

## ***Ancora sulle leggi d'interpretazione autentica: il contrasto tra Corte di Strasburgo e Corte costituzionale sulle cc.dd. "pensioni svizzere"***

di **ALESSIA VALENTINO** - Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale presso l'Università degli studi di Milano

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. 2. La vicenda delle cc.dd. "pensioni svizzere" dinanzi alla Corte costituzionale. 3. L'intervento del giudice europeo. 4. La Corte costituzionale è investita nuovamente della questione di legittimità costituzionale. 5. La rilevanza della sequenza temporale delle pronunce e il conseguente diverso apprezzamento dei motivi imperativi d'interesse generale. 6. Il principio di uguaglianza come "controlimite". 7. Gli effetti nell'ordinamento interno della sentenza Maggio. 8. Conclusione: conferma o superamento del sistema delineato nelle cc.dd. "sentenze gemelle"?

### ***1. Introduzione***

Le leggi d'interpretazione autentica sono state oggetto, recentemente, di molteplici pronunce sia della Corte costituzionale sia della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>1</sup>, che hanno messo in discussione il sistema dei rapporti tra le due Corti.

Le leggi d'interpretazione autentica, in particolare per l'effetto retroattivo che ai fini che qui interessano può assumersi come a esse connaturato, incidono, sia sul *principio di certezza del diritto*, sia sul principio di *tutela dell'affidamento*. Sotto il profilo delle garanzie convenzionali esse mettono in campo il principio dell'*equo processo* (sancito dall'art. 6 della CEDU), laddove, attraverso la loro approvazione, lo Stato s'ingerisce nei giudizi di cui esso sia parte o, comunque, condizionandone l'esito.

Nel valutare la legittimità di un intervento legislativo avente questa natura, pur muovendo entrambe dal principio della separazione dei poteri, le due Corti pervengono a conclusioni differenti.

Da una parte, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti è particolarmente severa nello scrutinio di legittimità di un intervento legislativo retroattivo. Essa ritiene, infatti, che l'ingerenza del legislatore sia legittima solo laddove sussistano i cc.dd. *motivi imperativi d'interesse generale* i quali sono stati riconosciuti in presenza di mutamenti storici epocali quali la riunificazione delle due Germanie (si vd. il

---

<sup>1</sup> Sia consentito rinviare sul punto a A.VALENTINO, *Il principio d'irretroattività della legge civile nei recenti sviluppi della giurisprudenza costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo*, pubblicato nella Rivista AIC n. 3/2012 del 19-09-2012 [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it).

caso *Forrer-Niederthal c. Germania* del 20.2.2003); quando la legislazione retroattiva era stata usata per correggere un'imperfezione tecnica della legge interpretata (si vd. il caso *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito* del 23.10.1997), e quando l'intervento statale poneva fine a un errore tecnico di diritto (si vd. il caso *Ogis-institut Stanislas, Ogec St. Pie X e Blanche De Castille e altri c. Francia* del 27.5.2004).

D'altra parte, in merito alle leggi d'interpretazione autentica, la Corte costituzionale ha sempre affermato che il legislatore, nel rispetto dell'art. 25 della Costituzione "può emanare disposizioni retroattive, anche di interpretazione autentica, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale, che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale» ai sensi della CEDU"<sup>2</sup>.

La sentenza n. 264 del 2012 della Corte costituzionale s'inserisce nel filone giurisprudenziale sulle leggi d'interpretazione autentica e sembra mettere in discussione il sistema dei rapporti tra la Corte costituzionale stessa e la Corte europea dei diritti dell'uomo delineato nelle cc.dd. "sentenze gemelle" nn. 348 e 349 del 2007 della Corte costituzionale.

Il Giudice delle leggi, per la prima volta, infatti, pronunciandosi in seguito a una sentenza della Corte di Strasburgo che aveva condannato l'Italia sulla medesima fattispecie sottoposta al vaglio di legittimità costituzionale, nel valutare la possibilità di integrare il parametro costituzionale dato dall'art. 117, primo comma, della Costituzione con l'art. 6 della Convenzione come interpretato nella sentenza "*Maggio e altri c. Italia*", ha affermato che nel bilanciamento di valori cui è tenuta "rispetto alla tutela dell'interesse sotteso al parametro come sopra integrato *prevale* quella degli interessi antagonisti, di pari rango costituzionale, complessivamente coinvolti nella disciplina recata dalla disposizione censurata. In relazione alla quale sussistono, quindi quei preminenti interessi generali che giustificano il ricorso alla legislazione retroattiva"<sup>3</sup>. La Corte ha, dunque, negato l'ingresso della norma convenzionale nel nostro ordinamento dichiarando non fondata la questione sollevata con riferimento all'art.117, primo comma, della Costituzione avente come parametro interposto l'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Questa presa di posizione da parte della Corte costituzionale deve essere inquadrata entro il sistema dei rapporti tra Corte costituzionale stessa e Corte di Strasburgo delineato nelle cc.dd. "sentenze gemelle".

Le norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo costituiscono una fonte sub-costituzionale e devono essere interpretate alla luce della giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Ciò significa che, e in quelle stesse pronunce la Corte costituzionale l'aveva già sottolineato, qualora avesse rilevato un contrasto tra una norma della Convenzione (come interpretata dalla Corte europea) e una della Costituzione, avrebbe dovuto effettuare una valutazione di compatibilità tra le due norme (*rectius*, tra la norma costituzionale e

<sup>2</sup> Tra le molte: sent. Corte Cost. n. 15 del 2012, considerato in diritto § 3.2.

<sup>3</sup> Sent. Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 5.3, corsivi aggiunti.

l'art. 117, primo comma, della Costituzione, nella parte in cui rinvia alla norma convenzionale), facendo prevalere quella costituzionale nel caso in cui questo consentisse di raggiungere la massima tutela del diritto invocato<sup>4</sup>. "In tal modo", ha spiegato il Giudice delle leggi, "risulta realizzato un corretto bilanciamento tra l'esigenza di garantire il rispetto degli obblighi internazionali voluto dalla Costituzione e quella di evitare che ciò possa comportare per altro verso un *vulnus* alla Costituzione stessa"<sup>5</sup>.

Si noti che, nel valutare la possibilità di consentire l'ingresso nel nostro ordinamento delle norme convenzionali, la Corte costituzionale deve vagliarne la conformità con la Carta repubblicana, la quale è da considerarsi nella sua interezza quale parametro di valutazione della Convenzione (e non solo nei suoi principi supremi come, invece, è previsto in rapporto all'ordinamento europeo comunitario e al sistema concordatario<sup>6</sup>).

Proprio quest'ultimo elemento della costruzione della Corte è stato applicato nella sentenza n. 264 del 2012, senza, tuttavia, come s'illustrerà meglio in seguito (si veda, *infra*, par. 8), trarne le estreme conseguenze.

Questo sistema sembrava idoneo a evitare i contrasti tra Costituzione e CEDU (solitamente riguardanti un diverso livello di protezione accordato dalle due Corti a un medesimo diritto e non derivanti da un mancato riconoscimento da parte di una Corte di un diritto riconosciuto dall'altra), grazie soprattutto al c.d. "dialogo tra le Corti"<sup>7</sup>.

L'illusione che questo "dialogo" – peraltro, secondo un'autorevole prospettazione, spesso legato più ai buoni rapporti tra i singoli giudici delle diverse Corti che a meccanismi di coordinamento tra queste<sup>8</sup> – potesse risolvere ogni conflitto è stata messa a dura prova, come detto, da due vicende che hanno riguardato le leggi d'interpretazione autentica.

<sup>4</sup> Sentenza Corte Cost. n. 317 del 2009, considerato in diritto § 7.

<sup>5</sup> Sentenza Corte Cost. n. 349 del 2007, considerato in diritto § 6.2.

<sup>6</sup> Sentenza Corte Cost. n. 348 del 2007, considerato in diritto § 4.7.

<sup>7</sup> Sul "dialogo tra le Corti" si vedano, tra i molti, B. RANDAZZO, *Giudici comuni e Corte europea dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2002, 1303 ss. (e poi anche in *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, a cura di P. Falzea – A. Spadaro – L. Ventura, Torino, 2003, 217 ss.) e *Il giudizio dinanzi alla Corte europea dei diritti: un nuovo processo Costituzionale in rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti numero 4/2011 del 29/11/2011* e A. RUGGERI, *La Corte costituzionale "equilibrata", tra continuità e innovazione, sul filo dei rapporti con la Corte EDU*, testo rielaborato di un intervento all'incontro di studio su *Rapporti tra Corti di giustizia, Corte europea dei diritti dell'uomo e Corte costituzionale. Qualcosa è cambiato?*, organizzato da O. Pollicino e svoltosi presso l'Università "L. Bocconi" di Milano il 15 ottobre 2011, in corso di stampa in *Dir. pubbl. comp. eur.*; per una prospettazione più critica sulla tutela "multilivello dei diritti" attuata mediante un "dialogo" non sempre praticato e non sempre possibile si vd. M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico* in [www.archivio.rivistaaic.it/materiali/anticipazioni/costituzionalismo\\_irenico/index.html](http://www.archivio.rivistaaic.it/materiali/anticipazioni/costituzionalismo_irenico/index.html).

<sup>8</sup> G. CANIVET, *Les influences croisées entre juridiction nationales et internationales: éloges de la bénévolence des juges*, in RSC, p. 799 e ss.

Tali vicende hanno evidenziato quanto sia ormai ineludibile una nuova riflessione sui rapporti tra le Corti, al fine di comprendere a quale di esse spetti l'ultima parola e con riferimento a quali norme oggetto e a quali norme parametro<sup>9</sup>.

Se, infatti, con la sentenza *Agrati*<sup>10</sup> la Corte europea aveva rivendicato il proprio ruolo di unica interprete della Convenzione europea, con la sentenza n. 264 del 2012 la Corte costituzionale parrebbe risersarsi l'ultima parola quale giudice del "sistema" costituzionale nel suo complesso.

---

<sup>9</sup> Lo schema classico secondo il quale la Corte costituzionale giudica della sola conformità delle leggi rispetto alla Costituzione è stato, da tempo, superato.

<sup>10</sup> Per una disamina approfondita della vicenda sia consentito nuovamente rinviare a: A. VALENTINO, op. cit. e, inoltre, si vedano: M. MASSA, *Agrati, Corte europea vs. Corte costituzionale sui limiti alla retroattività*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); A. RUGGERI, *Ieri il giudicato penale, oggi le leggi retroattive d'interpretazione autentica e domani? (a margine di Corte EDU 7 giugno 2011, Agrati e altri c. Italia)*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it) e S. FOA', *Un conflitto d'interpretazione tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo: leggi di interpretazione autentica e motivi imperativi di interesse generale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it). La vicenda che ha dato origine alla sentenza aveva a oggetto una norma d'interpretazione autentica (si tratta dell'art. 1 comma 218 della legge n. 266 del 2005 – legge finanziaria per il 2006 – che interpretava l'art. 8 della legge n. 124 del 1999), con la quale il legislatore era intervenuto in merito alla quantificazione delle retribuzioni del personale ATA che era passato dalle dipendenze degli Enti Locali a quelle del Ministero della Scuola, dell'Università e della Ricerca. Così facendo, il legislatore era intervenuto in controversie pendenti tra i dipendenti trasferiti e lo Stato che erano sorte in seguito all'applicazione della legge con portata retroattiva. Sulla vicenda si è espressa, dapprima, la Corte costituzionale, la quale con due sentenze (nn. 234 del 2007 e 311 del 2009), ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata, nel primo caso, con riferimento agli artt. 3, 24, 36, 42, 97, 101, 102, 103, 104 e 113 della Costituzione e, nel secondo caso, con riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione avente come parametro interposto gli artt. 6 e 1 Protocollo 1 della CEDU. Proprio con riferimento a quest'ultima sentenza è opportuno sottolineare, sin da ora, come la Corte costituzionale abbia giustificato la decisione d'infondatezza facendo propri i criteri della Corte di Strasburgo in merito alla valutazione dei *motivi imperativi di interesse generale* che possono giustificare un'ingerenza legislativa in controversie pendenti in cui lo Stato è parte. Il Giudice delle leggi ha affermato, per dichiarare l'infondatezza della questione, infatti, che: "in aderenza con la ricostruzione normativa già operata da questa Corte in altre occasioni, risulta con chiarezza la compatibilità della norma interpretativa censurata con la giurisprudenza qui rilevante della Corte di Strasburgo" (sent. Corte Cost. n. 311 del 2009, considerato in diritto § 9). In seguito, sul punto, si è pronunciata la Corte di Strasburgo la quale, nella sentenza sul caso *Agrati e altri c. Italia* – dopo aver riaffermato la propria esclusiva competenza a valutare della convenzionalità o meno delle norme degli ordinamenti nazionali – ha dichiarato la violazione sia dell'art. 6, sia dell'art. 1 Protocollo 1 della Convenzione. Sulla medesima fattispecie, inoltre, si è espressa la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, investita di un rinvio pregiudiziale, che ha affermato che la norma italiana si poneva in contrasto con la direttiva 77/187/CEE sul trasferimento di ramo di azienda (sent. Corte di Giustizia, Ricorso C-108/10, Scattolon contro Miur del 6 settembre 2011. Sul punto si vd. M. MASSA, *Dopo il caso Agrati il caso Scattolon: le leggi interpretative tra disapplicazione e prevalenza sulla CEDU* in Quaderni costituzionali n. 4/2011, pp. 957-959). La Corte di Giustizia ha fornito, dunque, lo strumento al giudice comune per dirimere direttamente la questione disapplicando la norma interna in contrasto con il diritto dell'Unione. Nel caso di specie, sul quale si tornerà più avanti, l'ultima parola è stata, dunque, dettata dalla Corte dell'Unione, non rendendosi necessaria un'ulteriore statuizione sul punto da parte della Corte costituzionale poiché le sentenze della Corte di Giustizia sono immediatamente applicabili (a partire dalla sentenza n. 113 del 1985 della Corte costituzionale ove al § 5 del considerato in diritto si legge: "la normativa comunitaria - si è detto in quella pronuncia [sentenza n. 170 del 1984] - entra e permane in vigore, nel nostro territorio, senza che i suoi effetti siano intaccati dalla legge ordinaria dello Stato; e ciò tutte le volte che essa soddisfa il requisito dell'immediata applicabilità. Questo principio, si è visto sopra, vale non soltanto per la disciplina prodotta dagli organi della C.E.E. mediante regolamento, ma anche per le statuizioni risultanti, come nella specie, dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia". Sul punto si osservi che tale primazia della pronuncia della Corte di Giustizia deriva strettamente dalla scelta da parte dei giudici comuni e, soprattutto, della Corte di cassazione di non sollevare nuovamente, sul punto, questione di legittimità costituzionale. Tale mancata richiesta di

In questo lavoro ci si soffermerà sulle conseguenze che siffatte affermazioni possono avere sul sistema complessivo di tutela dei diritti fondamentali.

## 2. La vicenda delle cc.dd. “pensioni svizzere” dinanzi alla Corte costituzionale

La vicenda delle cc.dd. “pensioni svizzere” rende palesi sia le problematiche legate all’uso delle leggi d’interpretazione autentica, sia le difficoltà che sorgono qualora la Corte costituzionale e la Corte europea dei diritti si trovino in contrasto su una medesima fattispecie. Per poter comprendere tali aspetti è opportuno, dapprima, analizzare la vicenda giudiziaria nel suo complesso e, in seguito, soffermarsi su alcuni aspetti problematici da esse sollevati.

Sulle cc.dd. “pensioni svizzere” si è pronunciata in prima battuta la Corte costituzionale con la sentenza n. 172 del 2008, in seguito, la Corte europea dei diritti dell’uomo con sentenza sul caso *Maggio e altri c. Italia* del 31 maggio 2011 e, infine, di nuovo, la Corte costituzionale con la sentenza n. 264 del 2012<sup>11</sup>.

Prima di passare all’esame della vicenda giudiziaria, è opportuno definire che cosa s’intenda con “pensioni svizzere”.

Con il d.P.R. n. 488 del 1968 il sistema pensionistico italiano è passato da “contributivo” a “retributivo”. In base a questo secondo sistema, la pensione si calcola applicando un coefficiente – proporzionato al numero complessivo di settimane di contribuzione vantate dall’interessato – alla retribuzione annua pensionabile, vale a dire alla retribuzione annua media percepita dal lavoratore durante un periodo di riferimento.

Per quanto riguarda il lavoro svolto all’estero, fino a prima della legislazione che è stata oggetto di scrutinio da parte della Corte costituzionale, colui che svolgeva il proprio lavoro in Svizzera e percepiva un dato stipendio, versava un contributo stabilito dalla legge elvetica, inferiore rispetto al contributo richiesto dalla legislazione italiana con riferimento alla medesima retribuzione (misurato nell’8% dovuto in Svizzera, contro il 25% previsto in Italia).

In seguito all’Accordo aggiuntivo alla Convenzione tra l’Italia e la Svizzera relativo alla sicurezza sociale del 14 dicembre 1962, concluso a Berna il 4 luglio 1969 e ratificato con legge n. 283 del 1973, si era affermato un orientamento giurisprudenziale – seguito anche dalla Corte di cassazione<sup>12</sup> – secondo il quale il lavoratore italiano, nel momento in cui chiedeva il riconoscimento del lavoro svolto in Svizzera – chiedendo

---

scrutinio di costituzionalità ha, nei fatti, impedito alla Corte costituzionale di esprimersi nuovamente sulla materia, pronunciando l’ultima parola tenendo conto delle statuizioni di tutti i giudici che erano intervenuti a riguardo).

<sup>11</sup> Si noti sin d’ora, ma sul punto si tornerà più avanti, che a differenza di quanto accaduto nella vicenda riguardante il personale ATA, in questo caso l’ultima pronuncia della Corte costituzionale è successiva alla pronuncia della Corte di Strasburgo sulla medesima fattispecie.

<sup>12</sup> Cfr. le sentenze della Corte di cassazione nn. 4623 e 20731 del 2004 e n. 7455 del 2005.

all'I.N.P.S. il trasferimento dei contributi ivi versati in suo favore – aveva diritto a ottenere che la pensione venisse determinata con il metodo retributivo sulla base della *retribuzione effettivamente percepita* in Svizzera, nonostante i contributi accreditati fossero stati versati secondo l'aliquota prevista dalla legislazione elvetica.

Tale giurisprudenza è sempre stata contestata dall'ente nazionale per la previdenza e sul punto è intervenuta, infine, la legge n. 296 del 2006 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria per il 2007), che, all'art. 1 comma 777, prevede che la retribuzione percepita all'estero – e che deve essere posta alla base del calcolo della pensione – debba essere ricalcolata tenendo conto dello stesso rapporto percentuale tra i contributi versati e la retribuzione percepita in vigore nel nostro Paese nello stesso periodo, fatti salvi i trattamenti già liquidati.

Immediatamente dopo l'emanazione di tale legge d'interpretazione autentica contenuta nella legge finanziaria per il 2007 venne sollevata questione di legittimità costituzionale e su di essa la Corte costituzionale si pronunciò con la sentenza n. 172 del 2008. In quel caso, il Giudice delle leggi dichiarò non fondata la questione sollevata con riferimento agli artt. 3, 35, 38 Cost. e al principio di ragionevolezza.

Per quanto attiene all'asserito contrasto con il principio di ragionevolezza, la Corte costituzionale affermò che, avendo la norma d'interpretazione autentica esplicitato un concetto già contenuto nella disposizione oggetto dell'interpretazione, tale attività non poteva definirsi irragionevole né lesiva del legittimo affidamento del cittadino in quanto era costante l'opposizione dell'I.N.P.S. alla giurisprudenza della Corte di cassazione cui le parti private facevano riferimento.

Con riguardo al principio di uguaglianza il Giudice delle leggi rilevò che la previsione, contenuta nell'art. 1 comma 777 della legge n. 296 del 2006 secondo la quale sono fatti salvi i trattamenti già liquidati, era garanzia del rispetto dei diritti già acquisiti dai lavoratori e che, dunque, non si creavano disparità tra categorie di lavoratori.

Infine, con riferimento, agli artt. 35 e 38 Cost., la Corte costituzionale affermò che non vi erano profili d'incostituzionalità relativamente al primo articolo in quanto la norma oggetto non prevedeva un trattamento deteriore per il lavoro svolto all'estero, ma anzi “assicura[va] la razionalità complessiva del sistema previdenziale, evitando che, a fronte di una esigua contribuzione versata nel Paese estero, si possano ottenere le stesse utilità che chi ha prestato attività lavorativa esclusivamente in Italia può conseguire solo grazie ad una contribuzione molto più gravosa”<sup>13</sup>. Da ultimo, per quanto concerne il profilo relativo all'art. 38 Cost., la Corte costituzionale rilevò che il sistema pensionistico delineato dalla norma di interpretazione

---

<sup>13</sup> Sentenza Corte Cost. n. 172 del 2008, considerato in diritto § 2.



autentica non potesse considerarsi insufficiente per le esigenze di vita del lavoratore e ciò bastava ad escludere l'incostituzionalità con riferimento a questo parametro<sup>14</sup>.

### 3. *L'intervento del giudice europeo*

Dopo la pronuncia della Corte costituzionale sulla medesima questione è intervenuta, anche, la Corte di Strasburgo che si è espressa con la sentenza sul caso *Maggio e altri c. Italia* del 31 maggio 2011<sup>15</sup>.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, chiamata a pronunciarsi sulla lamentata violazione degli artt. 6, 13, 14 e 1 Protocollo 1 della CEDU, ha dichiarato la violazione del solo art. 6 della CEDU – che sancisce il diritto all'equo processo – con riferimento alla lesione del principio di *parità delle armi* da esso discendente e obbligando lo Stato a conferire un equo indennizzo alle parti che hanno subito la violazione (secondo quanto previsto dall'art. 41 della Convenzione), e alla rifusione delle spese.

Le doglianze dei ricorrenti riguardanti l'art. 6 della Convenzione erano le seguenti: la giurisprudenza precedente alla legge finanziaria per il 2007 era consolidata nel senso di definire il trattamento pensionistico dei lavoratori trasferiti sulla base della "retribuzione effettiva" percepita in Svizzera; la riduzione conseguente all'applicazione della nuova legge era consistente e pari al 25% della pensione, quindi sproporzionata; la legge d'interpretazione autentica si applicava anche alle richieste avanzate prima della sua entrata in vigore producendo così un effetto retroattivo. A ciò essi aggiungevano, con riferimento all'obiezione circa il perseguimento tramite la legge retroattiva di un interesse generale, che non vi era stato miglioramento alcuno per il sistema pensionistico italiano.

Nella sua valutazione, la Corte di Strasburgo ripercorse i principi generali in materia secondo i quali "benché non sia precluso al corpo legislativo di disciplinare, mediante nuove disposizioni retroattive, diritti derivanti da leggi in vigore, il principio dello stato di diritto e la nozione di processo equo contenuti nell'Articolo 6 precludono, tranne che per imperativi motivi di interesse generale, l'interferenza del corpo legislativo nell'amministrazione della giustizia con il proposito di influenzare la determinazione giudiziaria di una controversia"<sup>16</sup> citando tra i suoi precedenti le sentenze che avevano sancito che il principio di parità delle armi deve essere garantito di regola nell'ambito civile come in quello penale<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Si noti, inoltre, che già in questa sentenza la Corte costituzionale fece riferimento all'art. 81 Cost. con riguardo all'esigenza della sostenibilità finanziaria del sistema.

<sup>15</sup> Si noti che questa sentenza precede di una settimana la sentenza del caso *Agrati e altri c. Italia* che è del 7 giugno 2011.

<sup>16</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia* del 31 maggio 2011, ric. nn. 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08 e 56001/08, §43.

<sup>17</sup> Questo orientamento è stato costante a partire dalla sentenza *Dombo Beheer B.V. contro Paesi Bassi* del 27.10.1993 ed è stato confermato in numerose sentenze tra le quali: *Raffinerie greche Stran e Stratis Andreatis c. Grecia* del 9.12.1994; *Papageorgiou c. Grecia* del 22.10.1997; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito* del 23.10.1997; *Ogis-Institut Stanislas, Ogec St. Pie X et Blanche de Castille et autres c. Francia* del 27.05.2004.

La Corte EDU analizzò, quindi, la collocazione temporale della legge d'interpretazione autentica e i suoi effetti affermando che la promulgazione di tale legge in pendenza di controversie tra coloro che avevano lavorato in Svizzera e lo Stato “in reality determined the substance of the disputes and the application of it by the various ordinary courts made it pointless for an entire group of individuals in the applicants' positions to carry on with the litigation”<sup>18</sup>.

Dopo aver riconosciuto l'effetto svantaggioso dell'azione statale, la Corte EDU passò a interrogarsi sulla presenza o meno dei *motivi imperativi d'interesse generale* che, qualora sussistenti, avrebbero potuto giustificare siffatto intervento. La Corte di Strasburgo non riscontrò la sussistenza di tali motivi né nell'esigenza di rafforzare la giurisprudenza minoritaria dell'I.N.P.S. – che, anzi, definì “soggettiva e parziale”<sup>19</sup> – né, con riferimento alla tesi del Governo, nella necessità dell'intervento al fine di ristabilire un equilibrio del sistema pensionistico, poiché, pur riconoscendo l'esistenza di un motivo di interesse generale, non ravvisò un grado di imperatività tale da giustificare l'utilizzo di una legislazione retroattiva avente l'effetto di determinare le sorti di controversie pendenti nelle quali lo Stato è parte<sup>20</sup>.

Relativamente alla violazione dell'art. 1 Protocollo 1 della Convenzione, la Corte EDU, dopo aver ripercorso la propria giurisprudenza sulla definizione di “bene” ai sensi della Convenzione, passò a esaminare la fattispecie con riferimento alla legittimità dell'ingerenza, seguendo lo schema classico basato sulla sussistenza della base legale, dello scopo legittimo e della proporzionalità dell'ingerenza<sup>21</sup>.

Con riferimento alla definizione di “bene” la Corte EDU riaffermò che “«Possessions» can be «existing possessions» or assets, including, in certain well-defined situations, claims. For a claim to be capable of being considered an «asset» falling within the scope of Article 1 of Protocol No. 1, the claimant must establish that it has a sufficient basis in national law, for example where there is settled case-law of the domestic courts confirming it. Where that has been done, the concept of «legitimate expectation» can come into play”<sup>22</sup>. La Corte di Strasburgo sottolineò, inoltre, che sebbene dalla Convenzione non discenda un diritto a ottenere una pensione per le attività prestate in uno Stato diverso da quello convenuto, “a «claim»

<sup>18</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 44.

<sup>19</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 48.

<sup>20</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 49: “as to the Government's argument that the Law had been necessary to re-establish an equilibrium in the pension system by removing any advantages enjoyed by individuals who had worked in Switzerland and paid lower contributions, while the Court accepts this to be a reason of general interest, the Court is not persuaded that it was compelling enough to overcome the dangers inherent in the use of retrospective legislation, which has the effect of influencing the judicial determination of a pending dispute to which the State was a party”.

<sup>21</sup> Sul percorso argomentativo seguito della Corte di Strasburgo nel motivare le sue pronunce si veda: B. RANDAZZO, *Giustizia costituzionale sovranazionale la Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 2012, pp. 96 e ss.

<sup>22</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 54.



concerning a pension can constitute a «possession» within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 where it has a sufficient basis in national law, for example where it is confirmed by a final court judgment”<sup>23</sup>.

Dopo aver riconosciuto alla pretesa dei ricorrenti la qualifica di “bene” ai sensi della Convenzione, la Corte EDU si concentrò sulle modalità dell’ingerenza statale. In merito alla sussistenza di una base legale tale da giustificare l’attività dello Stato, affermò che “the Court has previously acknowledged that laws with retrospective effect which were found to constitute legislative interference still conformed with the lawfulness requirement of Article 1 of Protocol No.1”<sup>24</sup>.

Quanto allo scopo legittimo, la Corte EDU riconobbe che il fine perseguito dalla legge n. 296 del 2006 era d’interesse pubblico consistendo nella volontà di garantire un sistema previdenziale sostenibile e bilanciato.

Da ultimo, con riferimento alla proporzionalità dell’ingerenza, la Corte europea dei diritti, dopo aver fatto riferimento al contesto nel quale si inserisce il regime previdenziale e cioè al regime di solidarietà nei confronti dei più vulnerabili, rilevò che l’ingerenza poteva ritenersi proporzionata in quanto la perdita subita dai ricorrenti era inferiore alla metà della pensione stessa percepita. La Corte definì tale riduzione “ragionevole e commisurata”<sup>25</sup>.

Inoltre, la Corte di Strasburgo affermò che, sebbene quantitativamente la pensione dei ricorrenti fosse diminuita, la legge finanziaria per il 2007 non aveva pregiudicato i diritti pensionistici nella loro *essenza* e fece un’osservazione di portata più generale: “the Court notes that the applicant had in fact paid lower contributions in Switzerland than he would have paid in Italy, and thus he had had the opportunity to enjoy more substantial earnings at the time. Moreover, this reduction only had the effect of equalizing a state of affairs and avoiding unjustified advantages (resulting from the decision to retire in Italy) for the applicant and other persons in his position. Against this background, bearing in mind the State’s wide margin of appreciation in regulating the pension system and the fact that the applicant only lost a partial amount of pension, the Court considers that the applicant was not made to bear an individual and excessive burden”<sup>26</sup>.

In definitiva il Giudice di Strasburgo dichiarò la violazione dell’art. 6 della Convenzione perché l’intervento dello Stato attuato tramite una legge d’interpretazione autentica con portata retroattiva che s’ingeriva in controversie pendenti tra lo Stato e i pensionati non era giustificato da *imperativi motivi d’interesse generale*, mentre non dichiarò la violazione dell’art. 1 Protocollo 1 della Convenzione ritenendo che il sacrificio sopportato dai ricorrenti non pregiudicasse i loro diritti pensionistici tenuto conto anche

---

<sup>23</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 55.

<sup>24</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 60.

<sup>25</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 62.

<sup>26</sup> Sentenza Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, § 63.

dell'ampio margine di apprezzamento di cui gode ogni Stato nel disciplinare il proprio regime pensionistico e del fatto che i ricorrenti avevano perso solo una parte dell'ammontare della pensione.

#### 4. La Corte costituzionale è investita nuovamente della questione di legittimità costituzionale

Sulle cc.dd. “pensioni svizzere” è intervenuta, nuovamente, la Corte costituzionale con la sentenza n. 264 del 2012 ove ha giudicato della costituzionalità dell'art 1, comma 777, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007), con riferimento al solo art. 117, primo comma, della Costituzione avente come parametro interposto l'art. 6 § 1 della CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, in particolare, nella sentenza “*Maggio e altri c. Italia*” del 31 maggio 2011.

Dapprima, la Corte costituzionale ha riaffermato l'impossibilità di sostituire la propria interpretazione di una disposizione della CEDU a quella data in occasione della sua applicazione al caso di specie dalla Corte di Strasburgo, ma, subito dopo, ha rivendicato la *propria competenza* “a valutare come ed in quale misura l'applicazione della Convenzione da parte della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano”<sup>27</sup>.

Dunque, il fulcro della motivazione della Corte consiste, da una parte, nel riconoscimento della propria *esclusiva competenza a effettuare un bilanciamento* tra l'interesse tutelato dal parametro interposto, che entra nel giudizio costituzionale per il tramite dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, e gli altri interessi costituzionalmente protetti; d'altra parte, nell'affermazione che essa è *tenuta al bilanciamento* in ragione del suo ruolo di *Corte di sistema* a differenza della Corte di Strasburgo, *Corte dei casi concreti*.

Per quanto attiene al bilanciamento di valori effettuato dalla Corte, i principi costituzionali cui essa ha fatto riferimento sono quello contenuto nell'art. 81 – con riguardo all'esigenza di razionalità complessiva del sistema finanziario – e, soprattutto, quelli di uguaglianza e proporzionalità che “per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali”<sup>28</sup>.

Si noti che la Corte costituzionale ha posto a sostegno della sua tesi anche la sentenza della Corte di Strasburgo nella parte in cui non ha dichiarato la violazione dell'art. 1 Protocollo 1 della CEDU. Il Giudice delle leggi ha ripreso, infatti, la motivazione della sentenza *Maggio* nel punto in cui riconosce che la legge n. 296 del 2006 persegue un fine legittimo e cioè quello di armonizzare il sistema pensionistico così “evitando che i ricorrenti possano beneficiare di vantaggi ingiustificati”<sup>29</sup>. Proprio per questo la Corte costituzionale ha

<sup>27</sup> Sentenza Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 4.2.

<sup>28</sup> Sentenza Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 5.3.

<sup>29</sup> Sentenza Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 5.4.

concluso che la declaratoria di infondatezza si pone in continuità con la *sostanza*<sup>30</sup> della sentenza della Corte di Strasburgo che ha negato accoglimento alla domanda dei ricorrenti di riconoscimento del criterio di calcolo della contribuzione ad essi più favorevole.

##### *5. La rilevanza della sequenza temporale delle pronunce e il conseguente diverso apprezzamento dei motivi imperativi d'interesse generale*

Nell'analizzare la vicenda ora descritta va sottolineata anzitutto la fondamentale importanza della successione nel tempo delle pronunce delle Corti. Sulle cc.dd. "pensioni svizzere", la sentenza della Corte costituzionale giunge *in seguito* alla pronuncia della Corte europea dei diritti in merito alla medesima fattispecie a differenza di quanto era accaduto con riferimento alla vicenda del personale ATA ove la Corte costituzionale si era espressa solo *prima* della Corte di Strasburgo.

Le implicazioni di tale successione si comprendono chiaramente guardando alla struttura della sentenza n. 311 del 2009 rispetto a quella della n. 264 del 2012. Con riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione nella sentenza n. 311 la Corte costituzionale ripercorre la giurisprudenza della Corte di Strasburgo in merito all'esistenza dei cc.dd. *motivi imperativi d'interesse generale* tali da giustificare un intervento legislativo attuato con una legge d'interpretazione autentica<sup>31</sup> svolgendo così un vero e proprio controllo di "convenzionalità"<sup>32</sup>. Nella sentenza n. 264 la Corte costituzionale non ha svolto un'analisi della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, prendendo la sentenza del caso *Maggio* come il punto fermo dal quale partire e da cui semmai, discostarsi.

A ciò si deve aggiungere che, sulla vicenda del personale ATA, è intervenuta anche la Corte di Giustizia dell'Unione Europea. Proprio tale intervento ha fornito al giudice comune lo strumento per

---

<sup>30</sup> Sul punto si veda: A. RUGGERI, *La Consulta rimette abilmente a punto la strategia dei suoi rapporti con la Corte EDU e, indossando la maschera della consonanza, cela il volto di un sostanziale, perdurante dissenso nei riguardi della giurisprudenza convenzionale ("a prima lettura" di Corte cost. n. 264 del 2012)\** in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org) del 17.12.2012.

<sup>31</sup> La Corte ha citato numerosi precedenti della Corte EDU tra i quali il caso *Zielinski e altri c. Francia*, ove, sebbene la Corte non abbia inteso enunciare un divieto assoluto d'ingerenza del legislatore ha negato la sussistenza dei *motivi imperativi d'interesse generale* in quanto il mero rischio finanziario, non consentiva di per sé che il legislatore si sostituisse alle parti sociali del contratto collettivo, oggetto del contenzioso; inoltre, la Corte cost. fece riferimento al caso *Forrer-Niederthal c. Germania* del 20.2.2003 ove gli *imperativi motivi d'interesse generale* posti alla base dell'intervento governativo erano da ravvisarsi nella riunificazione della Germania, il caso *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito* del 23.10.1997 ove la legislazione retroattiva era stata usata per correggere un'imperfezione tecnica della legge interpretata, il caso *Ogis-institut Stanislas, Ogec St. Pie X e Blanche De Castille e altri c. Francia* del 27.5.2004 ove l'intervento stata poneva fine a un errore tecnico di diritto.

<sup>32</sup> Puntualmente censurato dalla Corte di Strasburgo che, nella sentenza *Agrati e altri c. Italia* al § 62, ha affermato: "S'agissant de la décision de la Cour constitutionnelle, la Cour rappelle qu'elle ne saurait suffire à établir la conformité de la loi no 266 de 2005 avec les dispositions de la Convention".

risolvere i casi concreti senza dover nuovamente sollevare questione di legittimità costituzionale davanti alla Corte costituzionale. Nel caso del personale ATA, dunque, la pronuncia della Corte europea dei diritti riveste un ruolo preminente se si guarda all'affermazione di principio in merito alla sua esclusiva competenza quanto alla valutazione della convenzionalità delle norme e alla dichiarazione di violazione dell'art. 1 protocollo 1 – oltre che dell'art. 6 – della Convenzione, mentre possiede un rilievo meno stringente dal punto di vista della risoluzione pratica di questioni simili a quella oggetto della sentenza *Agrati*.

Nel caso delle cc.dd. “pensioni svizzere”, l'intervento della Corte costituzionale s'inserisce nel sistema del “dialogo tra le Corti” e costituisce, di fatto, l'ultimo tassello di questo dialogo. Con riferimento all'intervento della Corte costituzionale, nella sentenza in commento viene ripreso quanto già affermato nella sentenza n. 317 del 2009 ove il Giudice delle leggi aveva sottolineato che: “la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro. Naturalmente, alla Corte europea spetta di decidere sul singolo caso e sul singolo diritto fondamentale, mentre appartiene alle autorità nazionali il dovere di evitare che la tutela di alcuni diritti fondamentali – compresi nella previsione generale ed unitaria dell'art. 2 Cost. – si sviluppi in modo squilibrato, con sacrificio di altri diritti ugualmente tutelati dalla Carta costituzionale e dalla stessa Convenzione europea”<sup>33</sup>. In questo senso deve essere, infatti, letta l'affermazione secondo la quale “a differenza della Corte EDU, questa Corte, come dianzi precisato, opera una *valutazione sistemica*, e non isolata, dei valori coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata, ed è, quindi, tenuta a quel bilanciamento, solo ad essa spettante, che, nella specie, dà appunto luogo alla soluzione indicata”<sup>34</sup>.

## 6. Il principio di uguaglianza come “controlimito”

Il bilanciamento operato dalla Corte costituzionale tra la norma convenzionale (*rectius*, l'art. 117, primo comma, della Costituzione, che a essa rinvia), e i principi costituzionali è stato attuato impiegando il sistema dei cc.dd. “controlimiti”. Tale espressione appare forse impropria atteso che il termine è stato coniato dalla Corte costituzionale con riferimento ai principi supremi dell'ordinamento rispetto alle disposizioni del Concordato e al diritto dell'Unione europea e non con riferimento al sistema del Consiglio d'Europa e che potrebbe generare confusione sulla sua portata considerato che, invece, per la CEDU i limiti sono ben più ampi.

---

<sup>33</sup> Sent. Corte cost. n. 317 del 2009, considerato in diritto § 7.

<sup>34</sup> Sentenza Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 5.4, corsivi aggiunti. A questo proposito si deve osservare che la parte del giudizio *a quo* in cui si è inserito l'incidente di costituzionalità potrà rivolgersi alla Corte di Strasburgo dopo aver esperito i rimedi interni. Sull'esito di tale ricorso si dirà più oltre § 4.3.

A partire dalle cc.dd. “sentenze gemelle” e come ripreso in numerose altre sentenze è stato espressamente stabilito l’obbligo gravante sulla Corte costituzionale di non consentire che continui ad avere efficacia nell’ordinamento giuridico italiano una norma di cui sia stato accertato il deficit di tutela riguardo ad un diritto fondamentale rientra nella fila del ragionamento secondo il quale “nel concetto di massima espansione delle tutele deve essere compreso, come già chiarito nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscano diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall’espansione di una singola tutela” e ancora che: “il risultato complessivo dell’integrazione delle garanzie dell’ordinamento deve essere di segno positivo, nel senso che dall’incidenza della singola norma CEDU sulla legislazione italiana deve derivare un plus di tutela per tutto il sistema dei diritti fondamentali”<sup>35</sup>.

Quanto al valore costituzionale che, nel caso specifico, ha spinto la Corte costituzionale a bloccare l’ingresso nel nostro ordinamento della norma convenzionale, come interpretata nella sentenza *Maggio*, esso è da ricercarsi nell’applicazione del principio di uguaglianza.

Con la sentenza in esame, infatti, è la Corte costituzionale a ergersi a tutela dell’equilibrio del sistema finanziario e, soprattutto, del principio di non discriminazione a differenza di quanto era avvenuto con riferimento alla vicenda del personale ATA ove era stata la Corte di Strasburgo, dichiarando la violazione della Convenzione, a rispondere alle esigenze di uguaglianza e proporzionalità che devono caratterizzare il sistema delle retribuzioni.

Con l’applicazione dell’art. 1 comma 218 della legge d’interpretazione autentica n. 266 del 2005 si andava, infatti, a creare una disparità di trattamento tra il personale ATA che era alle dipendenze degli Enti Locali e quello aveva svolto le medesime mansioni presso il Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca in quanto al primo non veniva conteggiata l’anzianità di servizio nel computo dello stipendio, mentre al secondo sì.

L’art. 1 comma 777 della legge n. 296 del 2006, invece, ristabilisce la parità di trattamento tra lavoratori. È conforme, infatti, ai principi di uguaglianza e di proporzionalità che alla medesima durata della prestazione di lavoro e al medesimo stipendio percepito corrisponda lo stesso valore di contributi versati. Se tale rapporto di proporzionalità manca, la pensione per le due categorie di lavoratori (nella fattispecie quelli che hanno lavorato in Svizzera e quelli che hanno lavorato in Italia), deve essere di un importo differente. Il rischio, che appare immediatamente, è quello di avallare, altrimenti, una prassi che consenta l’elusione della legislazione contributiva mediante lo svolgimento di lavoro in Stati aventi una legislazione contributiva più favorevole di quella italiana.

---

<sup>35</sup> Sent. Corte Cost. n. 317 del 2009, considerato in diritto § 9.

A ciò si aggiunga che la stessa Corte di Strasburgo ha dichiarato la violazione dell'art. 1 Protocollo 1 della CEDU, che, si ricordi, tutela il diritto di proprietà, nella sentenza sul caso *Agrati* e non in quella sul caso *Maggio*. Nel primo caso la dichiarazione di violazione del diritto di proprietà discendeva dal fatto che il diverso trattamento retributivo del personale ATA trasferito rispetto a quello rimasto alle dipendenze del M.I.U.R era la conseguenza dell'applicazione della legge d'interpretazione autentica con portata retroattiva. Nel caso *Maggio*, il riconoscimento della violazione in sede europea del solo art. 6 della Convenzione e il mancato riconoscimento della violazione del diritto di proprietà si spiega guardando alla sentenza come il modo per la Corte EDU di condannare lo strumento (la legge d'interpretazione autentica), ma non il risultato che nella pratica consentiva di non creare una disparità tra chi aveva lavorato in Svizzera e chi non si era trasferito. Il giudice di Strasburgo ha, infatti, affermato che: “il ricorrente, di fatto, aveva versato in Svizzera contributi inferiori rispetto a quelli che avrebbe versato in Italia e che, pertanto, all'epoca aveva avuto l'opportunità di beneficiare di guadagni più sostanziosi. Inoltre, questa riduzione ha solamente uniformato la situazione, evitando che il ricorrente e chiunque si trovasse nella sua stessa situazione potesse beneficiare di vantaggi ingiustificati (in conseguenza della decisione di andare in pensione in Italia)”<sup>36</sup>.

### 7. Gli effetti nell'ordinamento interno della sentenza Maggio

Quanto agli effetti delle pronunce delle due Corti si deve osservare come conseguenze differenti discendano dalla scelta del singolo di adire o meno la Corte di Strasburgo.

Secondo quanto previsto dall'art. 41 della Convenzione, infatti, lo Stato condannato, è tenuto a indennizzare la parte lesa con un'equa soddisfazione quando non sia possibile la *restitutio in integrum*. In ottemperanza di quanto previsto in questo articolo, i ricorrenti del caso *Maggio* hanno, dunque, beneficiato di un congruo risarcimento in denaro<sup>37</sup>.

Chi ha adito la Corte di Strasburgo, quindi, ha ottenuto un risarcimento. Chi non l'ha fatto, anche dopo la sentenza della Corte EDU, non potrà godere di un ristoro<sup>38</sup>.

Infatti, non si potrà estendere la portata della pronuncia per il tramite dell'interpretazione conforme. Il sistema delineato dalle cc.dd. “sentenze gemelle” prevede che il giudice ordinario qualora ravvisi un

<sup>36</sup> Sent. Corte EDU, *Maggio* e altri c. Italia, § 63.

<sup>37</sup> L'Italia è stata, infatti, condannata al pagamento, al Sig. Maggio, di 32.000 euro (20.000 + 12.000 per danni morali), e, agli altri ricorrenti, di 62.000 euro (50.000 + 12.000 per danni morali).

<sup>38</sup> Ci si potrebbe chiedere se codesto differente trattamento sia in linea con un sistema “teso alla massima espansione delle tutele”, ma il problema appare in ogni caso ineliminabile vista la struttura del sistema della Convenzione e la portata, esclusivamente legata al caso di specie, delle pronunce della Corte di Strasburgo. Tale approccio è, tuttavia, diverso qualora si pensi alle pronunce strutturali rese dalla Corte, ove, oltre che alla soddisfazione del singolo ricorrente a vedersi riconosciuta la violazione di un diritto fondamentale, si aggiunge, quale effetto della statuizione della Corte, anche la risoluzione di un problema endemico dello Stato dovuto solitamente alla presenza di una legge contraria alla Convenzione o alla sua mancanza nell'ordinamento.



contrasto tra una norma dell'ordinamento interno e una norma convenzionale, prima di sollevare questione di legittimità costituzionale, debba provare a esperire un tentativo d'interpretazione conforme.

A norma dell'art. 46 della Convenzione che recita: "le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti". Da una sentenza definitiva di condanna pronunciata dalla Corte di Strasburgo deriva, infatti, un "effetto *erga omnes* (nei confronti cioè di tutti gli Stati membri e di tutti i soggetti interessati) in rapporto alle interpretazioni concernenti le norme pattizie rese nei singoli casi"<sup>39</sup>.

Se la vicenda delle cc.dd. "pensioni svizzere" si fosse fermata a Strasburgo, sarebbe stato possibile ipotizzare, quale strumento per risolvere casi analoghi proprio l'utilizzo dell'interpretazione conforme attuato dal giudice comune. Il precedente in termini della Corte europea dei diritti, avrebbe, dunque, potuto giustificare il mancato ricorso alla Corte costituzionale (c.d. *autorità di cosa interpretata*<sup>40</sup>).

Questa strada non appare più – dopo la sentenza n. 264 – percorribile. Il Giudice delle leggi, infatti, ha affermato che la norma convenzionale così come interpretata nella sentenza *Maggio* non entra nel nostro ordinamento e, dunque, perché soccombente nel bilanciamento con altri valori costituzionali. Stando così le cose, appare chiaro come il giudice comune non possa, nel tentare di risolvere fattispecie analoghe a quelle del caso *Maggio*, fare affidamento sulla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. Anzi, dovrà tenere conto della statuizione della Corte costituzionale sul punto.

Naturalmente sarà possibile per coloro che si trovano nella medesima condizione dei ricorrenti del caso e che sono ancora in tempo (cioè nel caso in cui non siano trascorsi più di sei mesi dalla sentenza definitiva resa nei loro riguardi, secondo quanto stabilito dall'art. 35 della Convenzione), adire la Corte di Strasburgo per ottenere da essa la dichiarazione di violazione che comporterà l'obbligo per l'Italia di indennizzarli<sup>41</sup>. Chissà se il giudice europeo manterrà ferma la propria giurisprudenza a riguardo.

---

<sup>39</sup> Si vd. B. RANDAZZO, *op. cit.*, p. 128.

<sup>40</sup> Ancora B. RANDAZZO, *op. cit.*, p. 128.

<sup>41</sup> C'è da chiedersi se l'affermazione contenuta nella sentenza dal Giudice delle leggi consenta, anzi, a chi si trovi nella medesima situazione dei ricorrenti del caso *Maggio* e che non abbia esperito i rimedi interni, di rivolgersi direttamente alla Corte EDU per ottenere il riconoscimento della violazione del loro diritto o ancora se, in seguito alla pronuncia della Corte costituzionale e in conseguenza della mancata possibilità di godere dell'interpretazione conforme a Convenzione per coloro che, trovandosi nelle medesime condizioni dei ricorrenti nel caso *Maggio* non hanno adito la Corte di Strasburgo, la pronuncia della Corte costituzionale possa segnare un nuovo termine dal quale far decorrere i sei mesi previsti dall'art. 35 della Convenzione in ragione della lesione alla legittima aspettativa del singolo a vedersi riconosciuta la portata di un diritto riconosciuto come tale dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo.

## **8. Conclusione: superamento o conferma del sistema delineato nelle cc.dd. “sentenze gemelle”?**

Tra la Corte costituzionale e la Corte di Strasburgo sussistono due differenze fondamentali che devono essere tenute sempre sullo sfondo per poter comprendere i rapporti che intercorrono tra esse<sup>42</sup>. Da una parte, il diverso ruolo che riveste nei due giudizi il *caso concreto* e, dall'altra, il diverso *impatto* delle pronunce delle due Corti nell'ordinamento nazionale.

Per quanto attiene al primo punto emerge chiaramente dalle vicende giudiziarie descritte come il caso concreto fornisca al giudizio della Corte costituzionale la necessaria concretezza e offra lo spunto per una pronuncia che, nel caso di dichiarazione d'incostituzionalità, produce le sue conseguenze *con riferimento all'intero ordinamento e non solo con riferimento al giudizio nel quale la questione è sorta*: "il controllo di costituzionalità tende primariamente ad assicurare la coerenza del sistema normativo e, solo secondariamente, o per conseguenza, a proteggere le posizioni soggettive costituzionalmente garantite nei confronti della legge incostituzionale"<sup>43</sup>. D'altra parte, con riferimento alla Corte europea dei diritti, il caso "delimita la possibilità di generalizzazione della decisione"<sup>44</sup> nel senso che "la decisione [è] strettamente calibrata sulle vicende della fattispecie concreta, non aspira a definire massime di giudizio indefinitamente valide *pro futuro*"<sup>45</sup>.

Sempre seguendo questo filone di ragionamento, ancora più rilevante è la seconda delle differenze messe in evidenza. Il diverso impatto delle pronunce delle due Corti è un elemento da tenere in grande considerazione per poter guardare alla pronuncia sul caso *Maggio* e alla sentenza n. 264 del 2012 con la giusta prospettiva. Se, da una parte, infatti, le sentenze della Corte di Strasburgo producono effetti *inter partes* mediati negli ordinamenti interni (non provocando, infatti, un annullamento diretto), dall'altra, la Corte costituzionale "in ragione degli effetti generali di annullamento delle proprie sentenze, deve sempre verificare l'impatto della sua pronuncia sull'intero ordinamento normativo"<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> Sul punto cfr. la relazione del Presidente F. GALLO, *Rapporti fra Corte costituzionale e Corte EDU. Bruxelles, 24 maggio 2012* pubblicato in questa rivista n. 1/2013 del 1 marzo 2013.

<sup>43</sup> Si vd. G. ZAGREBELSKY, V. MARCENO', *Giustizia costituzionale*, Il mulino, 2012, p. 263.

<sup>44</sup> Ancora F. GALLO, *cit.*

<sup>45</sup> Ancora F. GALLO, *cit.*

<sup>46</sup> Ancora F. GALLO, *cit.* Proprio con riferimento a tale affermazione si comprende perfettamente a quale finalità la Corte costituzionale ponga l'interesse finanziario dello Stato - nella fattispecie l'art. 81 Cost. - quale parametro di costituzionalità sia nella sentenza n. 311 del 2009, sia nella sentenza n. 264 del 2012. Tanto con riferimento alla retribuzione del personale ATA (si noti che il ricorso a Strasburgo vedeva un numero ricorrenti pari a 120), quanto avendo riguardo alle cc.dd. "pensioni svizzere", infatti, le conseguenze per lo Stato, qualora avesse dovuto pagare chiunque si trovasse nelle condizioni dei ricorrenti, sarebbero state economicamente devastanti. Da questa impostazione ben si comprende perché la Corte costituzionale sia attenta all'*interpretazione consequenzialista* (GALLO), delle proprie statuizioni, che è, invece, meno presente nell'attività della Corte di Strasburgo. Proprio a tale prospettiva sistemica fa esplicito riferimento la Corte costituzionale nella sentenza n. 264 del 2012. Questo sistema deve chiaramente essere temperato con la prassi delle pronunce strutturali che, come già accennato in merito ai

Per concludere è opportuno saggiare la tenuta del sistema delle cc.dd. “sentenze gemelle”.

Secondo tale sistema, la Convenzione europea dei diritti dell’uomo entra nel nostro ordinamento per il tramite dell’art. 117, primo comma, della Costituzione. Con precipuo riferimento alla posizione che essa ricopre all’interno del nostro sistema, la Corte costituzionale ha affermato che siccome le norme convenzionali non hanno acquisito la forza delle norme costituzionali, esse non sono “immuni dal controllo di legittimità costituzionale”. Il Giudice delle leggi ha sottolineato, inoltre, che è sempre necessario che esse siano conformi a Costituzione e che nella valutazione di tale conformità “lo scrutinio di costituzionalità non possa limitarsi alla possibile lesione dei principi e dei diritti fondamentali [...] o dei principi supremi [...] ma debba estendersi ad *ogni profilo di contrasto tra le «norme interposte» e quelle costituzionali*”<sup>47</sup>. E ancora che: “tale controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali, quale imposto dall’art. 117, primo comma, Cost., e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti contenuta in altri articoli della Costituzione”<sup>48</sup>.

Nella sentenza n. 264 del 2012 la Corte costituzionale non fa altro che attuare questo modello: la possibilità che l’art. 6 CEDU, nell’interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo nella sentenza *Maggio*, possa integrare l’art. 117, primo comma, della Costituzione, viene negata in virtù del contrasto tra questa norma e i principi fondamentali di eguaglianza e di proporzionalità<sup>49</sup>.

Seguendo il percorso delineato dalle cc.dd. “sentenze gemelle” si deve sottolineare il passaggio della sentenza n. 348 del 2007, secondo il quale: “nell’ipotesi di una norma interposta che risulti in contrasto con una norma costituzionale, questa Corte ha il dovere di dichiarare l’inidoneità della stessa ad integrare il parametro, provvedendo, nei modi rituali, ad espungerla dall’ordinamento giuridico italiano”<sup>50</sup> che è stato ripreso della Corte costituzionale in numerose sentenze.

A tal proposito si guardi a quanto statuito dal Giudice delle leggi nella sentenza n. 311 del 2009, ove si afferma che: “alla Corte costituzionale compete, questo sì, di verificare se la norma della CEDU, nell’interpretazione data dalla Corte europea, non si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione. Il verificarsi di tale ipotesi, pure eccezionale, esclude l’operatività del rinvio alla norma internazionale e, dunque, la sua idoneità ad integrare il parametro dell’art. 117, primo comma, Cost.; e, non

---

mutamenti delle competenze delle Corti sia quanto alle norme parametro, sia quanto alle norme oggetto, spostano l’ambito di efficacia delle sentenze della Corte di Strasburgo che si pronuncia direttamente sulle leggi.

<sup>47</sup> Sentenza Corte Cost. n. 348 del 2007, considerato in diritto § 4.7, corsivi aggiunti.

<sup>48</sup> Sentenza Corte Cost. n. 348 del 2007, considerato in diritto § 4.7.

<sup>49</sup> L’opera di bilanciamento è attuata, quindi, tra due norme costituzionali: l’art. 3 e l’art. 117, primo comma, della Costituzione così come integrato dal parametro convenzionale; non siamo, dunque, davanti a un bilanciamento tra una norma costituzionale e una norma internazionale.

<sup>50</sup> Sentenza Corte Cost. n. 348 del 2007, considerato in diritto § 4.7.

potendosi evidentemente incidere sulla sua legittimità, comporta – allo stato – l’illegittimità, per quanto di ragione, della legge di adattamento”<sup>51</sup>.

Sulla scorta di quanto affermato in numerose occasioni, dunque, il ragionamento potrebbe spingersi oltre. La Corte costituzionale non porta la propria argomentazione alle estreme conseguenze poiché non arriva a espungere l’art. 6 della Convenzione, così come interpretato dalla Corte di Strasburgo nella sentenza del caso *Maggio*, dall’ordinamento interno come invece il sistema delineato dalle cc.dd. “sentenze gemelle” le avrebbe consentito. La Corte avrebbe dunque potuto sollevare davanti a sé questione di legittimità costituzionale dell’art. 6 della CEDU, come interpretato nella sentenza *Maggio*, con riferimento all’art. 3 della Costituzione.

Le ragioni di questa mancata autorimessione, con conseguente dichiarazione d’illegittimità costituzionale, potrebbero ravvisarsi o in un atteggiamento *cauto* della Corte costituzionale che non intende porre in essere una chiusura netta nei confronti della Corte di Strasburgo su una prassi – quella delle leggi d’interpretazione autentica – che essa stessa ha in alcune occasioni condannato o nella consapevolezza che lo sbarramento attuato con il bilanciamento oggetto della sentenza in commento sarebbe stato sufficiente per conseguire il risultato voluto e cioè quello di ripristinare l’uguaglianza. Ciò, in particolar modo, rammentando che dopo una sentenza come quella in commento è, di fatto, precluso al giudice comune seguire la strada dell’interpretazione conforme a Convenzione.

Sebbene, dunque, come già accennato, nella quasi totalità dei casi che hanno visto la Corte costituzionale e la Corte di Strasburgo attestarsi su posizioni differenti, tale contrapposizione altro non era che la diversa graduazione di una tutela che entrambe le Corti garantivano, in questo caso sembra potersi parlare di un contrasto vero e proprio con riferimento all’utilizzo di leggi d’interpretazione autentica con portata retroattiva che s’ingeriscono in controversie pendenti di cui lo Stato è parte (mentre per quanto riguarda l’art. 1 Protocollo 1 della CEDU e, quindi, l’asserita violazione del diritto di proprietà, il contrasto riguardava la diversa portata riconosciuta ai cc.dd. *motivi imperativi d’interesse generale*).

Laddove, infatti, la Corte europea ha affermato che, pur accettando che vi fosse un motivo di interesse generale, “*non è convinta del fatto che esso fosse sufficientemente imperativo da superare i pericoli inerenti all’utilizzo della legislazione retroattiva, che ha l’effetto di influenzare la determinazione giudiziaria di una controversia pendente in cui lo Stato era parte*” e che “*in conclusione, lo Stato ha violato i diritti dei ricorrenti di cui all’Articolo 6 § 1 intervenendo in modo decisivo per garantire che l’esito del procedimento in cui esso era parte gli fosse favorevole*”<sup>52</sup>, la Corte costituzionale ha risposto che “*nell’attività di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti [...] rispetto alla tutela dell’interesse sotteso al*

<sup>51</sup> Sentenza Corte Cost. n. 311 del 2009, considerato in diritto § 6.

<sup>52</sup> Sent. Corte EDU *Maggio e altri c. Italia*, cit. § 47 e ss, corsivi aggiunti.

parametro come sopra integrato *prevale quella degli interessi antagonisti*, di pari rango costituzionale, complessivamente coinvolti nella disciplina recata dalla disposizione censurata. In relazione alla quale *sussistono, quindi quei preminenti interessi generali che giustificano il ricorso alla legislazione retroattiva*<sup>53</sup>.

A ciò si aggiunga che le Corti si sono pronunciate sulla *medesima fattispecie*, avendo riguardo ai *medesimi parametri* (principio di parità delle armi e diritto di proprietà), giungendo a esiti opposti e producendo effetti differenti per chi le ha adite: da una parte si è obbligato lo Stato a indennizzare i lavoratori e dall'altra parte, mantenendo in vigore la legge d'interpretazione autentica con portata retroattiva, ai lavoratori non verrà riconosciuto alcun diritto d'indennizzo.

Tale contrasto, sembra essere giustificato dalla Corte costituzionale dalla differenza, intrinseca al sistema delle due Corti, tra una tutela "parcellizzata" – quella della Corte di Strasburgo – e una tutela "di sistema" – come è, invece, quella garantita dalla Corte costituzionale stessa. Infatti, nella sentenza in commento, la Corte costituzionale, proprio ribadendo il suo ruolo di "Corte di sistema", conferma di voler effettivamente esercitare quel sindacato sulla costituzionalità delle norme convenzionali prefigurato dalle sentenze del 2007 e sottolinea che l'esercizio di questo bilanciamento è necessario, da una parte, per salvaguardare il *sistema nel suo complesso* – e, si noti, che la tutela del "sistema" passa attraverso la preminenza del principio di uguaglianza – e, d'altra parte, per garantire i diritti fondamentali in una prospettiva di *tutela integrata*.

Facendo ciò il Giudice costituzionale si ritaglia uno spazio di autonomia – ed è significativo che tale operazione avvenga dopo una statuizione in termini della Corte di Strasburgo – ma non esorbita dal sistema dei rapporti delineato dalle cc.dd. "sentenze gemelle" e, anzi, ne dà attuazione rivendicando a sé il ruolo di Corte legittimata a dire l'ultima parola in merito alla costituzionalità di una legge interna, anche qualora il parametro costituzionale sia integrato da una norma convenzionale. Il dubbio rimane guardando al sistema nel suo complesso: l'art. 6 della Convenzione, come interpretato dalla sentenza *Maggio*, non è stato espunto dall'ordinamento, sebbene la Corte costituzionale avesse lo strumento adatto e cioè l'autorimessione davanti a sé della questione di legittimità. È, dunque, legittimo chiedersi quale sarà la conseguenza di questa mancata espunzione soprattutto per il giudice comune.

---

<sup>53</sup> Sent. Corte Cost. n. 264 del 2012, considerato in diritto § 5.3, corsivi aggiunti.