



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO
SCUOLA DELLE SCIENZE GIURIDICHE ED ECONOMICO- SOCIALI

Dottorato di ricerca in Pluralismi giuridici: prospettive antiche ed attuali

I limiti della retroattività legislativa non penale

Una ipotesi ricostruttiva dei rapporti tra giurisprudenza costituzionale e indirizzo della Corte EDU in
tema di retroattività legislativa non penale ammissibile

TESI DI DOTTORATO DI
DOTT.SSA CARLA DI MARTINO

Relatore
CH.MA PROF.SSA ELISA CAVASINO

A.A. 2018/2019

MAGISTRALE





UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO
SCUOLA DELLE SCIENZE GIURIDICHE ED ECONOMICO- SOCIALI
Dottorato di ricerca in Pluralismi giuridici: prospettive antiche ed attuali

I limiti della retroattività legislativa non penale

Una ipotesi ricostruttiva dei rapporti tra giurisprudenza costituzionale e indirizzo della Corte EDU in
tema di retroattività legislativa non penale ammissibile

TESI DI DOTTORATO DI
DOTT.SSA CARLA DI MARTINO

Relatore
CH.MA PROF.SSA ELISA CAVASINO

A.A. 2018/2019

MAGISTRALE



Indice

Introduzione.....	8
--------------------------	----------

Capitolo I - La retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile	26
--	-----------

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive	27
---	-----------

1. Diritto e tempo: la dimensione temporale delle prescrizioni normative 27	
2. La soluzione normativa ai conflitti temporali tra norme: il diritto transitorio	28
3. La soluzione interpretativa e il diritto intertemporale	30
4. La retroattività legislativa.....	32
5. Il divieto di retroattività legislativa nel diritto penale	35
6. Il problema definitorio della retroattività legislativa non penale	39
6.1. <i>(Segue) retroattività vs retrospettività</i>	41
7. L'utilità delle norme retroattive non penali e l'impossibile distinzione tra norme favorevoli e sfavorevoli	43
8. La mancata costituzionalizzazione del divieto di retroattività legislativa non penale	45
8.1. <i>(Segue) l'art. 11 delle preleggi quale norma sostanzialmente costituzionale</i>	47
8.2. <i>(Segue) o norma di rango primario</i>	48

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa	49
---	-----------

1. Quanto tradizionalmente si dice in materia di retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile	49
2. Il limite non assoluto del rispetto delle funzioni magistratuali	51
3. Il legittimo affidamento: tra lesione ragionevole	54
3.1. <i>(segue) e violazione irragionevole</i>	57
4. Il principio di ragionevolezza: unico limite costituzionale degli interventi legislativi retroattivi	59

Introduzione

5. Gli interessi pubblici nel giudizio di ragionevolezza delle leggi retroattive	60
5.1. <i>(Segue) le ragioni economiche statali a giustificazione degli interventi retroattivi</i>	63
6. La giurisprudenza costituzionale in tema di leggi retroattive giustificate da ragioni di interesse puramente finanziario.....	65
PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti.....	67
1. La tendenziale espunzione della legge retroattiva.....	67
2. La dichiarazione di illegittimità della sola portata retroattiva nelle pronunce n. 39 del 1993; n. 236 del 2009	70
3. Le sentenze n. 69 del 2014 e n. 108 del 2016	72
4. Considerazioni conclusive.....	75
Appendice al Capitolo I – L'ammissibilità delle leggi di interpretazione autentica	78
Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile	86
1. Diritto, tempo e garanzie convenzionali	86
2. Il diritto al rispetto dei beni come catch-all e la nozione di bene.....	90
3. L'indirizzo della Corte di Strasburgo in tema di interferenza del legislatore con il diritto al rispetto dei beni.....	92
3.1. <i>Cause in materia di retroattività legislativa nelle quali non rileva alcuna questione di equo processo.....</i>	<i>93</i>
3.2. <i>Cause in tema di retroattività legislativa nelle quali è dedotta la lesione dell'equo processo</i>	<i>95</i>
4. L'orientamento della Corte di Strasburgo in materia di leggi interpretative che ledono il principio del giusto processo.....	97
4.1. <i>L'indirizzo interpretativo iniziale della Corte di Strasburgo</i>	<i>97</i>
4.2. <i>L'evoluzione dell'orientamento europeo</i>	<i>98</i>

5. Esistenza di un motivo imperativo di interesse generale	100
5.1. <i>L'esigenza di preservare il bilancio statale non giustifica l'intervento interpretativo del legislatore</i>	101
6. La perdita di un'opportunità reale alla vittoria della lite.....	105
7. Considerazioni intorno alle connotazioni assunte dal legittimo affidamento nel ragionamento condotto dalla Corte EDU.....	108

Capitolo III – Giurisprudenze a confronto nei casi Agrati e Maggio.. 110

1. Le ragioni della distonia tra gli indirizzi giurisprudenziali, costituzionale e europeo	110
2. Il caso Agrati	112
3. Il caso pensioni svizzere.....	115
4. L'equo ristoro accordato dalla Corte EDU	118
5. La conferma delle ragioni della distonia: considerazioni conclusive	120

Bibliografia 126

Introduzione

Il diritto, inteso nella sua accezione oggettiva come l'insieme delle regole che si applicano ad una determinata collettività, è per sua natura e in risposta alla continua evoluzione di questa dinamico. Il susseguirsi di fonti del diritto, cioè di atti e fatti che *innovano l'ordinamento, producendo la nascita, la modificazione o l'estinzione di norme, situazioni e rapporti giuridici*, intercetta un punto cruciale della riflessione giuridica: l'efficacia nel tempo degli atti normativi.

L'efficacia nel tempo degli atti normativi può essere descritta come la capacità che questi hanno di connettere effetti solo ad accadimenti realizzatisi entro un certo lasso temporale¹. Ciascun atto normativo, invero, è in grado di disciplinare solo fattispecie poste in essere durante un certo periodo di tempo. Così, quando due norme si succedono, definirne l'ambito di operatività temporale consente di discernere le fattispecie per le quali trova applicazione la prima, e quelle regolate dalla seconda².

¹ Sulla nozione di efficacia di una norma o di un atto normativo, cfr. G. PINO, *Sul concetto di efficacia*, in F. MANCUSO, G. PRETEROSSÌ – A. TUCCI (a cura di), *Le metamorfosi del diritto, studi in onore di Alfonso Catania*, in *unipa.it.*, 181 ss; A. PIZZORUSSO, *Fonti del diritto*, Bologna-Roma, 1977, 479-486; F. MODUGNO, *Efficacia*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. III, Milano, 2006, 2142-2143; R. GUASTINI, *Le fonti del diritto*, cit., 257-25; L. FERRAJOLI, *Principia iuris. Teoria del diritto e della democrazia*, vol. I. *Teoria del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2007, 165-171, 280-284, 449-453. In G. PINO, *Norme e gerarchie normative*, in *Analisi e diritto*, 2008, è messa in evidenza la stretta correlazione intercorrente tra efficacia di un atto normativo e suo effettivo utilizzo, sicché una disposizione esiste e acquisisce efficacia se è di fatto utilizzata per trarne norme. Segnatamente, a pag. 268 si legge: *l'efficacia o effettività di una norma è un concetto puramente fattuale: dire che una disposizione o una norma è efficace significa che quella disposizione o norma è di fatto usata, senza che questa affermazione dica nulla circa la correttezza del procedimento di produzione della disposizione o sul contenuto della norma in questione. Sono opportune alcune precisazioni preliminari. In primo luogo, nell'accezione probabilmente più diffusa, "efficacia" corrisponde alla circostanza (fattuale) che i destinatari di una norma si comportino esattamente come da essa prescritto. In tale accezione, dunque, l'efficacia si può predicare solo di norme, non anche di disposizioni. Ma se si definisce [...] "efficacia" in termini di uso, e se si ammette, com'è ovvio, che vi sono modalità specifiche di uso delle disposizioni, si deve concludere che anche le disposizioni sono soggette ad essere (o a non essere) efficaci.*

² Quella relativa alla retroattività legislativa ed ai limiti che incontra il legislatore per l'adozione di una norma che agisce anche per il passato è una questione che nella manualistica più risalente è legata al problema del conflitto di norme nel tempo. L'ordinamento giuridico, infatti, inteso come l'insieme delle regole che si applicano ad una società è per sua natura – ed in risposta alla continua evoluzione di quest'ultima – dinamico; ed il divenire del diritto oggettivo si manifesta attraverso una incessante successione di fonti normative. Queste, dunque, vivono nel tempo; ed anzi la dimensione temporale costituisce una loro caratteristica essenziale. Gli ambiti delle loro durate si delimitano vicendevolmente, cosicché il tempo di ciascuna prescrizione normativa è strettamente connesso a quella delle prescrizioni, successiva e precedente, che disciplinano la medesima materia. Quando due atti normativi si avvicendano, il problema che sorge è quello di discernere l'ambito temporale di applicazione dell'uno e dell'altro: precisare, si dice, la loro efficacia nel tempo. La soluzione al problema dell'individuazione dell'efficacia nel tempo di una prescrizione normativa talvolta è reperibile a livello normativo. Ciò, segnatamente, accade quando sono emesse prescrizioni,

Dal punto di vista della loro efficacia nel tempo, gli atti normativi si distinguono in irretroattivi e retroattivi. I primi connettono effetti giuridici solo a fattispecie che si sono verificate *dopo* la loro entrata in vigore; i secondi anche a fattispecie che si sono verificate *prima* di tale momento³.

Gli atti normativi retroattivi, quindi, sono quelli che pretendono di disciplinare non solo il futuro – e, dunque, le situazioni non ancora realizzatesi al tempo in cui

accedenti a quelle che producono la riforma o l'eliminazione di quelle anteriormente vigenti, e dirette a definire espressamente i criteri di rilevanza e la produzione di effetti della classe dei fatti, la cui vicenda sia attuale nell'istante del trapasso dalla vecchia alla nuova disciplina. Tali prescrizioni sogliono chiamarsi disposizioni transitorie. In tal senso, cfr. 2 F. La Valle, o cit., 635. Quando manca una disciplina di diritto transitorio, invece, è necessario ricorrere al c.d. diritto intertemporale. Questa è la ragione per la quale quest'ultimo è stato definito come l'insieme di quei principi di carattere generale che devono essere utilizzati per risolvere i conflitti di leggi nel tempo per i casi nei quali non sia stata dettata una normativa transitoria ad hoc. In materia di diritto transitorio, cfr. F. LASALLE, *Das System der erworbenen Rechte*, I ed., 1860; II ed. curata da L. BUCHER, in due volumi, Leipzig, 1880; H. GÖPERT, *Das princip Gesetze haben keine ruckwirkende kraft*, *Jhering's Jahrbuchen*, vol. XXII, 1884, 1-206; C. F. GABBA, *Teoria della retroattività delle leggi*, II ed, Torino, 1884-1889; G. DE VAREILLES – SOMMIERES, *Une théorie nouvelle sur la rétroactivité des lois*, in *Revue critique de législation et jurisprudence*, 1893, 444 ss; V. SIMONCELLI, *Sui limiti della legge nel tempo*, in *Studi in onore di Vittorio Scialoja*, vol. I, Prato, 1904, 355-390; F. AFFOLTER, *Gechichte des intertemporalen Privatrechts*, Leipzig, 1902. La letteratura sul diritto intertemporale è molto ampia. Tra le opere maggiormente note, cfr. C.F. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino, 1898; F.S. BIANCHI, *Corso di codice civile italiano*, Torino, 1888-1922; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano*, parte generale, Milano, 1929; G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, Padova, 1937; G. GROTTANELLI DE' SANTI, *Profili costituzionali della irretroattività delle leggi*, Milano, 1970; R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale. Art. 10-15*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1974; A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale, gli articoli da 1 a 11*, in *Trattato Rescigno*, I, Torino, 1999; G. FURGIUELE, *Diritti acquisiti*, in *Digesto civ.*, V, Torino, 2004 (rist.), 369.

³ La nozione di atto retroattivo o irretroattivo non è completa perché non tiene conto dei cd. fatti giuridici complessi (cioè di quei fatti costituiti da più elementi i quali si verificano in tempi diversi). Una nozione di atto irretroattivo che comprende anche la questione relativa ai fatti giuridici complessi si trova in G. CIAN, E A. TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile*, CEDAM, 2014, p 3 ss, ove l'atto irretroattivo è definito come *quell'atto che è applicabile agli status e alle situazioni esistenti o sopravvenute alla data della sua entrata in vigore, ancorché conseguenti ad un fatto passato, quando essi ai fini della disciplina disposta dalla nuova legge, debbano essere presi in considerazione in se stessi, prescindendosi totalmente dal collegamento con il fatto che li ha generati, in modo che resti escluso che, attraverso tale applicazione, sia modificata la disciplina del fatto generatore*. Gli autori hanno sostenuto che gli atti normativi irretroattivi non possono essere applicati, oltre ai rapporti giuridici esauriti prima della loro entrata in vigore, anche a quelli sorti anteriormente e ancora in vita se, in tal modo, si disconoscano gli effetti già verificatisi del fatto passato o si venga a togliere efficacia, in tutto o in parte, alle conseguenze attuali o future di esso. Una nozione diversa di retroattività della legge è data da R. Caponi in *La nozione di retroattività della legge*, in www.academia.edu, 1990, ove la legge retroattiva è definita come la legge che è in grado di valutare o rivalutare un interesse istantaneo del passato o quella parte di interesse durevole, che si situa nel passato. Ancora si veda R. Guastini, *La sintassi del diritto*, cit., p 288 e ss. L'autore distingue tra norme retroattive in senso forte, le quali sono in grado di travolgere statuizioni contenute in sentenze passate in giudicato e norme retroattive in senso debole che determinano la soluzione di controversie non ancora decise in sede giurisdizionale.

Introduzione

sono approvati; ma anche il passato⁴. Questi, proprio per tale ragione, sono in grado di ledere quello che, dalla Corte costituzionale italiana, è ritenuto se non un principio di rilievo costituzionale, *uno dei cardini della tranquillità sociale e del vivere civile*⁵: la certezza del diritto.

Il principio di certezza del diritto è stato descritto e definito dalla dottrina in vario modo⁶. Secondo una delle sue possibili accezioni, esso si sostanzia nella conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche delle azioni dei consociati⁷.

4 Cfr. R. GUASTINI, *La sintassi del diritto*, cit., p 288 e ss. L'autore distingue tra norme retroattive in senso forte, le quali sono in grado di travolgere statuizioni contenute in sentenze passate in giudicato e norme retroattive in senso debole che determinano la soluzione di controversie non ancora decise in sede giurisdizionale.

5 Corte Costituzionale, sent n. 118 del 1957 e n. 103 del 2013.

6 Sul tema della certezza del diritto, *ex multis*, cfr. G. ALPA, *La certezza del diritto al tempo dell'incertezza*, in *Rass. Forense*, n. 1 del 2006; T. ASCARELLI, *Certezza del diritto e autonomia delle parti*, in *Problemi Giuridici*, I, Milano, 1959; S. BERTEA, *Certezza del diritto e argomentazione giuridica*, Catanzaro, 2002; N. BOBBIO, *La certezza del diritto è un mito?* in *R.I.F.D.*, 1951; A. BARATTA, *Natura del fatto e giustizia materiale: certezza e verità nel diritto*, Milano, 1968; Q. CAMERLENGO, *I fatti normativi e la certezza del diritto costituzionale*, Milano, 2002; F. CARNELUTTI, *La certezza del diritto*, in *Rivista di Procedura Civile*, n. 2 del 1943; M. CORSALE, *La certezza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1979; M. CORSALE, *Voce Certezza del diritto*, in *Enciclopedia del diritto*, Roma, 1988; A. DAL LAGO, *Il politeismo moderno*, Milano, 2013; C. FARALLI, *Certezza del diritto o diritto alla certezza?*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1997; R. FORNACA, *Dalla certezza alla complessità: la pedagogia scientifica del 900*, Milano, 1993; M.S. GIANNINI, *Voce Certezza pubblica*, in *Enciclopedia del diritto*, Torino, 1960; G. GOMETZ, *La certezza giuridica come prevedibilità*, Torino, 2005; M. KLINE, *Matematica: la perdita della certezza*, Milano, 1985; G. LIMONE, *Il certo alla prova del vero, il vero alla prova del certo. Certezza e diritto in discussione*, Milano, 2008; F. LOPEZ DE OÑATE, *La certezza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1968; C. LUZZATI, *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1999; E. MACCAGNOLO, *Certezza e verità: studi sul dualismo presupposto*, Brescia, 1987; A. MOLINARO, *Certezza e Verità, breve trattato di filosofia della conoscenza*, Roma, 1987; L. OLIVIERI, *Certezza e gerarchia del sapere: crisi dell'idea di scientificità nell'aristotelismo del secolo XVI*, Padova, 1983; E. OPOCHER, *Il diritto senza verità*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Padova, 1950; E. OPOCHER, *Lo Stato ed il problema della verità*, in *Rivista di Filosofia*, 1948. A. PAGNINI, *voce Certezza*, in *Dizionario di Filosofia*, Torino, 2008; G. PALOMBELLA, *Dopo la certezza*, Bari, 2006; D. PATTERSON, *Diritto e verità*, Milano, 2010; L. WITTEGENSTEIN, *Della Certezza*, Torino, 1999.

6 Cfr. L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza, 81-82; G. GOMETZ, *Indici di certezza giuridica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, Palermo, 2012; R. GUASTINI, *La certezza del diritto come principio di diritto positivo?*, in *Le regioni*, 1986, 1095 ss. Gli autori citati descrivono la certezza del diritto in termini di conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche delle azioni umani.

7 Tra gli autori che descrivono la certezza del diritto in termini di conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche delle azioni umani, cfr. A. BARATTA, *Responsabilità civile e certezza del diritto*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1965, pp 28-54; S. BASTIANON, *La tutela del legittimo affidamento nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2012; N. BOBBIO, *La certezza del diritto è un mito?*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1964, p. 146-152; M. CORSALE, *Certezza del diritto e crisi di legittimità*, Milano, 1979; E. DICIOTTI, *Vaghezza del diritto e controversie giuridiche sul significato*, in *Analisi e diritto*, 1992, p 96-138; M.S. GIANNINI, *Certezza pubblica*, in *Enciclopedia del diritto*, 1960, p769-792; M. GIGANTE, *Mutamenti nella regolazione dei rapporti giuridici e legittimo affidamento: tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2008;

Si crede, invero, che gli uomini, in quanto esseri razionali, orientino la propria condotta predeterminando gli effetti anche giuridici delle azioni che possono porre in essere. Ciò attraverso una sorta di *cost benefit analysis*⁸. E si ritiene che si ingeneri nei privati un affidamento a che dalle azioni che pongono in essere derivino le conseguenze giuridiche che hanno pronosticato. Se così è, a tale aspettativa deve essere data tutela al fine di garantire la fiducia che essi ripongono nell'ordinamento giuridico e conseguentemente la tenuta di quest'ultimo.

Proprio allo scopo di assicurare certezza del diritto e sicurezza dei traffici, in alcuni ordinamenti giuridici⁹, è stato elevato a dignità costituzionale il principio di irretroattività della legge. Questo esclude *che gli atti normativi possano applicarsi a fatti, eventi o situazioni che si siano verificati prima della loro entrata in vigore*¹⁰. Per converso, impone che ciascun atto normativo disponga solo per l'avvenire.

Ciò non è, però, avvenuto nell'ordinamento giuridico italiano.

In Italia, invero, il divieto di retroattività della legge non è assunto a rango costituzionale, se non nella materia penale. Il secondo comma dell'art. 25, infatti, è l'unica disposizione della Carta costituzionale italiana che espressamente vieta agli organi che esercitano la funzione legislativa di adottare norme che producono effetti anche per il passato. Tale previsione, riguardando esclusivamente le leggi penali sfavorevoli al reo, impedisce che un individuo possa essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso¹¹.

L. LORELLO, *La tutela del legittimo affidamento tra diritto interno e diritto comunitario*, Torino, 1998; C. LUZZATI, *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1999.

8 Cfr. L.FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza, 81-82; G. GOMETZ, *Indici di certezza giuridica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, Palermo, 2012; R. GUASTINI, *La certezza del diritto come principio di diritto positivo?*, in *Le regioni*, 1986, 1095 ss. Gli autori citati descrivono la certezza del diritto in termini di conoscibilità ex ante delle conseguenze giuridiche delle azioni umane.

9 All'art. 9.3, la Costituzione spagnola stabilisce: La Costituzione garantisce [...] l'irretroattività delle disposizioni sanzionatrici restrittive dei diritti individuali

10 A. Valentino, *Il principio di irretroattività della legge civile nei recenti sviluppi della giurisprudenza costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in www.rivistaaic.it, 2012. In R. CAPONI, o cit., 40 l'irretroattività della legge è descritta come l'impossibilità della legge di valutare o rivalutare interessi istantanei del passato o quei tratti di interessi durevoli che si situano nel passato.

11 È da notare che la disposizione costituzionale appena richiamata è stata oggetto di una interpretazione restrittiva. Si è detto che essa riguarda solo il diritto penale sostanziale e si riferisce esclusivamente alle leggi penali sfavorevoli al reo. Queste, pertanto, non possono avere effetti retroattivi. Sul principio di irretroattività nel diritto penale, tra i molti contributi, si vedano: E. BELING, *Il significato del principio nulla poena sine lege penali nella determinazione dei caratteri fondamentali di diritto penale*, in *Giust. pen.*, 1931; F. BRICOLA, *Legalità e crisi: l'art. 25, commi 2 e 3 della Costituzione rivisitato alla fine degli anni '70*, in *La questione crim.*, 1980, 204 ss.; M. A. CATTANEO, *Anselm Feuerbach, filosofo e giurista liberale*, Milano, 1970; DELMAS-MARTY, *Verso un diritto penale comune europeo?* in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 545 ss.; G. GATTA, *Abolition criminis e successione di norme 'integratrici': teoria e prassi*, Milano 2008; GRASSO, *Il principio nullum crimen, nulla poena sine lege, nella Costituzione italiana*, Milano, 1972; G. MARINI, *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, 950; S. MOCCIA, *La 'promessa non mantenuta'. Ruolo e prospettive del principio di determinatezza/tassatività nel sistema penale*

Introduzione

Eccettuata la statuizione appena richiamata, invece, il divieto di retroattività legislativa è recepito da una norma di rango primario. Il riferimento è all'art. 11 delle preleggi che stabilisce che *la legge non dispone che per l'avvenire e che essa non ha effetto retroattivo*¹².

italiano, Napoli, 2001; M. MUSCO, *La riforma zione dei reati. Profili di diritto intertemporale*, Milano, 2000; T. PADOVANI, *Tipicità e successione di leggi penali. La modificazione legislativa degli elementi della fattispecie incriminatrice o della sua sfera di applicazione nell'ambito dell'art. 2, 3° comma c.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 1354 ss.; A. PAGLIARO, *Legge penale: principi generali*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 1040; F. C. PALAZZO, *Il principio di determinatezza in diritto penale*, Padova, 1979; A. PECORARO-ALBANI, *Riserva di legge - Regolamento - Norma penale in bianco*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 798 ss.; S. RIONDATO, *Competenza penale della Comunità europea*, Padova, 1996; M. RONCO, *Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente*, Torino, 1979; R. SICURELLA, *Diritto penale e competenze dell'Unione Europea*, Milano 2005; G. VASSALLI, *Nullum crimen sine lege*, in *Nss. Dig. it.*, XI, Torino, 1965, 493.

12 Per una ricostruzione storica dell'approvazione dell'art. 11 delle Disposizioni preliminari al codice civile, si veda R. Quadri, *Dell'applicazione della legge in generale. Art. 10-15, cit.*, 43. Com'è noto, la disposizione replica l'art. 2 del Codice napoleonico: *la loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effect retroactif*. L'unico tentativo di innovare è consistito nell'inciso, contenuto nel progetto preliminare ma scomparso nella formulazione definitiva, per il quale la legge non dispone di regola che per l'avvenire. L'inciso, come si legge nella Relazione del Guardasigilli, è stato eliminato per il rischio che turbasse l'euitmia della disposizione, non senza il pericolo di imprevedute illazioni da parte degli interpreti, trattandosi di materia tra le più disputate e perché comunque la regola (dell'irretroattività) non è che un canone di interpretazione, così che è di per sé evidente che la retroattività può in singoli casi essere disposta dalla legge stessa. R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale. Art. 10-15, cit.*, 44-45 osserva peraltro che l'eventuale introduzione dell'inciso avrebbe costituito una innovazione criticabile, se non altro per difetto di specificità e precisione. Sull'applicazione del principio di irretroattività legislativa nella legislazione francese imperiale, cfr. C. F. GABBA, *cit.*, 51 ss., ove si legge: questo principio si trova poi applicato in parecchi articoli del codice, come es. nell'art. 691 e nell'art. 2281. Nel primo di questi articoli il legislatore, dopo avere statuito che il possesso, anche immemorabile, non basta per stabilire la servitù continue non apparenti, e le servitù discontinue, apparenti o no, soggiunge: *sans cependant qu'on puisse attaquer aujourd'hui les servitudes de cette nature, déjà acquises par la possession, dans les pays où elles pouvaient s'acquérir de cette manière*. Nell'art. 2281 il legislatore francese, fra le due opposte opinioni intorno all'influenza delle leggi nuove intorno alla prescrizione, sulle prescrizioni incominciate e non finite, preferisce quella che sulle prime sembra la più conforme al principio generale. *Les prescriptions du present titre menciées à l'époque de la publication du présent titre, seront réglées conformément aux lois anciennes*. Su come l'esperienza codicistica napoleonica abbia influenzato la legislazione successiva, cfr. C. BONA, *Retroattività e diritti reali, Collana della facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento*, 2018, 50 ss, ove l'autore rileva: il codice napoleonico, con le conquiste francesi, diverrà a breve un modello da seguire in gran parte dei Paesi europei. Seguiranno vicende particolari. Nel suo impianto nei Paesi di lingua tedesca il codice verrà ritoccato, in punto retroattività, alla luce dell'impronta razionalistica che già abbiamo visto caratterizzare l'Allgemeines Landrecht. Quando invece trasposto ei paesi latini, la tendenza sarà quella a conservare la generica formulazione dell'art. 2. Sul rapporto tra l'art. 2 del codice napoleonico e l'art. 11 preliminare al codice civile italiano, si legge, invece: disponendo di tali precedenti, e sebbene nel frattempo dottrina e giurisprudenza si fossero più volte concretamente scontrate col problema della retroattività⁴⁸, il legislatore del 1942 non ha avuto la volontà di impegnarsi in analisi più sofisticate rispetto a quelle dei precedenti del 1804, preunitari e del 1865 e si è limitato, con l'art. 11 delle Disposizioni sulla legge in generale, a riprendere testualmente il

Privo di copertura costituzionale, il principio di irretroattività legislativa non è idoneo a fungere da limite all'esercizio della potestà legislativa. Ed esso risulta, anzi, implicitamente derogato dalla semplice approvazione di una norma che produce effetti anche per il passato¹³.

Dunque, nell'ordinamento costituzionale italiano, gli interventi legislativi retroattivi devono essere considerati generalmente ammissibili.

Pur tuttavia la Corte costituzionale ha sempre evidenziato che quello della irretroattività della legge rappresenta un *principio generale dell'ordinamento*,

previgente art. 2 delle disposizioni preliminari del codice del 1865, prevedendo che la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo. Parte della dottrina reputa che l'introduzione dell'articolo, per dirla con Quadri, sia stata più meccanica che ragionata. Ciò trasparirebbe dai lavori preparatori, in particolare dalla relazione della Commissione reale (pag. 8), laddove si liquidano i problemi che pure la retroattività porrebbe esprimendosi nei termini di un principio generale, sulla cui esattezza non può sorgere dubbio, dichiarandosi ben consapevoli che l'articolo per la sua soverchia generalità» non possa offrire grande aiuto per la soluzione delle questioni pratiche, precisando che comunque il legislatore «non può avere la pretesa di risolverle e rinviando il futuro interprete alla dottrina e alla giurisprudenza che hanno ormai stabilito con sufficiente esattezza l'interpretazione che deve darsi all'art. 2 (del 1865). Ma è intuitivo che della vicenda si può offrire pure la solita diversa lettura, nel segno di un legislatore più prudente che negligente, ossia di un legislatore che forse già intuiva la difficoltà dei temi in gioco e l'impossibilità di risolverli con formule magari affascinanti ma fatalmente destinate allo scacco nella pretesa di risolvere una volta per tutte ogni possibile conflitto tra leggi nel tempo.

13 Ma Cfr. A. PUGIOTTO, *Il principio di irretroattività preso sul serio*, in C. PADULA (a cura di), *Le leggi retroattive nei diversi rami dell'ordinamento*, Napoli, 2018. L'autore rileva: *In un regime di Costituzione flessibile, qual era lo Statuto Albertino, per definizione nessun principio si colloca gerarchicamente al di sopra della legge: potere legislativo e potere di revisione costituzionale, infatti, sono funzioni che si confondono, sovrapponendosi. Il principio d'irretroattività legislativa sancito dall'art. 11 preleggi nasce, dunque, come materialmente costituzionale, all'interno di una gerarchia di valori piuttosto che di una gerarchia formale di norme. La natura materialmente costituzionale dell'art. 11 preleggi trova conferma anche nella relazione storicamente esistente tra divieto di leggi retroattive e stato di diritto. Il principio di irretroattività (al pari degli altri principi proprio dell'ideologia liberale: legalità dell'amministrazione, separazione dei poteri, generalità e astrattezza della legge) è assunto come una delle grandi categorie della giurisprudenza liberale, perché assicura prevedibilità, certezza, sicurezza nei rapporti giuridici: tutti requisiti essenziali per una forma di stato improntata all'idea del contratto sociale e del libero scambio tra eguali. L'irretroattività della legge, infine, è consustanziale a una concezione politica del diritto. Il regime temporale delle norme, infatti, è una variabile dipendente dal tipo di legittimazione della produzione normativa nei vari ordinamenti. Se il diritto divino è naturalmente retroattivo (perché insieme di norme soprannaturali e preesistenti, rivelate oracolarmente da una figura sacerdotale) diversamente il diritto giurisprudenziale è necessariamente retroattivo (perché la regola è elaborata sempre con riferimento a fatti pregressi). È solo con l'avvento del diritto politico (quale introduzione volontaria, per opera di un potere legittimato, di novità normative vincolanti erga omnes) che l'irretroattività si afferma come regola. Riepilogando: la genesi storica dell'art. 11 preleggi e il rapporto sinallagmatico che lo lega all'avvento dello Stato di diritto e alla secolarizzazione della produzione normativa, attestano il carattere vincolante del principio di irretroattività. All'epoca, infatti, le sue deroghe, comunque episodiche erano sempre oggetto di critica.*

Introduzione

*nonché un fondamentale valore di civiltà giuridica*¹⁴; una norma la cui osservanza è rimessa *alla prudente valutazione del legislatore, che salva estrema necessità, dovrebbe a esso attenersi, essendo, sia nel diritto pubblico che nel diritto privato la certezza dei rapporti preteriti (anche se non definiti in via di giudicato, transazione etc...)* uno dei cardini della tranquillità sociale e del vivere civile¹⁵.

Le leggi retroattive, in ragione del fatto che il principio dell'irretroattività della legge non è assunto a rango costituzionale, dunque, sono ammissibili nell'ordinamento giuridico italiano. Esse, però, dovrebbero rappresentare uno strumento cui il legislatore dovrebbe far ricorso soltanto in ipotesi eccezionali; in condizioni di *estrema necessità*¹⁶ – quando cioè quegli stessi interessi o valori che le leggi retroattive permettono di perseguire non potrebbero essere perseguiti (del tutto o in maniera altrettanto efficace) facendo ricorso a leggi irretroattive¹⁷.

*Il legislatore – sostiene la Consulta – può emanare disposizioni retroattive purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale*¹⁸. E le leggi retroattive – aggiunge – *devono trovare adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non devono porsi in contrasto con altri valori e interessi costituzionalmente protetti, così da non incidere arbitrariamente sulle situazioni poste in essere da leggi precedenti*¹⁹.

Tra gli interessi o valori che operano da limite alla retroattività legislativa ammissibile, i giudici delle leggi hanno ricompreso la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario.

Ragionevolezza, affidamento legittimo, certezza del diritto e garanzia delle funzioni magistratuali, allora, costituirebbero i limiti (costituzionali impliciti) riconosciuti dalla Corte costituzionale alle leggi retroattive; questi concorrerebbero a disegnare i “confini del costituzionalmente legittimo” in tema di retroattività legislativa.

Eccettuato il primo, si tratta, però, secondo la giurisprudenza costituzionale, di “limiti non assoluti”; e dunque, dal cui travalicamento non discende necessariamente l'illegittimità costituzionale della norma retroattiva.

La Consulta ha evidenziato, invero, di dover effettuare una *valutazione sistemica e non frazionata* degli interessi che vengono in rilievo ogni qualvolta sia sottoposta al suo vaglio una questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto una legge operante anche per il passato. Di dover, dunque, contemperare valori costituzionali

14 Corte Costituzionale, sent. n.6 e n.397 del 1994, n.432 del 1997, n.229 e n.416 del 1999, n.419 del 2000, n.374 del 2002, n.291 del 2003, n. 15 del 2012

15 Corte Costituzionale, sent. n. 118 del 1957

16 Corte Costituzionale, sent. n. 118 del 1957

17 Alcuni autori hanno parlato di irretroattività derogabile o temperata, soggetta ad un adeguato bilanciamento con altri valori costituzionali. Si veda in tal senso A. Lanzafame, o cit., 10

18 Corte Costituzionale, sent. n. 15 del 2012

19 Corte Costituzionale, ex multis sentenze n. 432 del 1997, n. 6 del 1998

lesi e soddisfatti dalla normativa retroattiva; e di poter far discendere l'accertamento della incostituzionalità di questa solo dalla valutazione della prevalenza dei primi sui secondi.

Esemplificando: non ogni norma che lede l'affidamento legittimo o che interferisce con l'esercizio di funzioni magistratuali è per ciò stesso costituzionalmente illegittima; ma solo quella per la quale a fronte di tali violazioni, non vi sia una sufficiente ragione pubblica sottesa alla sua adozione.

Se così è, unico vero limite delle norme retroattive diviene il rispetto del principio di ragionevolezza, intesa come loro intrinseca coerenza e proporzionalità²⁰.

Se così è, inoltre, il giudizio sulle leggi retroattive si sostanzia in una analisi della "utilità netta" della legge applicabile per il passato – e cioè nella valutazione del rapporto vantaggi/svantaggi prodotti dalla norma. Da ciò deriva che la giurisprudenza costituzionale sul tema della retroattività legislativa è evidentemente episodica e ancorata a una valutazione caso per caso. E, dunque, che l'esito dello scrutinio della Consulta è imprevedibile all'atto del promovimento del giudizio di legittimità costituzionale.

La riconducibilità di tutti i limiti enucleati dalla giurisprudenza costituzionale, all'unico limite della ragionevolezza, insieme alla sottoposizione della legge retroattiva alla valutazione della sua utilità netta, che sta di fondo all'epidicità dell'indirizzo della Consulta in materia di retroattività legislativa, hanno esposto la Corte costituzionale ad ampie critiche.

Al contempo hanno fatto sì che il tema dei limiti della retroattività legislativa, ancorché da tempo ampiamente dibattuto dalla dottrina costituzionale²¹, non perdesse mai di attualità.

Nell'ultimo decennio, poi, l'atteggiamento dei giudici delle leggi – che si è cercato in questa sede di tratteggiare e, per quanto detto, già fonte di numerose perplessità – ha fatto ancor più discutere.

20 5 Cfr. G. VERDE, *L'interpretazione autentica della legge*, cit., 118, parla, al riguardo, di limiti non operativi nel sindacato di legittimità costituzionale, in quanto il giudice delle leggi giudica le leggi di interpretazione autentica sotto il più ampio profilo della ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost

21 La bibliografia in materia di retroattività legislativa invero è molto antica. Tra i contributi più risalenti, cfr. F. LASALLE, *Das System der erworbenen Rechte*, I ed., 1860; II ed. curata da L. BUCHER, in due volumi, Leipzig, 1880; H. GÖPPERT, *Das princip Gesetze haben keine ruckwirkende kraft*, *Jhering's Jahrbuchen*, vol. XXII, 1884, 1-206; C. F. GABBA, *Teoria della retroattività delle leggi*, II ed, Torino, 1884-1889; G. DE VAREILLES – SOMMIERES, *Une théorie nouvelle sur la rétroactivité des lois*, in *Revue critique de legislation et jurisprudence*, 1893, 444 ss; V. SIMONCELLI, *Sui limiti della legge nel tempo*, in *Studi in onore di Vittorio Scialoja*, vol. I, Prato, 1904, 355-390; F. AFFOLTER, *Gechichte des intertemporalen Privatrechts*, Leipzig, 1902; O. RANELLETTI, *Efficacia delle norme giuridiche amministrative nel tempo*, in *Riv. dir. civ.*, 1914, 49 ss; D. DONATI, *Il contenuto del principio della irretroattività della legge*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, 1915, 235 ss; M. FALCO, *Sul principio della irretroattività della legge*, in *Riv. dir. comm.*, 1917, I, 704 ss; cfr. C.F. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino, 1898; F.S. BIANCHI, *Corso di codice civile italiano*, Torino, 1888-1922; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano, parte generale*, Milano, 1929; G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, Padova, 1937,

Introduzione

Ciò per almeno due ragioni.

Anzitutto, la proliferazione di interventi retroattivi lesivi di diritti o di aspettative legittime, ed aventi come unico fine quello di procurare alle casse erariali un beneficio squisitamente economico (altrimenti non ottenibile) – frutto della perdurante crisi economica – ha aggravato il bisogno di tutela già avvertito a fronte dell'adozione di leggi operanti per il passato. Ma tale ulteriore richiesta di protezione, non ha trovato risposta nella giurisprudenza costituzionale.

Questa si è mostrata più incline a garantire le esigenze di natura prettamente finanziaria sottese all'adozione delle normative retroattive, che corrispettivamente ad assicurare le situazioni giuridiche individuali violate. Ciò sulla scorta di quel bisogno, ormai da lungo tempo avvertito dai giudici delle leggi, di dar rilievo al costo delle dichiarazioni di illegittimità costituzionale. E dalla convinzione di non procedere all'accertamento della incostituzionalità di una norma, qualora l'impatto ordinamentale della pronuncia sia ritenuto economicamente insostenibile per lo Stato²².

In secondo luogo, lo svilupparsi di un indirizzo della Corte europea dei diritti umani in tema di retroattività legislativa ammissibile molto più restrittivo rispetto a quello della Consulta, ha fatto sì che gli individui trovassero una tutela maggiore

22 Tra i molteplici contributi in letterature, A. ANZON DEMMIG, *Una sentenza sorprendente. Alterne vicende del principio dell'equilibrio di bilancio nella giurisprudenza costituzionale sulle prestazioni a carico del pubblico erario*, in www.osservatorioaic.it, settembre 2015, 4 e s.; ID, *Un'inedita altalena nella giurisprudenza della Corte sul principio dell'equilibrio di bilancio*, in «*Quaderni costituzionali*», 2015, 684 s. Per una confutazione di questa tesi cfr. M. D'ONGHIA, *Sostenibilità economica versus sostenibilità sociale. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 70/2015, passa dalle parole (i moniti) ai fatti*, in «*Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*», 2/2015, 344 ss.; C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti, Annuario 2013, Spazio costituzionale e crisi economica*, Jovene, Napoli, 2015. Va ricordato che la portata del principio di ragionevolezza e l'uso che ne deve fare la Corte sono controversi, e che in questa nebulosa galassia il concetto e la struttura dei giudizi di bilanciamento e di proporzionalità variano a seconda delle ricostruzioni dottrinarie (cfr. G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Mulino, Bologna, 1988, 147 ss.; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del diritto*, aggiornamento I, 1997, 899 sss.; J. LUTHER, *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, vol. XII, 1997, 341 ss.; G. SCACCIA, *Il bilanciamento di interessi come tecnica di controllo costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionali*, 1998, 3953 ss.; L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Giuffrè, Milano, 2005; G. PINO, *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Ragion pratica*, 28/2007, 219 ss.). Offre interessanti spunti sul tema la sentenza n. 70 del 2015 della Corte costituzionale, definita come "l'ultimo tassello del tormentato rapporto tra la Corte costituzionale e il Legislatore nella delicata materia delle c.d. sentenze di spesa". Così, A. MORRONE, *Ragionevolezza a rovescio: l'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in *federalismi.it* n. 10/2015. A commento della indicata pronuncia, cfr. altresì D. PORENA, *Sostenibilità, diritti acquisiti ed irretroattività della legge. Prime osservazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 70/2015*, in *federalismi.it* n. 10/2015; C. ZUCHELLI, *Corte Costituzionale 10 marzo 2015, n. 70. Illegittimità costituzionale dell'articolo 24, comma 25 del decreto legge 6 giugno 2011, n. 201, convertito con modificazioni dall'articolo 1, comma 1, della legge 22 dicembre 2011, n. 214*, in *federalismi.it*, n. 21/2015.

a livello sovranazionale, a fronte di violazioni perpetrate a mezzo dell'adozione di norme retroattive. E ciò ha evidentemente stressato l'inadeguatezza della protezione accordata a livello interno.

Pur tuttavia, Corte costituzionale e Corte EDU hanno mantenuto visioni distoniche sulla possibilità per il legislatore di modificare la disciplina di fattispecie già realizzate. E tale disomogeneità di orientamenti è così eclatante che la dottrina per descriverla ha parlato addirittura di “doppio monologo tra soggetti che parlano lingue diverse”.

Si noti che anche i giudici europei hanno dovuto colmare in via interpretativa quel silenzio della Convenzione EDU in materia di retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile. La Carta fondamentale del Consiglio d'Europa, invero, al pari del testo costituzionale italiano, nulla dice in tema di condizioni di legittimità delle leggi retroattive non penali – per le quali invece opera il disposto di cui all'art. 7²³.

23 Com'è noto, l'art. 7 della CEDU, rubricato *nulla poena sine lege*, recita: 1. Nessuno può essere condannato per una azione o una omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. 2. Il presente articolo non ostacolerà il giudizio e la condanna di una persona colpevole di una azione o di una omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali di diritto riconosciuti dalle nazioni civili. Allo stesso modo, il Patto sui diritti civili e politici all'art. 25 impone: 1. Nessuno può essere condannato per azioni od omissioni che, al momento in cui venivano commesse, non costituivano reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Così pure, non può essere inflitta una pena superiore a quella applicabile al momento in cui il reato sia stato commesso. Se, posteriormente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, il colpevole deve beneficiarne. 2. Nulla, nel presente articolo, preclude il deferimento a giudizio e la condanna di qualsiasi individuo per atti od omissioni che, al momento in cui furono commessi, costituivano reati secondo i principi generali del diritto riconosciuti dalla comunità delle nazioni. Il principio è stato poi sancito anche nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea [Carta di Nizza] del 2009, all' art. 49, rubricato *principi della Legalità e della Proporzionalità dei Reati e delle Pene*, che dispone: 1. Nessuno può essere condannato per un'azione o un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest'ultima. 2. Il presente articolo non osta al giudizio e alla condanna di una persona colpevole di un'azione o di un'omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali riconosciuti da tutte le nazioni. 3. Le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato. Sulla retroattività della *lex mitior*, la CGUE ha rilevato: a prescindere dall'applicabilità dell'art. 6 della prima direttiva sul diritto societario alla mancata pubblicazione dei conti annuali, va osservato che, in virtù dell'art. 2 del codice penale, che enuncia il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite, i nuovi artt. 2621 e 2622 del codice civile dovrebbero essere applicati anche se sono entrati in vigore solo successivamente alla commissione dei fatti che sono all'origine delle azioni penali avviate nelle cause principali. Va a tal riguardo ricordato che, secondo una giurisprudenza costante, i diritti fondamentali costituiscono parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza. A tal fine, quest'ultima s'ispira alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e alle indicazioni fornite dai trattati internazionali in materia di tutela dei diritti dell'uomo cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito (v., in particolare,

Introduzione

sentenze 12 giugno 2003, causa C-112/00, Schmidberger, Racc. pag. I-5659, punto 71 e giurisprudenza ivi citata, e 10 luglio 2003, cause riunite C-20/00 e C-64/00, Booker Aquaculture e Hydro Seafood, Racc. pag. I-7411, punto 65 e giurisprudenza ivi citata). Orbene, il principio dell'applicazione retroattiva della pena più mite fa parte delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri. Ne deriva che tale principio deve essere considerato come parte integrante dei principi generali del diritto comunitario che il giudice nazionale deve osservare quando applica il diritto nazionale adottato per attuare l'ordinamento comunitario e, nella fattispecie, in particolare, le direttive sul diritto societario (sent. Berlusconi, Dell'Utri ed altri del 2005, parr. 66 ss). La Corte di Strasburgo, invece, ha sottolineato: (...) Poiché la Convenzione è anzitutto un meccanismo di tutela dei diritti dell'uomo, la Corte deve tenere conto dell'evoluzione della situazione nello Stato convenuto e negli Stati contraenti in generale e reagire, ad esempio, al consenso che potrebbe emergere per quanto riguarda il livello di protezione da raggiungere (v., tra le altre, Cossey c. Regno Unito, 27 settembre 1990, § 35, serie A n. 184, e Stafford c. Regno Unito [GC], n. 46295/99, §§ 67-68, CEDU-2002-IV). È di fondamentale importanza che la Convenzione venga interpretata e applicata in modo tale da renderne le garanzie concrete e effettive, e non teoriche e illusorie. Se la Corte non adottasse un approccio dinamico ed evolutivo, un tale atteggiamento rischierebbe di ostacolare qualsiasi riforma o miglioramento (Stafford, già cit., § 68, e Christine Goodwin c. Regno Unito [GC], n. 28957/95, § 74, CEDU 2002-VI). La Corte considera che è trascorso molto tempo da quando è stata pronunciata la decisione X c. Germania sopra citata e che, durante questo tempo, sono intervenuti importanti sviluppi a livello internazionale. In particolare, oltre all'entrata in vigore della Convenzione americana relativa ai diritti dell'uomo, il cui articolo 9 sancisce la retroattività della legge prevedendo l'applicazione di una pena meno severa eventualmente decretata dopo la perpetrazione del reato (paragrafo 36 supra), è opportuno segnalare la proclamazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il testo dell'articolo 49 § 1 di quest'ultima si discosta – e ciò non può che essere deliberato (v., mutatis mutandis, Christine Goodwin, già cit., § 100 in fine) – da quello dell'articolo 7 della Convenzione in quanto precisa che «se, posteriormente a tale reato, la legge prevede una pena più lieve, quest'ultima dovrà essere applicata» (paragrafo 37 supra). Nella causa Berlusconi e altri, la Corte di giustizia delle Comunità europee, la cui giurisprudenza è stata confermata dalla Corte di cassazione francese (paragrafo 39 supra), ha ritenuto che questo principio facesse parte delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (paragrafo 38 supra). Infine, l'applicabilità della legge penale meno severa è stata iscritta nello statuto della Corte penale internazionale e affermata nella giurisprudenza del TPIY (paragrafi 40 e 41 supra). Agli occhi della Corte, è coerente con il principio della preminenza del diritto, di cui l'articolo 7 costituisce un elemento essenziale, aspettarsi che il giudice di merito applichi ad ogni atto punibile la pena che il legislatore ritiene proporzionata. Infliggere una pena più severa solo perché essa era prevista al momento della perpetrazione del reato si tradurrebbe in una applicazione a svantaggio dell'imputato delle norme che regolano la successione delle leggi penali nel tempo. Ciò equivarrebbe inoltre a ignorare i cambiamenti legislativi favorevoli all'imputato intervenuti prima della sentenza e continuare a infliggere pene che lo Stato e la collettività che esso rappresenta considerano ormai eccessive. La Corte osserva che l'obbligo di applicare, tra molte leggi penali, quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato, si traduce in una chiarificazione delle norme in materia di successione delle leggi penali, il che soddisfa a un altro elemento fondamentale dell'articolo 7, ossia quello della prevedibilità delle sanzioni. Alla luce di quanto precede, la Corte ritiene che sia necessario ritornare sulla giurisprudenza stabilita dalla Commissione nella causa X c. Germania e considerare che l'articolo 7 § 1 della Convenzione non sancisce solo il principio della irretroattività delle leggi penali più severe, ma anche, e implicitamente, il principio della retroattività della legge penale meno severa. Questo principio si traduce nelle norme secondo cui, se la legge penale in vigore al momento della perpetrazione del reato e le leggi penali posteriori adottate prima della pronuncia di una sentenza definitiva sono diverse, il giudice deve applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato. Di conseguenza, nella fattispecie vi è stata violazione dell'articolo 7 § 1 della Convenzione (sent. Scoppola c. Italia, del 2009, parr. 107 ss).

A fronte e a dispetto di tale silenzio, però, la Corte EDU ha individuato limiti stringenti all'ammissibilità delle norme retroattive nella materia civile²⁴.

Segnatamente, i giudici di Strasburgo hanno sempre ribadito che *solo in linea di principio* nulla vieta al potere legislativo di regolamentare in materia civile con nuove disposizioni dalla portata retroattiva diritti risultanti da leggi in vigore²⁵. Invero, il principio della preminenza del diritto e il concetto di processo equo sanciti dall'articolo 6 ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia, al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia.

L'esigenza della parità delle armi, infatti – garantita implicitamente dall'art. 6 della Convenzione, nella misura in cui questo tutela l'equità nell'esame di ogni causa pendente dinanzi un'autorità giurisdizionale (c.d. *fair hearing*) – implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte. E tale istanza non può che rimanere frustrata nell'ipotesi in cui a decidere soccombenza e vittoria di una lite sia una norma retroattiva, la cui

24 Cfr. C. Eur. Dir. Uomo, Guida pratica sulle condizioni di ricevibilità, echr.coe.it, 2014, 57 ss. A pag. 60, si legge: La semplice dimostrazione del carattere patrimoniale di una controversia non è di per sé sufficiente ai fini dell'applicabilità dell'aspetto civile dell'articolo 6 par. 1. Le materie escluse dal campo di applicazione dell'articolo 6 comprendono i procedimenti tributari: la materia fiscale fa ancora parte del nocciolo duro delle prerogative dell'autorità pubblica, restando predominante il carattere pubblico del rapporto tra il contribuente e la collettività. Sono analogamente esclusi i procedimenti d'ingiunzione sommari relativi al pagamento di oneri o dazi doganali. Lo stesso vale, in materia di immigrazione, per l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento di stranieri, in relazione a procedimenti concernenti la concessione dell'asilo politico o l'espulsione. Tale inapplicabilità si estende all'inserimento di uno straniero nel Sistema Informativo Schengen. Il diritto a essere titolare di un passaporto e il diritto alla cittadinanza non sono diritti di carattere civile ai fini dell'articolo 6. Il diritto dello straniero di richiedere il permesso di lavoro può tuttavia rientrare nell'ambito dell'articolo 6, sia per il datore di lavoro, sia per il lavoratore, anche se, ai sensi del diritto interno, il lavoratore non ha alcun locus standi per richiedere il permesso, a condizione che il contenzioso riguardi un semplice ostacolo procedurale che non pregiudichi la sostanza del diritto. Secondo la sentenza Vilho Eskelinen e altri c. Finlandia, le controversie relative ai dipendenti pubblici non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 6 quando sono soddisfatti i due criteri stabiliti. Ciò si verifica quando un militare dispensato dal servizio per motivi disciplinari non può impugnare il provvedimento in tribunale, in quanto è messo in discussione il particolare vincolo tra il ricorrente e lo Stato. Lo stesso vale per una controversia concernente il reintegro di un magistrato che aveva rassegnato le dimissioni. Infine, i diritti politici quali il diritto di candidarsi alle elezioni e di conservare il mandato, il diritto al trattamento pensionistico in qualità di ex deputato, o il diritto di un partito politico di svolgere le sue attività politiche, non possono essere considerati diritti di carattere civile ai sensi dell'articolo 6 par. 1. Analogamente, il procedimento nell'ambito del quale un'organizzazione non governativa preposta a osservare le elezioni politiche si è vista rifiutare l'accesso agli atti di una commissione elettorale concernente l'esecuzione della sua funzione pubblica di osservatore elettorale non rientrava nel campo di applicazione dell'articolo 6 par. 1. La Corte ha inoltre ribadito che il diritto di riferire questioni dibattute in pubblica udienza non è un diritto di carattere civile..

25 Sentenze 11 dicembre 2012, 11 febbraio 2010, Javauge c. Francia; Tarbuk c. Croazia; 11 dicembre 2012, De Rosa c. Italia; 14 febbraio 2012, Arras c. Italia; 25 novembre 2010, Lilly France c. Francia; 21 giugno 2007, SCM Scanner de l'Ouest Lyonnais c. Francia;

Introduzione

applicazione ai fatti di causa risultava imprevedibile per le parti processuali all'atto del promovimento della controversia²⁶.

Come si diceva, sono idonei a giustificare l'interferenza con l'ordinario svolgersi dei giudizi pendenti solo motivi imperativi di interesse generale, che devono legittimare l'approvazione della legge retroattiva lesiva del parametro convenzionale appena citato. Tra questi, però, non potrebbero tendenzialmente annoverarsi le ragioni di natura squisitamente economica dello Stato.

Con specifico riguardo alla valutazione degli interessi di natura finanziaria posti a giustificazione dell'adozione delle norme retroattive, infatti, la Corte EDU si è mostrata restia a considerarli sufficienti per legittimare la lesione della previsione convenzionale di cui all'art. 6 della CEDU. Più esattamente, ha riconosciuto che questi possano integrare motivi imperativi di interesse generale solo quando l'intervento legislativo retroattivo, sorretto dalle ragioni economiche, abbia rilievo tale da garantire l'equilibrio dell'intero sistema finanziario.

Inoltre, i giudici di Strasburgo non hanno sottaciuto che la necessità di garantire il diritto al pacifico godimento dei beni, di cui al primo comma dell'art. 1 del I Protocollo addizionale alla CEDU, osta a che siano adottate norme retroattive in grado di privare gli individui di legittime aspettative di diritto.

L'affidamento legittimo dei privati, infatti, è considerato un componente del patrimonio individuale; e la possibilità che i consociati ne vengano spogliati, circondata dalle stesse garanzie che legittimano l'adozione di atti sostanzialmente espropriativi. Sicché è illegittima l'adozione di leggi retroattive che violino le aspettative dei consociati quando manchi un interesse pubblico idoneo a giustificare l'intervento normativo.

Come si vede, dunque, la Corte di Strasburgo – differentemente dalla Consulta – muove dal presupposto che gli interventi legislativi operanti per il passato siano tendenzialmente illegittimi. Ciò a meno che non giustificati da motivi di interesse generale – per i quali è richiesto anche il carattere della imperatività, quando la legge abbia l'effetto di squilibrare la posizione delle parti processuali di giudizi pendenti all'atto della sua adozione.

Al contrario, come si è detto, la Corte costituzionale si è mostrata più incline a tutelare la sfera di discrezionalità di cui gode il legislatore nella determinazione dell'efficacia nel tempo delle norme. E lo ha fatto considerando tendenzialmente costituzionalmente ammissibili le leggi retroattive, a meno che irragionevoli.

Tale divergenza di orientamenti si è resa quantomai evidente quando i giudici delle leggi italiani e di Strasburgo sono stati chiamati a pronunciarsi sulle medesime leggi retroattive. Il riferimento è ai casi sul personale ATA e sulle cc.dd. pensioni svizzere. Tutt'e due relativi a leggi di interpretazione autentica che avevano l'effetto di regolare processi in corso e di privare individui di legittime aspettative di

²⁶ Sentenze 25 marzo 2014, Biasucci c. Italia; 12 giugno 2007, Ducret c. Francia; 16 aprile 2007, Chiesi c. Francia; 9 aprile 2007, Arnolin c. Francia; 18 aprile 2006, Vezon c. Francia; 11 aprile 2006, Cabourdin c. Francia; 10 ottobre 2000, Anagnostopoulos c. Grecia; 28 ottobre 1999, Grande Camera, Zielinsky, Pradal e Gonzales c. Francia; 22 ottobre 1997, Papageorgiou c. Grecia.

diritto²⁷. Per entrambi, la Consulta ha rigettato le questioni di legittimità costituzionale sollevate. I giudici europei, invece, hanno condannato l'Italia per la violazione del giusto processo (di cui all'art. 6 della CEDU) e del diritto di proprietà (di cui all'art. 1 del I protocollo addizionale)²⁸.

È noto il tentativo che in letteratura è stato compiuto di giustificare la differente visione delle Corti sulla materia della retroattività ammissibile, richiamando l'asimmetria percettiva tra Corte EDU e Corte costituzionale. Mentre la prima sarebbe orientata alla difesa del processo da ogni intervento esterno; l'altra sembrerebbe, invece, preoccupata di bilanciare e contemperare interessi, che vengono in rilievo ogni qual volta le si chieda di valutare la legittimità costituzionale di una legge retroattiva.

Così, la Consulta ragionerebbe in termini di utilità netta della legge – se essa produce più vantaggi, degli svantaggi che crea (o se soddisfa interessi prevalenti rispetto a quelli che lede) allora, non può essere rimossa dall'ordinamento. La Corte EDU, invece, si fermerebbe a valutare se la legge retroattiva disciplina fattispecie *sub-iudice* e se la sua adozione fosse o meno prevedibile per le parti del processo. E tanto le basterebbe per condannare lo Stato per la violazione dell'art. 6 della Convenzione.

Questo modo di ricostruire i rapporti tra le due giurisprudenze, però, muove da un presupposto che nelle pagine che seguono si cercherà di mettere in dubbio: *la predominanza sostanziale dell'art 6 della CEDU sull'art. 1 del I protocollo addizionale a fronte di leggi retroattive, e la costante attenzione in ogni caso rivolta alla pendenza di una lite giudiziaria sovvertita da queste leggi.*

Ed infatti non mancano pronunce della Corte di Strasburgo nelle quali la legge retroattiva non interveniva per regolare procedimenti giudiziari pendenti, eppure ne è seguita la condanna dello Stato per la lesione del diritto di proprietà.

Sono poche sentenze – è vero – rispetto all'amplissimo panorama della giurisprudenza europea sul tema della retroattività legislativa, ma esse dimostrano che l'accertamento della violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 può essere effettuato, quand'anche non vi siano questioni di equo processo. Attestano che una legge retroattiva possa essere censurata solo in ragione del fatto che essa privi individui di beni di cui sono titolari; e che la valutazione del rispetto del principio

27 Rispettivamente l'articolo 1, comma 777, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 e l'articolo 1, comma 218, della legge 23 dicembre 2005, n. 266

28 Cfr. A. VALENTINO, *Ancora sulle leggi di interpretazione autentica: il contrasto tra la Corte di Strasburgo e la Corte costituzionale sulle cc.dd. pensioni svizzere*, in *Osservatorio AIC*, 2013, 5 ss; 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; M. MASSA, *Agrati, Corte europea vs. Corte costituzionale sui limiti alla retroattività*, in www.forumcostituzionale.it; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013)*, Giappichelli, Torino, 2014, 68 ss; 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.

Introduzione

di cui all'art. 1 del I Protocollo non sia subordinata al previo esame della lesione del giusto processo.

Quando la Corte EDU valuta della lesione del diritto di proprietà, mette (e ciò pare essere pacifico) in relazione interessi pubblici e privati, in un'operazione di bilanciamento che pare non così dissimile da quella che svolge la Corte costituzionale. La Corte di Strasburgo, nel caso, mantiene un approccio che può senza timori essere definito "sostanziale" e non "processuale": essa non veste i panni di giudice della equità dei procedimenti giudiziari, ed il suo ragionamento ruota attorno alla proporzionalità della lesione inflitta ai privati, rispetto alle esigenze pubbliche soddisfatte. E ciò facendo rilevare anche le così discusse ragioni finanziarie dello Stato, di contenimento della spesa pubblica e di corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate.

Non solo. Lo studio della giurisprudenza europea in tema di condizioni di ammissibilità delle leggi retroattive ha, invero, consegnato l'idea che la Corte EDU non vesta i panni di "controllore della regolarità formale dei processi" nemmeno quando giudica della lesione del giusto processo.

I giudici di Strasburgo, invero, anche quando valutano della violazione dell'art. 6 CEDU lo fanno – al pari delle pronunce relative all'art. 1 del I Protocollo – con l'intento di salvaguardare un "bene" degli individui: la legittima aspettativa che questi vantano di vincere la causa nella quale sono parte. Anche nel caso, dunque, mantengono un approccio "sostanziale" e non "processuale". E bilanciano tale affidamento dei consociati con le ragioni pubbliche sottese alla adozione della normativa.

Prova ne è anzitutto che la Corte EDU non ha mai accertato la lesione dell'art. 6 della CEDU, quando i ricorrenti non avessero una effettiva e concreta possibilità di non restare soccombenti in giudizio. C'è da credere che se l'intento fosse quello di valutare la regolarità formale del processo, la Corte europea non potrebbe far discendere l'accertamento della violazione dell'art. 6 della CEDU dalla valutazione degli effetti favorevoli/sfavorevoli per la parte processuale della legge retroattiva; dovendo per converso limitarsi ad accertare se l'intervento normativo sia adottato a processo pendente e applicabile per la sua risoluzione.

In più, nella liquidazione dell'equo ristoro, i giudici europei, lungi dall'attribuire un indennizzo forfettariamente liquidato, tengono conto del valore della perdita di opportunità reali (*loss of real opportunities*) cagionata al privato, a mezzo della legge retroattiva. Ancora una volta, se l'approccio fosse di carattere meramente processuale, la valutazione della Corte dovrebbe prescindere dall'esistenza di un danno del privato, anche e tendenzialmente ai fini della liquidazione dell'equo ristoro.

In questo senso, allora, i giudici di Strasburgo sembrano individuare un "tipo" di legittima aspettativa, che sorge e si sviluppa all'interno e nell'ambito di procedimenti giurisdizionali; che si distingue dalla aspettativa "ordinaria" all'applicazione della normativa vigente quando è realizzata una data fattispecie; e che richiede maggiore protezione rispetto a questa.

Quando ad essere leso è l'art. 6 della CEDU, infatti, il privato non solo vanta una situazione giuridica; l'ha altresì azionata, domandandone prontamente il riconoscimento ed evidentemente sopportando tutti gli oneri, anche economici, connessi a tale determinazione. Non solo. Ma la Corte EDU, come si è visto, subordina l'accertamento della violazione alla valutazione dell'esistenza di ragionevoli opportunità di vincere la causa; per comprendere se l'intervento normativo sia stato causa, lo si è detto, di una perdita di opportunità reali. Da ciò, la riconosciuta maggiore gravità della lesione delle aspettative del privato nel processo, rispetto alla violazione di quelle che si siano formate al di fuori e indipendentemente da questo.

In quest'ottica si giustifica la maggior cautela, da parte dei giudici europei, nella valutazione della legittimità dell'intervento del legislatore posto in violazione del giusto processo.

Così, può essere spiegata, poi, la necessità che i motivi di interesse generale che giustificano la lesione dell'art. 6 presentino il carattere della imperatività (quando invece per legittimare la violazione dell'art. 1 del I Protocollo sono sufficienti sole ragioni di interesse pubblico).

Al contrario, la giurisprudenza costituzionale – secondo quanto si cercherà di dimostrare nelle pagine che seguono – si è mostrata molto più severa nella definizione delle aspettative individuali, legittime al punto tale da meritare apposita tutela. Sicché i giudici delle leggi hanno ad esempio escluso che si possa correttamente parlare di affidamento legittimo nella conservazione di un determinato assetto regolatorio in ipotesi di rapporti di durata e di leggi retroattive aventi l'effetto di modificare la normativa ad essi applicabile.

Nel contemperamento, poi, tra interessi pubblici sottesi all'adozione della legge retroattiva con le corrispettive aspettative dei privati, come si è già rilevato, si è mostrata molto più incline a dare protezione e tutela ai primi che ai secondi. Così, solo in rarissimi casi la Consulta ha ritenuto irragionevole una normativa retroattiva, in quanto eccessivamente e sproporzionalmente lesiva dell'affidamento dei privati.

Ed allora, è proprio in tale diverso rilievo che assume il legittimo affidamento dei consociati che può essere rintracciata la giustificazione della distonia di orientamenti tra Corte costituzionale e Corte di Strasburgo.

Introduzione

Nel corso della presente tesi verrà analizzata, allora, la giurisprudenza costituzionale in materia di retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile. Si cercherà di mettere in rilievo come i limiti della retroattività legislativa enucleati dalla Consulta siano riconducibili all'unico limite della ragionevolezza della normativa retroattiva, intesa come sua intrinseca coerenza e proporzionalità.

Si tenterà, altresì, di evidenziare l'episodicità dell'indirizzo interpretativo dei giudici delle leggi; e insieme, la circostanza che il giudizio della Consulta su leggi interpretative sia sempre ancorato ad una valutazione casistica, nel senso in cui si è detto.

Quindi, sarà oggetto di studio e di approfondimento l'orientamento dei giudici europei in materia di retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile.

Si valuteranno i parametri convenzionali che operano da limite alla discrezionalità del legislatore di far retroagire le norme che approva: l'art. 6 della Convenzione EDU e l'art. 1 del I Protocollo addizionale.

Si tenterà di dimostrare l'autonomia dell'accertamento della violazione di tale seconda previsione rispetto alla valutazione del rispetto della prima. E si cercherà di mettere in rilievo la differenziazione tra aspettative legittime dentro e fuori il processo, di cui si è parlato.

Conclusivamente, si cercherà di evidenziare la distonia di giudizi, anche analizzando i casi nei quali le Corti si sono trovate a pronunciarsi dei medesimi interventi normativi retroattivi.

Capitolo I - La retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile

Sommario: PARTE I: La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive: 1. Diritto e tempo: la dimensione temporale delle prescrizioni normative; 2. La soluzione normativa ai conflitti temporali tra norme: il diritto transitorio; 3. La soluzione interpretativa e il diritto intertemporale; 4. La retroattività legislativa; 5. Il divieto di retroattività legislativa nel diritto penale; 6. Il problema definitorio della retroattività legislativa non penale; 7. (Segue) retroattività vs retrospettività; 8. L'utilità delle norme retroattive non penali e l'impossibile distinzione tra norme favorevoli e sfavorevoli; 9. La mancata costituzionalizzazione del divieto di retroattività legislativa non penale; 10. (Segue) l'art. 11 delle preleggi quale norma sostanzialmente costituzionale 11. (Segue) o norma di rango primario.

PARTE II: I limiti costituzionali della retroattività legislativa 1. I limiti costituzionali della retroattività legislativa; 2. Il limite non assoluto del rispetto delle funzioni magistratuali; 3. Il legittimo affidamento: tra lesione ragionevole; 4. (segue) e violazione irragionevole; 5. Il principio di ragionevolezza: unico limite costituzionale degli interventi legislativi retroattivi; 6. Gli interessi pubblici nel giudizio di ragionevolezza delle leggi retroattive; 7. (Segue) le ragioni economiche statali a giustificazione degli interventi retroattivi; 8. La giurisprudenza costituzionale in tema di leggi retroattive giustificate da ragioni di interesse puramente finanziario.

PARTE III: L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti. 1. La tendenziale espunzione della legge retroattiva; 2. La dichiarazione di illegittimità della sola portata retroattiva nelle pronunce n. 39 del 1993; n. 236 del 2009; 3. Le sentenze n. 69 del 2014 e n. 108 del 2016; 4. Considerazioni conclusive.

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

SOMMARIO: 1. Diritto e tempo: la dimensione temporale delle prescrizioni normative; 2. La soluzione normativa ai conflitti temporali tra norme: il diritto transitorio; 3. La soluzione interpretativa e il diritto intertemporale; 4. La retroattività legislativa; 5. Il divieto di retroattività legislativa nel diritto penale; 6. Il problema definitorio della retroattività legislativa non penale; 7. (Segue) retroattività vs retrospettività; 8. L'utilità delle norme retroattive non penali e l'impossibile distinzione tra norme favorevoli e sfavorevoli; 9. La mancata costituzionalizzazione del divieto di retroattività legislativa non penale; 10. (Segue) l'art. 11 delle preleggi quale norma sostanzialmente costituzionale 11. (Segue) o norma di rango primario.

1. Diritto e tempo: la dimensione temporale delle prescrizioni normative

L'ordinamento giuridico²⁹ è in continuo mutare; e il divenire del diritto oggettivo si manifesta attraverso una incessante successione di fonti normative³⁰. Le fonti del diritto, dunque, vivono nel tempo; ed anzi la dimensione temporale costituisce una caratteristica essenziale di queste³¹.

29 H. Kelsen, *La dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1966. Sulla distinzione tra diritto in senso oggettivo e soggettivo, cfr. R. Guastini, *La sintassi del diritto*, Giappichelli, Torino, 2010, 15 ss. Sul concetto di ordinamento giuridico come insieme ordinato di elementi cfr. E. Diciotti, *Ordinamento giuridico*, in G. Pino – A. Schiavello – V. Villa (a cura di), *Filosofia del diritto. Introduzione critica al pensiero giuridico e al diritto positivo*, Giappichelli, Torino, 2013, 184 ss. Sulla prospettiva istituzionalista, S. Romano, *L'ordinamento giuridico*, Sansoni, Firenze, 1946; S. Romano, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Giuffrè, Milano, 1947, 124 ss.; N. MacCormick – O. Weinberger, *Il diritto come istituzione*, Giuffrè, Milano, 1990.

30 Cfr. F. C. Savigny, *Sistema del diritto romano attuale*. Traduzione dall'originale tedesco di Vittorio Scialoja, vol. VIII, Torino, 1898, 370 ss. L'autore rileva che un mutamento delle regole del diritto, quale qui deve concepirsi come base e condizione di tutte le questioni di collisione di tempo, può prodursi nelle varie forme seguenti: 1. La promulgazione di una nuova legge speciale, che ha per oggetto precisamente il rapporto giuridico in questione. 2. La compilazione di un nuovo codice, in cui anche il rapporto giuridico in questione riceve nuove norme. 3. La sostituzione di un codice straniero in complesso al diritto prima in vigore. 4. La separazione del luogo, che è la sede di un rapporto giuridico, da uno Stato, e la sua annessione ad un altro, accompagnata dalla sottomissione all'intero diritto di quest'altro Stato; nel qual caso questo nuovo diritto può consistere in un intero codice, oppure (e forse anche insieme ad un codice) in singole leggi e perfino singole regole di diritto consuetudinario.

31 Secondo F. La Valle, *Successione di leggi*, in *Nov. dig. it.*, vol. XVIII, Torino, 1971, 635, nel caso di prescrizione giuridica ad effetti costanti o reiterati, l'elemento temporale che primariamente rileva è la durata, il cui momento iniziale è segnato dalla venuta ad esistenza, il momento terminale dalla cessazione dell'esistenza della prescrizione. Pertanto, nel suo aspetto temporale l'ordinamento giuridico è la totalità degli istanti e le durate propri delle prescrizioni che in esso si avviciano.

Gli ambiti delle loro durate si delimitano vicendevolmente, cosicché il tempo di ciascuna prescrizione normativa è strettamente connesso a quello delle prescrizioni, successiva e precedente, che disciplinano la medesima materia³².

Quando due atti normativi si avvicendano, il problema che sorge è quello di discernere l'ambito temporale di applicazione dell'uno e dell'altro. In altri termini, la successione tra le fonti richiede che venga individuato l'esatto momento che possa segnare la fine della vigenza dell'atto normativo temporalmente precedente – e, per converso, l'inizio della vigenza del successivo.

Non solo. Il susseguirsi di discipline giuridiche rende necessario altresì distinguere tra le fattispecie astrattamente regolate dalle stesse, quelle che ricadono sotto l'impero della disciplina normativa precedente e quelle che, invece, sono soggette alla regolamentazione successiva³³.

2. La soluzione normativa ai conflitti temporali tra norme: il diritto transitorio

La soluzione al problema relativo a come comporre il conflitto tra norme poste in posizione diacronica, talvolta, è reperibile a livello normativo. Ciò accade quando sono emesse *prescrizioni, accedenti a quelle che producono la riforma o l'eliminazione di quelle anteriormente vigenti, e dirette a definire espressamente i criteri di rilevanza e la produzione di effetti della classe dei fatti, la cui vicenda sia attuale nell'istante del trapasso dalla vecchia alla nuova disciplina. Tali prescrizioni sogliono chiamarsi disposizioni transitorie*³⁴.

32 Cfr. F. La Valle, Successione di leggi, in Nov. dig. it., vol. XVIII, Torino, 1971, 635 ss. L'autore rileva: le durate stesse e gli istanti sono definiti dalla relazione reciproca che li lega in una successione lineare unidirezionale, corrispondente al flusso irreversibile del tempo dal passato al presente e dal presente al futuro

33 Cfr. C. Bona, Retroattività e diritti reali, Trento, 2018, 3 ss. L'autore rileva come nello studio del conflitto tra leggi nel tempo sia possibile isolare tre ipotesi: una prima è quella in cui si discute del momento in cui la norma precedente è stata abrogata o quella successiva è entrata in vigore. Si tratta di un genere di questione che viene risolto dalle norme sull'entrata in vigore della legge (quindi, in particolare, da norme come l'art. 73 Cost. o l'art. 10 delle Disposizioni sulla legge in generale). Una seconda ipotesi è quella in cui, pacifico il momento di entrata in vigore delle due leggi, si discute dell'ambito di efficacia temporale della legge previgente e di quella sopravvenuta e lo si fa in presenza di una norma transitoria, ossia di una norma che regoli lo specifico conflitto di leggi. Si tratta delle questioni di diritto transitorio. Una terza ipotesi è quella in cui, sempre pacifico il momento di entrata in vigore delle due leggi, si discute dell'ambito di efficacia temporale della legge previgente e di quella sopravvenuta ma lo si fa in assenza di norme che regolino lo specifico conflitto di leggi, invocando norme, principi o criteri generali. Si tratta delle questioni di diritto intertemporale. In seno a questa terza ipotesi di conflitto si stagliano quelle che si è soliti definire questioni di retroattività: quando (si ribadisce in assenza di norme transitorie) si discute sulla possibilità per una norma di riconnettere conseguenze o effetti giuridici a fattispecie perfezionatesi in un momento antecedente alla sua entrata in vigore. [...] sebbene tutte e tre le ipotesi suscitino

interessanti questioni sul piano teorico, sul piano applicativo l'attenzione degli interpreti (dottrina e giurisprudenza) si è nel tempo rivolta in modo preponderante alla terza, ossia alle questioni di diritto intertemporale, in particolare quelle sulla retroattività.

34 F. La Valle, o cit., 635.

Il diritto transitorio è una forma di diritto intermedio, pensato per regolare la fase di intervallo tra due atti normativi disciplinanti la medesima materia³⁵. Esso, però, rappresenta al contempo una disciplina di passaggio, non durevole e destinata a cessare nel tempo, dotata, quindi, di una indole provvisoria. In tale prospettiva, la transitorietà del diritto coincide con la sua caducità, precarietà³⁶.

Ed allora, *in senso funzionale si dicono transitorie quelle norme dettate espressamente allo scopo di regolare il passaggio da una disciplina ad un'altra [...] In senso strutturale, [sono] transitorie – temporanee, provvisorie, precarie – quelle norme che hanno un'efficacia circoscritta nel tempo, essendo per esse previsto, ab origine, un termine finale di efficacia.*³⁷

Inoltre, sono transitorie le *norme dirette ad alleviare il brusco passaggio dal vecchio al nuovo regime, ed hanno il carattere della terzietà in quanto propongono ed impongono una disciplina dei rapporti diversa da quella prevista negli altri due*

35 In materia di diritto transitorio, cfr. F. Lasalle, *Das System der erworbenen Rechte*, I ed., 1860; II ed. curata da L. Bucher, in due volumi, Leipzig, 1880; H. Göppert, *Das princip Gesetze haben keine ruckwirkende kraft*, Jhering's Jahrbuchen, vol. XXII, 1884, 1-206; C. F. Gabba, *Teoria della retroattività delle leggi*, II ed, Torino, 1884-1889; G. De Vareilles – Sommieres, *Une théorie nouvelle sur la rétroactivité des lois*, in *Revue critique de legislation et jurisprudence*, 1893, 444 ss; V. Simoncelli, *Sui limiti della legge nel tempo*, in *Studi in onore di Vittorio Scialoja*, vol. I, Prato, 1904, 355-390; F. Affolter, *Gechichte des intertemporalen Privatrechts*, Leipzig, 1902.

36 G. Matteucci, *Tutela dell'affidamento e disposizioni transitorie*, Cedam, Pavia, 3 ss. Sul concetto di transitorietà come di precarietà, cfr. R. Quadri, voce *Disposizioni transitorie*, in *Nov. dig. it*, V ed., Torino, 1960, 1132 e 1133 ove si legge: è spiccata la tendenza della dottrina ad identificare il diritto transitorio con il complesso delle norme che regolano l'efficacia delle leggi nel tempo, e cioè in definitiva con il cosiddetto diritto intertemporale. Ci sembra per altro che questa identificazione non colga assolutamente nel segno; e in primo luogo per ragioni di improprietà del linguaggio. L'aggettivo transitorio, infatti, non si presta ad indicare i fenomeni di irretroattività della legge, del rispetto delle situazioni acquisite, ecc., fenomeni questi che riguardano il passaggio dall'uno all'altro regolamento giuridico a causa del succedersi delle leggi nel tempo, ma che come tali non sono transitori in quanto hanno senso e portata stabili e permanenti. L'idea di transitorietà evoca invece esclusivamente il carattere passeggero, provvisorio del regolamento, caratteri questi che sono appunto estranei al diritto intertemporale. Così nel linguaggio legislativo e corrente, l'espressione diritto transitorio tende ad indicare piuttosto delle norme il cui carattere precipuo è quello della provvisorietà in rapporto a necessità o bisogni contingenti e straordinari. Interessante risulta essere, poi, la nozione di transitorietà contenuta in G. U. Rescigno, *Disposizioni transitorie*, in *Enc. Dir.* XIII, Milano, 1964, 228, ove l'autore sostiene: la disposizione transitoria è necessariamente temporanea non perché abbia un termine, poiché anzi questa è evenienza piuttosto rara, quanto perché essa si risolve nella legge singolare di determinabili fattispecie già esistenti e perciò destinata ad esaurirsi con il progressivo esaurirsi delle fattispecie concrete da essa contemplate. Se questo è vero è anche vero che, finché le disposizioni transitorie non vengono abrogate, se non sono a termine, poiché non è mai possibile dimostrare che è venuto a mancare del tutto l'oggetto da esse disciplinato, si può sempre dire che esse vigono attualmente: ma vigono non come norme suscettibili di indefinita applicazione, ma se e finché continuano a sussistere i rapporti da esse contemplati

37 R. Guastini, *Teoria e dogmatica delle fonti*, cit. 175

*regimi [...] e destinata ad esaurirsi nella produzione dei suoi effetti una volta passato a buon fine il passaggio che di esse costituisce occasione e causa*³⁸.

Tale ultima definizione fa emergere un'ulteriore connotazione del diritto transitorio, che è la facoltatività della sua adozione. Detto altrimenti, la scelta della approvazione di disposizioni che appositamente regolano il passaggio tra due discipline normative è rimessa alla mera discrezionalità del legislatore³⁹. Sicché è pienamente immaginabile l'assenza di una soluzione normativa al conflitto temporale tra norme.

3. La soluzione interpretativa e il diritto intertemporale

Alla domanda su come sia possibile risolvere il conflitto temporale tra due o più norme quando manchi una regola di diritto transitorio la risposta sembra essere unicamente il ricorso al c.d. diritto intertemporale⁴⁰. Questo, difatti, è stato definito come l'insieme di *quei principi di carattere generale che devono essere utilizzati per risolvere i conflitti di leggi nel tempo per i casi nei quali non sia stata dettata una normativa transitoria ad hoc*.

Tra diritto intertemporale e diritto transitorio, com'è evidente, le differenze sono molteplici. Anzitutto, a distinguerli sembra essere l'assenza di caducità del primo,

38 F. Affolter, *Geschichte des intertemporalen Privatrechts*, cit.; F. Affolter, *System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts*, Leipzig, 1903; F. Lasalle, *Das System der erworbenen Rechte*, cit.; C. F. Gabba, *Teoria della retroattività delle leggi*, cit.; G. Chironi, *Della non retroattività della legge in materia civile*, Siena, 1884; O. Ranelletti, *Efficacia delle norme giuridiche amministrative nel tempo*, in *Riv. dir. civ.*, 1914, 49 ss; D. Donati, *Il contenuto del principio della irretroattività della legge*, in *Riv. it. per le scienze giur.*, 1915, 235 ss; M. Falco, *Sul principio della irretroattività della legge*, in *Riv. dir. comm.*, 1917, I, 704 ss.

39 Per quanto concerne poi le formule impiegate dal legislatore con lo scopo di regolare specifiche ipotesi di successione normativa, è stato messo in luce che queste potrebbero farsi rientrare in tre categorie. In tal senso, G. Matteucci, *Tutela dell'affidamento*, cit., 47, ove si legge: talvolta la scelta del legislatore si esprime fissando una (o più) disposizioni a conferma dei criteri ordinari di diritto intertemporale, ossia dettando previsioni che rimandano la soluzione dell'antinomia di specie alle regole fissate in via generale per dirimere i conflitti di ordine cronologico tra le fonti normative. Vi sono casi, poi, nei quali l'opzione ricade di preferenza su una clausola dettata in deroga agli stessi criteri, sì che la riforma trova applicazione ai fatti e ai rapporti giunti a definitivo compimento sotto il regime giuridico anteriore. Per finire, nell'ipotesi in cui la complessità della situazione sconsigli l'applicazione (totale o parziale) della legge anteriore e di quella successiva, la discrezionalità del legislatore si esprime solitamente dettando una disciplina apposita per la vicenda in corso.

40 La letteratura sul diritto intertemporale è molto ampia. Tra le opere maggiormente note, cfr. C.F. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino, 1898; F.S. BIANCHI, *Corso di codice civile italiano*, Torino, 1888-1922; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano, parte generale*, Milano, 1929; G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, Padova, 1937; G. GROTTANELLI DE' SANTI, *Profili costituzionali della irretroattività delle leggi*, Milano, 1970; R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*. Art. 10-15, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1974; A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale, gli articoli da 1 a 11*, in *Trattato Rescigno*, I, Torino, 1999; G. FURGIUELE, *Diritti acquisiti*, in *Digesto civ.*, V, Torino, 2004 (rist.), 369; A. GENTILI, *Il diritto come discorso*, Milano, 2013.

caratteristica che, invece, come si è detto connota secondo. Il diritto intertemporale, invero, si compone di *disposizioni di portata generale, destinate ad operare in via permanente, salva la possibilità di deroga ad opera di leggi successive (e salvo che tali criteri siano fissati in una fonte gerarchicamente sovraordinata alle fonti in conflitto)*⁴¹. Inoltre, se le norme di diritto transitorio sono dettate per la risoluzione di una singola ipotesi di antinomia temporale – e in tal senso sono chiamate a disciplinare un numero chiuso di fattispecie individualmente determinate⁴² – il diritto intertemporale consegna all'interprete un modo di sanare i conflitti tra leggi abrogante ed abrogata generalmente valido, non limitato a singoli e specifici contrasti.

In tal senso, *le disposizioni destinate a risolvere in via generale le antinomie normative sono meta-norme, ossia norme che hanno per oggetto altre norme, perché regolano il modo di atteggiarsi del diritto nel tempo. Per contro, le disposizioni poste in chiusura delle riforme di legge con la finalità di regolare singole ipotesi di successione normativa non sono che norme di diritto materiale, destinate a sciogliere le questioni di diritto intertemporale relativamente alla vicenda in corso*⁴³.

Anche se, sul piano pratico, la generalità nella formulazione di una prescrizione di diritto transitorio può rendere meno evidente il discrimine che intercorre con una regola di diritto intertemporale⁴⁴. E questa è probabilmente la ragione sottesa alla scelta operata dalla dottrina più risalente di non accogliere la dicotomia diritto intertemporale/ diritto transitorio; o per lo meno di non considerarla nei termini draconiani di cui si è detto⁴⁵.

Il diritto intertemporale è costituito, secondo l'opinione di quegli scrittori che ne ammettono l'esistenza, da un complesso di norme che sarebbero intese a stabilire in quali casi le nuove leggi dovrebbero avere effetto retroattivo, e in quali no. Queste norme, in altre parole, stabilirebbero la rispettiva sfera di competenza delle leggi nuove, di fronte alle leggi vecchie: cioè insomma delle leggi più recenti di

41 G. Matteucci, Tutela dell'affidamento, cit., 46

42 Come si diceva in G. U. Rescigno, Disposizioni transitorie, cit. 228 ss, L'autore sostiene in riferimento alle disposizioni transitorie si può sempre dire che esse vigono attualmente: ma vigono non come norme suscettibili di indefinita applicazione, ma se e finché continuano a sussistere i rapporti da esse contemplati.

43 Ivi, 49. Sul concetto di meta-norma, cfr. R. Guastini, La sintassi del diritto, cit., 49,

44 Così, volendo esemplificare la possibilità che una norma di diritto transitorio si confonda con una norma di diritto intertemporale, può richiamarsi l'art. 48 delle disposizioni transitorie del codice del 1865. Tale disposizione sanciva: nelle materie che formano oggetto del nuovo Codice, cessano di aver forza dal giorno dell'attuazione del medesimo tutte le altre leggi generali o speciali, come pure gli usi e le consuetudini, a cui il Codice stesso espressamente non si riferisca.

45 La distinzione non compare in F. C. Savigny, Sistema del diritto romano, cit.; C. F. Gabba, Teoria della retroattività delle leggi, III, cit.; V. Simoncelli, Istituzioni di diritto privato italiano, cit.; A. CAVAGLIERI, Diritto internazionale privato e diritto transitorio, Padova, 1904; C. Baldoni, La successione nel tempo delle norme di diritto internazionale privato, in Riv. dir. intern., 1932, 16; Level, Essai sur les conflits de lois dans le temps, Paris, 1959.

*fronte alle leggi più vecchie da esse abrogate*⁴⁶. La sua nozione, allora, si costruisce intorno alla definizione di retroattività legislativa.

4. La retroattività legislativa

In primissima battuta, la retroattività legislativa può essere descritta come la possibilità che una legge trovi applicazione anche per il passato. Volendo massimamente sintetizzare il concetto, le leggi retroattive sono quelle che disciplinano non solo le fattispecie che sono realizzate in tempo posteriore alla loro entrata in vigore, ma anche quelle precedenti.

Conviene fin da subito rilevare che la distinzione tra retroattività e irretroattività legislativa sottende il tentativo di conciliare due diverse esigenze⁴⁷. Per un verso,

46 G. Pacchioni, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, II ed., Padova, 1937, 88.

47 Quella relativa alla retroattività legislativa ed ai limiti che incontra il legislatore per l'adozione di una norma che agisce anche per il passato è una questione che nella manualistica più risalente è legata al problema del conflitto di norme nel tempo. L'ordinamento giuridico, infatti, inteso come l'insieme delle regole che si applicano ad una società è per sua natura – ed in risposta alla continua evoluzione di quest'ultima – dinamico; ed il divenire del diritto oggettivo si manifesta attraverso una incessante successione di fonti normative. Queste, dunque, vivono nel tempo; ed anzi la dimensione temporale costituisce una loro caratteristica essenziale. Gli ambiti delle loro durate si delimitano vicendevolmente, cosicché il tempo di ciascuna prescrizione normativa è strettamente connesso a quella delle prescrizioni, successiva e precedente, che disciplinano la medesima materia. Quando due atti normativi si avvicendano, il problema che sorge è quello di discernere l'ambito temporale di applicazione dell'uno e dell'altro: precisare, si dice, la loro efficacia nel tempo. La soluzione al problema dell'individuazione dell'efficacia nel tempo di una prescrizione normativa talvolta è reperibile a livello normativo. Ciò, segnatamente, accade quando sono emesse prescrizioni, accedenti a quelle che producono la riforma o l'eliminazione di quelle anteriormente vigenti, e dirette a definire espressamente i criteri di rilevanza e la produzione di effetti della classe dei fatti, la cui vicenda sia attuale nell'istante del trapasso dalla vecchia alla nuova disciplina. Tali prescrizioni sogliono chiamarsi disposizioni transitorie. In tal senso, cfr. 47 F. La Valle, o cit., 635. Quando manca una disciplina di diritto transitorio, invece, è necessario ricorrere al c.d. diritto intertemporale. Questa è la ragione per la quale quest'ultimo è stato definito come l'insieme di quei principi di carattere generale che devono essere utilizzati per risolvere i conflitti di leggi nel tempo per i casi nei quali non sia stata dettata una normativa transitoria ad hoc. In materia di diritto transitorio, cfr. F. Lasalle, *Das System der erworbenen Rechte*, I ed., 1860; II ed. curata da L. Bucher, in due volumi, Leipzig, 1880; H. Göppert, *Das princip Gesetze haben keine ruckwirkende kraft*, Jhering's Jahrbuchen, vol. XXII, 1884, 1-206; C. F. Gabba, *Teoria della retroattività delle leggi*, II ed, Torino, 1884-1889; G. De Vareilles – Sommieres, *Une théorie nouvelle sur la rétroactivité des lois*, in *Revue critique de legislation et jurisprudence*, 1893, 444 ss; V. Simoncelli, *Sui limiti della legge nel tempo*, in *Studi in onore di Vittorio Scialoja*, vol. I, Prato, 1904, 355-390; F. Affolter, *Gechichte des intertemporalen Privatrechts*, Leipzig, 1902. La letteratura sul diritto intertemporale è molto ampia. Tra le opere maggiormente note, cfr. C.F. VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino, 1898; F.S. BIANCHI, *Corso di codice civile italiano*, Torino, 1888-1922; N. COVIELLO, *Manuale di diritto civile italiano, parte generale*, Milano, 1929; G. PACCHIONI, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, Padova, 1937; G. GROTTANELLI DE' SANTI, *Profili costituzionali della irretroattività delle leggi*, Milano, 1970; R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*. Art. 10-15, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1974; A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale*, gli

fare in modo che alle nuove prescrizioni normative sia riconosciuto il più ampio margine di operatività. Ciò sulla base dell'idea secondo la quale quanto impone il legislatore attuale rappresenta la scelta – diremmo oggi – di *first best*; quella ottimale, in quanto più rispondente ai bisogni da ultimo avvertiti nella società – e quindi maggiormente in grado di realizzarli in concreto⁴⁸.

articoli da 1 a 11, in Trattato Rescigno, I, Torino, 1999; G. FURGIUELE, Diritti acquisiti, in Digesto civ., V, Torino, 2004 (rist.), 369; A. GENTILI, Il diritto come discorso, Milano, 2013.

48 F. Bergmann, Das Verbot der rückwirkenden Kraft neuer Gesetze im Privatrechte, Hannover, Hahn, 1818. Si tratta della c.d. teoria interpretativa. La c.d. teoria interpretativa si basa sull'idea che alle nuove leggi – alle prescrizioni da ultimo adottate dal legislatore – debba essere attribuita massima efficacia. Ed infatti: s'intende da sé che anzitutto si deve porre mente al modo in cui le nuove leggi si esprimono, ed è veramente incomprensibile come mai si abbia dato così poca importanza a questo riguardo alle ricerche intorno alla retroattività; che se le parole del legislatore non fossero chiare su quel punto, cioè non fosse chiaro se il legislatore consideri le nuove conseguenze di fatti anteriori come qualità di questi fatti medesimi, o piuttosto come qualità del rapporto giuridico che ne provengono e che dura tuttavia, si dovrebbero a tali conseguenze applicare le leggi nuove. In tale prospettiva, le leggi nuove sono da considerare le più perfette e le sole giuste nel tempo presente; espressione della rinnovata manifestata volontà del legislatore di attribuire ad una data fattispecie determinate e nuove conseguenze giuridiche. Se il legislatore ha inteso disporre una diversa regolamentazione per una situazione, allora, deve presumersi che abbia operato una valutazione circa la inattualità della disciplina precedente – sulla sua incapacità a rispondere a nuovi bisogni o esigenze manifestate nella società – ovvero alla sua scorrettezza e alla necessità di un suo ripensamento. Se l'assetto regolatorio più vecchio non è quello giusto, corretto, allora non dovrebbe essere applicato. E dunque, le leggi sono generalmente retroattive – e pertanto esse si applicano a tutte le fattispecie, indipendentemente dal tempo nel quale sono state poste in essere – salva diversa statuizione del legislatore. Questa interpretazione è stata oggetto di pesanti critiche. Ed infatti, è stato rilevato che essa muove da un concetto arbitrario – ed in quanto tale di verità indimostrabile – della perenne preferibilità delle leggi nuove rispetto alle antiche. In tal senso, cfr. F. C. Savigny, Sistema del diritto romano, cit. 389 ss. L'autore rileva che [si potrebbe essere tentati di riconoscere che] una nuova legge è sempre emanata con la persuasione, che sia migliore dell'antica; perciò si dovrebbe estendere la sua efficacia il più possibile, per effettuare nella maggiore ampiezza il migliore stato di cose che se ne spera. Questa idea ha una certa affinità con quella menzionata più sopra a proposito del diritto territoriale secondo la quale in ogni collisione di spazio si dovrebbe applicare sempre la legge del proprio paese. Ma come allora a questo principio specioso abbiamo contrapposto il vero principio, per il quale ogni rapporto giuridico deve invece essere giudicato secondo quel diritto positivo, al cui dominio esso appartiene naturalmente, così anche qui il nostro compito sarà di stabilire per l'impero di ogni nuova legge nel tempo la sfera d'efficacia, che naturalmente le spetta. Ora il principio della irretroattività della legge e del mantenimento dei diritti quesiti è quello appunto che designa i confini di questa sfera naturale dell'impero di una legge nuova. La verità di questo asserto risulta dalle seguenti considerazioni. In primo luogo è sommamente importante e desiderabile che si possa avere una fiducia incrollabile nell'autorità delle leggi esistenti. [...] In secondo luogo è ugualmente importante e desiderabile che vengano conservati stabilmente in ogni tempo i diritti e i rapporti patrimoniali esistenti. Ora tale conservazione, per quanto vi possono le leggi, è agevolata dal principio sopra sposto e compromessa dal principio opposto. In terzo luogo, il principio opposto si palesa inaccettabile già per l'impossibilità di farne una completa applicazione logica, sicché esso si applicherebbe solo a caso senza un sistema logico (e quindi già perciò ingiustamente) ad alcune specie di negozi giuridici, mentre tutti gli altri ne resterebbero fuori. [...] nei limiti di questa applicazione speciale è certo possibile porre in pratica la retroattività; ma appunto questa limitazione affatto accidentale e arbitraria prova, che l'ammettere la retroattività come principio generale è cosa assurda, e l'ammetterla nei casi di applicazione limitata e fortuita in

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

Per altro, quella di garantire sicurezza e certezza del diritto⁴⁹ e della sua applicazione. Ogni società è retta da regole che governano le relazioni tra gli

cui sarebbe possibile è ingiusto. Tra le critiche che vengono mosse a Bergmann, poi, cfr. F.C. Gabba, *Teoria della retroattività delle leggi*, cit., 146 ss. L'autore rileva che il risultato pratico della dottrina di cui parliamo consiste, nella maggior parte dei casi, nello applicare le leggi nuove alle conseguenze dei rapporti giuridici anteriori, pel motivo che la legge nuova, la migliore di tutte nel tempo presente, deve avere la più estesa efficacia. In tal maniera il principio professato in teoria si trasforma, all'atto pratico, in un altro, e quest'altro è tale, che non si possa esitare a chiamarlo falso e pericoloso, senza mancar di rispetto né al Bergmann, né ai suoi seguaci. Invero il risolvere le questioni di retroattività col preferire la legge nuova, tutte le volte che il legislatore non abbia espressamente o tacitamente dichiarato il contrario, gli è lo stesso che negare affatto il bisogno di una giurisprudenza transitoria, e, mettendo in un fascio diritti acquisiti e aspettative, legittimare i più gravi abusi della retroattività. In proposito, si ricordi anche F. C. Savigny, *Sistema del diritto romano*, cit. 389 ss. L'autore rileva che [si potrebbe essere tentati di riconoscere che] una nuova legge è sempre emanata con la persuasione, che sia migliore dell'antica; perciò si dovrebbe estendere la sua efficacia il più possibile, per effettuare nella maggiore ampiezza il migliore stato di cose che se ne spera. Questa idea ha una certa affinità con quella menzionata più sopra a proposito del diritto territoriale secondo la quale in ogni collisione di spazio si dovrebbe applicare sempre la legge del proprio paese. Ma come allora a questo principio specioso abbiamo contrapposto il vero principio, pel quale ogni rapporto giuridico deve invece essere giudicato secondo quel diritto positivo, al cui dominio esso appartiene naturalmente, così anche qui il nostro compito sarà di stabilire per l'impero di ogni nuova legge nel tempo la sfera d'efficacia, che naturalmente le spetta. Ora il principio della irretroattività della legge e del mantenimento dei diritti quesiti è quello appunto che designa i confini di questa sfera naturale dell'impero di una legge nuova. La verità di questo asserto risulta dalle seguenti considerazioni. In primo luogo è sommamente importante e desiderabile che si possa avere una fiducia incrollabile nell'autorità delle leggi esistenti. [...] In secondo luogo è ugualmente importante e desiderabile che vengano conservati stabilmente in ogni tempo i diritti e i rapporti patrimoniali esistenti. Ora tale conservazione, per quanto vi possono le leggi, è agevolata dal principio sopra sposto e compromessa dal principio opposto. In terzo luogo, il principio opposto si palesa inaccettabile già per l'impossibilità di farne una completa applicazione logica, sicché esso si applicherebbe solo a caso senza un sistema logico (e quindi già perciò ingiustamente) ad alcune specie di negozi giuridici, mentre tutti gli altri ne resterebbero fuori. [...] nei limiti di questa applicazione speciale è certo possibile porre in pratica la retroattività; ma appunto questa limitazione affatto accidentale e arbitraria prova, che l'ammettere la retroattività come principio generale è cosa assurda, e l'ammetterla nei casi di applicazione limitata e fortuita in cui sarebbe possibile e ingiusto.

49 Sul tema della certezza del diritto, ex multis, cfr. G. Alpa, *La certezza del diritto al tempo dell'incertezza*, in *Rass. Forense*, n.1 del 2006; T. Ascarelli, *Certeza del diritto e autonomia delle parti*, in *Problemi Giuridici*, I, Milano, 1959; S. Berteza, *Certeza del diritto e argomentazione giuridica*, Catanzaro, 2002; n. Bobbio, *La certezza del diritto è un mito?* in *R.I.F.D.*, 1951; A. Baratta, *Natura del fatto e giustizia materiale: certezza e verità nel diritto*, Milano, 1968; Q. Camerlengo, *I fatti normativi e la certezza del diritto costituzionale*, Milano, 2002; F. Carnelutti, *La certezza del diritto*, in *Rivista di Procedura Civile*, n.2 del 1943; M. Corsale, *La certezza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1979; M. Corsale, *Voce Certezza del diritto*, in *Enciclopedia del diritto*, Roma, 1988; A. Dal lago, *Il politeismo moderno*, Milano, 2013; C. Faralli, *Certeza del diritto o diritto alla certezza?*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1997; R. Fornaca, *Dalla certezza alla complessità: la pedagogia scientifica del 900*, Milano, 1993; M.S. GIANNINI, *Voce Certezza pubblica*, in *Enciclopedia del diritto*, Torino, 1960; G. Gometz, *La certezza giuridica come prevedibilità*, Torino, 2005; M. Kline, *Matematica: la perdita della certezza*, Milano, 1985; G. Limone, *Il certo alla prova del vero, il vero alla prova del certo. Certezza e diritto in discussione*, Milano, 2008; F. Lopez De Oñate, *La certezza del diritto*, Giuffrè, Milano, 1968; C. Luzzati, *L'interprete e il legislatore. Saggio sulla certezza del diritto*, Milano, 1999; E. Maccagnolo, *Certeza*

individui che la compongono. E la vita ordinata nella stessa è possibile, solo se tali regole sono precostituite, conosciute e successivamente applicate. Si intende dire che di fondo alla costruzione di un sistema di diritto oggettivo sta l'idea che gli uomini in quanto esseri razionali orientano la propria condotta tenendo conto delle conseguenze (anche) giuridiche connesse alle azioni che possono porre in essere⁵⁰. Questi nutrono, invero, fiducia a che l'ordinamento risponda prevedibilmente alle loro condotte, così come a quelle degli altri consociati. E sulla base di tale fiducia, costruiscono rapporti e relazioni giuridicamente rilevanti. Affinché l'impianto relazionale regga, allora, è necessario, per un verso, che le norme giuridiche disciplinanti le azioni umane preesistano a queste; per altro, che – una volta che le condotte sono materialmente compiute – quelle stesse prescrizioni giuridiche siano effettivamente utilizzate per regolarle.

Si tratta, com'è evidente, di due istanze tra loro confliggenti. La prima imporrebbe, infatti, di riconoscere ad ogni prescrizione giuridica il potere e la capacità di disciplinare tutte le fattispecie che nella stessa possono essere sussunte; a prescindere dal tempo della loro realizzazione. La seconda, invece, di attribuire alle norme giuridiche efficacia solo per il futuro – e di connettere effetti giuridici solo a fattispecie che non si sono ancora realizzate quando diventano operative.

Le regole di diritto intertemporale, allora – nella misura in cui stabiliscono quando debba darsi immediata applicazione alla legge, considerandola retroattiva e consentendone l'operatività anche per fatti realizzati in tempo anteriore alla sua vigenza, e quando, invece, occorra non impedire alla norma temporalmente precedente di continuare a spiegare i suoi effetti per regolare situazioni accadute sotto il suo impero – presuppongono un contemperamento tra tali due opposte esigenze.

5. Il divieto di retroattività legislativa nel diritto penale

Si noti, a questo punto, che la composizione dei conflitti intertemporali tra norme, in assenza della enunciazione di norme di diritto transitorio, è governata da regole differenti a seconda che si discuta del diritto penale ovvero di altre branche del diritto.

e verità: studi sul dualismo presupposto, Brescia, 1987; A. Molinaro, *Certezza e Verità*, breve trattato di filosofia della conoscenza, Roma, 1987; L. Olivieri, *Certezza e gerarchia del sapere: crisi dell'idea di scientificità nell'aristotelismo del secolo XVI*, Padova, 1983; E. Opocher, *Il diritto senza verità*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, Padova, 1950; E. Opocher, *Lo Stato ed il problema della verità*, in *Rivista di Filosofia*, 1948. A. Pagnini, voce *Certezza*, in *Dizionario di Filosofia*, Torino, 2008; G. Palombella, *Dopo la certezza*, Bari, 2006; D. Patterson, *Diritto e verità*, Milano, 2010; L. Wittegenstein, *Della Certezza*, Torino, 1999.

50 Cfr. L. Ferrajoli, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza, 81-82; G. Gometz, *Indici di certezza giuridica*, in *Diritto e questioni pubbliche*, Palermo, 2012; R. Guastini, *La certezza del diritto come principio di diritto positivo?*, in *Le regioni*, 1986, 1095 ss. Gli autori citati descrivono la certezza del diritto in termini di conoscibilità ex ante delle conseguenze giuridiche delle azioni umani.

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

Nel diritto penale, infatti, tra il bisogno di assicurare la più estesa operatività alle norme da ultimo adottate dal legislatore e l'opposta necessità di garantire tutela e protezione agli individui, a prevalere è senza dubbio quest'ultima istanza. Ciò in ragione delle conseguenze così pregiudizievoli che discendono dall'essere un individuo riconosciuto come autore di un fatto di reato (in termini, ad esempio, di restrizione della sua libertà personale).

Principio cardine del diritto penale è il principio di legalità⁵¹. E questo impone non solo che sia la legge (o meglio un atto normativo primario) a qualificare come illecita dal punto di vista penale una condotta umana; ma anche che la legge incriminatrice preesista alla condotta, affinché il suo autore possa essere chiamato a risponderne⁵².

51 Sul principio di legalità nel diritto penale, tra i molti contributi, si vedano: E. Beling, Il significato del principio nulla poena sine lege penali nella determinazione dei caratteri fondamentali di diritto penale, in *Giust. pen.*, 1931; F. Bricola, Legalità e crisi: l'art. 25, commi 2 e 3 della Costituzione rivisitato alla fine degli anni '70, in *La questione crim.*, 1980, 204 ss.; M. A. Cattaneo, Anselm Feuerbach, filosofo e giurista liberale, Milano, 1970; Delmas-Marty, Verso un diritto penale comune europeo? in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 545 ss.; G. Gatta, Abolition criminis e successione di norme 'integratrici': teoria e prassi, Milano 2008; Grasso, Il principio nullum crimen, nulla poena sine lege, nella Costituzione italiana, Milano, 1972; G. Marini, Nullum crimen, nulla poena sine lege, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, 950; S. Moccia, La 'promessa non mantenuta'. Ruolo e prospettive del principio di determinatezza/tassatività nel sistema penale italiano, Napoli, 2001; M. Musco, La riforma della legge dei reati. Profili di diritto intertemporale, Milano, 2000; T. Padovani, Tipicità e successione di leggi penali. La modificazione legislativa degli elementi della fattispecie incriminatrice o della sua sfera di applicazione nell'ambito dell'art. 2, 3° comma c., in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 1354 ss.; A. Pagliaro, Legge penale: principi generali, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 1040; F. C. Palazzo, Il principio di determinatezza in diritto penale, Padova, 1979; Id., Legge penale, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino 1993; A. Pecoraro-Albani, Riserva di legge - Regolamento - Norma penale in bianco, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 798 ss.; S. Riondato, Competenza penale della Comunità europea, Padova, 1996; M. Ronco, Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente, Torino, 1979; R. Sicurella, Diritto penale e competenze dell'Unione Europea, Milano 2005; Siracusano, Successione di leggi penali, I, Messina, 1988; G. Vassalli, Nullum crimen sine lege, in *Nss. Dig. it.*, XI, Torino, 1965, 493; Id., Analogia nel diritto penale, in *Dig. disc. pen.*, I, Torino, 1987, 158 ss.

52 Cfr. G. Fiandaca – E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, VI ed., 2014, 47 ss. L'autore rileva: il principio di legalità ha una genesi non strettamente penalistica, ma squisitamente politica. La sua matrice risale alla dottrina del contratto sociale e si giustifica con la conseguente esigenza di vincolare l'esercizio di ogni potere dello Stato alla legge: pensiero illuministico, proteso ad eliminare gli arbitri ed i soprusi dello Stato assoluto, si fa assertore in chiave garantistica del vincolo del giudice alla legge quale corollario del principio della divisione dei poteri. L'idea della tutela dei diritti di libertà del cittadino nei confronti del potere statale si esprime, fondamentalmente, nel divieto di retroattività della legge penale; agli illuministi appare gravemente lesivo di tali diritti punire successivamente un'azione la quale, nel momento in cui viene commessa non è ancora penalmente sanzionata, anche se risulta già contraria alla morale o al diritto. Invero il divieto di retroattività viene riferito, più che alle regole di comportamento alla sanzione: la quale si trasforma in una misura arbitraria, inconciliabile con la libertà del singolo, se applicata senza preventiva minaccia.

Il riconoscimento del tendenziale divieto di retroattività legislativa in materia penale si giustifica, allora, con la necessità di vincolare l'esercizio del potere repressivo dello Stato alla legge, in chiave garantistica per il cittadino⁵³.

Per operare come limite alla discrezionalità del legislatore, nei principali ordinamenti giuridici, il divieto di retroattività della legge penale è stato recepito a livello costituzionale. Così anche in Italia, ove il testo costituzionale, all'art. 25, II comma, recita che nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso.

Per altro, nell'ordinamento giuridico italiano, l'irretroattività della norma penale è garantita anche a livello legislativo. L'art. 2 del codice penale italiano, al primo comma, infatti, impone che nessuno venga punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato.

Il divieto di retroattività legislativa di cui agli articoli 25 Cost. e 2 c.p., però, non riguarda tutte le norme penali. Com'è noto, infatti, il principio di legalità deve essere temperato con il c.d. *favor libertatis* – che assicura all'individuo che gli sia applicato il trattamento più mite tra quello previsto dalla legge operante al tempo in cui ha commesso l'illecito penale e quello accordato dalla normativa successiva.

È stata, allora, recepita l'istanza secondo la quale la norma penale di favore per il *reo* deve trovare applicazione non solo per i fatti di reato non ancora commessi al momento della sua entrata in vigore, ma anche (e per quanto in questa sede interessa soprattutto) per quelli che sono già stati posti in essere⁵⁴. Tale istanza è emersa tanto

53 Corte Cost., 23 marzo 1998, n. 364, Pres. Saja, Rel. Dell'Andro, in Riv. it. dir. proc. pen., 1988, 686-730, con nota di D. Pulitanò, Una sentenza storica che restaura il principio di colpevolezza. Da ultimo, v. Corte Cost., 12 ottobre 2012, n. 230, Pres. Quaranta, Rel. Frigo, in Giur. Cost., 2012, vol. III, 3440 ss.; e di V. Manes, Prometeo alla Consulta: una lettura dei limiti costituzionali all'equiparazione tra diritto giurisprudenziale e legge. Si consideri poi che la irretroattività della legge penale sfavorevole all'idea secondo la quale la previsione della sanzione opera come coazione psicologica; ed infatti, se la minaccia della pena deve funzionare da deterrente psicologico nel distogliere dal commettere reati, è necessario che i cittadini conoscano prima quali sono i fatti la cui realizzazione comporta l'inflizione della sanzione. Inoltre, che la norma penale operi solo pro futuro è sotteso alla convinzione che la pena debba tendere alla rieducazione del condannato. Ed infatti, non si vede come si possa pensare di rieducare chi non poteva essere a conoscenza del disvalore penale della propria condotta, per la sopravvenienza della norma incriminatrice.

54 Sul tema della retroattività della legge penale favorevole, cfr. G. Fiandaca, E. Musco, Diritto penale. Parte generale, VI ed., Milano 2009, 86 ss; F. Mantovani, Diritto penale, 2011, 81 ss; G. Marinucci, E. Dolcini, Manuale di diritto penale, IV ed., Milano, 2012, 101 ss; D. Pulitanò, Retroattività favorevole e scrutinio di ragionevolezza, in Giur. cost., 2008, 2399; D. Pulitanò, Diritto penale, IV ed. Torino, 2011, 613 ss; T. Padovani, Diritto penale, IX ed., Milano, 2008, 38 ss. F. Mazzacuva, L'interpretazione evolutiva del *nullum crimen* nella recente giurisprudenza di Strasburgo, in V. Manes - V. Zagrebelsky (a cura di), La Convenzione europea dei diritti dell'uomo nell'ordinamento penale italiano, Giuffrè, Milano, 2011, 426 ss. Per un'analisi comparatistica v. M. Scoletta, Principe de retroactivité favorable et illicéité de la *lex mitior* dans la perspective européenne, in A. Zapatero, N. Martín, European Criminal Law: An Overview, 2010, 337 ss.; A. Ardizzone, Limiti all'applicabilità dei nuovi termini di prescrizione ed illegittimità costituzionale, in Dir. pen. proc., 2007, 208 ss; G. Vassalli, Abolition criminis e principi costituzionali, in Riv. it. dir. e proc. pen., 1983, 377 ss.

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

a livello nazionale/interno quanto sovranazionale. E con l'unico limite del giudicato penale di condanna – che non è travolto dall'adozione della norma favorevole, se non nell'ipotesi della *abolitio criminis*⁵⁵.

Tendenzialmente, dunque, nel diritto penale, la norma sfavorevole è irretroattiva, quella favorevole retroattiva. Con la precisazione che ciò concerne solo tra norme in rapporto di continenza⁵⁶; e che per valutare se la norma è di favore, si deve valutare quali effetti essa produce in concreto⁵⁷.

55 L'art. 2 del codice penale, infatti, recita: nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato. Nessuno può essere punito per un fatto che, secondo una legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali. Se vi è stata condanna a pena detentiva e la legge posteriore prevede esclusivamente la pena pecuniaria, la pena detentiva inflitta si converte immediatamente nella corrispondente pena pecuniaria, ai sensi dell'articolo 135. Se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile. Se si tratta di leggi eccezionali o temporanee, non si applicano le disposizioni dei capoversi precedenti. Le disposizioni di questo articolo si applicano altresì nei casi di decadenza e di mancata ratifica di un decreto-legge e nel caso di un decreto-legge convertito in legge con emendamenti. In tema di retroattività della lex mitior limitata dal giudicato penale, cfr. C. Scaccianoce, La retroattività della lex mitior nella lettura della giurisprudenza interna e sovranazionale: quali ricadute sul giudicato penale?, in archiviopenale.it

56 Cfr. G. Fiandaca – E. Musco, *ocit.*, 89 ss. Gli autori rilevano: [...] occorre cioè un rapporto strutturale tra le fattispecie astrattamente considerate tale per cui possa tra le stesse instaurarsi una relazione di genere a specie. Ciò sicuramente si verifica quando la fattispecie successiva sia pienamente contenuta nella precedente; il che tipicamente avviene quando la norma posteriore sia speciale rispetto a una precedente di contenuto più generico. Ma, allo scopo di evitare applicazioni troppo anguste del criterio in esame, parte della dottrina ammette il rapporto di continenza, e quindi la successione di leggi, anche nel caso in cui la norma successiva ampli il contenuto di una precedente più specifica. Analogamente, il rapporto di continenza è in questo senso configurabile anche nell'ipotesi in cui l'eventuale abrogazione di una precedente norma speciale lasci ri-espandere una norma di contenuto più generale preesistente nell'ordinamento (fatta salva, in casi del genere, la prova di una precisa ed univoca volontà legislativa di conferire ai fatti in questione carattere di piena liceità). [...] A ben vedere, tra la vecchia e la nuova fattispecie dell'art. 578 non esiste un rapporto riconducibile allo schema astratto della relazione di genere a specie: infatti, il tipo di comportamento incriminato dal nuovo delitto di infanticidio in condizioni di abbandono morale e materiale risulta strutturalmente eterogeneo rispetto a quello del preesistente reato di infanticidio per causa di onore; a causa di tale eterogeneità di struttura, i fatti commessi sotto il vigore della precedente norma incriminatrice non possono, dunque, essere ricondotti sotto la nuova previsione criminosa.

57 Cfr. G. Fiandaca – E. Musco, *ocit.*, 93, ove si legge: più in generale, per stabilire quando ci si trovi di fronte ad una disposizione più favorevole, occorre operare un raffronto tra la disciplina prevista dalla vecchia norma e quella introdotta dalla nuova. È da precisare che tale raffronto va effettuato in concreto: cioè non paragonando le astratte previsioni normative delle due norme, ma mettendo a confronto i rispettivi risultati dell'applicazione di ciascuna di esse alla situazione concreta oggetto di giudizio. Ad es., se la vecchia legge prevede un massimo di pena più elevato ed un minimo più ridotto e la nuova, invece, introduce un massimo più mite ed un minimo più rigoroso, si applicherà la prima legge o la successiva a seconda, rispettivamente, che il giudice intenda applicare al caso concreto una pena edittale minima o massima. In tal senso, anche G. Marini, *Elementi di diritto penale*, I, Torino, 1979, 51.

6. Il problema definitorio della retroattività legislativa non penale

Per quanto concerne il diritto non penale, invece, il principio di irretroattività legislativa non ha copertura costituzionale. E tale lacuna pare potersi giustificare per due ordini di ragioni.

Anzitutto, la difficoltà riscontrata nel reperire una definizione di retroattività legislativa non penale che sia largamente accettata. Quando una norma non penale possa a rigore considerarsi retroattiva – e quindi operante anche per il passato – non è, infatti, sempre così agevole da dire.

Nel diritto penale, invero, la retroattività delle norme si intreccia a doppio filo con il tema della determinazione del c.d. *tempus commissi delicti*⁵⁸. Questo, ormai pacificamente, può dirsi realizzato all'atto dell'inizio della condotta commissiva o omissiva criminosa, per l'appunto secondo il c.d. criterio della condotta⁵⁹ – generalmente applicato salve rare eccezioni⁶⁰.

58 Cfr. S. Zirulia, Irretroattività sfavorevole e reati d'evento lungo-latente: Riflessioni a margine di una discutibile pronuncia della Cassazione (Cass. pen., 17 aprile 2015, n. 22379, Pres. Zecca, Rel. Piccialli, ric. Sandrucci e al.) e considerazioni sui rimedi esperibili a Strasburgo, in *penalecontemporaneo.it*, 2015, ove si legge: poniamo che Tizio somministri a Caio un veleno letale (non importa, ai nostri fini, sapere se con dolo o per colpa). E poniamo altresì che Caio, di costituzione particolarmente sana e robusta, non muoia istantaneamente, bensì soltanto dopo alcuni mesi di agonia, durante i quali i medici tentano, invano, di salvarlo. Poniamo infine che, per sfortuna di Tizio, proprio nel lasso temporale che separa il momento dell'avvelenamento di Caio da quello della sua morte, venga approvata una riforma del codice penale che inasprisce significativamente il trattamento sanzionatorio previsto per tutte le ipotesi di omicidio. Ebbene, *quid iuris*, in un caso del genere, in punto di pena edittale applicabile a Tizio? In altre parole: dovrà Tizio essere punito sulla base della più lieve pena in vigore all'epoca della somministrazione del veleno (cd. criterio della condotta), oppure sulla base della più severa pena in vigore al momento in cui il reato si è consumato, corrispondente alla verifica della morte (cd. criterio dell'evento)?

59 Che si distingue dal criterio dell'evento che invece vorrebbe far coincidere il *tempus commissi delicti* con il verificarsi dell'evento dannoso e dal c.d. criterio misto, che considera indifferentemente il momento dell'inizio della condotta criminosa e della verifica dell'evento dannoso.

60 Cfr. G. Fiandaca- E. Musco, o cit., 117; F. Mantovani, *Diritto penale. Parte generale*, Pavia, X ed., 2017, 96; T. Padovani, *Diritto penale*, IX ed, Giuffrè, 2008, p 49-50; A. Pagliaro, voce *Legge penale nel tempo*, in *Enc. Dir.*, XXIII, 1973, 1974. Osserva Marcello Gallo, che, se da un lato il criterio dell'evento trova conferma sul piano del diritto positivo nell'art. 158 c., dall'altro lato tale opzione ermeneutica conduce a conseguenze tali da mettere in crisi la garanzia di certezza che è alla base del principio di irretroattività; perciò – prosegue l'A. – dobbiamo domandarci se, su un piano di interpretazione di un singolo istituto, stante il complesso di esigenze che porta alla regola dell'irretroattività, non sia più opportuno considerare, ai fini dell'applicazione della disciplina concernente la successione delle leggi penali nel tempo, *tempus commissi delicti* non quello in cui si sono verificati tutti gli elementi della fattispecie criminosa, bensì quello in cui si è posta in essere la condotta che ha determinato l'evento (M. Gallo, *Diritto penale italiano. Appunti di Parte Generale*, Torino, 2014, 94). La ragione decisiva che porta a scartare il criterio dell'evento si rinviene, secondo Gaetano Contento, nell'art. 27 Cost., norma alla luce della quale appare del tutto ovvio che si debba far carico al soggetto di aver violato quella legge che era vigente al momento in cui ha deciso di infrangerla, e non già quella (eventualmente diversa!) vigente al momento in cui si avverano le conseguenze della sua condotta. Seppure infatti il nostro sistema non esige la prova che il soggetto,

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

Così, una norma penale è retroattiva se si applica a fatti di reato iniziati in tempo anteriore alla sua vigenza.

Per quanto concerne il diritto non penale, invece, la definizione di retroattività legislativa si collega al problema della determinazione del tempo della fattispecie. Ordinariamente, si è soliti distinguere tra fattispecie istantanee e di durata⁶¹. Le prime si esauriscono immediatamente e sono istantaneamente produttive di effetti

nel momento in cui ha agito, conoscesse la legge regolatrice del suo comportamento [...] è tuttavia certo che, se pur non conosciuta, la legge deve essere almeno conoscibile al momento del fatto. E tale certamente non è una norma non ancora emanata (G. Contento, Corso di diritto penale, Vol. I, Laterza, 2004. Ancora, secondo Marinucci e Dolcini, la scelta a favore del criterio della condotta discende dalla funzione generalpreventiva delle norme incriminatrici: è infatti al momento in cui agisce, o omette di compiere l'azione doverosa, che l'agente si sottrae all'azione motivante e deterrente della norma incriminatrice. La legge invece non può orientare il comportamento del suo destinatario quando, esaurita l'azione o l'omissione, si verifica, magari dopo un lungo intervallo temporale, l'evento richiesto dalla norma incriminatrice (ad es., la morte dell'uomo nei delitti di omicidio): per questa ragione va respinta la cd. teoria dell'evento (G. Marinucci - E. Dolcini, Corso di diritto penale, III ed., Milano, 2001, 289).

61 Sulla distinzione tra fattispecie a formazione istantanea e fattispecie a formazione progressiva, cfr. S. Pugliatti, I fatti giuridici, revisione e aggiornamento di A. Falzea, Messina, 1945, 12, ove si rileva che tale dicotomia deve essere tracciata avendo riguardo alla rilevanza giuridica dei singoli momenti dei quali il ciclo formativo risulta costituito. Proprio in ragione di tale rilievo, ciascuno dei momenti è dotato di una particolare sfera di efficacia destinata a preparare l'effetto finale (cc.dd. effetti giuridici preparatori). Cfr. anche A. Falzea, La condizione e gli elementi dell'atto giuridico, Milano, 1941, 179 ss; E. Betti, Teoria generale del negozio giuridico, Torino, 1955, 33 ss, il quale evidenzia che la fattispecie cui si ricollega la nascita di un rapporto giuridico può constare di più elementi di fatto. Merito dell'autore è quello di avere distinto tra i casi di fattispecie successiva in cui gli elementi di fatto di cui consta la fattispecie sono cronologicamente distanti, ma egualmente necessari per la genesi del rapporto giuridico, e i casi in cui gli elementi di cui consta la fattispecie non hanno valore egualmente decisivo quanto a porre in essere il rapporto giuridico, ma un valore diseguale. Individua puntualmente le fattispecie a formazione progressiva, F. Messineo, Manuale di diritto civile e commerciale, Obbligazioni e contratti, II, Milano, 1950, 452 ss. L'Autore indica tra i casi di formazione progressiva del contratto l'ipotesi in cui l'accettazione segue a notevole intervallo di tempo (formazione ex intervallo) e soprattutto con atto separato a quella del contratto per corrispondenza. Cfr. poi D. Barbero, Sistema di diritto privato italiano, Torino, 1956, 255 ss, che distingue gli effetti preliminari dall'effetto definitivo di una fattispecie che consta di più elementi. Non manca poi chi contesta il concetto di fattispecie a formazione successiva, non ritenendo accoglibile la nozione di effetti preliminari. In questo senso, C. Maiorca, voce Fatto giuridico – fattispecie, in Nov. dig. it., Torino, 1961, VII, 111 ss. Cfr. anche F. C. Savigny, Sistema del diritto romano, cit., 407 ss. L'autore rileva che: la maggior parte dei fatti giuridici sono avvenimenti semplici e appartenenti ad un solo momento, come i contratti, la cui essenza consiste in una concorde dichiarazione di volontà, quindi in un atto istantaneo, relativamente al quale è indifferente la preparazione forse anche lunga, che lo ha preceduto. Per questa specie di fatti è facile stabilire se la legge nuova è stata emanata prima o dopo di essi. Vi sono invece parecchi altri fatti, che si stendono per tutto un periodo di tempo, sia perché presuppongono uno stato di cose continuato uniformemente (come l'usucapione e la prescrizione delle azioni), sia perché sono composti di più avvenimenti separati, di diverso tempo (come i testamenti). Per questi è difficile e complicato il determinare in qual rapporto di tempo stiano con una legge nuova, e vi si può riuscire solo esaminando e distinguendo diligentemente le varie circostanze; poiché la nuova legge spesso è emanata nell'intervallo che corre fra il principio e il compimento del fatto.

finali; le seconde si protraggono nel tempo e sono, perciò, inidonee a produrre fin da subito le situazioni giuridiche per le quali sono predisposte⁶².

Tra i fatti a formazione progressiva, è possibile discernere quelli compiuti ed esauriti sotto la vigenza della legge precedente; quelli posti in essere integralmente dopo l'entrata in vigore della nuova; e quelli iniziati sotto l'impero della legge anteriore e non ancora definitivamente regolati o giudicati al tempo dell'entrata in vigore della successiva.

Nella definizione della retroattività legislativa non penale, il problema principale sembra essere rappresentato proprio da quest'ultimo tipo di fattispecie, che vengono definite pendenti o *in itinere* – e che, quindi, appartengono al tipo delle fattispecie di durata, ma che si caratterizzano per il fatto di non essersi ancora concluse all'atto della adozione della (nuova) norma nella quale possono essere sussunte.

Se è pacifico, invero, che una norma che disciplini fattispecie, istantanee o di durata, già conclusesi anteriormente alla sua adozione abbia portata retroattiva, meno lo è se tale debba considerarsi anche una norma che connetta effetti giuridici a situazioni che hanno avuto inizio, ma non si sono ancora esaurite all'atto della sua entrata in vigore.

Ancor più esattamente, ci si domanda se possano considerarsi retroattive solo le norme idonee a regolare le conseguenze già verificatesi delle fattispecie *in itinere* – gli effetti che hanno già prodotto in tempo anteriore alla loro adozione; ovvero anche le norme che sono in grado di riqualificare gli effetti delle fattispecie pendenti che ancora devono verificarsi quando le leggi vengono adottate.

Nella seconda delle ipotesi prospettate, invero – e, cioè, quando ad essere disciplinate sono fattispecie iniziate nel passato, ma non concluse, limitatamente agli effetti che devono ancora produrre – la legge non dispone per il passato in senso stretto. Essa è prospettiva nel senso che vale ed è applicabile solo per il futuro, ma si connota per il fatto di dar rilievo ad un accadimento iniziato in tempo anteriore alla sua approvazione.

6.1. (Segue) retroattività vs retrospettività

Una certa parte della dottrina è solita distinguere tra retroattività e retrospettività delle norme.

62 F. C. Savigny, Sistema del diritto romano, cit., 407 ss. L'autore rileva che: la maggior parte dei fatti giuridici sono avvenimenti semplici e appartenenti ad un solo momento, come i contratti, la cui essenza consiste in una concorde dichiarazione di volontà, quindi in un atto istantaneo, relativamente al quale è indifferente la preparazione forse anche lunga, che lo ha preceduto. Per questa specie di fatti è facile stabilire se la legge nuova è stata emanata prima o dopo di essi. Vi sono invece parecchi altri fatti, che si stendono per tutto un periodo di tempo, sia perché presuppongono uno stato di cose continuato uniformemente (come l'usucapione e la prescrizione delle azioni), sia perché sono composti di più avvenimenti separati, di diverso tempo (come i testamenti). Per questi è difficile e complicato il determinare in qual rapporto di tempo stiano con una legge nuova, e vi si può riuscire solo esaminando e distinguendo diligentemente le varie circostanze; poiché la nuova legge spesso è emanata nell'intervallo che corre fra il principio e il compimento del fatto.

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

La retroattività, in questo senso, caratterizzerebbe quelle norme che disponendo per il passato in senso tecnico, si applicano a situazioni integralmente concluse o esaurite al tempo della loro entrata in vigore. La retrospettività, invece, connoterebbe quelle leggi prospettive che, però, trovano applicazione per fattispecie iniziate in tempo anteriore alla loro adozione, riqualficando giuridicamente le conseguenze che queste non hanno ancora spiegato.

Statutes can have at least three types of temporal effects. The first applies only to events occurring after the entry into force of the statute. The second operates only after the entry into force of the statute, but in doing so affects settled expectations that arose, or vested rights that accrued, prior to the entry into force of the statute. It does not deem the law at the time that the expectation arose or the vested right accrued to have been otherwise than it actually was, but only affects the existing expectation or right from the entry into force of the statute. In this way it differs from the third type of effect, which arises when a statute deems the law at the time of a past event to have been as provided in the subsequent statute, where the law at the time of the event was actually something different.⁶³

Nell'ordinamento giuridico italiano, la giurisprudenza costituzionale non sembra aver accolto la distinzione tra norme retroattive e norme retrospettive; né tra norme aventi portata retroattiva in senso forte o in senso debole.

Pare, infatti, che la legge applicabile a fattispecie almeno iniziate nel passato sia ritenuta dai giudici costituzionali retroattiva, indipendentemente dalla circostanza che essa regoli situazioni che si siano esaurite all'atto della sua approvazione ovvero che risultino ancora pendenti. Così, è riconosciuta dalla Corte costituzionale portata retroattiva alle leggi che disciplinano fattispecie di durata, anche esclusivamente in relazione alla quota di effetti che queste non hanno ancora prodotto all'atto della loro entrata in vigore.⁶⁴

In nessuna pronuncia, invero, la Corte costituzionale utilizza l'espressione retrospettività in riferimento all'efficacia nel tempo di una norma sottoposta al suo vaglio; o nega la retroattività di norme che producono l'effetto appena descritto.

La dicotomia retrospettività/ retroattività, però, riecheggia nella dottrina – ancora in parte convinta, che una partizione tra leggi che dispongono in senso tecnico per il passato e norme che invece fanno ciò solo in senso atecnico, in verità riguardando solo il futuro, debba tratteggiarsi.

Nelle pagine che seguono, si userà la nozione omnicomprensiva di retroattività legislativa non penale, usata dalla giurisprudenza costituzionale.

⁶³ B. Juratowitch, *Retroactivity and the Common Law*, Oxford and Portland, Oregon, 2008, 5.

⁶⁴ Ma la soluzione interpretativa prescelta dai giudici delle leggi italiani non è adottata da tutte le Corti costituzionali, e non mancano ordinamenti giuridici nei quali la dicotomia retroattività/ retrospettività normativa risulta in ultimo accettata. Cfr. C. Sampford, J. Louise, S. Blencowe, T. Round, *Retrospectivity and the rule of law*, Oxford University Press, 2012, 1 ss.

7. L'utilità delle norme retroattive non penali e l'impossibile distinzione tra norme favorevoli e sfavorevoli

Di fianco al problema di definire la retroattività legislativa non penale, un'altra ragione pare giustificare il silenzio della Carta costituzionale di cui si è detto. E questa sembra essere rappresentata dalla utilità che le leggi non penali che dispongono anche per il passato possono avere.

Nel diritto non penale, in altri termini, il punto di equilibrio tra quelle due istanze delle quali si parlava, di assicurare la massima estensione alla norma temporalmente successiva e di garantire la conoscibilità *ex ante* delle conseguenze giuridiche delle azioni dei consociati, non sembra essere spostato aprioristicamente verso una di esse. Ciò in quanto, quando si guarda aldilà della materia penale, il discorso sulla retroattività legislativa smette di riguardare esclusivamente il rapporto repressività/salvaguardia dell'ordine e della sicurezza sociale da un lato, e garanzia individuale contro i pubblici poteri dall'altro.

Spesso, la retroattività legislativa si intreccia con il dovere del legislatore nazionale di assicurare la corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate dallo Stato. In questo senso, ad esempio le leggi retroattive possono servire per interdire con effetti immediati l'erogazione di prestazioni economicamente insostenibile per lo Stato.

Esse possono risolvere quote di contenzioso giudiziario; e sanare contrasti interpretativi sorti con riguardo all'attribuzione del corretto significato delle disposizioni normative. Tali esigenze, evidentemente, possono essere soddisfatte solo a mezzo di una normativa che dispieghi i suoi effetti sui giudizi pendenti e che sia idonea a chiarire la corretta portata semantica di un enunciato normativo fin dal momento dell'adozione di quest'ultimo.

Si tratta di utilità che rendono difficile immaginare un divieto generale e assoluto di retroattività legislativa non penale – principio che per converso, dunque, impedirebbe a tali bisogni di essere soddisfatti.

Né tantomeno, per stabilire i limiti della retroattività legislativa non penale costituzionalmente ammissibile potrebbero essere utilizzati gli stessi schemi del diritto penale.

Se ci si sposta dalla sfera del diritto penale, invero, costruire una relazione dicotomica tra norma favorevole retroattiva e norma sfavorevole irretroattiva è spesso impossibile⁶⁵. Nel senso che non è sempre immaginabile una catalogazione delle norme nel loro complesso favorevoli o sfavorevoli per tutti i loro destinatari.

⁶⁵ Alcuni autori hanno evidenziato come sempre nel campo del diritto privato non sono mancate applicazioni della dottrina della retroattività della legge favorevole. È stato rilevato come l'eccezione al generale principio di irretroattività che si è soliti ravvisare nel caso di norme sopravvenute più favorevoli abbia riscosso un certo successo nell'ambito dei diritti reali, sebbene soprattutto tra gli autori che si sono occupati di taluni temi specifici, come quello del conflitto tra norme integrative delle distanze tra le costruzioni (art. 873 cod. civ.) e mediante un uso a volte sfumato dell'apparato concettuale. Ma anche con riguardo a tale specifica applicazione del principio della retroattività della legge più favorevole si evidenziano i limiti che affliggono la teoria, primo tra i quali quello connesso al fatto che specie nell'ambito dei rapporti privatistici ciò che è favorevole

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

Nel diritto penale, una norma può considerarsi favorevole o sfavorevole a seconda che aggravi o meno la condizione di un unico soggetto: il reo.

In settori del diritto diversi da quello penale, specie quando una norma regola fattispecie poste in essere da più soggetti, che intendono realizzare interessi e bisogni tra loro contrastanti, difficilmente questa potrà dirsi favorevole o sfavorevole in generale, e quindi in relazione a tutte le parti del rapporto.

Più spesso, la legge opererà favorevolmente per uno o alcuno dei suoi destinatari, e non anche per gli altri; in tal modo, qualificandosi contemporaneamente come favorevole e sfavorevole, a seconda dell'angolo visuale dal quale la si guardi.

Se così è, allora, nelle branche del diritto diverse da quella penale, non sempre è ipotizzabile una aprioristica distinzione tra norme retroattive ed irretroattive a seconda degli effetti vantaggiosi o svantaggiosi che la loro adozione porta ai rispettivi destinatari. E dunque, tra leggi che in relazione ai loro effetti devono essere sempre retroattive o irretroattive⁶⁶.

per una delle parti del rapporto è sovente sfavorevole per l'altra. Sicché chi, ad esempio, abbia fatto affidamento su talune distanze (e quindi su una certa estensione del proprio godimento) non è ben chiaro per quali ragioni dovrebbe a priori vedere pregiudicato il proprio affidamento solo perché è entrata in vigore una norma integrativa più favorevole o (il che è lo stesso) meno restrittiva per l'altra parte del rapporto reale. In tal senso,

66 Per una diversa soluzione, cfr. F. C. Savigny, *Sistema del diritto romano*, cit., 376 ss. L'Autore propone di operare una distinzione tra leggi in materia di acquisto dei diritti e leggi sulla esistenza di questi. Le prime si riferirebbero al collegamento di un diritto con una persona, ovvero alla trasformazione d'un istituto giuridico (astratto) in un rapporto giuridico (personale). Rileva l'autore: quando in un paese, in cui per l'addietro la proprietà poteva essere alienata ed acquistata per semplice contratto, una nuova legge richiede la tradizione, il mutamento della regola concerne esclusivamente la questione, sotto quali condizioni possa l'individuo acquistare la proprietà di una cosa, cioè farne un suo proprio diritto. Similmente quando per l'addietro tutti i contratti obbligatori potevano essere conclusi verbalmente con pieno effetto, e una nuova legge prescrive che per un oggetto, il cui valore ammonta a più di cinquanta talleri, solo un contratto scritto produrrà azione.

Le seconde, invece, al riconoscimento di un istituto giuridico in generale, il quale riconoscimento deve essere sempre presupposto prima che si possa parlare della relazione con una data persona, ossia della trasformazione di un istituto giuridico in un rapporto giuridico. . L'autore sostiene che alcune di queste regole concernono l'esistenza od inesistenza di un istituto giuridico. [...] (tra queste) quando in uno stato era riconosciuta per l'addietro una servitù della gleba, o il diritto delle decime, e una nuova legge sopprime uno di questi istituti, lo dichiara impossibile, e lo priva così della protezione del diritto. Altre regole di questa categoria non concernono l'esistenza od inesistenza di un istituto giuridico, ma il suo modo d'essere, cioè le sue intime trasformazioni durante la sua generale stabilità. [...] (tra queste), una nuova legge che ordina che la proprietà non sia più protetta dalla rigorosa rivendicazione (come nel diritto romano), ma solo dalle azioni possessorie e da obbligazioni. Una nuova legge invece dell'irredimibilità del diritto delle decime ordina che ogni parte possa unilateralmente domandarne il riscatto. Tale è pure il caso della nota legge di Giustiniano sulla proprietà. Da secoli esisteva una doppia proprietà, *ex iure quiritium* e in *bonis*. Con una nuova durata indefinita, come la proprietà mercé il diritto di successione, la schiavitù, che si perpetua con la procreazione, sicché solo per circostanze fortuite può verificarsi la completa estinzione di questi diritti; altri diritti invece già per loro natura sono destinati a un'esistenza transitoria, come quasi tutte le obbligazioni, l'usufrutto, i rapporti di famiglia. Per gli uni come per gli altri la questione della collisione deve decidersi nello stesso modo. Però non si può disconoscere che le regole concernenti l'esistenza dei diritti, e perciò anche i principii da applicarsi alla loro

8. La mancata costituzionalizzazione del divieto di retroattività legislativa non penale

Il principio di irretroattività legislativa non penale, però, pur non avendo copertura costituzionale trova esplicito riferimento in una disposizione di rango primario. L'art. 11 delle disposizioni preliminari al codice civile, invero, stabilisce che la legge non dispone che per l'avvenire e che essa non ha effetto retroattivo⁶⁷.

collisione, sono d'un'importanza senza paragone più grande per i diritti di durata indefinita, che per quelli transitori. Alle leggi in materia di acquisto dei diritti sarebbe sempre da riconoscere efficacia irretroattiva; alle altre, invece, portata retroattiva. Occorre specificare che, nella teoria di Savigny, la retroattività non va intesa in senso letterale, materiale. In questo senso essa dovrebbe rendere non avvenuto ciò che è avvenuto: ora ciò è impossibile, e non v'è bisogno di alcuna regola per impedirlo. La retroattività va invece intesa in un senso giuridico o formale, nel quale essa significa, che una legge retroattiva attirerebbe nel proprio dominio le conseguenze dei fatti giuridici passati, agirebbe cioè su questi effetti. E una tale retroattività sulle conseguenze dei fatti passati si può concepire nei due gradi seguenti: A. sulle sole conseguenze che avrebbero luogo dall'emanazione della nuova legge in poi. B. su queste conseguenze e anche su quelle che cadono nel tempo decorso tra il fatto giuridico e l'emanazione della nuova legge. L'autore continua evidenziando: due esempi varranno a chiarire questi due gradi di retroattività. Se in un paese che non pone limiti alla stipulazione di interessi vien fatto un mutuo pecuniario al dieci per cento e dopo tre anni viene in quel paese introdotto il diritto romano, che proibisce interessi maggiori del sei per cento, la retroattività del primo e minor grado avrebbe per risultato che dall'emanazione della nuova legge in poi non potrebbero esser più domandati i quattro per cento eccedenti la ragione legale, mentre i quattro per cento scaduti nei tre anni anteriori alla legge resterebbero vevoli e potrebbero anche dopo esser domandati in giudizio. Il secondo e più ampio grado di retroattività farebbe sì che i quattro per cento eccedenti non potrebbero esser domandati né per i tre anni decorsi, né per il tempo avvenire. L'essere irretroattiva di una legge significa negare puramente e semplicemente che questa possa agire sulle conseguenze di fatti passati. Se le leggi che si riferiscono alla esistenza o al modo di esistere degli istituti giuridici non fossero retroattive, molte di esse, e forse le più notevoli, sarebbero inutili, perché sono di natura strettamente positiva e coattiva, hanno le loro radici fuori della sfera del diritto puro e si connettono a ragioni a fini morali, politici o economici. Queste sono in sostanza dettate da un motivo di interesse generale e non già nell'interesse esclusivo delle persone titolari dei diritti; la loro natura, dunque, vuole che esse estendano la loro potenza ed efficacia più che le altre. Per le stesse, la retroattività non potrebbe avere carattere meramente eccezionale; ed infatti la retroazione sarebbe per esse non un mero accidente, ma una precisa scelta del legislatore per raggiungere lo scopo per il quale sono adottate. Rileva l'autore: la legge che abolisce la servitù della gleba sarebbe così messa sulla stessa linea colla legge di Giustiniano sulle usure proibite, e tutto il suo contenuto potrebbe, stando alla logica, esser formulato all'incirca così: è proibito di costruire d'ora innanzi una servitù della gleba, e questa disposizione deve avere anche per eccezione forza retroattiva, sicché sono aboliti anche i rapporti di servitù della gleba ora esistenti. In questo modo si darebbe il primo posto, come pensiero principale ad una disposizione affatto inutile, a cui nessuno ha pensato, e si aggiungerebbe come un'eccezione secondaria quello che solo pensò e volle il legislatore. Nella massima parte delle leggi di questa specie non può trovarsi sicuramente alcuna traccia, che possa riferirsi all'idea di una retroattività eccezionale.

⁶⁷ Per una ricostruzione storica dell'approvazione dell'art. 11 delle Disposizioni preliminari al codice civile, si veda R. Quadri, *Dell'applicazione della legge in generale*. Art. 10-15, cit., 43. Com'è noto, la disposizione replica l'art. 2 del Codice napoleonico: la loi ne dispose que pour l'avenir; elle n'a point d'effect retroactif. L'unico tentativo di innovare è consistito nell'inciso, contenuto nel progetto preliminare ma scomparso nella formulazione definitiva, per il quale la legge non dispone

PARTE I - La tendenziale ammissibilità delle leggi retroattive

Più esattamente, gli artt. 10, 11 e 15 delle preleggi, letti in combinato disposto, consegnano all'interprete un modo di porre rimedio alle antinomie tra norme che disciplinano la medesima fattispecie, di pari rango e in rapporto diacronico.

Nella prospettiva del legislatore del 1942, infatti, l'effetto abrogativo prodotto dall'adozione della legge successiva avrebbe dovuto sempre dispiegarsi decorso il periodo di *vacatio legis*, cosicché la nuova legge sarebbe divenuta idonea a regolare

di regola che per l'avvenire. L'inciso, come si legge nella Relazione del Guardasigilli, è stato eliminato per il rischio che turbasse l'euritmia della disposizione, non senza il pericolo di imprevedute illazioni da parte degli interpreti, trattandosi di materia tra le più disputate e perché comunque la regola (dell'irretroattività) non è che un canone di interpretazione, così che è di per sé evidente che la retroattività può in singoli casi essere disposta dalla legge stessa. R. Quadri, *Dell'applicazione della legge in generale*. Art. 10-15, cit., 44-45 osserva peraltro che l'eventuale introduzione dell'inciso avrebbe costituito una innovazione criticabile, se non altro per difetto di specificità e precisione. Sull'applicazione del principio di irretroattività legislativa nella legislazione francese imperiale, cfr. C. F. Gabba, *ocit.*, 51 ss., ove si legge: questo principio si trova poi applicato in parecchi articoli del codice, come es. nell'art. 691 e nell'art. 2281. Nel primo di questi articoli il legislatore, dopo avere statuito che il possesso, anche immemorabile, non basta per stabilire la servitù continue non apparenti, e le servitù discontinue, apparenti o no, soggiunge: *sans cependant qu'on puisse attaquer aujourd'hui les servitudes de cette nature, déjà acquises par la possession, dans les pays où elles pouvaient s'acquérir de cette manière*. Nell'art. 2281 il legislatore francese, fra le due opposte opinioni intorno all'influenza delle leggi nuove intorno alla prescrizione, sulle prescrizioni incominciate e non finite, preferisce quella che sulle prime sembra la più conforme al principio generale. *Les prescriptions du present titre menées à l'époque de la publication du présent titre, seront réglées conformément aux lois anciennes*. Su come l'esperienza codicistica napoleonica abbia influenzato la legislazione successiva, cfr. C. Bona, *Retroattività e diritti reali*, Collana della facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento, 2018, 50 ss, ove l'autore rileva: il codice napoleonico, con le conquiste francesi, diverrà a breve un modello da seguire in gran parte dei Paesi europei. Seguiranno vicende particolari. Nel suo impianto nei Paesi di lingua tedesca il codice verrà ritoccato, in punto retroattività, alla luce dell'impronta razionalistica che già abbiamo visto caratterizzare l'*Allgemeines Landrecht*. Quando invece trasposto ai paesi latini, la tendenza sarà quella a conservare la generica formulazione dell'art. 2. Sul rapporto tra l'art. 2 del codice napoleonico e l'art. 11 preliminare al codice civile italiano, si legge, invece: disponendo di tali precedenti, e sebbene nel frattempo dottrina e giurisprudenza si fossero più volte concretamente scontrate col problema della retroattività⁴⁸, il legislatore del 1942 non ha avuto la volontà di impegnarsi in analisi più sofisticate rispetto a quelle dei precedenti del 1804, preunitari e del 1865 e si è limitato, con l'art. 11 delle Disposizioni sulla legge in generale, a riprendere testualmente il previgente art. 2 delle disposizioni preliminari del codice del 1865, prevedendo che la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo. Parte della dottrina reputa che l'introduzione dell'articolo, per dirla con Quadri, sia stata più meccanica che ragionata. Ciò trasparirebbe dai lavori preparatori, in particolare dalla relazione della Commissione reale (pag. 8), laddove si liquidano i problemi che pure la retroattività porrebbe esprimendosi nei termini di un principio generale, sulla cui esattezza non può sorgere dubbio, dichiarandosi ben consapevoli che l'articolo per la sua soverchia generalità non possa offrire grande aiuto per la soluzione delle questioni pratiche, precisando che comunque il legislatore «non può avere la pretesa di risolverle e rinviando il futuro interprete alla dottrina e alla giurisprudenza che hanno ormai stabilito con sufficiente esattezza l'interpretazione che deve darsi all'art. 2 (del 1865). Ma è intuitivo che della vicenda si può offrire pure la solita diversa lettura, nel segno di un legislatore più prudente che negligente, ossia di un legislatore che forse già intuiva la difficoltà dei temi in gioco e l'impossibilità di risolverli con formule magari affascinanti ma fatalmente destinate allo scacco nella pretesa di risolvere una volta per tutte ogni possibile conflitto tra leggi nel tempo.

esclusivamente fattispecie e situazioni verificatesi dopo tale momento. E la legge precedente – che non avrebbe perso la sua validità, ma la cui efficacia sarebbe stata limitata nel tempo – avrebbe dovuto continuare a regolare quei fatti sorti sotto la sua vigenza, fintanto che non si fossero completamente esauriti. Ciò, salva diversa previsione (espressa) del legislatore.

Quale sia il grado di vincolatività di tale soluzione interpretativa al conflitto tra leggi nel tempo è, però, discusso.

8.1. (Segue) l'art. 11 delle preleggi quale norma sostanzialmente costituzionale

Secondo una certa impostazione, è un equivoco negare all'art. 11 delle preleggi il valore di principio vincolante l'esercizio della funzione legislativa perché privo di forza costituzionale.

Si è rilevato infatti che: *in un regime di Costituzione flessibile, qual era lo Statuto Albertino, per definizione nessun principio si colloca gerarchicamente al di sopra della legge: potere legislativo e potere di revisione costituzionale, infatti, sono funzioni che si confondono, sovrapponendosi. Il principio d'irretroattività legislativa sancito dall'art. 11 preleggi nasce, dunque, come materialmente costituzionale, all'interno di una gerarchia di valori piuttosto che di una gerarchia formale di norme. La natura materialmente costituzionale dell'art. 11 preleggi trova conferma anche nella relazione storicamente esistente tra divieto di leggi retroattive e stato di diritto. Il principio di irretroattività (al pari degli altri principi proprio dell'ideologia liberale: legalità dell'amministrazione, separazione dei poteri, generalità e astrattezza della legge) è assunto come una delle grandi categorie della giurisprudenza liberale, perché assicura prevedibilità, certezza, sicurezza nei rapporti giuridici: tutti requisiti essenziali per una forma di stato improntata all'idea del contratto sociale e del libero scambio tra eguali. L'irretroattività della legge, infine, è consustanziale a una concezione politica del diritto. Il regime temporale delle norme, infatti, è una variabile dipendente dal tipo di legittimazione della produzione normativa nei vari ordinamenti. Se il diritto divino è naturalmente retroattivo (perché insieme di norme soprannaturali e preesistenti, rivelate oracolarmente da una figura sacerdotale) diversamente il diritto giurisprudenziale è necessariamente retroattivo (perché la regola è elaborata sempre con riferimento a fatti pregressi). È solo con l'avvento del diritto politico (quale introduzione volontaria, per opera di un potere legittimato, di novità normative vincolanti erga omnes) che l'irretroattività si afferma come regola. Riepilogando: la genesi storica dell'art. 11 preleggi e il rapporto sinallagmatico che lo lega all'avvento dello Stato di diritto e alla secolarizzazione della produzione normativa, attestano il carattere vincolante del principio di irretroattività. All'epoca, infatti, le sue deroghe, comunque episodiche erano sempre oggetto di critica⁶⁸.*

68 A. Pugiotto, Il principio di irretroattività preso sul serio, in C. Padula (a cura di), Le leggi retroattive nei diversi rami dell'ordinamento, Napoli, 2018

Tale ricostruzione ha il pregio di ripensare al valore tradizionalmente (ed in modo tratatizio) riconosciuto alle norme di diritto intertemporale, nell'ordinamento costituzionale italiano. Questa, però, sovverte, in regime di rigidità del testo costituzionale, il rapporto tra le fonti; e ciò valorizzando il recepimento a livello legislativo del principio di irretroattività, al punto da considerarlo idoneo a sanare una lacuna a livello costituzionale. Proprio per tale ragione, si ritiene di non poterla condividere⁶⁹.

8.2. (Segue) o norma di rango primario

Se il rango legislativo delle disposizioni cui si è fatto richiamo esclude che queste possano considerarsi un comando per il legislatore, rimangono vincolati al loro rispetto solo i giudici nell'esercizio della *potestas iudicandi* e gli altri operatori del diritto, nell'interpretazione ed applicazione delle leggi.

Indubbiamente, tutti sono tenuti ad applicare la legge per come essa è di mano in mano che la viene emanando il legislatore, *onde ove questo attribuisca ad una legge effetto retroattivo, il giudice deve applicarla retroattivamente*⁷⁰.

La funzione dell'articolo 11 nel nostro ordinamento, però, è la stessa che ha avuto l'articolo 2 delle disposizioni preliminari al Codice civile del 1865 nell'ordinamento pre-costituzionale e, ancor prima, l'articolo 2 del *Code Napoleon* nell'ordinamento francese. Quella, cioè, di dettare un canone di interpretazione della norma giuridica, una regola generale per l'interprete, che trova applicazione tutte le volte in cui il legislatore espressamente o implicitamente non abbia diversamente disposto.

L'articolo 11 delle preleggi, quindi, letto in combinato disposto con le altre disposizioni delle preleggi cui si è fatto richiamo, consegna all'interprete un modo di comporre il conflitto intertemporale tra norme: questo deve considerarle irretroattive e quindi operanti solo per il futuro, salva diversa indicazione del legislatore.

69 Cfr. I. Manzoni, Sul problema della costituzionalità delle leggi retroattive, in *Rivista di diritto finanziario*, 1968, 319 ss. L'Autore rileva che premesso che l'unica norma costituzionale che parla espressamente di retroattività e quella contenuta nell'articolo 25, secondo comma, che può riferirsi sol alla materia penale, l'Autore mette in evidenza che non può assolutamente attribuirsi rilevanza costituzionale all'articolo 11, a causa della mancanza di qualsiasi collegamento con l'ordinamento costituzionale stesso. Né tanto meno si può considerare come un principio superiore e vincolante per il legislatore.

70 G. Pacchioni, *Delle leggi in generale e della loro retroattività e teoria generale delle persone, cose e atti giuridici*, II ed., Padova, 1937, 88 ss.

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

SOMMARIO: 1. I limiti costituzionali della retroattività legislativa; 2. Il limite non assoluto del rispetto delle funzioni magistratuali; 3. Il legittimo affidamento: tra lesione ragionevole; 4. (segue) e violazione irragionevole; 5. Il principio di ragionevolezza: unico limite costituzionale degli interventi legislativi retroattivi; 6. Gli interessi pubblici nel giudizio di ragionevolezza delle leggi retroattive; 7. (Segue) le ragioni economiche statali a giustificazione degli interventi retroattivi; 8. La giurisprudenza costituzionale in tema di leggi retroattive giustificate da ragioni di interesse puramente finanziario.

1. Quanto tradizionalmente si dice in materia di retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile

Secondo quanto si è detto, dunque, le leggi retroattive sono ammissibili nell'ordinamento costituzionale italiano. Ma entro quali limiti?

La Consulta ha sempre sostenuto che il principio di irretroattività legislativa, ancorché non dotato di copertura costituzionale, costituisce un fondamentale valore di civiltà giuridica, cui il legislatore dovrebbe ordinariamente attenersi, essendo meritevoli di tutela sicurezza e certezza dei rapporti preteriti, anche se non definiti in via di giudicato⁷¹.

Pur essendo consentito al legislatore l'adozione di atti normativi primari che dispongono per il passato, a detta della Corte costituzionale, la retroattività legislativa dovrebbe mantenersi quale mera eccezione nell'esercizio della potestà normativa. Ed il legislatore dovrebbe approvare leggi che operano *pro praeterito*, solo qualora queste siano le uniche idonee a soddisfare un dato interesse o valore, che non potrebbe essere ugualmente garantito a mezzo di una norma irretroattiva.

Di fondo alla scelta della Corte costituzionale di costruire il rapporto tra irretroattività/ retroattività della legge quale regola/eccezione si pone, come si vede, l'esigenza di garantire la certezza del diritto, e, quindi, la prevedibilità delle conseguenze giuridiche delle azioni umane.

Così, gli interventi legislativi retroattivi dovrebbero essere ridotti all'essenziale, quando appunto l'istanza sottesa all'adozione della norma ne imponga l'operatività per il passato.

Il legislatore – rileva la Consulta – nel rispetto della previsione di cui all'art. 25, Il comma, può emanare norme retroattive, anche di interpretazione autentica, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare

⁷¹ Sentenza n. 103 del 2013; n. 92 del 2013; n. 166 del 2012; n. 78 del 2012; n. 236 del 2011; n. 393 del 2006

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

*principi, diritti e beni di rilievo costituzionale; e purché non leda altrettanti interessi e valori del medesimo rango*⁷².

Più esattamente, la Corte costituzionale ha individuato una serie di limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento. Tra questi, ha ricompreso il rispetto del principio generale di ragionevolezza; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario⁷³.

⁷² Ex plurimis, sentenze n. 236 del 2011 e n. 393 del 2006

⁷³ Così, ad esempio, nella sentenza n. 78 del 2012, la Corte costituzionale ha evidenziato che il divieto di retroattività della legge (art. 11 delle disposizioni sulla legge in generale), pur costituendo valore fondamentale di civiltà giuridica, non riceve nell'ordinamento la tutela privilegiata di cui all'art. 25 Cost. (sentenze n. 15 del 2012, n. 236 del 2011, e n. 393 del 2006). Pertanto, il legislatore – nel rispetto di tale previsione – può emanare norme 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 Convenzione 31 europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). La norma che deriva dalla legge di interpretazione autentica, quindi, non può dirsi costituzionalmente illegittima qualora si limiti ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto, riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario (ex plurimis: sentenze n. 271 e n. 257 del 2011, n. 209 del 2010 e n. 24 del 2009). In tal caso, infatti, la legge interpretativa ha lo scopo di chiarire «situazioni di oggettiva incertezza del dato normativo», in ragione di «un dibattito giurisprudenziale irrisolto» (sentenza n. 311 del 2009), o di «ristabilire un'interpretazione più aderente alla originaria volontà del legislatore» (ancora sentenza n. 311 del 2009), a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini, cioè di principi di preminente interesse costituzionale. Accanto a tale caratteristica, questa Corte ha individuato una serie di limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento, tra i quali vanno ricompresi il rispetto del principio generale di ragionevolezza, che si riflette nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario (sentenza n. 209 del 2010, citata, punto 5.1, del Considerato in diritto). Ancora, nella sentenza n. 374 del 2002 si legge: questa Corte ha più volte affermato che non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. Infatti, il divieto di retroattività della legge – pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento, cui il legislatore ordinario deve in principio attenersi – non è stato elevato a dignità costituzionale, salva per la materia penale la previsione dell'art. 25 della Costituzione. Quindi il legislatore, nel rispetto di tale previsione, può emanare norme con efficacia retroattiva – interpretative o innovative che siano – purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti. E proprio sotto l'aspetto del controllo di ragionevolezza, può rilevare la c.d. funzione di interpretazione autentica che una norma sia chiamata a svolgere con efficacia retroattiva (fra le altre, sentenza n. 229 del 1999). La Corte ha anche affermato che il legislatore può porre norme che precisino il significato di altre norme non solo ove sussistano situazioni di incertezza nell'applicazione del diritto o siano insorti contrasti giurisprudenziali, ma anche in presenza di indirizzi omogenei, se la scelta imposta per vincolare il

Come si cercava di evidenziare in premessa, nessuno dei limiti indicati dalla Consulta alla retroattività legislativa, ad esclusione del rispetto del principio di ragionevolezza, sembra essere considerato in termini assoluti. Ciò segnatamente significa che l'accertamento del loro travalicamento non ne impone necessariamente la dichiarazione di illegittimità costituzionale.

Viceversa, la Consulta ha espunto norme retroattive dall'ordinamento giuridico solo qualora queste non fossero sorrette da ragioni pubbliche idonee a giustificare l'intervento retroattivo.

Di fondo a tale modo di intendere la retroattività legislativa costituzionalmente ammissibile, sembra porsi l'idea che ciascuna legge retroattiva, per il solo fatto di applicarsi al passato, è in qualche senso usurpativa delle funzioni magistratuali e lesiva delle aspettative dei consociati. Sicché intendere tali limiti come assoluti significherebbe di fatto interdire al legislatore l'adozione di leggi che dispongono anche per il passato, nel silenzio del testo costituzionale in materia.

Unica alternativa è, allora, quella di valorizzare il canone della ragionevolezza – che in questo senso può ritenersi unico vero limite della retroattività legislativa – e ritenere che una norma possa avere portata retroattiva, solo qualora gli interessi che sono sottesi alla sua adozione legittimino la violazione del principio del legittimo affidamento e del rispetto dei poteri costituzionalmente riservati ai giudici.

2. Il limite non assoluto del rispetto delle funzioni magistratuali

Così, ad esempio, secondo costante indirizzo dei giudici delle leggi, il testo costituzionale italiano imporrebbe che venga assicurata la intangibilità del

significato ascrivibile alla legge anteriore rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario: in tali casi, il problema da affrontare riguarda non la natura della legge, ma i limiti che incontra la sua portata retroattiva, alla luce del principio di ragionevolezza (sentenza n. 525 del 2000). Questa Corte ha più volte affermato che non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. Infatti, il divieto di retroattività della legge – pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento, cui il legislatore ordinario deve in principio attenersi – non è stato elevato a dignità costituzionale, salva per la materia penale la previsione dell'art. 25 della Costituzione. Quindi il legislatore, nel rispetto di tale previsione, può emanare norme con efficacia retroattiva – interpretative o innovative che siano – purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti. E proprio sotto l'aspetto del controllo di ragionevolezza, può rilevare la c.d. funzione di interpretazione autentica che una norma sia chiamata a svolgere con efficacia retroattiva (fra le altre, sentenza n. 229 del 1999). La Corte ha anche affermato che il legislatore può porre norme che precisino il significato di altre norme non solo ove sussistano situazioni di incertezza nell'applicazione del diritto o siano insorti contrasti giurisprudenziali, ma anche in presenza di indirizzi omogenei, se la scelta imposta per vincolare il significato ascrivibile alla legge anteriore rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario: in tali casi, il problema da affrontare riguarda non la natura della legge, ma i limiti che incontra la sua portata retroattiva, alla luce del principio di ragionevolezza (sentenza n. 525 del 2000).

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

giudicato; che sia garantito il corretto svolgimento dei processi pendenti; e, insieme, che non sia invasa la *potestas iudicandi* da parte del legislatore.

Sostiene la Consulta che, con riguardo al rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario, la retroattività della norma reca *vulnus* alle stesse, quando travolge gli effetti di pronunce divenute irrevocabili⁷⁴ e, comunque, nel caso in cui la disposizione non stabilisca una regola astratta, ma miri a risolvere specifiche controversie⁷⁵, risultando diretta ad incidere su giudizi in corso, per determinarne gli esiti⁷⁶.

Sotto tale profilo, costituirebbero limiti impliciti alla retroattività legislativa l'art. 24, primo comma, Cost., nella parte in cui richiede l'effettività del diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi; l'art. 102 Cost., che dispone l'integrità delle attribuzioni costituzionali dell'autorità giudiziaria; e l'art. 111, secondo comma, Cost., che garantisce il principio di equiordinazione delle parti processuali di fronte al giudice.

Dalla violazione delle disposizioni costituzionali citate, però, come si cennava, non discende automaticamente (e per necessità) l'illegittimità costituzionale della norma retroattiva. E ciò è stato puntualmente chiarito dalla Corte costituzionale.

Questa, con specifico riguardo alla circostanza che le leggi retroattive trovino applicazione ai giudizi pendenti, ha più volte affermato che l'intervento legislativo retroattivo, tanto con norma di interpretazione autentica quanto con norma innovativa, opera sul piano delle fonti, ossia della *regula juris* che il giudice deve applicare, e quindi non incide sulla potestà di giudicare e sull'ambito riservato alla funzione giurisdizionale⁷⁷.

Tale disomogeneità, allora, di per se stessa impedirebbe di parlare di usurpazione a mezzo dell'adozione di una norma retroattiva di una funzione costituzionalmente riservata al potere giudiziario. L'adozione di una legge retroattiva, infatti, ancorché comporti l'applicazione di una nuova regola di diritto ai giudizi pendenti, costituisce pur sempre esercizio di funzione normativa.

A detta della Consulta, poi, l'applicabilità delle norme operanti per il passato ai procedimenti giurisdizionali in essere costituisce un effetto fisiologico di ogni legge retroattiva⁷⁸. E se ogni intervento retroattivo fosse, per il fatto stesso di incidere su procedimenti giurisdizionali pendenti, considerato come indebita ingerenza allo scopo d'influenzare la risoluzione di una controversia, la regola secondo la quale sussiste uno spazio, sia pur delimitato, per un intervento del legislatore con efficacia retroattiva sarebbe destinata a rimanere una mera enunciazione, priva di significato concreto⁷⁹.

74 Tra le più recenti, sentenze n. 209 del 2010 e n. 364 del 2007.

75 Ex plurimis, sentenza n. 94 del 2009.

76 Sentenza n. 170 del 2008.

77 Sentenza n. 374 del 2002; n. 432 del 1997; 229 del 1999

78 Sentenze n. 44 del 1968; n. 12 del 1970; n. 154 del 1985; n. 29 del 1995; n. 127 del 1996; n. 42 del 2000; n. 272 del 2005; n. 237 del 2007; n. 69 del 2017

79 Sentenza n. 376 del 2004; n. 272 del 2005; n. 345 del 2005; n. 135 del 2006; n. 234 del 2007; n. 216 del 2008; n. 106 del 2009; n. 307 del 2009; n. 311 del 2009; n. 16 del 2010; n. 41 del 2011;

La Corte costituzionale sa bene che le leggi retroattive non possono che operare per la risoluzione dei giudizi in corso, salva diversa espressa determinazione del legislatore. E derivare da tale caratteristica la loro illegittimità costituzionale significherebbe introdurre surrettiziamente e per via d'interpretazione un divieto di retroattività legislativa, assente nel testo costituzionale.

L'alternativa è ritenere, come la Consulta fa, che non costituisca una indebita interferenza con l'esercizio della funzione giudiziaria la circostanza che il legislatore approvi una legge che, per il fatto di essere retroattiva, si applica ai procedimenti giurisdizionali pendenti; purché, però, la norma non trasmodi in un regolamento irrazionale⁸⁰.

Da qui, la necessità del bilanciamento tra le opposte esigenze – quella sottesa all'intervento normativo e quella di assicurare il corretto esercizio della potestà giudicante. La legge retroattiva può considerarsi irragionevole solo quando con essa il legislatore intenda privare i giudici del potere di decidere delle singole vicende sottoposte alla loro cognizione in assenza di una valida ragione pubblica.

Ancora. Per ciò che concerne il rispetto delle decisioni che hanno acquisito carattere di intangibilità e immodificabilità, i giudici delle leggi hanno evidenziato che non si può far prevalere aprioristicamente il giudicato sempre e in ogni tempo sugli altri interessi costituzionali⁸¹. Anche il principio dell'intangibilità del giudicato è, dunque, bilanciabile con valori di rango costituzionale che del pari possono richiedere tutela.

È evidente che nel vaglio della Consulta ben emerge la convinzione che il giudicato crei aspettative con un altissimo grado di consolidamento; sicché la ragionevolezza dell'intervento legislativo deve formare oggetto di un severo scrutinio di legittimità costituzionale. Ciononostante non può in astratto escludersi, a detta dei giudici delle leggi, che esistano interessi costituzionali idonei a legittimarne la lesione.

Così, la Corte costituzionale ha ritenuto costituzionalmente ammissibile la sua violazione nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 7, terzo comma, della legge 30 dicembre 1991, n. 412 (Disposizioni in materia di finanza pubblica). In sentenza si legge: *non si può far prevalere il giudicato sugli equilibri cui conduce il canone del bilanciamento dei valori costantemente applicato da questa Corte. Tale prevalenza provocherebbe, infatti, disparità di trattamento fra dipendenti che hanno svolto il servizio militare nello stesso periodo temporale e infrangerebbe l'armonia del criterio già utilizzato o il fluire del tempo che questa Corte giudica idoneo metro differenziatore delle situazioni soggettive (cfr. sent. n. 455 del 1992)*⁸².

n. 93 del 2011; n. 209 del 2011; n. 15 del 2012; n. 78 del 2012; n. 223 del 2012; n. 154 del 2013; n. 210 del 2013; n. 104 del 2014; n. 10 del 2015; n. 120 del 2015; n. 203 del 2016; n. 214 del 2016; n. 276 del 2016; n. 169 del 2017; n. 250 del 2017; n. 24 del 2018.

80 Ex plurimis, sentenza n. 229 del 1999.

81 Sentenza n. 385 del 1994; n. 461 del 1994; n. 284 del 2004; n. 270 del 2010; n. 325 del 2010

82 Sentenza n. 385 del 1994.

Tanto l'incidenza sui procedimenti giudiziari pendenti, allora, quanto la modificazione di pronunce definitive non sono condizioni dalle quali necessariamente deriva l'illegittimità costituzionale della normativa retroattiva. Da esse discende l'accertamento della incompatibilità con il testo costituzionale solo qualora la disciplina *pro praeterito* non sia sorretta da sufficienti ragioni di interesse pubblico e comporti, per ciò stesso, una irragionevole lesione dei parametri costituzionali attinenti all'esercizio del potere magistratuale.

3. Il legittimo affidamento: tra lesione ragionevole

Ancora. La giurisprudenza costante della Consulta ritiene che nel nostro sistema costituzionale non sia interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l'oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti (salvo, ovviamente, in caso di norme retroattive, il limite imposto in materia penale dall'art. 25, secondo comma, della Costituzione).

Sono due, allora, le declinazioni del legittimo affidamento secondo costante indirizzo della Consulta. Gli individui possono vantare una legittima aspettativa alla intangibilità di una fattispecie esaurita. A mente della Corte costituzionale, per rapporti esauriti devono intendersi tutti quelli che sul piano processuale hanno trovato la loro definitiva e irretrattabile conclusione mediante sentenza passata in giudicato. Ma anche i rapporti rispetto ai quali sia decorso il termine di prescrizione o di decadenza previsto dalla legge per l'esercizio di diritti ad essi relativi⁸³.

D'altro canto, il legittimo affidamento può essere vantato da chi abbia posto in essere una fattispecie di durata – cioè una situazione giuridicamente rilevante, idonea a produrre effetti definitivi all'atto in cui è posta in essere. Nel caso, l'aspettativa è riposta a che non muti l'assetto regolatorio sulla base del quale l'individuo ha deciso di realizzare quella stessa fattispecie. Per essere legittima, però, l'aspettativa riposta dai consociati, si deve aver riguardo in tale ipotesi al suo grado di consolidamento e alla correttezza nella valutazione circa l'applicabilità di quello stesso sistema di norme.

Se il rispetto del legittimo affidamento costituisce condizione di ammissibilità della retroattività legislativa, nell'adozione di leggi retroattive il legislatore incontrerebbe un primo limite nei rapporti esauriti. E non potrebbe riconsiderare la disciplina normativa di relazioni che hanno trovato una completa definizione.

Inoltre, al Parlamento sarebbe interdetta l'approvazione leggi che, trovando applicazione per i rapporti di durata, ne modificano la relativa disciplina in senso sfavorevole per chi li ha realizzati.

Ma non si tratta nemmeno nel caso di limiti assoluti.

Anzitutto, per la Consulta non si dà nessun affidamento costituzionalmente tutelato quando l'intervento retroattivo del legislatore non è imprevedibile o

⁸³ Sentenze n. 56 del 1960; n. 15 del 1982; n. 223 del 1984; n. 199 del 1992; n. 82 del 1993; n. 77 del 1997; n. 354 del 1998; n. 206 del 2001; n. 272 del 2005; n. 213 del 2006; n. 278 del 2010; n. 20 del 2012; n. 83 del 2013; n. 210 del 2013; n. 98 del 2014.

improvviso. Così, nella sentenza n. 302 del 2010, la Corte costituzionale ha rilevato come non fosse fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 251, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. Nel caso, a detta della Consulta, avrebbe dovuto escludersi la presunta lesione dell'affidamento dei cittadini nella sicurezza dei rapporti giuridici, che sarebbe derivata dall'incidenza sui rapporti in corso dei nuovi criteri di determinazione dei canoni concessori, in quanto l'intervento del legislatore non era stato né improvviso e imprevedibile.

In quella occasione, poi, la Corte costituzionale ha chiarito che quanto al principio del legittimo affidamento, esso trova sì copertura costituzionale nell'art. 3 Cost., ma non già in termini assoluti e inderogabili. Ed infatti, la fiducia nella permanenza nel tempo di un determinato assetto regolatorio dev'essere consolidata; e l'intervento normativo incidente su di esso deve risultare sproporzionato.

Non il travalicamento del limite del rispetto delle legittime aspettative giustifica la declaratoria di illegittimità costituzionale, ma la accertata irragionevolezza dell'intervento normativo.

Allo stesso modo, la Consulta ha rilevato che le disposizioni le quali modificano sfavorevolmente la disciplina dei rapporti di durata, anche se il loro oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, al pari di qualsiasi precetto legislativo, non possono trasmodare in un regolamento irrazionale ed arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica che costituisce elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto. Ciò, nei giudizi di legittimità costituzionale dell'articolo 4, comma 4-quinquies, del decreto-legge 23 dicembre 2003, n. 347 (Misure urgenti per la ristrutturazione industriale di grandi imprese in stato di insolvenza), convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2004, n. 39, introdotto dall'articolo 1, comma 10, del decreto-legge 28 agosto 2008, n. 134 (Disposizioni urgenti in materia di ristrutturazione di grandi imprese in crisi), convertito, con modificazioni, dalla legge 27 ottobre 2008, n. 166.

Il citato art. 4, comma 4-quinquies, stabilisce che le operazioni di concentrazione concluse dalle imprese sottoposte ad amministrazione straordinaria, che operano nel settore dei servizi pubblici essenziali, connesse o contestuali o comunque previste nel programma debitamente autorizzato, ai sensi dell'art. 4, comma 2, del d.l. n. 347 del 2003, convertito dalla legge n. 39 del 2004, ovvero nel provvedimento di autorizzazione di cui all'art. 5, comma 1, di detto decreto-legge, rispondono a preminenti interessi generali e sono escluse dalla necessità dell'autorizzazione di cui alla legge 10 ottobre 1990, n. 287 (Norme per la tutela della concorrenza e del mercato), fermo quanto previsto dagli articoli 2 e 3 della stessa legge.

Nello stesso senso, ancora, l'ordinanza n. 31 del 2011, in cui la Consulta ha rilevato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 3, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 195, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 26. Tale norma prevede che al fine di assicurare risparmi di spesa, i compromessi e le clausole compromissorie inserite nei contratti stipulati per la realizzazione d'interventi connessi alle dichiarazioni di stato di emergenza ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n.

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

225, e di grande evento di cui all'art. 5-bis del decreto-legge 7 settembre 2001, n. 343, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 2001, n. 401, sono nulli. Sono fatti salvi i collegi arbitrali presso cui pendono i giudizi per i quali la controversia abbia completato la fase istruttoria alla data di entrata in vigore del presente decreto.

La questione era stata sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost. ed al principio comunitario del legittimo affidamento, in quanto l'applicazione della norma a detta del giudice remittente avrebbe vanificato retroattivamente un processo ritualmente avviato da mesi e legittimamente coltivato. Nel caso di specie, l'intervento sugli arbitrati, in quanto finalizzato al risparmio di spesa, non avrebbe potuto dirsi irragionevole, giacché tra l'altro l'assetto recato dalla norma denunciata riguardava anche il complessivo riequilibrio delle risorse e non avrebbe potuto la Corte non essere attenta alle esigenze di bilancio.

Ancora nella stessa direzione la pronuncia n. 409 del 2005, nella quale si discuteva delle equivalenze relative al possesso del diploma universitario e dei diplomi non universitari rilasciati da istituzioni diverse – previste dal legislatore al fine di soddisfare aspettative nate in epoca nella quale le attività rientranti successivamente nella professione di assistente sociale non erano state oggetto di specifica, organica disciplina. A detta dei giudici delle leggi, queste concernevano esclusivamente l'esercizio della professione di assistente sociale, ma non come titolo abilitante al prosieguo degli studi, con la conseguenza della non omogeneità delle finalità (esercizio della professione di assistente sociale), riguardo alla quale è riconosciuta la equipollenza delle posizioni al diploma rilasciato in ambito universitario, rispetto a quella (accesso a corsi di istruzione universitaria superiore) prevista dalla norma interpretata. Perciò, la norma censurata, per la sua efficacia retroattiva, non poteva essere considerata irragionevole nel contesto della normativa all'epoca esistente. Ed il significato da essa attribuito alla disposizione interpretata (comma 10 dell'art. 1 del d.l. 12 novembre 2001, n. 402) doveva ritenersi rientrante nelle varianti di senso a questa attribuibili nella sua letterale formulazione.

Da ultimo, nella sentenza n. 89 del 2018, la Consulta ha evidenziato che la tutela dell'affidamento non comporta che, nel nostro sistema costituzionale, sia assolutamente interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali modifichino sfavorevolmente la disciplina dei rapporti di durata, e ciò anche se il loro oggetto sia costituito dai diritti soggettivi perfetti, salvo, qualora si tratti di disposizioni retroattive, il limite costituzionale della materia penale (art. 25, secondo comma, Cost.), fermo restando tuttavia che dette disposizioni, al pari di qualsiasi precetto legislativo, non possono trasmodare in un regolamento irrazionale e arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino⁸⁴.

⁸⁴ In senso analogo, ex plurimis, sentenze n. 203 del 2016; n. 64 del 2014; n. 1 del 2011; n. 302 del 2010; n. 236, n. 206 e n. 24 del 2009; n. 409 e n. 264 del 2005; n. 446 del 2002; n. 416 del 1999

L'affidamento da tutelare postula – aggiunge la Corte costituzionale – il consolidamento, nel tempo, della situazione normativa che ha generato la posizione giuridica incisa dal nuovo assetto regolatorio, sia perché protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento.

Se, dunque, interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi in grado di comprimere posizioni consolidate, è comunque necessario, secondo la giurisprudenza costituzionale, per un verso, che l'incidenza peggiorativa non sia sproporzionata rispetto all'obiettivo perseguito nell'interesse della collettività; per altro verso, che l'intervento di modifica sia prevedibile, non potendosi tollerare mutamenti retroattivi dell'assetto di interessi relativo a rapporti di durata consolidati nel tempo, del tutto inaspettati⁸⁵.

Ed il giudizio riguardava l'art. 83 della legge della Regione Siciliana 7 maggio 2015, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2015. Legge di stabilità regionale), nella parte in cui ha modificato il comma 1 e introdotto il comma 8 dell'art. 12 della legge della Regione Siciliana 15 maggio 2013, n. 9 (Disposizioni programmatiche e correttive per l'anno 2013. Legge di stabilità regionale).

3.1. (segue) e violazione irragionevole

Per converso, ogni qualvolta la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità delle norme retroattive per violazione del legittimo affidamento lo ha fatto perché ne ha accertato l'irragionevolezza.

Così, ad esempio nella pronuncia n. 206 del 2009, nella quale la Consulta ha espunto l'art. 2, comma 2-bis, del decreto-legge 30 gennaio 1999, n. 15, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 marzo 1999, n. 78, nella parte in cui vieta alle emittenti radiotelevisive locali di utilizzare o diffondere un marchio, una denominazione e una testata identificativi che richiama in tutto o in parte quelli di una emittente nazionale, qualora le stesse abbiano iniziato ad usarli legittimamente prima dell'entrata in vigore della legge stessa.

In quella occasione i giudici delle leggi hanno rilevato che non avrebbe potuto escludersi la sostanziale retroattività della modifica introdotta dalla disposizione denunciata che incideva su un contratto di durata, modificandolo nei suoi elementi costitutivi. A detta dei giudici delle leggi, la norma censurata, riducendo l'effettività dell'accesso al mercato delle comunicazioni alle emittenti non aventi dimensioni nazionali, era intrinsecamente irragionevole per contraddittorietà con la sua *ratio*. Infatti la stessa, in contrasto con la rubrica, recante disciplina per evitare posizioni dominanti nel mercato televisivo, confliggeva con la libertà economica di disporre del marchio e con la finalità della norma stessa espressione diretta della libertà spettante a tutti di manifestare il proprio pensiero, ponendosi in antitesi rispetto alla previsione dell'art. 3, comma 10, della legge 6 agosto 1990, n. 223, secondo cui i

⁸⁵ La Consulta si era espressa negli stessi termini nelle sentenze n. 203 del 2016 e n. 64 del 2014.

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

bacini di utenza per la radiodiffusione sonora devono consentire la coesistenza del maggior numero di emittenti e reti specificamente nelle zone con maggiore densità di popolazione, ed alla previsione dell'art. 3 della legge 3 maggio 2004, n. 112, per il quale sono principi fondamentali del sistema radiotelevisivo il pluralismo dei mezzi di comunicazione radiotelevisiva, l'apertura alle diverse opinioni.

Allo stesso modo, nella sentenza n. 416 del 1999, la Corte costituzionale si è espressa nel senso di ritenere costituzionalmente illegittimo – per violazione dell'art. 3 Cost., sotto il profilo del contrasto con la esigenza di tutelare l'affidamento del cittadino - l'art. 1, comma 189, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), nella parte in cui, [anche] con effetto sui trattamenti liquidati dal 30 novembre 1996 al 31 dicembre 1996 [anteriormente cioè alla entrata in vigore, il 1° gennaio 1997, della legge stessa] esso prevede, quanto alla quota liquidata con il sistema retributivo, il totale divieto di cumulo dei ratei della pensione di anzianità e dei trattamenti anticipati di anzianità, maturati in detto periodo, con reddito da lavoro autonomo.

Anche nel caso, la la Consulta premette che, alla stregua della sua costante giurisprudenza costituzionale, l'affidamento del cittadino sulla certezza delle situazioni giuridiche, quale essenziale elemento dello Stato di diritto, non può essere leso da disposizioni retroattive, le quali trasmodino in un regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi precedenti.

In relazione alla questione sottoposta al suo giudizio, si esprime rilevando che la disposizione denunciata contrastava con il principio di ragionevolezza, in quanto determinava, in modo retroattivo, per i trattamenti liquidati appunto dal 30 novembre al 31 dicembre 1996, l'elisione dei ratei di pensione maturati entro tale periodo, nei casi in cui i relativi titolari, una volta decaduto il decreto-legge 30 settembre 1996, n. 508 (prevedente analogo divieto di cumulo), avessero intrapreso una attività libero professionale o, comunque, avente natura di prestazione autonoma.

Ancor più assertivamente, nell'arresto n. 446 del 2001, la Consulta ha sostenuto che in linea generale, l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica – essenziale elemento dello Stato di diritto – non può essere leso da disposizioni retroattive, che trasmodino in regolamento irrazionale di situazioni sostanziali fondate su leggi anteriori⁸⁶. A detta dei giudici delle leggi solo in questi limiti – in presenza di una legge avente, in settori estranei alla previsione dell'art. 25, comma 2, della Costituzione, portata ragionevolmente retroattiva – l'affidamento sulla stabilità della normativa previgente potrebbe ritenersi coperto da garanzia costituzionale.

⁸⁶ Sentenza n. 416 del 1999; in precedenza sentenze nn. 211 del 1997 e 390 del 1995, successivamente sentenza n. 525 del 2000 e ordinanze nn. 319 e 327 del 2001

4. Il principio di ragionevolezza: unico limite costituzionale degli interventi legislativi retroattivi

Tanto la violazione delle funzioni magistratuali, quanto la lesione del legittimo affidamento, allora, non sono limiti assoluti della retroattività legislativa, dal travalicamento dei quali discende necessariamente l'incostituzionalità della legge.

Entrambi, invero, vengono ricondotti al canone della ragionevolezza; cosicché la lesione di tali principi è legittima se giustificata da sufficienti ragioni pubbliche.

Se così è, il principio di ragionevolezza⁸⁷ opera quale unico limite agli interventi legislativi retroattivi. Com'è noto, il suo riconoscimento come canone di valutazione proprio del giudizio di legittimità costituzionale discende dall'idea, più volte espressa dalla Consulta, che tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovino in rapporto di integrazione reciproca e non sia possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri⁸⁸.

La tutela dei valori costituzionali, allora, non potrebbe che essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro⁸⁹. Se così non fosse, infatti, a detta dei giudici delle leggi, si verificherebbe l'illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe tiranno nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono, nel loro insieme, espressione della dignità della persona⁹⁰.

La Costituzione italiana, infatti, al pari delle altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi⁹¹. La

87 In proposito si veda F. MODUGNO, *la ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2007; M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*. Intervento presentato a: *Incontro trilaterale tra la Corte costituzionale italiana, la Corte costituzionale spagnola e il Tribunale costituzionale portoghese*, Roma, 2013; M. FIERRO, *La ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in AA.VV., *I principi di proporzionalità e ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale, anche in rapporto alla giurisprudenza delle Corti europee*, 2013, p. 7 ss. e O. PORCHIA, *La proporzionalità nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea con particolare riferimento all'ordinamento italiano*, in AA.VV., *I principi di proporzionalità e ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 19 ss.

88 Ex multis, sentenza n. 419 del 2000; n. 206 del 2006; n. 262 del 2009; n. 299 del 2012; n. 122 del 2017.

89 Sentenza n. 264 del 2012.

90 Sentenze n. 85 del 2013; n. 10 del 2015; n. 20 del 2017; n. 58 del 2018.

91 Sul tema del bilanciamento, L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano, 2005, il quale lo definisce quale «principio architettonico del sistema». Peraltro, sul tema, nella vastissima letteratura, si vedano, tra gli altri, G. ZAGREBELSKY, *Su tre aspetti della ragionevolezza*, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1994, 179-192; G. VOLPE, *Razionalità, ragionevolezza e giustizia nel giudizio sull'eguaglianza delle leggi*, ibidem, 1994, 193-198; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc.dir.*, *Aggiornamento*, Milano, 1997, 899-911; G. SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, secondo il quale la ragionevolezza si scomporrebbe in razionalità sistematica (coerenza), efficienza strumentale (pertinenza, congruenza, imperizia, proporzionalità), ed infine giustizia-equità; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano,

qualificazione come primari o come costituzionali di taluni valori riconosciuti dall'ordinamento giuridico italiano significa, allora, che gli stessi vadano bilanciati solo ad altri interessi ugualmente costituzionalmente tutelati. Non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto, prevalendo allora su qualsiasi altro valore.

Ciò che la Corte costituzionale ha sempre sostenuto è che il punto di equilibrio tra le varie istanze di cui si è detto, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, vada valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale.

Ragionevolezza di una legge significa allora congruenza dei mezzi apprestati dal legislatore con le finalità da raggiungere. Più esattamente, a mente della giurisprudenza costituzionale, per potere affermare che una legge denunciata di illegittimità costituzionale non risponda ai criteri di ragionevolezza, bisognerebbe che risultasse: che l'organo legislativo non abbia compiuto un apprezzamento dei fini sottesi alla sua approvazione e dei mezzi per raggiungerli o che questo apprezzamento sia stato inficiato da criteri illogici, arbitrari o contraddittori ovvero che l'apprezzamento stesso si manifesti in palese contrasto con i presupposti di fatto⁹².

Si configura un vizio di legittimità, qualora la legge predisponga mezzi assolutamente inadeguati o contrastanti con lo scopo che essa deve conseguire. Ovvero se risulta che gli organi legislativi si siano serviti della legge per realizzare una finalità diversa da quella di utilità generale che la norma costituzionale addita⁹³.

Come limite alla retroattività legislativa, la ragionevolezza opera, allora, proprio sulla scelta di attribuire efficacia per il passato alle norme giuridiche. Una legge retroattiva può dirsi ragionevole se e solo se la operatività *pro preterito* sia coerente, proporzionata e giustificata rispetto alle istanze che con la sua adozione il legislatore intende soddisfare.

5. Gli interessi pubblici nel giudizio di ragionevolezza delle leggi retroattive

Occorre, allora, domandarsi quali possano essere le istanze idonee a legittimare l'intervento normativo retroattivo del legislatore.

Nella convinzione che non sia immaginabile la redazione di un catalogo di motivi di interesse generale idonei a legittimare l'intervento normativo retroattivo

2001. Sull'ammissibilità nel bilanciamento anche di diritti o interessi ulteriori, talora desunti direttamente dai diritti positivizzati, talora immessi nell'ordinamento costituzionale per via della lettura aperta dell'art. 2 cost, cfr. BARBERA, in Commentario della Costituzione a cura di G. BRANCA, Principi fondamentali (Art. 1-12), Bologna-Roma, 1975, sub art. 2.

92 Sentenze n. 14 del 1964; n. 144 del 1972; n. 96 del 1982; n. 245 del 1984; n. 154 del 1985; n. 379 del 1996; n. 206 del 2001; n. 47 del 2003; n. 264 del 2003; n. 325 del 2010; n. 228 del 2011; n. 22 del 2012; n. 87 del 2012; n. 88 del 2012; n. 219 del 2013; n. 99 del 2018.

93 Sentenza n. 14 del 1976; n. 249 del 2009.

del legislatore, la Consulta ha subordinato il giudizio sulla loro sufficienza alla valutazione delle circostanze del singolo caso concreto.

Così ad esempio, la Corte costituzionale ha considerato sufficiente a legittimare l'adozione di una norma retroattiva, l'esigenza di reprimere il fenomeno usurario. Ciò nella sentenza n. 29 del 2002, ove la Consulta ha rilevato: L'art. 1, comma 1, del decreto-legge n. 394 del 2000, nel precisare che le sanzioni penali e civili di cui agli artt. 644 cod. pen. e 1815, secondo comma, cod. civ. trovano applicazione con riguardo alle sole ipotesi di pattuizioni originariamente usurarie, impone - tra le tante astrattamente possibili - un'interpretazione chiara e lineare delle suddette norme codicistiche, come modificate dalla legge n. 108 del 1996, che non è soltanto pienamente compatibile con il tenore e la 'ratio' della suddetta legge - dettata dall'esclusivo e dichiarato intento di reprimere il fenomeno usurario - ma è altresì del tutto coerente con il generale principio di ragionevolezza. Non è fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, del decreto-legge 29 dicembre 2000, n. 394, convertito, con modificazioni, in legge 28 febbraio 2001, n. 24, sollevata, con riferimento agli artt. 3, 24, 35, 41 e 47 della Costituzione, sull'assunto che la norma censurata avrebbe un'efficacia irrazionalmente sanante della natura usuraria di rapporti contrattuali intercorrenti con istituti di credito, da riconnettersi all'ipotesi in cui, nel corso del rapporto, il tasso soglia scenda al di sotto del tasso di interessi convenzionale originariamente pattuito.

Ancora, è interesse idoneo a legittimare l'intervento retroattivo, l'esigenza di porre rimedio ad un obiettivo dubbio ermeneutico, esistente con riguardo all'interpretazione di una disposizione normativa. Il riferimento è a quanto evidenziato nella pronuncia n. 229 del 1999, nella quale i giudici delle leggi rilevano: non è fondata, con riferimento agli artt. 3, 24, 53, 97, 101, 102, 108 e 113 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 28 l. 27 dicembre 1997, n. 449 (Misure per la stabilizzazione della finanza pubblica) - a tenore del quale il primo comma dell'art. 36-bis del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, nel testo da applicare sino alla data stabilita nell'art. 16 d.lgs. 9 luglio 1997, n. 241, deve essere interpretato nel senso che il termine in esso indicato, avendo carattere ordinatorio, non è stabilito a pena di decadenza - per aver attribuito, con efficacia retroattiva, carattere di ordinarietà ad un termine che la giurisprudenza della Commissione tributaria centrale e della Corte di cassazione aveva invece qualificato come perentorio, in quanto, con riferimento al principio di ragionevolezza - posto che il legislatore ordinario, nel rispetto del limite previsto dall'art. 25 Cost. relativamente alla legge penale, può emanare norme con efficacia retroattiva, interpretative o innovative che esse siano, a condizione che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si ponga in contrasto con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti; e che esiste una significativa divergenza di opinioni, manifestatasi tanto nella giurisprudenza di merito quanto in dottrina, sulla natura del termine per la liquidazione delle imposte che risultano dovute in base al controllo formale delle dichiarazioni, previsto dall'art. 36-bis ' d.P.R. n. 600 del 1973, come mod. dall'art. 1 d.P.R. n. 506 del 1979, e riguardo al coordinamento tra detta norma e l'art. 17, comma 1, d.P.R. n. 602 del 1973,

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

concernente i termini per l'iscrizione a ruolo delle imposte liquidate in base alle dichiarazioni presentate dai contribuenti - la norma denunciata trova la giustificazione della propria efficacia retroattiva nella esistenza di un obiettivo dubbio ermeneutico sulla natura del termine previsto dall'art. 36-bis, nella gravità delle conseguenze che da siffatta incertezza derivano in una materia delicata quale quella dei controlli sulle dichiarazioni dei redditi, e nella circostanza che l'interpretazione imposta dal legislatore risulta compatibile con il testo della norma ed anzi conforme ad una delle letture già prospettate dalla giurisprudenza.

Allo stesso modo, è interesse sufficiente, la necessità di assicurare idoneo spazio alla contrattazione collettiva in materia di retribuzione dei medici, principale ed accessoria. Sul punto, nella sentenza n. 439 del 1997, la Corte costituzionale sostiene: non è fondata, con riferimento agli artt. 3, 101, 102 e 104 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 33, l. 28 dicembre 1995 n. 549 (Misure di razionalizzazione della finanza pubblica), nella parte in cui stabilisce che le disposizioni di cui all'art. 7, commi 5 e 6, d.l. 19 settembre 1992 n. 348, conv. nella l. 14 novembre 1992 n. 438, vanno interpretate nel senso che tra le indennità, compensi, gratifiche ed emolumenti di qualsiasi genere, da corrispondere nella misura prevista per il 1992, sono comprese le borse di studio di cui all'art. 6 d.lgs. 8 agosto 1991 n. 62/257, in quanto - posto che, tanto nel caso della norma propriamente interpretativa, quanto in quella della norma semplicemente retroattiva, la legge rimane pur sempre soggetta al controllo di conformità rispetto al canone generale di ragionevolezza, che assume in materia un valore particolarmente stringente poiché riferito alla certezza dei rapporti preteriti, nonché al legittimo affidamento dei soggetti interessati; che il divieto di retroattività della legge non è stato elevato a dignità costituzionale, salva la previsione dell'art. 25 Cost., limitatamente alla legge penale; che il legislatore ordinario può, nel rispetto di tale limite, emanare norme retroattive, purché trovino adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non si pongano in contrasto con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti, così da non incidere arbitrariamente sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti; che, se queste condizioni sono osservate, la retroattività, di per sé sola, non può ritenersi elemento idoneo ad integrare un vizio della legge, neppure in riferimento all'ipotesi particolare di incidenza su diritti di natura economica; e che la funzione giurisdizionale non può dirsi violata per il solo fatto dell'intervento legislativo, perché il legislatore non tocca la potestà di giudicare, quando si muove sul piano generale ed astratto delle fonti e costruisce il modello normativo, cui la decisione giudiziale deve riferirsi - anche nel caso della disposizione impugnata il legislatore ha agito sul piano delle fonti, delimitando la fattispecie normativa presupposto della *potestas indicandi* senza ingerirsi nella specifica risoluzione delle concrete fattispecie in giudizio; ed in quanto la norma impugnata non persegue affatto l'intento di discriminare irragionevolmente i medici ammessi alle scuole di specializzazione, ma, in una logica di bilanciamento con le fondamentali scelte di politica economica, e, inserendosi in un più ampio complesso di norme ispirate alla stessa ratio, adegua la loro situazione al diverso principio - generalizzatosi tanto nel settore privato, quanto

in quello pubblico - secondo il quale la difesa dall'aumento del costo della vita è da affidarsi precipuamente alle dinamiche contrattuali, in particolar modo alla contrattazione collettiva, piuttosto che a strumenti legislativi di adeguamento automatico.

Così anche l'armonizzazione e perequazione di tutti i trattamenti pensionistici, pubblici e privati, come evidenziato nella sentenza n. 1 del 2011. In questa si legge: se si tiene presente che nella fattispecie vengono in evidenza rapporti di durata, non può parlarsi di un legittimo affidamento nella loro immutabilità, mentre d'altro canto si deve tenere conto del fatto che le innovazioni che sono state apportate, e che non hanno trascurato del tutto i diritti acquisiti, hanno non irragionevolmente mirato alla armonizzazione e perequazione di tutti i 63 trattamenti pensionistici, pubblici e privati. La legge n. 335 del 1995, infatti, ha costituito il primo approdo di un progressivo riavvicinamento della pluralità dei sistemi pensionistici, con effetti strutturali sulla spesa pubblica e sugli equilibri di bilancio, anche ai fini del rispetto degli obblighi comunitari in tema di patto di stabilità economica finanziaria nelle more del passaggio alla moneta unica europea. L'intervento legislativo ha, poi, salvaguardato i trattamenti di miglior favore già definiti in sede di contenzioso, con ciò garantendo non solo la sfera del giudicato, ma anche il legittimo affidamento che su tali trattamenti poteva dirsi ingenerato⁹⁴.

5.1. (Segue) le ragioni economiche statali a giustificazione degli interventi retroattivi

Si noti che, nell'ultimo decennio, la ragione principale sottesa all'adozione di norme giuridiche aventi efficacia anche per il passato è consistita nella volontà di preservare il bilancio statale e di consentire allo Stato una maggiorazione delle entrate e il contenimento della spesa pubblica. La Consulta ha considerato tali esigenze tendenzialmente idonee a giustificare l'adozione di leggi retroattive, se non nelle ipotesi di loro scarsa entità.

Così, nella pronuncia n. 12 del 2018. La questione aveva ad oggetto la norma di interpretazione autentica di cui all'art. 18, comma 10, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, nella legge 15 luglio 2011, n. 111, recante interventi in materia previdenziale. Questa disponeva che *l'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, si interpreta nel senso che la quota a carico della gestione speciale del trattamento pensionistici in essere alla data di entrata in vigore della legge 30 luglio 1990, n. 218, va determinata con esclusivo riferimento all'importo del trattamento pensionistico effettivamente corrisposto dal fondo di provenienza alla predetta data, con esclusione della quota eventualmente erogata ai pensionati in forma capitale.*

I giudici delle leggi hanno dichiarato la norma costituzionalmente illegittima con un ragionamento che si è snodato in tre passaggi. Anzitutto, ricostruendo il quadro normativo nell'ambito del quale veniva ad inserirsi la disposizione di

⁹⁴ Ancora, l'esigenza di equiparare la categoria degli operai agricoli a tempo indeterminato a quella degli operai a tempo determinato, nella pronuncia n. 257 del 2011;

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

interpretazione autentica, hanno chiarito che questa interveniva in assenza di un contrasto interpretativo avente ad oggetto la disposizione interpretata. Ed infatti, in una prima fase immediatamente successiva all'adozione dell'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 357 del 1990, era effettivamente emerso un problema interpretativo riguardante i casi in cui i titolari di trattamento pensionistico in essere all'entrata in vigore della legge n. 218 del 1990 si fossero avvalsi della facoltà – prevista da alcuni dei soppressi regimi esclusivi o esonerativi – di capitalizzare parte della pensione all'atto del collocamento a riposo. In particolare, sorse il dubbio se, in tali casi, la quota posta a carico della gestione speciale dovesse essere determinata applicando le percentuali indicate nella tabella allegata al d.lgs. n. 357 del 1990 all'importo del trattamento pensionistico effettivamente erogato dal regime esclusivo o esonerativo di provenienza al momento dell'entrata in vigore della legge n. 218 del 1990 (senza considerare, quindi, quanto già capitalizzato), oppure all'importo, ideale o teorico, che sarebbe stato corrisposto dallo stesso regime se l'interessato non avesse, a suo tempo, chiesto e ottenuto la capitalizzazione. Ma tale questione era stata risolta con un indirizzo della giurisprudenza di legittimità, espresso dapprima con la sentenza 20 gennaio 2006, n. 1093, quindi consolidatosi nella giurisprudenza successiva. Sulla scorta di una lettura ritenuta conforme alla legge di delegazione n. 218 del 1990 – in particolare, al criterio direttivo per cui la quota di pensione di pertinenza della gestione speciale dell'INPS andava determinata con riferimento al trattamento complessivamente erogato (art. 3, comma 3, lettera a) – la Corte di Cassazione aveva tratto dall'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 357 del 1990 la regola secondo la quale la gestione speciale fosse tenuta ad assumere a proprio carico, nella prevista misura percentuale, anche la parte dei trattamenti pensionistici eventualmente già liquidata in forma capitale (in quanto compresa nel trattamento complessivamente erogato).

In secondo luogo, guardando l'ambito soggettivo di applicazione della norma interpretativa, i giudici costituzionali hanno notato che l'intervento legislativo operato dal Governo con l'art. 18, comma 10, del d.l. n. 98 del 2011, ancorché attuato mediante una regola formalmente astratta, risulta chiaramente diretto a determinare l'esito della controversia in corso tra il Fondo pensioni per il personale della ex Cassa di risparmio di Torino - Banca CRT spa e l'INPS, in senso favorevole a tale ente pubblico previdenziale.

La preordinazione alla risoluzione della controversia in corso sarebbe emersa non solo – a detta della Consulta – dalla tempistica dell'intervento legislativo di dichiarata interpretazione autentica (la norma interpretativa entrava in vigore a distanza di venti anni dall'adozione della norma interpretata e quindi dal sorgere del dubbio esegetico); ma anche dalla relazione tecnica allegata al disegno di legge di conversione in legge del d.l. n. 98 del 2011 (S. 2814, nella quale si sarebbe affermato espressamente come la disposizione interpretativa fosse finalizzata a confermare l'interpretazione adottata dalla prassi amministrativa dell'INPS).

Infine, la Corte costituzionale ha rilevato l'insussistenza di alcun motivo imperativo di interesse generale idoneo a legittimare l'intervento retroattivo del legislatore. Sul punto, si legge in sentenza che la norma interpretativa sarebbe stata

finalizzata all'ottenimento di un risparmio di spesa per le casse erariali; ma i costi del contenzioso con il Fondo pensioni per il personale della ex Cassa di risparmio di Torino - Banca CRT spa – sia di quello in atto, relativo al periodo dal 1° gennaio 1991 al 31 dicembre 2007 (pari a circa 45 milioni di euro, come si evince dalla sentenza della Corte d'appello di Torino), sia di quello che potrebbe essere instaurato dal Fondo per il periodo successivo – non avrebbero potuto ritenersi tali da incidere in modo significativo sulla sostenibilità del sistema previdenziale e sugli equilibri della finanza pubblica.

La Corte costituzionale ha aggiunto: la Corte EDU ha escluso che una misura di carattere finanziario possa integrare un motivo imperativo di interesse generale quando il suo impatto sia di scarsa entità. Ed il richiamo è alla sentenza Cabourdin (della quale si parlerà infra – par. 3).

Dunque, essendo di scarsa entità le ragioni economiche poste a fondamento della norma esegetica, la Consulta ha accertato la lesione del parametro costituzionale di cui all'art. 117, in riferimento a quello convenzionale interposto di cui all'art. 6 CEDU, ed ha accertato la violazione dei principi relativi ai rapporti tra potere legislativo e potere giurisdizionale, nonché delle disposizioni che assicurano a tutti l'effettiva tutela giurisdizionale dei propri diritti.

6. La giurisprudenza costituzionale in tema di leggi retroattive giustificate da ragioni di interesse puramente finanziario

La tendenziale sufficienza degli interessi aventi carattere economico e la loro idoneità a giustificare l'adozione delle norme retroattive è ben dimostrata dalla giurisprudenza costituzionale elaborata negli ultimi dieci anni.

Così, la Corte costituzionale ha rigettato la questione di legittimità costituzionale con riferimento all'articolo 1, commi 774, 775 e 776, della legge 29 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007), nella parte in cui – interpretando l'art. 1, comma 41, della legge 8 agosto 1995, n. 335, nel senso che per le pensioni di reversibilità sorte a decorrere dall'entrata in vigore della legge 8 agosto 1995, n. 335, l'indennità integrativa speciale già in godimento da parte del dante causa è attribuita nella misura percentuale prevista per il trattamento di reversibilità, indipendentemente dalla data di decorrenza della pensione diretta, e abrogando il comma 5 dell'art. 15 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 – fanno salvi, con riassorbimento sui futuri miglioramenti, soltanto i trattamenti pensionistici più favorevoli già definiti, e non anche quelli in corso di definizione, in sede di contenzioso. Ciò nella sentenza n. 1 del 2011.

La Corte costituzionale ha rilevato che nel caso venivano in evidenza rapporti di durata, e non poteva parlarsi di un legittimo affidamento nella loro immutabilità. D'altro canto, a detta dei giudici delle leggi: *si deve tenere conto del fatto che le innovazioni che sono state apportate, e che non hanno trascurato del tutto i diritti acquisiti, hanno non irragionevolmente mirato alla armonizzazione e perequazione di tutti i trattamenti pensionistici, pubblici e privati. La legge n. 335 del 1995,*

PARTE II - I limiti costituzionali della retroattività legislativa

infatti, ha costituito il primo approdo di un progressivo riavvicinamento della pluralità dei sistemi pensionistici, con effetti strutturali sulla spesa pubblica e sugli equilibri di bilancio, anche ai fini del rispetto degli obblighi comunitari in tema di patto di stabilità economica finanziaria nelle more del passaggio alla moneta unica europea.

Allo stesso modo, nella pronuncia n. 15 del 2012, relativa alla legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 11, del decreto-legge n. 78 del 2010, il quale assoggetta all'assicurazione prevista per l'attività prevalente le attività autonome cioè quelle esercitate in forma di imprese dai commercianti, dagli artigiani e dai coltivatori diretti, iscritti in una delle corrispondenti gestioni INPS. In tale arresto, la Corte costituzionale considera i riflessi nell'adozione della legge sul gettito contributivo INPS, prima di dichiarare la legittimità costituzionale della norma sottoposta al suo vaglio.

Nella sentenza n. 264 del 2012, relativa all'articolo 1, comma 777, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007), i giudici delle leggi hanno evidenziato che gli effetti di detta disposizione ricadevano nell'ambito di un sistema previdenziale tendente alla corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate. E, anche in ossequio al vincolo imposto dall'articolo 81, quarto comma, della Costituzione, la disposizione assicurava la razionalità complessiva del sistema stesso (sent. n. 172 del 2008), impedendo alterazioni della disponibilità economica a svantaggio di alcuni contribuenti ed a vantaggio di altri, e così garantendo il rispetto dei principi di uguaglianza e di solidarietà. Questi, per il loro carattere fondante, occupano – a detta della Consulta – una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali.

Allo stesso modo, in relazione alla norma che, per l'ipotesi di pensionamento anticipato, determinava la misura dell'indennità integrativa speciale in ragione di un quarantesimo per ogni anno di servizio, utile ai fini del trattamento di quiescenza, per poi precisare, al quarto comma, che le variazioni avrebbero dovuto essere attribuite per l'intero importo dalla data del raggiungimento dell'età di pensionamento da parte del titolare della pensione, ovvero dalla data di decorrenza della pensione di reversibilità a favore dei superstiti (art. 18, commi 6, 7 e 8, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 11). Nel caso, la Consulta ha evidenziato che in un disegno che persegue finalità perequative e di complessivo riequilibrio delle risorse, idonee a giustificare anche modificazioni sfavorevoli di trattamenti economici con esiti privilegiati (sentenza n. 74 del 2008, punto 4.5. del Considerato in diritto), il legislatore ha attuato un intervento di razionalizzazione della spesa pensionistica, che, inserito in una serie di misure di stabilizzazione finanziaria, non pregiudica l'adeguatezza del trattamento previdenziale per quanti abbiano beneficiato di un pensionamento anticipato.

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

SOMMARIO: 1. La tendenziale espunzione della legge retroattiva; 2. La dichiarazione di illegittimità della sola portata retroattiva nelle pronunce n. 39 del 1993; n. 236 del 2009; 3. Le sentenze n. 69 del 2014 e n. 108 del 2016; 4. Considerazioni conclusive.

1. La tendenziale espunzione della legge retroattiva

Come si è rilevato, dunque, ogni limite riconosciuto alla retroattività legislativa è di fatto ricondotto all'unico limite della ragionevolezza. La legge retroattiva è costituzionalmente legittima se ragionevole, se dunque la sua adozione non cagiona un sacrificio eccessivo di un altro interesse di rango costituzionale, in considerazione del valore, anch'esso avente copertura nella Carta fondamentale, sotteso alla sua adozione.

Se si indaga sugli effetti dell'accertamento della irragionevolezza dell'intervento legislativo retroattivo si nota come, pressoché in ogni sentenza, questo non abbia comportato il travolgimento esclusivamente degli effetti per il passato della norma, ma da esso ne è derivata l'espunzione della legge retroattiva nel suo complesso.

L'esito delle pronunce di accoglimento della Corte costituzionale, dunque, fa sorgere il dubbio che la valutazione della ragionevolezza, più spesso, non abbia riguardato la portata retroattiva delle leggi, ma l'intervento legislativo interamente considerato. Sicché, in moltissimi casi, tale principio non ha operato come limite proprio e specifico delle leggi retroattive, ma come ordinaria condizione di legittimità dell'esercizio della potestà legislativa.

Detto altrimenti, la circostanza che ad essere dichiarata costituzionalmente illegittima fosse la norma retroattiva e non la sua efficacia per il passato fa credere che il giudizio sulla ragionevolezza vertesse sulla disciplina normativa nel suo complesso e non sulla portata retroattiva. E di conseguenza che la legge sarebbe stata ugualmente dichiarata incostituzionale anche qualora alla stessa non fosse stata attribuita operatività anche per il passato, risultando l'intervento normativo irragionevole nel suo complesso.

Qualche esempio può essere utile a chiarire meglio il punto.

Si pensi alla sentenza n. 417 del 1996, nella quale si trattava di dover giudicare della legittimità costituzionale dell'art. 11, comma 16, della legge 24 dicembre 1993, n. 537 (Interventi correttivi di finanza pubblica), nella parte in cui dispone la riduzione, anche per il personale della scuola anticipatamente collocato a riposo la cui domanda di pensionamento sia stata accolta dopo il 15 ottobre (1993), del trattamento pensionistico in proporzione degli anni mancanti al raggiungimento dell'anzianità contributiva di trentacinque anni.

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

Il rimettente osservava come fosse irragionevole e fonte di disparità di trattamento, per dipendenti in possesso di identici requisiti, affidare alla pubblica amministrazione la libertà di influire sul loro regime pensionistico a seconda che essa accogliesse o meno la domanda di collocamento a riposo entro il predetto termine del 15 ottobre 1993, al di là di ragioni plausibili atte a giustificare la sottoposizione al nuovo regime. In tal modo, la fruizione o meno del beneficio di cui alla norma impugnata sarebbe dipesa da circostanze di mero fatto, variamente incidenti sul procedimento di accoglimento della domanda di pensionamento, inerente a diritti fondamentali che avrebbero potuto subire alterazioni, non per circostanze occasionali o elementi *ab extra*, ma solo attraverso modifiche del sistema pensionistico.

In tale occasione, la Corte costituzionale ha sottolineato che, secondo il suo consolidato orientamento giurisprudenziale, le cosiddette disparità di mero fatto – ossia quelle differenze di trattamento che derivano da circostanze contingenti ed accidentali, riferibili non alla norma considerata nel suo contenuto precettivo ma semplicemente alla sua concreta applicazione – non danno luogo a un problema di costituzionalità, nel senso che l'eventuale funzionamento patologico della norma stessa non può costituire presupposto per farne valere una illegittimità riferita alla lesione, vuoi del principio di uguaglianza (sentenze nn. 295 e 188 del 1995), vuoi di quello del buon andamento della pubblica amministrazione. Tanto premesso, ha osservato che l'adozione della data di accoglimento delle dimissioni quale discriminante oggettivo tra il nuovo e il vecchio regime trova plausibile spiegazione, sul piano giuridico, nella natura costitutiva del relativo provvedimento amministrativo, rispetto al quale la volontà del dipendente rappresenta soltanto il presupposto necessario, e nel conseguente effetto estintivo del rapporto di pubblico impiego, le cui norme generali e speciali rimangono transitoriamente in vigore fino alla stipulazione dei contratti collettivi disciplinati dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29. Sicché la scelta di privilegiare il momento temporale coincidente con l'accoglimento delle dimissioni -- peraltro già fatta negli stessi termini dall'art. 2, comma 1, lettera e) della legge n. 438 del 1992, diversamente da quanto previsto nella precedente lettera d) per l'impiego privato – non può considerarsi viziata da quelle manifeste ragioni di irrazionalità ovvero da quelle discriminazioni prive di fondamento giuridico, che sole potrebbero consentire di sindacare l'ampio potere discrezionale riservato al legislatore in materia (v. sentenza n. 185 del 1995).

D'altronde, stante la palese estraneità al dettato normativo di qualsiasi riferimento alla decorrenza delle dimissioni e quindi -- per quanto qui interessa -- alla peculiare posizione del personale della scuola pur rilevata dalla Corte con la sentenza n. 439 del 1994, non è dato in alcun modo ravvisare l'asserita disparità di trattamento tra detto personale e quello degli altri comparti per via della prefissione di un unico termine valevole nei confronti di tutti i pubblici dipendenti.

Come si vede, dunque, l'analisi della ragionevolezza della norma sottoposta al vaglio della Consulta prescinde da un qualsiasi scrutinio sulla legittimità della attribuzione dell'efficacia retroattiva alla stessa. La Corte, invero, si limita a

valutare se sia corretto differenziare la situazione di chi ha visto accolta la domanda di dimissioni, da chi invece alla data normativamente indicata non ha ricevuto detto provvedimento amministrativo favorevole.

Si consideri ancora la pronuncia n. 83 del 2013, con la quale la Corte costituzionale ha deciso le questioni di legittimità costituzionale – sollevate dal Consiglio di Stato in riferimento agli articoli 3, 33 e 97 della Costituzione – dell'articolo 25 della legge 30 dicembre 2010, n. 240 (Norme in materia di organizzazione delle università, di personale accademico e reclutamento, nonché delega al Governo per incentivare la qualità e l'efficienza del sistema universitario). Detta norma (sotto la rubrica «Collocamento a riposo dei professori e dei ricercatori») dispone che l'articolo 16 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, non si applica a professori e ricercatori universitari. I provvedimenti adottati dalle università ai sensi della predetta norma decadono alla data di entrata in vigore della presente legge, ad eccezione di quelli che hanno già iniziato a produrre i loro effetti. A sua volta, il citato art. 16 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503 (Norme per il riordinamento del sistema previdenziale dei lavoratori privati e pubblici, a norma dell'articolo 3 della legge 23 ottobre 1992, n. 421) e successive modifiche ed integrazioni, stabilisce nel comma 1 che «È in facoltà dei dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici di permanere in servizio, con effetto dalla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992, n. 421, per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti. In tal caso è data facoltà all'amministrazione, in base alle proprie esigenze organizzative e funzionali, di trattenere in servizio il dipendente in relazione alla particolare esperienza professionale acquisita dal dipendente in determinati o specifici ambiti ed in funzione dell'efficiente andamento dei servizi. La disponibilità al trattenimento va presentata all'amministrazione di appartenenza dai ventiquattro ai dodici mesi precedenti il compimento del limite di età per il collocamento a riposo previsto dal proprio ordinamento. I dipendenti in aspettativa non retribuita che ricoprono cariche elettive esprimono la disponibilità almeno novanta giorni prima del compimento del limite di età per il collocamento a riposo.

Il giudice remittente sottolineava come la deroga introdotta dalla norma rispetto alla disciplina generale di cui al citato art. 16 fosse irragionevole, perché non sorretta da adeguata ragione giustificatrice, e, comunque, sproporzionata rispetto alla finalità perseguita, nonché lesiva sia del principio di buon andamento dell'azione amministrativa (art. 97 Cost.), sia del principio dell'autonomia universitaria (art. 33, sesto comma, Cost.), nella misura in cui privava le università – discriminandole rispetto a qualsiasi altro ente pubblico – di ogni potere di valutazione in ordine alla possibilità di accogliere le istanze di trattenimento in servizio presentate dal personale docente, anche qualora tale prolungamento risultasse funzionale a specifiche esigenze organizzative, didattiche o di ricerca. In tal modo, infatti, avrebbe impedito alle università di dar corso ad una misura organizzativa in tema di provvista del personale, con danno per l'interesse generale e la dispersione di risorse preziose.

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

In risposta ai dubbi di costituzionalità così manifestati, la Consulta ha sottolineato che rientra nella discrezionalità del legislatore l'obiettivo di favorire il ricambio generazionale nell'ambito dell'istruzione universitaria. Tuttavia, fermo restando in via generale tale principio, è pur vero che il perseguimento di questo obiettivo deve essere bilanciato con l'esigenza, a sua volta riconducibile al buon andamento dell'amministrazione e perciò nello schema del citato art. 97 Cost., di mantenere in servizio - peraltro per un arco di tempo limitato - docenti in grado di dare un positivo contributo per la particolare esperienza professionale acquisita in determinati o specifici settori ed in funzione dell'efficiente andamento dei servizi. In questo quadro si colloca il disposto dell'art. 16, comma 1, del d.lgs. n. 503 del 1992, nel testo modificato dall'art. 72, comma 7, del d.l. n. 112 del 2008, poi convertito dalla legge n. 133 del 2008. Detta norma realizza, per l'appunto, il suddetto bilanciamento, affidando all'amministrazione la facoltà di accogliere o no la richiesta del 70 dipendente, in base alle proprie esigenze organizzative e funzionali e secondo i criteri nella norma medesima indicati. Resta dunque priva di giustificazioni l'esclusione della sola categoria dei professori e ricercatori universitari dall'ambito applicativo del citato art. 16, comma 1, quando proprio per tale categoria l'esigenza suddetta si presenta in modo più marcato, avuto riguardo ai caratteri ed alle peculiarità dell'insegnamento universitario. La norma impugnata trascura del tutto tale profilo, introducendo una disciplina sbilanciata e irrazionale, che si pone in deciso contrasto con gli articoli 3 e 97 Cost.

Anche stavolta, dunque, il problema trascende l'efficacia retroattiva del provvedimento normativo e si sposta sul piano della ragionevole differenziazione dell'assetto normativo applicabile per fattispecie ritenute analoghe dal giudice a quo.

La decisione della Corte è stata allora quella di dichiarare l'illegittimità costituzionale della disciplina normativa sottoposta al suo vaglio e non della attribuzione alla stessa della efficacia per il passato.

2. La dichiarazione di illegittimità della sola portata retroattiva nelle pronunce n. 39 del 1993; n. 236 del 2009

Pare potersi affermare che solo in quattro occasioni la Corte costituzionale ha separato il giudizio sulla ragionevolezza della portata retroattiva della norma dal diverso vaglio relativo alla ragionevolezza della disciplina retroattiva nel suo complesso.

In tali ipotesi, l'accertamento della irragionevolezza della normativa retroattiva ha determinato – ed è questo l'elemento di discontinuità rispetto alle altre pronunce della Consulta sul tema – l'espunzione non dell'intera disciplina normativa, ma unicamente della portata retroattiva della norma. Così, all'esito della dichiarazione di illegittimità costituzionale la norma ha continuato a vigere nell'ordinamento giuridico, quale però disciplina prospettiva e non retroattiva.

La prima sentenza alla quale ci si riferisce è la n. 39 del 1993, relativa all'art. 13, primo comma, della legge n. 412 del 1991, il quale ha ristretto ulteriormente

l'ambito dell'irripetibilità delle somme riscosse in buona fede in ogni ipotesi di indebito, conseguente ad ogni possibile atto e ad ogni fase di gestione del rapporto pensionistico (sia essa di attribuzione, erogazione o riliquidazione della prestazione. Ciò attraverso il requisito della comunicazione espressa del provvedimento erroneo - non richiesta dalla normativa precedente.

In quella occasione, la Corte costituzionale ha rilevato che la nuova disposizione, incidendo sulle situazioni sostanziali poste in essere nella vigenza di quella precedente, frustra l'affidamento di una vasta categoria di cittadini nella sicurezza giuridica che costituisce elemento fondamentale dello Stato di diritto (sentt. nn. 349 del 1985, 822 del 1988, 155 del 1990): tanto più che sarebbero colpiti pensionati a reddito non elevato, i quali hanno destinato alla soddisfazione dei bisogni alimentari propri e della famiglia le somme percepite e che dovrebbero essere restituite. Onde la violazione dell'art. 38 della Costituzione.

E la finalità della contrazione della spesa pubblica sottesa alla disposizione in esame non poteva dirsi ragione sufficiente a giustificare le evidenziate violazioni dei suddetti precetti costituzionali.

Ha pertanto dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo nella parte in cui applicabile anche ai rapporti sorti precedentemente alla data della sua entrata in vigore o comunque pendenti alla stessa data.

Come si nota, allora, la Corte costituzionale ha dichiarato non l'illegittimità costituzionale della norma nel suo complesso, ma della sua portata retroattiva.

Lo stesso dicasi per la pronuncia n. 236 del 2009, emessa in relazione ai giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 434, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008), promossi dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania.

Con tale legge si stabiliva che il periodo di fuori ruolo dei professori universitari, a decorrere dal 1° gennaio 2008, è ridotto a due anni accademici, a decorrere dal 1° gennaio 2009 è ridotto ad un anno accademico, a decorrere dal 1° gennaio 2010 è abolito.

Ad avviso del giudice remittente, è da ritenere ammissibile un intervento legislativo che modifichi la disciplina del pensionamento dei pubblici dipendenti, ma tale intervento non è consentito ad libitum. In particolare, non può ritenersi consentita una modifica legislativa che, intervenendo in una fase in cui il dipendente ha tutte le ragioni per ritenere certo il collocamento a riposo ad una certa data, muti la disciplina vanificando le sue legittime aspettative, come avvenuto nel caso di specie.

Secondo il giudice amministrativo siciliano, la disposizione censurata si risolve in «un regolamento irrazionale ed arbitrario che comporta il travolgimento della situazione sostanziale posta in essere da un formale provvedimento amministrativo, adottato alla stregua della disciplina a tale momento vigente, e frustra l'affidamento dell'interessata nella sicurezza giuridica, elemento fondamentale dello stato di diritto», con conseguente violazione del principio di ragionevolezza, di cui all'art. 3 Cost., nonché del principio di eguaglianza dettato dalla stessa norma, in quanto

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

comporta una parità di trattamento di situazioni differenti, tali essendo, rispettivamente, quella di coloro per i quali non sia stato adottato dalle Università alcun provvedimento del tipo di quello sopraindicato e quella di coloro per i quali, viceversa, il provvedimento sia stato adottato.

Come si anticipava, la Consulta ha concluso per ritenere irragionevole l'intervento normativo retroattivo del legislatore, rilevando: il fine di abolire per il futuro l'istituto del collocamento fuori ruolo per tutti i professori universitari rientra nella discrezionalità del legislatore e, del resto, s'inserisce in un indirizzo legislativo già in precedenza perseguito (artt. 17 e 19 della legge n. 230 del 2005, la quale tuttavia fece salvo lo stato giuridico e il trattamento economico in godimento per i professori in servizio alla data di entrata in vigore della legge stessa). Qui non è in discussione tale obiettivo, bensì il necessario bilanciamento che si deve compiere tra il suo perseguimento e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento nella sicurezza giuridica, nutrito da quanti, sulla base della normativa previgente, hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata.

In questa prospettiva va notato che la contrazione del periodo di fuori ruolo, già in corso di svolgimento, operata dalla norma censurata, riguarda una posizione giuridica concentrata nell'arco di un triennio, interessa una categoria di docenti numericamente ristretta, non produce significative ricadute sulla finanza pubblica, non risponde allo scopo di salvaguardare equilibri di bilancio o altri aspetti di pubblico interesse e neppure può definirsi funzionale all'esigenza di ricambio generazionale dei docenti universitari, ove si consideri che essi, con l'inizio del fuori ruolo, perdono la titolarità della cattedra che rimane vacante. Il sacrificio imposto ai docenti interessati, che già si trovano nello stato di fuori ruolo, dunque, si rivela ingiustificato e perciò irragionevole, traducendosi nella violazione del legittimo affidamento – derivante da un formale provvedimento amministrativo – riposto nella possibilità di portare a termine, nel tempo stabilito dalla legge, le funzioni loro conferite e, quindi, nella stabilità della posizione giuridica acquisita (nei sensi sopra indicati).

Anche in tale ipotesi la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma impugnata, nella parte in cui si applica ai professori universitari per i quali sia stato disposto il collocamento fuori ruolo con formale provvedimento amministrativo e che hanno iniziato il corso del relativo periodo. E dunque, nei limiti della sua portata retroattiva.

3. Le sentenze n. 69 del 2014 e n. 108 del 2016

Ancora, nella sentenza n. 69 del 2014, la Consulta si è trovata a risolvere il giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 38, comma 4, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dall'art.1, comma 1, della legge 15 luglio 2011, n. 111, promosso dal Tribunale ordinario di Roma.

La norma censurata stabilisce testualmente che le disposizioni di cui al comma 1, lettera c) e d), si applicano anche ai giudizi pendenti in primo grado alla data di

entrata in vigore del presente decreto; e, per tale sua portata retroattiva, il rimettente ne sospetta, appunto, il contrasto con l'evocato parametro costituzionale.

La Consulta ha precisato come l'efficacia retroattiva della legge trovi un limite nel principio dell'affidamento dei consociati nella certezza dell'ordinamento giuridico, il mancato rispetto del quale si risolve in irragionevolezza e comporta, di conseguenza, l'illegittimità della norma retroattiva⁹⁵.

E, in linea con tale indirizzo, ha anche sottolineato come il principio dell'affidamento trovi applicazione anche in materia processuale e risulti violato a fronte di soluzioni interpretative, o comunque retroattive, adottate dal legislatore rispetto a quelle affermatesi nella prassi⁹⁶.

Con ancor più puntuale riguardo a disposizioni processuali sui termini dell'azione, la Corte ha poi comunque escluso che l'istituto della decadenza tollerata, per sua natura, applicazioni retroattive, non potendo logicamente configurarsi una ipotesi di estinzione del diritto [...] per mancato esercizio da parte del titolare in assenza di una previa determinazione del termine entro il quale il diritto [...] debba essere esercitato⁹⁷.

In relazione al caso di specie, ha sottolineato che la norma censurata prevede che il diritto ad accessori o ratei arretrati di già riconosciute prestazioni pensionistiche – diritto il cui titolare confidava, sulla base della pregressa consolidata giurisprudenza, essere unicamente soggetto alla prescrizione decennale – si estingua (in assenza di una già ottenuta decisione di primo grado), ove la domanda – di accessori o di ratei arretrati – non risulti, rispettivamente, proposta nel più ridotto termine triennale di decadenza od in quello quinquennale di prescrizione.

Da ciò, quindi, ha derivato l'illegittimità costituzionale del denunciato art. 38, comma 4, del d.l. n. 98 del 2011, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 111 del 2011, per violazione dell'art. 3, secondo comma, Cost., in ragione del vulnus arrecato al principio dell'affidamento, nella parte in cui prevede che le disposizioni di cui al comma 1, lettera d), si applicano anche ai giudizi pendenti in primo grado alla data di entrata in vigore del presente decreto.

Infine, il giudizio di ragionevolezza ha condotto all'accertamento della illegittimità costituzionale della portata retroattiva di una norma, nella pronuncia n. 108 del 2016.

Nella sentenza appena richiamata la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del combinato disposto dei commi 44 e 45 dell'art. 1 della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – Legge di stabilità 2013), nella parte in cui non esclude dalla sua applicazione i contratti di conferimento delle mansioni superiori di direttore dei servizi generali ed amministrativi stipulati antecedentemente alla sua entrata in vigore.

⁹⁵ In linea con tale indirizzo, sentenze n. 170 e n. 103 del 2013, n. 271 e n. 71 del 2011, n. 236 e n. 206 del 2009,

⁹⁶ Nello stesso senso, sentenze n. 525 del 2000 e n. 111 del 1998

⁹⁷ Si veda anche sentenza n. 191 del 2005

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

Il combinato disposto dei commi 44 e 45 dell'art. 1 della legge di stabilità per il 2013 stabiliva che gli assistenti amministrativi incaricati di svolgere mansioni superiori per l'intero anno scolastico [...] per la copertura di posti vacanti o disponibili di direttore dei servizi generali e amministrativi», «A decorrere dall'anno scolastico 2012-2013» saranno retribuiti «in misura pari alla differenza tra il trattamento previsto per il direttore dei servizi generali amministrativi al livello iniziale della progressione economica e quello complessivamente in godimento dall'assistente amministrativo incaricato.

Ad avviso dei giudici delle leggi, l'inserzione automatica di una clausola di legge – quella che applica retroattivamente ai contratti stipulati in data 1° settembre 2012, antecedente all'entrata in vigore della legge di stabilità, il meccanismo scalare di determinazione del corrispettivo dovuto al dipendente affidatario delle mansioni superiori di DSGA – nel tessuto contrattuale già consolidato viene a stravolgere in modo sproporzionato alcuni elementi che caratterizzano in maniera pregnante il contratto in questione. Sotto tale profilo, è necessario sottolineare: a) l'incidenza retroattiva sui presupposti del consenso, in relazione alla cui formazione risulta determinante – per la parte privata – il fattore della retribuzione, in concreto azzerato dalla norma sopravveniente; b) la lesione della certezza dei rapporti giuridici, considerato l'affidamento del contraente su un rapporto negoziale di natura corrispettiva; c) la modifica unilaterale, per fatto del legislatore, degli effetti del contratto, in relazione ai quali si evidenzia la asimmetria tra il permanere immutato degli obblighi di servizio e l'affievolimento del diritto alla retribuzione delle mansioni superiori.

Per quanto riguarda l'accertamento della lesione al principio dell'affidamento sulla certezza dei rapporti giuridici – secondo la Consulta – non è inoltre indifferente il fatto che proprio il legislatore, dopo aver introdotto un sistema normativo basato sul principio della corrispettività, pretende di rimuovere le conseguenze contrattuali derivanti dall'assetto preesistente alla disposizione impugnata.

Ai fini della decisione del caso sottoposto al suo vaglio, la Corte costituzionale ha statuito: non è altresì irrilevante l'elemento temporale che ha caratterizzato la scansione cronologica intercorrente tra la stipula del contratto e il mutamento normativo. Con riguardo all'elemento temporale, questa Corte ha già avuto modo di precisare i rapporti tra la stabilità dei vincoli negoziali di durata e le sopravvenienze normative, affermando che non è interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali modifichino sfavorevolmente la disciplina dei rapporti di durata, anche se il loro oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, salvo, qualora si tratti di disposizioni retroattive, il limite costituzionale della materia penale (art. 25, secondo comma, Cost.). Dette disposizioni però, al pari di qualsiasi precetto legislativo, non possono trasmodare in un regolamento irrazionale e arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica, che costituisce elemento fondamentale e indispensabile dello Stato di diritto (sentenze n. 36 del 1985 e n. 210 del 1971). (sentenza n. 349 del 1985).

In relazione al caso in esame – ad avviso della Consulta – l’elemento temporale gioca in senso opposto a quello del richiamato precedente giurisprudenziale ma in modo altrettanto significativo sul piano dell’affidamento: assume rilievo, cioè, la brevità del lasso temporale, appena quattro mesi, tra il momento in cui il funzionario ha stipulato il contratto – sulla base di una normativa prevista nel contratto collettivo di lavoro e, per di più, stabile nel tempo – e quello di entrata in vigore della nuova disposizione, radicalmente differente proprio con riguardo alle modalità retributive. Queste ultime sono state presumibilmente decisive nell’esercizio della precedente opzione di chiedere l’assegnazione alle mansioni superiori. È evidente in questo caso la lesione dell’affidamento del dipendente che, dopo la stipula, ha ormai fatto aggio sulla remunerazione della funzione temporaneamente affidatagli.

Continuano i giudici delle leggi: oltre all’elemento temporale non possono essere disconosciuti, nel caso in esame, il grado di meritevolezza dell’affidamento e la sproporzione dell’intervento legislativo che lo comprime. Sotto il primo profilo, deve essere considerata l’obiettivo configurazione incentivante del quadro normativo antecedente, il quale, attraverso una retribuzione certa, induceva l’assistente amministrativo ad accettare compiti e funzioni altrimenti non sufficientemente convenienti. Non vi è dubbio che la candidatura all’esercizio temporaneo alle mansioni superiori si fondi sullo stimolo normativo costituito dalla certezza della retribuzione. Insomma, l’esistenza di un nesso eziologico tra la retribuzione e la scelta di esercitare le mansioni superiori appare, almeno sotto il profilo astratto, difficilmente confutabile e, in quanto tale, rende recessive le ragioni del contenimento della spesa rispetto alla salvaguardia del legittimo affidamento. Sotto il secondo profilo, risulta non proporzionato il sacrificio imposto al titolare di una situazione soggettiva perfetta derivante da un contratto regolarmente stipulato rispetto all’esigenza di contenimento della spesa. Occorre ricordare che la norma non appare corredata da alcuna relazione tecnica circa i risparmi da conseguire e tale stima sarebbe obiettivamente difficile, considerato che la platea dei potenziali assuntori dell’incarico di mansioni superiori varia da soggetti che godrebbero della stessa retribuzione prevista dal vecchio assetto normativo ad altri che la perderebbero completamente.

Pertanto – conclude la Consulta – il bilanciamento tra la posizione privata incisa dalla retroattività della norma e l’interesse pubblico sotteso al contenimento della spesa rende la disposizione stessa contrastante con l’art. 3 Cost. sotto il profilo della

4. Considerazioni conclusive

Volendo, dunque, tirare le fila del discorso, è possibile rilevare che l’assenza nel testo costituzionale di un divieto generale di retroattività legislativa è sì stata interpretata dalla Consulta come tendenziale ammissibilità di interventi normativi operanti per il passato. Ma i giudici delle leggi italiani non sono arrivati al punto di rimettere *ad nutum legislatoris* la decisione in ordine all’efficacia nel tempo delle norme che quest’ultimo adotta.

PARTE III – L'accertamento della irragionevolezza della norma retroattiva e i suoi effetti

Hanno in tale prospettiva individuato una serie di condizioni di ammissibilità delle leggi retroattive, al fine di proteggere taluni interessi o valori dei quali hanno riconosciuto la copertura costituzionale. Tra questi, il principio del legittimo affidamento e il divieto di interferire con la *potestas iudicandi*.

Entrambi i limiti appena richiamati, però, non sono stati intesi in termini assoluti. E ciò ha fatto sì che il loro travalicamento non abbia mai costituito unica ragione della dichiarazione di illegittimità costituzionale della normativa retroattiva.

Questa, difatti, è stata considerata in contrasto con il testo costituzionale solo qualora la Consulta ne abbia riscontrato ed accertato l'irragionevolezza – e cioè la mancata rispondenza della disciplina normativa retroattiva con i fini che con la sua approvazione il legislatore aveva inteso perseguire; ovvero la sproporzione tra interessi costituzionali lesi e soddisfatti dalla normativa legislativa.

Di fondo a tale modo di procedere della Consulta sembra porsi la convinzione che tutte le norme retroattive, in qualche senso, cagionino una lesione delle aspettative legittime dei consociati ed insieme comportino una usurpazione delle funzioni costituzionalmente attribuite al potere giudiziario.

Ciò in ragione del fatto che l'operatività per il passato delle leggi fa in modo che la loro entrata in vigore comporti un mutamento della disciplina applicabile alle fattispecie che gli individui hanno già realizzato, rispetto a quella che questi ultimi si attendevano fosse applicata. Inoltre, la portata retroattiva delle norme rende queste ultime tendenzialmente applicabili per la risoluzione di controversie pendenti, salva diversa espressa indicazione del legislatore.

Allora, e se così è, considerare quei limiti che sono stati tratteggiati come assoluti avrebbe significato di fatto interdire al legislatore l'adozione di leggi retroattive in materia diversa da quella penale. E ciò avrebbe evidentemente costituito una introduzione surrettizia di un divieto, quale quello di retroattività legislativa, che non ha copertura costituzionale; e limitazioni stringenti all'esercizio della funzione normativa rispetto alle quali, invece, come si è detto, il testo costituzionale rimane silente.

Diversamente ragionando, e dunque facendo entrare il rispetto del legittimo affidamento e delle funzioni riservate alla magistratura nel bilanciamento con altri interessi o valori di rango costituzionale, la Corte costituzionale ha, invece, ritenuto di poter sì far salva la discrezionalità legislativa nella determinazione dell'efficacia nel tempo delle norme. Ma evitando il rischio che questa venisse intesa come svincolata da qualsiasi limite o condizione di ammissibilità.

La ragionevolezza dell'intervento normativo retroattivo, allora, rappresenta l'unico limite che la Consulta riconosce alla retroattività legislativa ammissibile.

Per la sua valutazione, la Corte costituzionale non potrebbe che affidarsi ad un giudizio caso per caso. Sicché, la giurisprudenza costituzionale sull'ammissibilità delle leggi retroattive si connota per la sua episodicità; e il giudizio della Consulta per la imprevedibilità del suo esito.

Inoltre, nella valutazione della legittimità costituzionale delle norme operanti per il passato, la ragionevolezza delle leggi retroattive è presunta. Così, la Corte costituzionale ha ritenuto che, ai fini della decisione circa la costituzionalità delle

nome retroattive, oggetto di apposita prova debba essere la loro irragionevolezza, costituendo, il mancato raggiungimento di questa, condizione impeditiva della declaratoria di incostituzionalità.

La presunzione di ragionevolezza delle leggi retroattive – e quindi la convinzione, salva prova contraria, che queste siano sorrette da un adeguato motivo di interesse generale – com'è evidente, ha reso la Consulta maggiormente incline a considerare prevalenti le ragioni pubbliche sottese all'adozione della disciplina normativa retroattiva, rispetto ai corrispondenti interessi individuali lesi da quest'ultima.

L'accertamento della violazione del canone della ragionevolezza, infine, non ha comportato la l'espunzione della sola portata retroattiva della norma, ma ha travolto questa nel suo complesso.

Tale circostanza fa sorgere il dubbio che la Corte costituzionale abbia, più frequentemente, vagliato il rispetto del limite della ragionevolezza, guardando alla disciplina normativa generalmente considerata e non alla sua efficacia nel tempo. E che la Consulta avrebbe ugualmente accertato l'incostituzionalità della disciplina normativa, anche qualora a questa il legislatore avesse attribuito efficacia solo per il futuro e non anche per il passato.

Se così è, la ragionevolezza ha operato quale limite ordinario dell'esercizio della funzione legislativa, più che quale condizione di ammissibilità delle leggi retroattive; e dunque più che da vincolo per il legislatore nella determinazione dell'operatività temporale delle disposizioni dallo stesso approvate.

E ciò solo con quattro eccezioni rappresentate dalle pronunce da ultimo indicate ed analizzate, nelle quali la decisione dei giudici delle leggi è stata quella di far sopravvivere la norma, elidendone l'efficacia per il passato, e dunque quale norma prospettiva.

Parte IV – L'ammissibilità delle leggi di interpretazione autentica

In tema di retroattività legislativa ammissibile merita un approfondimento l'interpretazione autentica delle leggi, che rappresenta probabilmente l'ipotesi di retroattività cui il legislatore ricorre in misura maggiore.

Le leggi di interpretazione autentica sono quelle leggi che hanno la funzione di chiarire il significato di una disposizione normativa anteriormente adottata. Esse, *riferendosi e saldandosi con altre disposizioni (quelle interpretate), intervengono sul significato normativo di queste ultime, chiarendone o esplicitandone il senso (ove considerato oscuro) ovvero escludendone o enucleandone uno dei sensi ritenuti possibili, al fine, in ogni caso, di imporre all'interprete un determinato significato normativo della disposizione interpretata*⁹⁸.

Al contrario delle ordinarie leggi retroattive, queste sono considerate naturalmente o ontologicamente retroattive; retroattive, quindi, per loro stessa natura, tali anche in assenza di un'espressa statuizione del legislatore in proposito. La naturale retroattività è un attributo che viene riconosciuto loro in ragione della funzione che sono chiamate a svolgere⁹⁹: quella di chiarire il senso della disposizione interpretata, *fin dal momento della sua entrata in vigore*.

La loro portata retroattiva, pertanto, non è il risultato di una scelta del legislatore, della quale è necessario valutare la ragionevolezza, ma un elemento connaturale delle stesse, che trova, per l'appunto, giustificazione nella loro funzione tipica.

*Il carattere (effettivamente) interpretativo – rivelato dalla scelta autoritativa tra la molteplicità dei possibili significati del testo precedente – può mantenere un rilievo autonomo quale specifica causa giustificativa della deroga – da parte della legge interpretativa – al principio di irretroattività: in altri termini, l'«interpretatività» sopravvive autonomamente come giustificazione della retroattività.*¹⁰⁰

Inoltre, le leggi interpretative ordinariamente non si pongono in contrasto con il principio della certezza del diritto. Poiché sono in grado di chiarire il significato normativo di altre disposizioni, esse riescono anzi a porre fine ai contrasti giurisprudenziali sorti con riguardo all'interpretazione di una disposizione. In tal modo rimediando a situazioni di incertezza nella sua applicazione.

⁹⁸ Corte costituzionale, sent. n. 233 del 1988

⁹⁹ Cfr. R. CAPONI, *op. cit.*, p. 41, ove si legge “secondo la dottrina tradizionale non dovremmo essere di fronte ad una vera e propria legge retroattiva, ma ad un atto connotato da un'intenzione particolare del legislatore: quella di interpretare, di individuare l'esatto significato di una precedente disposizione normativa.”

¹⁰⁰ A. ANZON, “L'interpretazione autentica legislativa tra controllo di costituzionalità ed evoluzione del ruolo della legge”, *Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 6.

Proprio per tale ontologica diversità, la Consulta ha ritenuto di dover sottoporre le norme realmente interpretative ad un diverso scrutinio di legittimità costituzionale rispetto alle ordinarie norme innovative dell'ordinamento e operanti anche per il passato.

La Corte costituzionale ha considerato la necessità di risolvere ambiguità quale ragione giustificativa di ogni legge di interpretazione autentica, e idonea a dimostrarne la ragionevolezza. La Consulta ha, così, sostenuto che la norma che deriva dalla legge di interpretazione autentica non può dirsi costituzionalmente illegittima qualora si limiti ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto, riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario¹⁰¹. In tal caso, infatti, ha lo scopo di chiarire situazioni di oggettiva incertezza del dato normativo, in ragione di un dibattito giurisprudenziale irrisolto¹⁰², o di ristabilire un'interpretazione più aderente alla originaria volontà del legislatore (ancora sentenza n. 311 del 2009), a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini, cioè di principi di preminente interesse costituzionale.

Ancora, ha chiarito che il legislatore può sempre adottare norme di interpretazione autentica, quando la scelta imposta dalla legge rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario, così rendendo vincolante un significato ascrivibile ad una norma anteriore¹⁰³.

Tale *favor* manifestato dalla Corte costituzionale, nel giudizio di legittimità costituzionale avente ad oggetto norme esecutive, ha spinto il legislatore ad un abuso dello strumento dell'interpretazione autentica delle leggi.

Nella convinzione di poter sfuggire al vaglio sulla ragionevolezza dell'intervento normativo, il legislatore ha definito di interpretazione autentica norme in realtà innovative dell'ordinamento giuridico.

Tale prassi non ha trovato espressa condanna nella giurisprudenza costituzionale. Ed anzi, la Consulta ha più volte affermato che non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. Ciò poiché il divieto di retroattività della legge – pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica e principio generale dell'ordinamento, cui il legislatore ordinario deve in principio attenersi – non è stato elevato a dignità costituzionale, salva per la materia penale la previsione dell'art. 25 della Costituzione.

Quindi il legislatore, nel rispetto del generale divieto di retroattività legislativa penale e *in malam partem*, può emanare norme con efficacia retroattiva – interpretative o innovative che siano – purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti.

Aggiungono i giudici delle leggi che proprio sotto l'aspetto del controllo di ragionevolezza, può rilevare la c.d. funzione di interpretazione autentica che una

101 Ex plurimis: sentenze n. 271 e n. 257 del 2011, n. 209 del 2010 e n. 24 del 2009

102 Sentenza n. 311 del 2009

103 Ex plurimis: sentenze n. 15 del 2012, n. 271 del 2011, n. 209 del 2010

Parte IV – L'ammissibilità delle leggi di interpretazione autentica

norma sia chiamata a svolgere con efficacia retroattiva (fra le altre, sentenza n. 229 del 1999). E infatti, il legislatore può porre norme che precisino il significato di altre norme non solo ove sussistano situazioni di incertezza nell'applicazione del diritto o siano insorti contrasti giurisprudenziali, ma anche in presenza di indirizzi omogenei, se la scelta imposta per vincolare il significato ascrivibile alla legge anteriore rientri tra le possibili varianti di senso del testo originario: in tali casi, il problema da affrontare riguarda non la natura della legge, ma i limiti che incontra la sua portata retroattiva, alla luce del principio di ragionevolezza (sentenza n. 525 del 2000).

La giurisprudenza costituzionale ha più volte affermato che, posto che il legislatore può approvare sia disposizioni di interpretazione autentica, che chiariscono la portata precettiva della norma interpretata fissandola in un contenuto plausibilmente già espresso dalla stessa, sia norme innovative con efficacia retroattiva (sentenza n. 41 del 2011), quello che rileva è, in entrambi i casi, che la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza, in una prospettiva di stretto controllo, da parte della Corte, di tale requisito.

Allo stesso modo, nella pronuncia n. 257 del 2011, la Consulta ha sostenuto che non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva), ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva. Infatti, il divieto di retroattività della legge, pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica, non è stato elevato a dignità costituzionale, salva, per la materia penale, la previsione dell'art. 25 Cost. Pertanto, il legislatore, nel rispetto di tale previsione, può emanare sia disposizioni di interpretazione autentica, che determinano la portata precettiva della norma interpretata, fissandola in un contenuto plausibilmente già espresso dalla stessa, sia norme innovative con efficacia retroattiva, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti. Sotto l'aspetto del controllo di ragionevolezza, dunque, rilevano la funzione di interpretazione autentica, che una disposizione sia in ipotesi chiamata a svolgere, ovvero l'idoneità di una disposizione innovativa a disciplinare con efficacia retroattiva anche situazioni pregresse in deroga al principio per cui la legge dispone soltanto per l'avvenire. In particolare, la norma che deriva dalla legge di interpretazione autentica non può dirsi irragionevole qualora si limiti ad assegnare alla disposizione interpretata un significato già in essa contenuto, riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario.

Come si vede, allora, le norme “realmente” interpretative, quelle che siano adottate per risolvere contrasti giurisprudenziali sfuggono al controllo sulla loro ragionevolezza. Quelle “fintamente” interpretative ed in realtà innovative dell'ordinamento giuridico, invece, sono sottoposte allo stesso vaglio delle ordinarie leggi retroattive dell'ordinamento giuridico. E la Consulta ha ritenuto di non poter far discendere l'illegittimità costituzionale delle norme interpretative dalla scorretta qualificazione datane dal legislatore.

Tali affermazioni trovano conforto nella giurisprudenza più recente della Corte costituzionale.

Segnatamente, ben dimostra la circostanza che le norme considerate dalla Consulta come aventi carattere effettivamente esegetico sfuggano del tutto dal controllo e dallo scrutinio ordinario di legittimità costituzionale delle leggi operanti anche per il passato, la sentenza n. 15 del 2018. In questa, la Corte costituzionale rigetta le censure di incostituzionalità della norma impugnata rilevando: *la disposizione, invece, si limita a precisare la salvezza degli aumenti deliberati al 26 giugno 2012, tenuto conto, tra l'altro, che a tale data ai Comuni era stata nuovamente attribuita la facoltà di deliberare le maggiorazioni. Era dunque ben possibile che essi avessero già deliberato in tal senso. Di qui la necessità di chiarire gli effetti dell'abrogazione disposta dal d.l. n. 83 del 2012, precisando che la stessa non poteva far cadere le delibere già adottate e che il 26 giugno del 2012 era il termine ultimo per la validità delle maggiorazioni disposte per l'anno d'imposta 2012. Si tratta, quindi, effettivamente di una disposizione di carattere interpretativo, tesa a chiarire il senso di norme preesistenti ovvero escludere o enucleare uno dei sensi fra quelli ritenuti ragionevolmente riconducibili alla norma interpretata, allo scopo di imporre a chi è tenuto ad applicare la disposizione considerata un determinato significato normativo (sentenze n. 132 del 2016, n. 127 del 2015, n. 314 del 2013, n. 15 del 2012 e n. 311 del 1995). La scelta legislativa, allora, rientra «tra le possibili varianti di senso del testo originario, così rendendo vincolante un significato ascrivibile ad una norma anteriore (ex plurimis: sentenze n. 314 del 2013, n. 15 del 2012, n. 271 del 2011 e n. 209 del 2010)» (sentenza n. 132 del 2016).*

Come si vede, è solo il carattere effettivamente esegetico che viene considerato dalla Corte costituzionale ai fini della verifica della compatibilità della norma con il sistema di garanzie convenzionali.

Ancora, nel giudizio risolto con la sentenza n. 12 del 2018, i giudici costituzionali si sono trovati a dover giudicare della costituzionalità dell'art. 18, comma 10, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, secondo cui: l'articolo 3, comma 2, del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, si interpreta nel senso che la quota a carico della gestione speciale dei trattamenti pensionistici in essere alla data di entrata in vigore della legge 30 luglio 1990, n. 218, va determinata con esclusivo riferimento all'importo del trattamento pensionistico effettivamente corrisposto dal fondo di provenienza alla predetta data, con esclusione della quota eventualmente erogata ai pensionati in forma capitale.

Da notare che detto art. 3, comma 2, – interpretato dalla disposizione denunciata – stabilisce, a sua volta, che: la gestione speciale [istituita, dall'art. 1 dello stesso d.lgs. n. 357 del 1990, per i dipendenti degli enti creditizi pubblici dei quali era prevista la trasformazione in società per azioni precedentemente a carico di forme di assicurazione esclusive o esonerative] assume a proprio carico, per ciascun titolare di trattamento pensionistico in essere all'entrata in vigore della

legge 30 luglio 1990, n. 218, una quota del trattamento stesso determinata secondo le misure percentuali indicate nella tabella allegata al presente decreto. Per i titolari di trattamenti pensionistici con decorrenza tra l'entrata in vigore della legge 30 luglio 1990, n. 218, ed il 31 dicembre 1990, la quota a carico della gestione speciale è determinata secondo la disciplina in vigore per l'assicurazione generale obbligatoria ai fini del diritto e dell'ammontare del trattamento stesso.

In tale occasione, la Consulta richiamando la precedente giurisprudenza in tema di interpretazione autentica delle leggi ha sostenuto: *ancorché non sia vietato al legislatore (salva la tutela privilegiata riservata alla materia penale dall'art. 25, secondo comma, Cost.) emanare norme retroattive – siano esse di interpretazione autentica oppure innovative con efficacia retroattiva – con riferimento alla funzione giurisdizionale, non può essere consentito di «risolvere, con la forma della legge, specifiche controversie [...], violando i principi relativi ai rapporti tra potere legislativo e potere giurisdizionale e concernenti la tutela dei diritti e degli interessi legittimi» (sentenza n. 94 del 2009, punto 7.6 del Considerato in diritto; in senso conforme, sentenze n. 85 del 2013 e n. 374 del 2000).*

Come si vede, allora, ancora una volta è espressa l'idea secondo la quale in niente differisce il vaglio di legittimità costituzionale di una legge che non sia “realmente” di interpretazione autentica dalla legge innovativa con efficacia retroattiva.

Nel caso, i giudici costituzionali escludono la portata effettivamente esegetica della norma, anche dando rilievo alla circostanza che la norma interpretativa sia stata adottata a distanza di moltissimo tempo dal momento in cui è sorto il contrasto interpretativo che pretende di risolvere¹⁰⁴.

Non solo, ma il carattere interpretativo della norma era stato disconosciuto anche in sede di lavori preparatori¹⁰⁵. Ne è conseguita la sottoposizione della norma

¹⁰⁴ Si legge in pronuncia: La tempistica dell'intervento legislativo di dichiarata interpretazione autentica rivela che, nonostante il problema interpretativo dell'art. 3, comma 2, del d.lgs. n. 357 del 1990 fosse insorto immediatamente dopo la sua entrata in vigore, il denunciato art. 18, comma 10, del d.l. n. 98 del 2011 è stato adottato dal Governo a distanza di quasi ventuno anni dalla stessa. In quel frangente, pendeva il ricorso per cassazione proposto dall'INPS nel 2010 avverso la sentenza con la quale la Corte d'appello di Torino aveva confermato la decisione di primo grado di condanna dell'Istituto, sulla base dell'unico menzionato precedente di legittimità. Quest'ultimo, se ribadito, avrebbe condotto a un esito della lite definitivamente sfavorevole all'ente previdenziale

¹⁰⁵ E la Corte costituzionale lo sottolinea, evidenziando: 'intento del legislatore di influenzare l'esito di tale lite trova decisiva conferma nelle affermazioni contenute nella Relazione tecnica al disegno di legge di conversione in legge del d.l. n. 98 del 2011 (S. 2814). Dalla sentenza della Corte d'appello di Torino impugnata nel giudizio principale, risulta che l'INPS era stato condannato al pagamento di una somma in favore del Fondo pensioni per il personale della ex Cassa di risparmio di Torino - Banca CRT spa. Nella già menzionata Relazione si afferma espressamente che la disposizione interpretativa è finalizzata a confermare l'interpretazione adottata dalla prassi amministrativa dell'INPS. La norma interpretativa relativa alla determinazione della quota del «trattamento pensionistico in essere» a carico della gestione speciale dell'INPS, fornita da tale disposizione, si proponeva di evitare che, a causa del contenzioso in atto, si determinasse una maggiore spesa per l'ente previdenziale nella misura esattamente corrispondente alla predetta somma, non considerata negli andamenti di finanza pubblica a normativa vigente. A questo si può

all'ordinario vaglio di costituzionalità e, come si è già visto, la sua dichiarazione di illegittimità costituzionale, in quanto la Consulta ha rilevato che la stessa avesse come scopo quello di decidere l'esito di giudizi pendente, ledendo sproporzionatamente le aspettative dei consociati, a fronte dell'esigenza di soddisfare ragioni economiche di scarsa entità.

Andando ancora a ritroso nella sentenza n. 250 del 2015, la Consulta si è espressa rilevando: *Questa Corte ha più volte affermato che, posto che il divieto di retroattività della legge, pur costituendo fondamentale valore di civiltà giuridica, non è stato elevato a dignità costituzionale, salva la previsione dell'art. 25 Cost. per la materia penale, (fra le altre, sentenze n. 156 del 2014, n. 78 del 2012, n. 257 del 2011), deve riconoscersi come «al legislatore non sia [...] precluso di emanare [...] norme retroattive (sia innovative che di interpretazione autentica), “purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nella esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale che costituiscono altrettanti motivi imperativi di interesse generale ai sensi della giurisprudenza della Corte EDU” (sentenza n. 264 del 2012)» (sentenza n. 156 del 2014; così anche, ex plurimis, sentenze n. 78 del 2012, n. 15 del 2012). Questa Corte ha ritenuto che ciò accade allorquando una norma di natura interpretativa persegua lo scopo di chiarire situazioni di oggettiva incertezza del dato normativo in ragione di un dibattito giurisprudenziale irrisolto o di ristabilire un'interpretazione più aderente all'originaria volontà del legislatore (sentenza n. 311 del 2009; così anche Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 23 ottobre 1997, National & Provincial Building Society ed altri contro Regno Unito), nonché di riaffermare l'intento originale del Parlamento (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 27 maggio 2004, OGIS-Institut Stanislas e altri contro Francia) a tutela della certezza del diritto e dell'eguaglianza dei cittadini.*

Anche nel caso, la norma è riconosciuta come effettivamente interpretativa; pertanto, la Corte costituzionale esclude che questa possa essere dichiarata costituzionalmente illegittima.

Si legge a tal proposito in pronuncia: *l'art. 1, comma 224, della legge n. 266 del 2005, nell'escludere l'applicabilità ai lavoratori pubblici della norma recante la previsione del diritto ad una retribuzione aggiuntiva nel caso in cui le festività ricorrano di domenica, all'indomani della stipulazione dei contratti collettivi del quadriennio 1994/1997, non ha fatto altro che dare attuazione ad uno dei principi ispiratori dell'intero d.lgs. n. 165 del 2001. Tale è da intendersi la contrattualizzazione del rapporto di lavoro pubblico, principio cui era informata la norma interpretata (l'art. 69 del citato d.lgs. n. 165 del 2001). [...] Alla luce di quanto detto, l'intervento interpretativo del legislatore non solo non contrasta con il principio di ragionevolezza «che ridonda nel divieto di introdurre ingiustificate disparità di trattamento» (sentenza n. 209 del 2010), escluse da questa Corte già nella sentenza n. 146 del 2008 in considerazione della peculiarità del regime del*

aggiungere che il Fondo pensioni per il personale della ex Cassa di risparmio di Torino - Banca CRT spa è l'unico citato nella Relazione tecnica.

rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni delineato dal d.lgs. n. 165 del 2001 e dai contratti collettivi ivi richiamati, ma neppure determina una lesione dell'affidamento. Il testo originario rendeva, sin dall'inizio, plausibile, come si è già rilevato, una lettura diversa da quella che i destinatari della norma interpretata hanno ritenuto di privilegiare (sentenza n. 170 del 2008), coerente con i principi ai quali è informato il rapporto di lavoro pubblico. Né si ravvisa una lesione delle attribuzioni del potere giudiziario. La norma in esame, infatti, avendo natura interpretativa, ha operato sul piano delle fonti, senza toccare la potestà di giudicare, limitandosi a precisare la regola astratta ed il modello di decisione cui l'esercizio di tale potestà deve attenersi, definendo e delimitando la fattispecie normativa oggetto della medesima (sentenza n. 170 del 2008), proprio al fine di assicurare la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico (sentenza n. 209 del 2010).

Così anche nella sentenza n. 126 del 2015, ove la Consulta evidenzia: *la norma censurata si prefigge di chiarire, in merito alle variazioni dell'indennità integrativa speciale, i rapporti tra l'art. 10 del d.l. n. 17 del 1983 e l'art. 21 della legge n. 730 del 1983. Essa si iscrive in un testo normativo composito, approvato in condizioni di emergenza economica e finanziaria. [...] (Questa) dunque, ha natura interpretativa, in quanto impone una scelta ermeneutica che rientra tra le possibili varianti di senso, compatibili con il tenore letterale del testo interpretato, e interviene a comporre il conflitto tra le diverse interpretazioni offerte dalla giurisprudenza contabile.*

Si noti che il riferimento è alla norma che per l'ipotesi di pensionamento anticipato, determina la misura dell'indennità integrativa speciale in ragione di un quarantesimo per ogni anno di servizio, utile ai fini del trattamento di quiescenza, per poi precisare, al quarto comma, che le variazioni sono attribuite per l'intero importo dalla data del raggiungimento dell'età di pensionamento da parte del titolare della pensione, ovvero dalla data di decorrenza della pensione di reversibilità a favore dei superstiti.

Come si diceva, allora, anche nella giurisprudenza costituzionale più recente trova piena conferma l'idea che la Corte costituzionale tenda a presumere (con presunzione che non pare ammettere prova contraria) la legittimità degli interventi normativi che riconosce come effettivamente esegetici. Con questi, il legislatore non mostrerebbe altro intento che quello di sanare anfibologie e di porre fine ad una situazione di incertezza nell'interpretazione e applicazione di una disposizione normativa precedente.

Quando la norma è realmente interpretativa, infatti, a detta della Consulta non può parlarsi di legittimo affidamento dei consociati leso dalla sua adozione, poiché l'esistenza di un contrasto nella delimitazione della portata semantica dell'enunciato normativo applicabile alla fattispecie che hanno posto in essere non consentiva loro di confidare in una data risposta ordinamentale alla situazione che hanno realizzato.

Non solo. Ma attraverso l'adozione delle leggi interpretative, il legislatore opera comunque sul piano delle fonti, pertanto non potendo provocare alcuna lesione delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario.

Viceversa, le norme fintamente interpretative, che sono quelle che non ricavano dalla disposizione interpretata una norma che poteva considerarsi come rientrante nella sua originaria portata semantica, sono sottoposte allo stesso scrutinio di costituzionalità delle norme innovative con efficacia retroattiva.

Sulla scorta di quanto è stato rilevato nelle pagine precedenti, allora, di esse la Consulta valuta la ragionevolezza, intesa come intrinseca coerenza e proporzionalità della disciplina normativa che recano, per stabilire se siano conformi o meno al testo costituzionale.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

1. Diritto, tempo e garanzie convenzionali

Il discorso sulla retroattività legislativa ammissibile nell'ordinamento giuridico italiano non potrebbe prescindere ormai dalla analisi della giurisprudenza convenzionale in materia. Ed infatti, la Corte EDU è intervenuta per chiarire i limiti della discrezionalità di cui gode il legislatore nella determinazione dell'efficacia nel tempo delle norme che adotta nella materia civile¹⁰⁶.

Ciò, invero, è avvenuto nel silenzio del testo convenzionale, che pone il divieto di retroattività normativa solo in relazione alla materia penale¹⁰⁷.

106 Cfr. C. Eur. Dir. Uomo, Guida pratica sulle condizioni di ricevibilità, echr.coe.it, 2014, 57 ss. A pag. 60, si legge: La semplice dimostrazione del carattere patrimoniale di una controversia non è di per sé sufficiente ai fini dell'applicabilità dell'aspetto civile dell'articolo 6 par. 1. Le materie escluse dal campo di applicazione dell'articolo 6 comprendono i procedimenti tributari: la materia fiscale fa ancora parte del nocciolo duro delle prerogative dell'autorità pubblica, restando predominante il carattere pubblico del rapporto tra il contribuente e la collettività. Sono analogamente esclusi i procedimenti d'ingiunzione sommari relativi al pagamento di oneri o dazi doganali. Lo stesso vale, in materia di immigrazione, per l'ingresso, il soggiorno e l'allontanamento di stranieri, in relazione a procedimenti concernenti la concessione dell'asilo politico o l'espulsione. Tale inapplicabilità si estende all'inserimento di uno straniero nel Sistema Informativo Schengen. Il diritto a essere titolare di un passaporto e il diritto alla cittadinanza non sono diritti di carattere civile ai fini dell'articolo 6. Il diritto dello straniero di richiedere il permesso di lavoro può tuttavia rientrare nell'ambito dell'articolo 6, sia per il datore di lavoro, sia per il lavoratore, anche se, ai sensi del diritto interno, il lavoratore non ha alcun locus standi per richiedere il permesso, a condizione che il contenzioso riguardi un semplice ostacolo procedurale che non pregiudichi la sostanza del diritto. Secondo la sentenza Vilho Eskelinen e altri c. Finlandia, le controversie relative ai dipendenti pubblici non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 6 quando sono soddisfatti i due criteri stabiliti. Ciò si verifica quando un militare dispensato dal servizio per motivi disciplinari non può impugnare il provvedimento in tribunale, in quanto è messo in discussione il particolare vincolo tra il ricorrente e lo Stato. Lo stesso vale per una controversia concernente il reintegro di un magistrato che aveva rassegnato le dimissioni. Infine, i diritti politici quali il diritto di candidarsi alle elezioni e di conservare il mandato, il diritto al trattamento pensionistico in qualità di ex deputato, o il diritto di un partito politico di svolgere le sue attività politiche, non possono essere considerati diritti di carattere civile ai sensi dell'articolo 6 par. 1. Analogamente, il procedimento nell'ambito del quale un'organizzazione non governativa preposta a osservare le elezioni politiche si è vista rifiutare l'accesso agli atti di una commissione elettorale concernente l'esecuzione della sua funzione pubblica di osservatore elettorale non rientrava nel campo di applicazione dell'articolo 6 par. 1. La Corte ha inoltre ribadito che il diritto di riferire questioni dibattute in pubblica udienza non è un diritto di carattere civile.

107 Cfr. C. Eur. Dir. Uomo, Guide on Article 7 of the European Convention on Human Rights No punishment without law: the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty, echr.coe.it, 2018, 16 ss. A pag 16 si legge: Article 7 unconditionally prohibits the retrospective application of the criminal law where it is to an accused's disadvantage (Del Río Prada v. Spain [GC], § 116; Kokkinakis v. Greece, § 52). The principle of non-retroactivity of criminal law applies both to the provisions defining the offence (Vasiliauskas v. Lithuania [GC], §§ 165-166)

Più esattamente, i giudici di Strasburgo hanno individuato alcune garanzie convenzionali che ostano al riconoscimento della illimitata facoltà del legislatore di

and to those setting the penalties incurred (Jamil Guide on Article 7 of the Convention – No punishment without law European Court of Human Rights 17/25 Last update: 31.08.2018 v. France, §§ 34-36; M. v. Germany, §§ 123 and 135-137; Gurguchiani v. Spain, §§ 32-44). Even after the final sentence has been imposed or while the sentence is being served, the prohibition of retroactivity of penalties prevents the legislature, the administrative authorities and the courts from redefining or modifying the scope of the penalty imposed to the sentenced person's disadvantage (Del Río Prada v. Spain [GC], § 89, concerning a thirty-year prison sentence to which, under a caselaw reversal, no remissions of sentence for work done in detention could effectively be applied, whereas at the time the applicant had committed the offences the maximum legal term of imprisonment was treated as a new, independent sentence to which remission of sentence for work done in detention should be applied). 46. The principle of non-retroactivity is infringed in cases of retroactive application of legislative provisions to offences committed before those provisions came into force. It is prohibited to extend the scope of existing offences to acts which previously were not criminal offences. However, there is no violation of Article 7 where the acts in question were already punishable under the Criminal Code applicable at the material time – even if they were only punishable as an aggravating circumstance rather than an independent offence – (Ould Dah v. France (dec.), provided that the penalty imposed does not exceed the maximum laid down in that Criminal Code) or where the applicant's conviction was based on the international law applicable at the material time (Vasiliauskas v. Lithuania [GC], §§ 165-166, where the Court dealt with the applicant's conviction in the light of the international law in force in 1953, having noted that the provisions of the 2003 Lithuanian law on genocide had been applied retroactively; Šimšić v. Bosnia and Herzegovina (dec.), concerning crimes against humanity committed in 1992). In the latter case, although the domestic authorities can always adopt a broader definition of an offence than that set out in international law (§ 35 above), they cannot impose retroactive sentences on the basis of that new definition in respect of acts committed previously (Vasiliauskas v. Lithuania [GC], § 181, concerning a conviction for genocide based on a 2003 Criminal Code, relating to acts committed against members of political group in 1953). 47. As regards the severity of the penalty, the Court confines itself to satisfying itself that no heavier penalty is imposed than that which was applicable at the time of commission of the offence. Issues relating to the appropriateness of a penalty do not fall within the scope of Article 7 of the Convention. It is not the Court's role to decide the length of the prison sentence or the type of penalty which is suited to any given offence (Hummatov v. Azerbaijan (dec.); Hakkar v. France (dec.); Vinter and Others v. the United Kingdom [GC], § 105). Issues relating to the proportionality of a penalty may, however, be assessed under Article 3 of the Convention (ibid., § 102, concerning the concept of a clearly disproportionate penalty). 48. As regards penalty severity/heaviness, the Court has, for example, ruled that a life sentence is not heavier than the death penalty, whereby the latter had been applicable at the time the offence was committed but had subsequently been abolished and replaced by life imprisonment (Hummatov v. Azerbaijan (dec.); Stepanenko and Ososkalo v. Ukraine (dec.); Öcalan v. Turkey (no. 2), § 177; Ruban v. Ukraine, § 46). The Court has also held that a heavier penalty cannot be applied retroactively where a prison sentence is replaced with detention in a psychiatric institution under a new version of the criminal code: as had been noted by the domestic courts, the former code applicable at the material time had already contained measures of the same severity as the those laid down in the new one (Kadusic v. Switzerland, §§ 71-76). 49. In determining whether there has been any retroactive application of a penalty to an accused person's disadvantage regard must be had to the sentencing standards (minimum and maximum sentence) applicable under each criminal code. For example, even if the sentence imposed on the applicant was within the compass of two potentially applicable criminal codes, the mere possibility that a lighter sentence could have been imposed applying a lighter minimum sentence under a criminal code is sufficient for a finding of a violation of Article 7 (Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina [GC], §§ 65-76).

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

attribuire portata retroattiva alle norme che adotta. Tali garanzie sono rappresentate per un verso dal diritto al rispetto dei beni di cui all'art. 1 del I Protocollo addizionale e dal principio della parità delle armi processuali, di cui all'art. 6, I paragrafo, della CEDU.

Segnatamente, a detta della Corte europea, le legittime aspettative di diritto rientrerebbero nella nozione di bene, di cui alla prima delle prescrizioni convenzionali citate. Sicché, una legge che intervenendo retroattivamente, ha l'effetto di privare un individuo di una aspettativa legittima di cui era titolare è da considerarsi sostanzialmente espropriativa – o espropriativa in senso atecnico.

Ad avviso della Corte di Strasburgo, tale intervento normativo si pone in contrasto con il sistema di valori apprestato dalla Convenzione, a meno che non sia sorretto da motivi di interesse generale. Di questi, com'è evidente, i giudici europei non hanno fornito un elenco; sulla scorta dell'indirizzo interpretativo della Corte di Strasburgo, potrebbero, però, essere descritti come ragioni pubbliche sottese all'adozione della normativa operante per il passato, delle quali la Corte EDU valuta la sufficienza rispetto alla lesione inflitta ai privati.

Inoltre, la legge retroattiva non può interferire con l'ordinario svolgersi di processi pendenti; e, dunque, il legislatore non può mediante l'adozione di una prescrizione suscettibile di applicarsi per il passato decidere l'esito di giudizi in corso o intervenire per squilibrare la posizione delle parti processuali di fronte al giudice.

Tendenzialmente, allora, la discrezionalità del legislatore in materia di retroattività legislativa deve arrestarsi di fronte alla tutela del giusto processo, salvo che con l'intervento normativo retroattivo il legislatore non intenda soddisfare un motivo imperativo di interesse generale.

Si tratta evidentemente di una quota di ragioni pubbliche che legittimerebbero anche la privazione di legittime aspettative di diritto, ma che devono presentare, in aggiunta, il connotato della imperatività. Tale qualificazione è da intendersi propria di quegli interessi che per la massima rilevanza che assumono in uno Stato, in un determinato momento storico, non potrebbero che prevalere nel contemperamento con le garanzie individuali.

Come si anticipava in premessa, una certa parte della dottrina ha riconosciuto la predominanza sostanziale del giudizio sulla violazione del giusto processo, sull'accertamento della lesione del diritto al rispetto dei beni. Da tale considerazione, ne ha derivato la concezione della Corte EDU come giudice e garante del corretto svolgimento dei procedimenti giurisdizionali. E si è detto che il giudizio dei giudici europei si arresta di fronte alla valutazione dell'esistenza di una interferenza del legislatore nell'amministrazione della giustizia. Sicché la Corte di Strasburgo non compierebbe alcun bilanciamento tra gli interessi lesi e soddisfatti dalla normativa retroattiva.

È, però, possibile ricostruire diversamente la giurisprudenza europea.

Anzitutto, è possibile smentire l'idea che l'accertamento della violazione del diritto al rispetto dei beni sia subordinato al preventivo vaglio relativo all'art. 6 della Convenzione. A ciò, infatti, basta il richiamo a quella quota di giurisprudenza

convenzionale in materia di leggi retroattive non lesive del giusto processo, ma meramente sostanzialmente espropriative; il rimando, in altri termini, a quelle condanne emesse dalla Corte di Strasburgo a fronte di normative retroattive che non intervenivano per decidere l'esito di giudizi pendenti, ma unicamente per privare gli individui di beni di cui erano titolari.

Quando la Corte EDU giudica della violazione dell'art. 1 del I Protocollo addizionale, mantiene un approccio pacificamente sostanziale e non processuale, bilanciando le aspettative dei privati con le ragioni pubbliche sottese all'adozione della normativa retroattiva.

Inoltre, si ritiene che con la valorizzazione del principio della parità delle armi – che altro non è se non la possibilità che deve essere riconosciuta ai soggetti di un giudizio di difendere la propria causa in condizione di sostanziale parità rispetto alle controparti – i giudici europei abbiano inteso non impedire qualsiasi interferenza legislativa nel processo, ma salvaguardare un bene degli individui: la legittima aspettativa che questi vantano di vincere la causa della quale sono parte.

Anche nel caso in cui giudicano della lesione dell'art. 6 della Convenzione, allora, questi mantengono un approccio sostanziale e non processuale; e bilanciano tale affidamento dei consociati con le ragioni pubbliche sottese alla adozione della normativa.

Prova ne è anzitutto che la Corte EDU non ha mai accertato la lesione dell'art. 6 della CEDU, quando i ricorrenti non avessero una effettiva e concreta possibilità di non restare soccombenti in giudizio. C'è da credere che se l'intento fosse quello di valutare la regolarità formale del processo, la Corte europea non potrebbe far discendere l'accertamento della violazione dell'art. 6 della CEDU dalla valutazione degli effetti favorevoli/sfavorevoli per la parte processuale della legge retroattiva; dovendo per converso limitarsi a accertare se l'intervento normativo sia adottato a processo pendente e applicabile per la sua risoluzione.

In più, nella liquidazione dell'equo ristoro, i giudici europei, lungi dall'attribuire un indennizzo forfettariamente liquidato, tengono conto del valore della perdita di opportunità reali (*loss of real opportunities*) cagionata al privato, a mezzo della legge retroattiva. Ancora una volta, se l'approccio fosse processuale, la valutazione della Corte dovrebbe prescindere dall'esistenza di un danno del privato, anche tendenzialmente ai fini della liquidazione dell'equo ristoro.

In questo senso, allora, i giudici di Strasburgo sembrano individuare un tipo di legittima aspettativa, che sorge e si sviluppa all'interno e nell'ambito di procedimenti giurisdizionali; che si distingue dalla aspettativa ordinaria all'applicazione della normativa applicabile ad una data fattispecie e che richiede maggiore protezione rispetto a questa.

Dunque, quando la Corte Edu difende il processo da interventi esterni, così come quando tutela le aspettative degli individui al di fuori dello svolgimento di procedimenti giurisdizionali, in verità, compie un'attività di bilanciamento. Attività che riguarda, da un lato, come si è detto, l'interesse privato alla conservazione di quel dato sistema normativo sulla base del quale ha deciso di porre in essere una fattispecie o di attivare la macchina giudiziaria sapendo di avere una concreta

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

opportunità di vincere la causa, e dall'altro, la ragione pubblica sottesa, invece, al suo mutamento.

E, a detta dei giudici europei, la retroattività legislativa con effetti sostanzialmente espropriativi, tanto nel processo quanto al di fuori di esso, sarebbe sempre contraria alle garanzie convenzionali richiamate, se non sorretta da motivi di interesse generale, che, come si è visto, devono essere connotati da imperatività quando l'espropriazione riguarda l'aspettativa di non risultare soccombenti in giudizio.

Nelle pagine che seguono, dunque, si descriverà la giurisprudenza di Strasburgo in materia di diritto al pacifico godimento dei beni a fronte delle normative retroattive. Quindi, si analizzerà l'indirizzo in materia di protezione dei processi da interventi legislativi operanti per il passato. In ultimo, si metterà in rilievo, come si è detto, l'impossibilità di considerare i giudici delle leggi quali meri giudici dell'equità dei giudizi che si svolgono negli Stati firmatari della Convenzione, rilevando l'esistenza di un contemperamento di esigenze e valori sia nel ragionamento che ruota intorno all'art. 1 del I Protocollo addizionale, sia nella valutazione della eventuale lesione dell'art. 6 CEDU.

2. Il diritto al rispetto dei beni come catch-all e la nozione di bene

Quando si esamina la giurisprudenza convenzionale in materia di leggi retroattive lesive del diritto al rispetto dei beni, una premessa è d'obbligo.

La possibilità che gli individui agiscano in giudizio, adendo i giudici europei e chiedendo tutela quando una legge retroattiva li privi di un diritto o di una aspettativa legittima, è il risultato di due diversi fattori.

Anzitutto, ormai per giurisprudenza consolidata, la Corte di Strasburgo ritiene che il primo paragrafo dell'art. 1 del I protocollo addizionale (*ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni*) contenga un principio autonomo¹⁰⁸, rispetto a quelli di cui agli ulteriori due paragrafi (*nessuno può essere privato della sua proprietà se non per cause di pubblica utilità e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale; le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse*

¹⁰⁸ Anche se interconnesso. Ed infatti, la Corte EDU ha rammentato che le norme espresso all'art. 1 del I protocollo addizionale sono da leggere in combinato disposto, nel senso che il secondo e il terzo enunciato devono interpretarsi alla luce di quanto disposto nel primo. Si legge in tale prospettiva: *However, the rules are not distinct in the sense of being unconnected. The second and third rules are concerned with particular instances of interference with the right to peaceful enjoyment of property and should therefore be construed in the light of the general principle enunciated in the first rule (cfr. ex multis James e al. c. Regno Unito, sentenza del 21 febbraio 1986, par. 37; Sargsyan c.. Azerbaijan, sentenza del 16 giugno 2015, par. 217)*

generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende).

È il principio del rispetto della proprietà o diritto al pacifico godimento dei beni (o *peaceful enjoyment of possessions*), che è considerato un *catch-all*: una norma che trova applicazione quando le altre due non potrebbero essere integrate. E cioè quando non si sia in presenza di una espropriazione in senso pieno, né di regolamentazione dell'uso dei beni¹⁰⁹.

Tale concetto impone che ogni individuo non venga *turbato* nell'esercizio dei beni che formano oggetto della sua sfera patrimoniale, mediante misure dei pubblici poteri, in contrasto con le prescrizioni di legge e/o non sorrette da ragioni di pubblica utilità.

In secondo luogo, la nozione di bene che la giurisprudenza di Strasburgo ha costruito è ampia: essa rappresenta un concetto autonomo e distinto, rispetto alla nozione accolta internamente ad ogni singolo ordinamento giuridico¹¹⁰, che comprende – dice la Corte EDU – tanto le proprietà attuali, quanto i valori patrimoniali.

Per quanto qui interessa, i giudici di Strasburgo hanno sostenuto che essa può comprendere, in alcune situazioni ben definite, anche i crediti. Perché un credito possa essere considerato un valore patrimoniale rientrante nel campo di applicazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1, però, il suo titolare deve dimostrare che esso ha una *base sufficiente nel diritto interno*¹¹¹. Così ad esempio, che esso si fondi su disposizioni normative ovvero su pronunce giurisprudenziali nelle quali sia espresso un orientamento (che possa dirsi) consolidato nell'ordinamento giuridico nazionale¹¹².

A tali condizioni, secondo la Corte di Strasburgo, entra in gioco il concetto di legittimo affidamento – quale bene tutelabile ai sensi dell'art. 1 del I protocollo addizionale¹¹³.

109 M. Carss-frisk, The right to property. A guide to the implementation of article 1 of protocol n. 1 to the European Convention of Human Rights, Human rights handbooks, No. 4, www.coe.int, 24.

110 Si legge ripetutamente nelle pronunce: The concept of possession within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 has an autonomous meaning which is not limited to ownership of material goods and is independent from the formal classification in domestic law: certain other rights and interests constituting assets can also be regarded as property rights, and thus as possessions for the purposes of this provision (Cfr, Iatridis c. Grecia, sentenza del 25 marzo 1999, par. 54.; Beyeler c. Italia, sentenza del 28 maggio 2002, par.100; Parrillo c. Italia sentenza del 27 agosto 2015, par. 211).

111 Maurice c. Francia, sentenza del 21 giugno 2006, par. 63

112 Così, la speranza che una proprietà da tempo estinta possa rivivere non può essere considerata una possession, né un diritto o una aspettativa condizionata, nell'ipotesi in cui la condizione non si sia verificata nel concreto. Allo stesso modo, nessun legittimo affidamento sorge in cause nelle quali si discute della corretta interpretazione ed applicazione del diritto interno e le tesi del ricorrente siano immediatamente rigettate dalle Corti nazionali

113 Rileva la Corte EDU: A legitimate expectation must be of a nature more concrete than a mere hope and be based on a legal provision or a legal act such as a judicial decision. The hope that a long-extinguished property right may be revived cannot be regarded as a possession; nor can a conditional claim which has lapsed as a result of a failure to fulfil the condition. Further, no

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

Per la giurisprudenza europea il legittimo affidamento investe non solo le fattispecie ormai concluse – in primis quelle accertate con pronuncia passata in giudicato – ma anche i rapporti di durata.

Ed infatti, a detta dei giudici di Strasburgo la riduzione o la sospensione di una prestazione può costituire un'ingerenza nei beni, che deve essere giustificata¹¹⁴.

3. L'indirizzo della Corte di Strasburgo in tema di interferenza del legislatore con il diritto al rispetto dei beni

Secondo la Corte EDU, l'interferenza col godimento dei beni degli individui è legittima solo quando sia prescritta dalla legge, sia giustificata da interessi pubblici e risulti necessaria in uno stato democratico. Le tre condizioni devono essere soddisfatte cumulativamente.

Anzitutto, il termine legge deve essere inteso in senso ampio, tale da comprendere non solo le leggi formali ordinarie, ma anche le norme ad esse subordinate nella gerarchia delle fonti del diritto. L'intervento normativo, a detta della Corte, deve essere prevedibile e accessibile. Il grado di prevedibilità della norma varia a seconda del campo nel quale interviene, delle circostanze del caso concreto e dalla platea di individui alla quale la norma si rivolge¹¹⁵.

Qualora la Corte arriva ad accertare l'assenza di una prescrizione legislativa, il suo giudizio si arresta, ed infatti per ciò stesso quella misura interdittiva del diritto di proprietà va considerata in contrasto con la Convenzione; altrimenti prosegue nell'esame della sussistenza di ragioni di interesse pubblico, sottese all'adozione della norma.

Quello di interesse pubblico è un concetto piuttosto ampio: sostiene la Corte che, in ragione della conoscenza diretta della loro società e delle sue esigenze, le autorità nazionali sono in linea di massima in una posizione migliore del giudice internazionale per decidere che cosa sia nel pubblico interesse¹¹⁶. In questo senso, godono di un margine di apprezzamento.

Pur tuttavia, la Corte non ha escluso di poter sindacare le scelte politiche da queste operate, qualora risultino manifestamente prive di ragionevole fondamento¹¹⁷.

Allo stesso modo, non ha escluso che interessi finanziari dello Stato possano assurgere a ragioni di interesse pubblico, tali da giustificare l'interferenza con il godimento dei beni. Anzi, rileva la Corte EDU che è generalmente concesso allo

legitimate expectation can be said to arise where there is a dispute as to the correct interpretation and application of domestic law and the applicant's submissions are subsequently rejected by the national courts (*Kopecký c. Slovacchia*, sentenza del 28 settembre 2004, par. 50).

114 *Rasmussen c. Polonia*, sentenza del 28 aprile 2009, par. 71.

115 A. Grgiæ, Z. Mataga, M. Longar, A. Vilfan, *The right to property under the European Convention on Human Rights. A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights and its protocols*. Human rights handbooks n. 10, www.coe.int, 12

116 *Maggio e al c. Italia*, sentenza del 31 maggio 2011, par. 57; *Travers c. Italia*, decisione del 16 gennaio 1995.

117 *Wallishauser c. Austria*, sentenza del 20 giugno 2013, par. 65.

Stato un *ampio* margine di apprezzamento ai sensi della Convenzione, quando si tratta di misure generali di strategia economica o sociale, o anche di definire e attuare politiche in materia fiscale¹¹⁸.

L'unico limite è che esse siano proporzionate rispetto al sacrificio inflitto ai privati e che quindi non impongano a questi *an individual and excessive burden*¹¹⁹.

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte, infatti, un'ingerenza, compresa quella derivante da misure adottate per assicurare il pagamento di imposte o di altri contributi, deve raggiungere un giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e l'obbligo di proteggere i diritti fondamentali della persona. Il desiderio di raggiungere questo equilibrio è rispecchiato nella struttura dell'articolo 1 nel suo complesso: vi deve pertanto essere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e i fini perseguiti¹²⁰.

3.1. Cause in materia di retroattività legislativa nelle quali non rileva alcuna questione di equo processo

La circostanza che i giudici delle leggi valutino dapprima l'esistenza di un bene, quindi quella di una interferenza col suo godimento, ed in ultimo la proporzionalità tra la sofferenza inflitta al privato e le ragioni giustificatrici della misura, è ricorrente nelle pronunce in tema di retroattività legislativa.

In queste, invece, normalmente non viene esaminata la legalità della misura, e ciò poiché la Corte EDU ha spesso evidenziato che le leggi aventi effetto retroattivo e ritenute un'ingerenza legislativa sono comunque compatibili con il requisito di legittimità dell'articolo 1 del Protocollo n. 1¹²¹.

Tale modo di procedere della Corte di Strasburgo, rispetto alle leggi retroattive che ledono beni degli individui, lo si diceva in premessa, è indipendente dalla circostanza che in ricorso sia dedotta o meno l'interferenza con l'amministrazione della giustizia.

Così, ad esempio, la Corte di Strasburgo ha escluso che fosse proporzionato l'intervento retroattivo del legislatore ungherese, che aveva ridisegnato i requisiti per aver diritto all'indennità di disabilità, nella causa *Bélané Nagy*¹²².

Questa originava dal ricorso presentato dalla signora *Bélané Nagy*, che si doleva del fatto che, avendo la legge modificato il requisito contributivo per aver diritto all'assegno, aveva perso ogni possibilità di beneficiare della suddetta indennità.

In quella occasione, la Grande Camera ha sostenuto che nonostante sia rimessa ad una scelta discrezionale del legislatore l'individuazione delle categorie di individui che possono godere di istituti di assistenza sociale, questo non può

118 Wallishausser sopra citata, par. 65.

119 A. Grgiæ, Z. Mataga, M. Longar, A. Vilfan, *ocit.*, 14

120 James e al c. Regno Unito, sentenza del 21 febbraio 1986, par. 50; *National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society and Yorkshire Building Society c. Regno Unito*, sentenza del 23 ottobre 1997, par. 80

121 *Maurice c. Francia*, sentenza del 6 luglio 2004, par. 81; *Draon c. Francia*, sentenza del 6 ottobre 2005, par. 73; e *Kuznetsova c. Russia*, sentenza del 7 giugno 2007, par. 50

122 *Bélané Nagy c. Ungheria*, sentenza del 13 dicembre 2016.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

intervenire con norme retroattive, per regolare le condizioni di accesso ai benefici, qualora queste comportino la definitiva esclusione dal sistema di tutela di soggetti per i quali tali indennità costituiscono l'unica fonte di sostentamento.

Ed infatti, a detta della Corte, il pagamento di tanti anni di contributi genera nei consociati una legittima aspettativa di ricevere la pensione di invalidità, e, ancorché la Convenzione non tuteli il diritto degli individui alla pensione di uno specifico importo, è eccessivamente oneroso per loro una legge che intervenga tagliandoli fuori dal sistema di tutela.

L'interferenza legislativa nella sfera patrimoniale dell'istante, quindi, seppur giustificata dall'esigenza di razionalizzare il sistema di tutela degli individui con disabilità, ha imposto alla stessa un sacrificio eccessivo e sproporzionato.

Perciò la Corte EDU ha condannato l'Ungheria per la violazione dell'art. 1 del I protocollo addizionale, anche se, nel caso di specie, la ricorrente non aveva esposto alcun problema di equo processo, giacché la norma non interveniva per definire l'esito di giudizi in essere.

Allo stesso modo, nella causa *Lindheim e altri*¹²³, in cui i ricorrenti lamentavano che una legge retroattiva fosse intervenuta nella regolamentazione delle locazioni permanenti, disciplinate dall'ordinamento giuridico norvegese, dando diritto al conduttore di chiedere l'estensione per tempo illimitato del contratto di locazione. Proprio in ragione di tale normativa, una serie di locatori avevano adito le autorità nazionali, ritenendo il proprio diritto di proprietà violato.

In tale occasione, la Corte di Strasburgo ha riconosciuto che la legge retroattiva fosse sorretta da ragioni di pubblica utilità. Segnatamente, essa risultava giustificata dall'esigenza di favorire i conduttori che, per via della inflazione, non erano più in grado di pagare il riscatto al termine del contratto. Ciononostante, ad avviso dei giudici europei, il legislatore norvegese non aveva effettuato un equo bilanciamento tra le esigenze degli affittuari e quelle dei locatori, il cui diritto di proprietà veniva irrimediabilmente leso e sui quali veniva a porsi un fardello eccessivo (*a disproportionate burden*). Condannava pertanto la Norvegia per la lesione dell'art. 1 del I protocollo addizionale alla Convenzione.

Ma anche alla causa *Fabris*¹²⁴, nella quale l'istante si doleva della impossibilità di rivendicare i propri diritti successori, mediante azione di riduzione della donazione *inter vivos* disposta dalla madre, senza tenere conto della sua quota di legittima, in quanto figlio adulterino. Assumeva, in particolare, che una legge retroattiva francese, che aveva, a fini successori, parificato la condizione di figlio nato fuori dal matrimonio con quella di figlio legittimo, aveva escluso dal suo ambito di applicazione le successioni, come quella di specie, aperte al 4 dicembre 2001, qualora si fosse dato luogo a divisione.

Nel caso, il Governo francese difendeva la legge evidenziando che avrebbe dovuto trovarsi un punto di congiunzione tra l'esigenza di preservare i diritti successori acquisiti in ragione della normativa che discriminava le condizioni di

123 *Lindheim e al. c. Norvegia*, sentenza del 12 giugno 2012

124 *Fabris c. Francia*, sentenza del 7 febbraio 2013

figlio adulterino e legittimo da un lato e dall'altro l'interesse del primo a essere parte della successione dei genitori.

La Grande Camera, però, osservava la mancanza di alcun nesso di proporzionalità tra tale interesse pubblico e la sofferenza inflitta al ricorrente e condannava la Francia al pagamento dell'equo ristoro in suo favore¹²⁵.

3.2. Cause in tema di retroattività legislativa nelle quali è dedotta la lesione dell'equo processo

E se si considerano cause nelle quali, invece, vengono in rilievo questioni attinenti alla violazione delle regole relative ad un equo processo, l'approccio della Corte di Strasburgo rimane immutato.

Si pensi al caso Raffinerie Greche¹²⁶, in cui l'imprenditore Andreatis lamentava di essere stato citato in giudizio dallo Stato greco, che non intendeva riconoscere il suo credito, seppur accertato con lodo arbitrale, che trovava fonte in un contratto concluso tra le parti, per la realizzazione di una raffineria di petrolio greggio, mai eseguito per fatto dello Stato. Il ricorrente, segnatamente e per quanto in questa sede interessa, dichiarava che nelle more del giudizio in Cassazione, una legge interpretativa (la L. n. 141 del 1975) aveva stabilito che la risoluzione di un regolamento concluso con lo stato comportasse la perdita di effetti di ogni sua clausola, anche arbitrale, in tal modo facendo sì che il collegio che aveva giudicato del suo diritto di credito venisse ad essere privo di giurisdizione.

In tale occasione, la Corte EDU ha riconosciuto che il ricorrente vantasse un diritto al tempo dell'adozione della legge, che seppure poteva essere revocato, doveva essere considerato una *possession* ai sensi dell'art. 1 del I protocollo addizionale.

Nel valutare l'esistenza di una ingerenza del legislatore, i giudici europei hanno dapprima rilevato che nel caso non si fosse di fronte né ad una espropriazione, né ad una misura di controllo dell'uso della proprietà e che pertanto la controversia andasse decisa sulla scorta del primo paragrafo dell'articolo.

Hanno sostenuto che sebbene sia interesse di ogni Stato rimuovere gli effetti giuridici di contratti che sono considerati pregiudizievoli dal punto di vista

¹²⁵ Ma si potrebbe citare anche N. K. M. c. Ungheria, sentenza del 2 luglio 2013, nel quale si è discusso della convenzionalità di una legge retroattiva con la quale si era introdotto un nuovo regime di tassazione per importi percepiti da ex pubblici dipendenti ungheresi, il cui rapporto di lavoro era terminato. In tale controversia, segnatamente, l'aspetto interessante è che dopo una prima dichiarazione di incostituzionalità della norma da parte della Corte costituzionale ungherese (che riteneva che la norma violasse il principio della certezza del diritto), il Parlamento aveva emendato la Costituzione espressamente prevedendo la costituzionalità delle leggi retroattive nella materia fiscale, purché, però, la retroattività riguardasse un periodo inferiore a cinque anni. Quindi il legislatore aveva riadottato la misura normativa de qua. La Corte EDU ha accertato la violazione dell'art. 1 del I protocollo addizionale, difettando il requisito di proporzionalità tra gli interessi pubblici sottesi alla misura normativa entrata in vigore e la sofferenza inflitta ai privati.

¹²⁶ Raffinerie Greche Stran e Stratis Andreatis c. Grecia, sentenza del 9 dicembre 1994.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

economico, ad ogni modo è opportuno che, quando si decida di risolvere un negozio concluso con i privati, venga disposta una equa compensazione per questi.

In questo senso, poiché la legge retroattiva escludeva definitivamente la possibilità dell'imprenditore di vedere il proprio credito soddisfatto, benché accertato con lodo arbitrale, e non disponeva alcuna forma di ristoro per il soggetto, era da ritenere eccessivamente lesiva della sua sfera patrimoniale. Dunque, la Grecia è stata condannata per la lesione del diritto al rispetto dei beni.

Si pensi ancora alla controversia *National & Provincial Building Society*¹²⁷, in cui alcune società del settore dell'edilizia, che avevano agito per chiedere la restituzione di somme versate per effetto di una doppia tassazione, si erano viste negare il proprio diritto, in ragione dell'entrata in vigore di una legge retroattiva che aveva ripristinato le disposizioni fiscali previste nella *Income Tax (Building Society) Regulation 1986*, prima annullate dalla *House of Lords* nella causa promossa dalla *Woolwich Equitable Building Society*¹²⁸.

Nel caso, la Corte di Strasburgo ha rilevato che i ricorrenti avrebbero potuto prevedere l'entrata in vigore della legge interpretativa, la quale aveva avuto la funzione di ripristinare l'originaria intenzione manifestata nella norma interpretata, e pertanto che il loro affidamento sulla restituzione delle somme, in ragione della giurisprudenza favorevole, non poteva trovare tutela.

Così ancora si pensi alla controversia *Silverfunghi*¹²⁹, nella quale aziende agricole operanti nel settentrione e/o in aree svantaggiate dell'Italia si dolevano di essere state private del diritto alla restituzione di alcune somme loro spettanti, in ragione dell'applicazione di una norma di interpretazione autentica.

Segnatamente, il legislatore che prima aveva disposto una fiscalizzazione ed introdotto un sistema di sgravi contributivi in ordine ai versamenti finalizzati ai premi e ai contributi relativi alle gestioni previdenziali e assistenziali, in favore di talune aziende agricole italiane. Poi, con legge retroattiva aveva previsto che tali benefit non fossero cumulabili.

I giudici europei dei diritti, in tale occasione, hanno evidenziato che i ricorrenti vantassero un'aspettativa legittima alla restituzione, risultando la tesi della cumulabilità sostenuta dalla giurisprudenza prevalente.

La Corte ha osservato che nel caso di specie l'azione dello Stato mirava a ridurre la spesa pubblica limitando l'aiuto dato alle aziende agricole che soffrivano di un duplice ostacolo. Tale aiuto era fornito dal bilancio dello Stato e in definitiva dal contribuente. Dato che la materia riguardava la perdita delle fiscalizzazioni, sotto forma di riduzioni dei contributi dovuti dalle società ricorrenti allo Stato, e pertanto un beneficio o un diritto privilegiato (se del caso) concesso dallo Stato, e dato l'ampio margine di apprezzamento applicabile in tali casi, ha rilevato di non poter

¹²⁷ *National & Provincial Building Society c. Regno Unito*, già citata.

¹²⁸ L. De Grazia, *La retroattività possibile. Le lois de validation in Franci e le leggi di interpretazione autentica in Italia*, Maggioli, Rimini, 26

¹²⁹ *Azienda agricola Silverfunghi s.a.s. e al. c. Italia*, sentenza del 24 giugno 2014

affermare che la scelta del legislatore di ridurre tale spesa fosse manifestamente priva di ragionevole fondamento.

Quanto agli effetti dell'ingerenza sulla situazione economica delle società ricorrenti, la Corte ha sostenuto che le società avessero versato i relativi contributi ininterrottamente, senza che fosse applicata loro la fiscalizzazione. Pertanto, esse chiaramente non si trovavano in una situazione in cui non potevano svolgere la loro attività a causa dei rispettivi oneri finanziari. Avevano anche scelto volontariamente di rinunciare al beneficio in questione per un certo numero di anni, aspettando oltre dieci anni prima di portare le loro richieste dinanzi ai tribunali interni, ed avevano in ogni caso goduto dell'altro beneficio, ovvero lo sgravio contributivo, concesso dallo Stato per alleviare alcune difficoltà che tali aziende agricole affrontavano.

Pertanto, ha rigettato le domande del ricorrente, dichiarando che non vi fosse nessuna violazione dell'art. 1 del I protocollo addizionale.

4. L'orientamento della Corte di Strasburgo in materia di leggi interpretative che ledono il principio del giusto processo

4.1. L'indirizzo interpretativo iniziale della Corte di Strasburgo

Come si vede, dunque, l'art. 1 del I Protocollo opera quale limite convenzionale autonomo delle leggi retroattive, richiedendo che queste siano sorrette da una sufficiente ragione pubblica quando abbiano l'effetto di privare gli individui di beni di cui sono titolari.

La Corte EDU compie un'attività di bilanciamento tra l'esigenza di tutelare la legittima aspettativa del privato e l'interesse generale sotteso alla norma operante per il passato, mantenendo un approccio sostanziale e non processuale.

In relazione alla violazione dell'art. 6 della CEDU, invece, è nella sentenza resa per il caso *Dombo Beheer*¹³⁰, che la Corte di Strasburgo introduce per la prima volta l'idea che affinché un processo si svolga equamente è necessario che il legislatore non intervenga per mutare le regole di diritto applicabili e squilibrare la posizione delle parti processuali.

Si legge in pronuncia: *the requirements inherent in the concept of fair hearing are not necessarily the same in cases concerning the determination of civil rights and obligations as they are in cases concerning the determination of a criminal charge. This is borne out by the absence of detailed provisions such as paragraphs 2 and 3 of Article 6 (art. 6-2, art. 6-3) applying to cases of the former category. Thus, although these provisions have a certain relevance outside the strict confines of criminal law, the Contracting States have greater latitude when dealing with civil cases concerning civil rights and obligations than they have when dealing with criminal cases. Nevertheless, certain principles concerning the notion of a fair hearing in cases concerning civil rights and obligations emerge from the Court's case-law. Most significantly for the present case, it is clear that the requirement of*

130 Sentenza 27 ottobre 1993, *Dombo Beheer c. Paesi Bassi*

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

equality of arms, in the sense of a fair balance between the parties, applies in principle to such cases as well as to criminal cases. The Court agrees with the Commission that as regards litigation involving opposing private interests, equality of arms implies that each party must be afforded a reasonable opportunity to present his case - including his evidence - under conditions that do not place him at a substantial disadvantage vis-à-vis his opponent. It is left to the national authorities to ensure in each individual case that the requirements of a fair hearing are met.

In quella occasione, i giudici di Strasburgo dovevano decidere del ricorso presentato da una società a responsabilità limitata che riteneva di essere stata lesa dall'applicazione di una norma retroattiva in corso di processo; norma secondo la quale non avrebbe potuto deporre testimonianza alcun soggetto che fosse da considerarsi identificabile con la persona giuridica, parte in senso formale o sostanziale di un procedimento giurisdizionale. La società, infatti, avrebbe dovuto dimostrare l'esistenza di un accordo orale tra lei ed una banca, di cui erano a conoscenza esclusivamente due individui: i rappresentanti rispettivamente della banca e della società. I giudici europei, sostenendo che *the applicant company was thus placed at a substantial disadvantage vis-à-vis the Bank and there has accordingly been a violation of Article 6 para. 1* procedevano a condannare l'Olanda per la lesione del diritto alla parità delle armi.

Tale pronuncia, com'è evidente, segna un passo estremamente importante, perché con essa la Corte di Strasburgo, per la prima volta, supera l'idea che l'assenza di un generale divieto di retroattività legislativa nel testo convenzionale possa interpretarsi nel senso di consentire l'adozione di leggi operanti anche per il passato senza limitazioni alcuna.

Ad ostare al riconoscimento di una discrezionalità del legislatore massima in materia, infatti, è proprio il giusto processo e la garanzia convenzionale del *fair hearing* che fanno divieto al legislatore di mutare le regole applicabili ad un giudizio pendente tra lo Stato e un privato cittadino, in modo da consentire alla parte pubblica di aggiudicarsi l'esito vittorioso della lite.

4.2. L'evoluzione dell'orientamento europeo

Una prima evoluzione del pensiero dei giudici europei si riscontra nella sentenza pronunciata per il caso Raffinerie Greche¹³¹, in cui la Corte EDU rileva: *the principle of the rule of law and the notion of fair trial enshrined in Article 6 preclude any interference by the legislature with the administration of justice designed to influence the judicial determination of the dispute.*

Si trattava di decidere della fondatezza dell'istanza presentata dall'imprenditore Andreatis, che lamentava di essere stato citato in giudizio dallo Stato greco, che non intendeva riconoscere il suo credito, seppur accertato con lodo arbitrale; credito che trovava fonte in un contratto concluso tra le parti, per la realizzazione di una

131 Sentenza del 9 dicembre 1994, Raffinerie greche Stran e Stratis Andreadis c. Grecia

raffineria di petrolio greggio, ma mai eseguito per fatto dello Stato. Il ricorrente, segnatamente e per quanto in questa sede interessa, dichiarava che nelle more del giudizio in Cassazione, una legge interpretativa (la L. n. 141 del 1975) aveva stabilito che la risoluzione di un regolamento concluso con lo Stato comportasse la perdita di effetti di ogni sua clausola, anche arbitrare, in tal modo privando il collegio che aveva giudicato del suo diritto di credito di giurisdizione.

In quella circostanza, i giudici di Strasburgo chiariscono che prendendo parte al Consiglio di Europa, il 28 novembre del 1974, e ratificando la Convenzione, la Grecia ha assunto l'obbligo di rispettare il principio del *rule of law*; principio, espresso all'art. 3 dello Statuto del Consiglio di Europa, ma affermato tra l'altro anche all'art. 6 della Convenzione. Quest'ultimo impone che sia assicurato l'equo svolgimento dei procedimenti giurisprudenziali ed enuclea nel dettaglio le garanzie essenziali inerenti la nozione di giusto processo o *fair trial*. Con specifico riferimento alle cause concernenti diritti ed obbligazioni di carattere civile, la disposizione da ultimo richiamata renderebbe necessario – a detta dei giudici europei – che sia assicurata la parità delle armi, da intendere nel senso di garanzia della parte dell'opportunità di presentare la propria causa in condizione di sostanziale parità rispetto alla controparte. I soggetti di un processo, dunque, devono disporre delle stesse armi processuali per poter difendere le proprie ragioni in giudizio. Conseguentemente, violano la Convenzione le norme retroattive che squilibrano la posizione degli individui nei cui confronti è amministrata la giustizia, in tal modo cagionando una lesione del principio di cui all'art. 6.

Con la pronuncia resa nell'ambito della controversia riguardante la società National and Provincial Building¹³², l'orientamento della Corte EDU subisce una ulteriore evoluzione.

La ricorrente – com'è noto – si doleva dell'applicazione della *section 53 del 1991 Act* e della *section 64 del 1992 Act*, che convalidavano retroattivamente il *1986 Regulations and the Treasury Orders*. Ed in sentenza, la Corte di Strasburgo rileva di essere conscia della pericolosità dell'uso della legislazione retroattiva allo scopo di influenzare l'esito giudiziario di una controversia della quale lo Stato è parte, ed in special modo delle liti in cui questo – per applicazione della disciplina vigente – non potrebbe che soccombere. Ed aggiunge: *respect for the rule of law and the notion of a fair trial require that any reasons adduced to justify such measures be treated with the greatest possible degree of circumspection*. Ciononostante, sostiene che l'art. 6 primo paragrafo non può essere interpretato in senso preclusivo rispetto ad ogni intervento del legislatore nei procedimenti pendenti dei quali sono parte autorità pubbliche. E che nel caso l'interferenza causata dalla *section 64* fosse da ritenersi di assoluto minore rilievo rispetto a quella di cui alla controversia Raffinerie greche, e comunque giustificata dalla necessità di risolvere un problema di incertezza nell'applicazione del diritto. Più esattamente, i giudici europei parlano di *more compelling public-interest*.

¹³² Sentenza del , 23 ottobre 1997, National & Provincial Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

Inizia a radicarsi, dunque, l'idea che esista una cerchia – seppur ristretta e da interpretare restrittivamente – di pubblici interessi idonei a legittimare l'intervento legislativo nell'amministrazione della giustizia.

Tale conclusione viene definitivamente espressa nella sentenza pronunciata per il caso Zielinsky, Pradal e Gonzalez¹³³. È in tale occasione, che la Corte EDU dimostra di aver maturato definitivamente il suo pensiero in ordine alla retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile, sostenendo: *while in principle the legislature is not precluded in civil matters from adopting new retrospective provisions to regulate rights arising under existing laws, the principle of the rule of law and the notion of fair trial enshrined in Article 6 preclude any interference by the legislature – other than on compelling grounds of the general interest – with the administration of justice designed to influence the judicial determination of a dispute.*

5. Esistenza di un motivo imperativo di interesse generale

Dalla sentenza appena richiamata, dunque, emerge finalmente la convinzione che non ogni interferenza del legislatore con l'amministrazione della giustizia è convenzionalmente inammissibile ma solo quelle non sorrette da sufficienti ragioni imperative di interesse generale.

Da quel momento, la Corte di Strasburgo si è sempre espressa nel senso di affermare: *que si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige.*

Nel tentativo di esemplificare le ragioni pubbliche che possono costituire motivi imperativi di interesse generale, è stato detto che queste possono consistere: in ragioni storiche epocali, come nel caso della riunificazione tedesca (*caso Forrer-Niederthal c. Germania, sentenza del 20 Febbraio 2003*); nell'esigenza di ristabilire un'interpretazione più aderente alla volontà del legislatore (*caso Buildings Societies c. Royaume-Uni, sentenza del 23 Ottobre 1997*); ovvero ancora nella necessità di porre rimedio ad una imperfezione tecnica della legge (*caso Ogis Institue Stanislas, Ogec st. Pie x et Blance de Castille et autres c. France decisione del 27 Agosto 2004*).

Pur lasciando ampio margine di apprezzamento sul punto ai legislatori nazionali, la Corte di Strasburgo si è riservata il potere di vagliarne la sussistenza e la proporzionalità rispetto alla lesione inflitta ai privati.

Così, in *National & Provincial building society, the leeds permanent building society and the yorkshire building society v. the United Kingdom*, si legge: [...] a

133 Sentenza del 28 ottobre 1999, Zielinski e Pradal e Gonzalez e altri c. Francia

limitation (of the right to a fair trial) will not be compatible with article 6 if it does not pursue a legitimate aim and if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved.

Si noti, a questo punto, che la Corte EDU giudica della proporzionalità tra interessi pubblici e privati valutando anche il grado di prevedibilità dell'intervento normativo. Invero, quando gli individui che agiscono in giudizio erano consci o potevano prevedere, all'atto della proposizione della domanda giudiziale, l'emanazione della legge retroattiva, la tutela accordata a questi dalla Corte di Strasburgo si riduce.

Ed è ancora in *National & Provincial building society, the Leeds permanent building society and the Yorkshire building society v. the United Kingdom*, che la Corte evidenzia: *While it is true that it was openly acknowledged by the authorities that the enactment of section 64 of the 1992 Act was intended to bring an end to the judicial review proceedings brought by all three applicant societies (see paragraph 42 above), those proceedings were in reality a next stage in the struggle with the Treasury and a deliberate strategy to frustrate the original intention of Parliament. [...] It must also be observed that the applicant societies in their efforts to frustrate the intention of Parliament were at all times aware of the probability that Parliament would equally attempt to frustrate those efforts having regard to the decisive stance taken when enacting section 47 of the Finance Act 1986 and section 53 of the 1991 Act.*

Nel caso di specie, i ricorrenti avevano intentato un'azione contro lo Stato, prima dell'emanazione della legge retroattiva, proprio allo scopo di evitare che questa potesse sul loro giudizio produrre effetti; erano consapevoli, infatti, che la legge sarebbe stata per loro meno favorevole. Da ciò, il rigetto dei ricorsi formulati alla CEDU.

Allo stesso modo, in *Zielinski and Pradal and Gonzales and others v. France*, la Corte si esprime rilevando che: *In the Court's opinion, the circumstances of the case do not make it possible to assert that the intervention of the legislature was foreseeable, any more than they can support the argument that an original intention had been frustrated, seeing that the dispute was over the application of an agreement that had been discussed and adopted under a prescribed procedure by the employers and trade unions concerned.*

5.1. L'esigenza di preservare il bilancio statale non giustifica l'intervento interpretativo del legislatore

Dunque, come si è detto, per valutare la convenzionalità delle leggi retroattive, la Corte EDU ragiona in termini di proporzione tra interessi lesi e soddisfatti dalla normativa che operando per il passato interferisce con lo svolgimento dei giudizi pendenti. Proporzione che sussisterebbe solo quando le ragioni pubbliche sottese all'adozione della disciplina retroattiva si connotano del carattere della imperatività.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

A questo punto, occorre rilevare che tale qualità assume caratteristiche peculiari in relazioni a ragioni di natura squisitamente finanziaria dello Stato.

Nella decisione resa per il caso Zielinsky, Pradal e Gonzalez¹³⁴, i giudici europei, infatti, si trovavano a dover decidere della ammissibilità dell'applicazione ai procedimenti giurisdizionali pendenti di una disposizione che ricalcolava, in senso peggiorativo per gli aventi diritto, l'IDP (*indemnité de difficultés particulières*). Ed il problema, dunque, sottoposto al loro esame era se potessero dirsi sufficienti le ragioni di natura puramente economica dello Stato francese, sottese a tale intervento retroattivo, a giustificare la lesione del principio di cui all'art. 6 della Convenzione.

In quella circostanza, la Corte EDU sostiene: *the Court considers that the financial risk adverted to by the Government (see paragraph 53 above) and expressly noted by the Constitutional Council in the reasons it gave for its decision (see paragraph 26 above) cannot in itself warrant the legislature's substituting itself both for the parties to the collective agreement and for the courts in order to settle the dispute. On that point the Court notes that the Government put forward the sum of 350,000,000 francs' loss for the social-security bodies concerned if the court actions were generally successful, without providing any other comparative data, notably as to the total cost of the nine thousand employees and the details of the health expenditure of the bodies in Alsace-Moselle.*

Nessuna notazione di principio, quindi, ma esclusivamente l'impossibilità rilevata di considerare quelle specifiche ragioni finanziarie statali – dedotte in giudizio dall'Avvocatura – di rilievo tale da giustificare l'adozione della norma retroattiva.

È il 2006, quando i giudici europei affermano che, tendenzialmente, un motivo finanziario non può da solo giustificare l'interferenza legislativa nei processi in corso. Il riferimento è alla decisione relativa al caso Cabourdin¹³⁵, relativo ad una legge retroattiva francese in materia di concessione di prestiti bancari, che di fatto sanava la nullità di un certo numero di prestiti concessi dalla BNC (*Banque nationale de Paris*).

Nel caso, però, i giudici non si fermano alla sola enunciazione del principio secondo il quale l'interesse economico dello Stato non rileva ai fini della giustificazione delle normative retroattive nella materia civile. Essi continuano rilevando che *en tout état de cause, dans les faits de l'espèce, aucun élément ne vient étayer l'argument selon lequel l'impact aurait été d'une telle importance que l'équilibre du secteur bancaire et l'activité économique en général auraient été mis en péril. Les sénateurs eux-mêmes, semble-t-il, n'ont pas reçu d'informations précises à ce sujet.*

Ecco, quindi, uno spiraglio che si apre: qualora lo Stato riesca a fornire la dimostrazione che la rimozione della norma retroattiva dall'ordinamento giuridico avrebbe un impatto fortemente negativo per la finanza pubblica, l'interesse finanziario potrebbe assurgere a motivo imperativo di interesse generale. Il

134 Sentenza del 28 ottobre 1999, Zielinski e Pradal e Gonzalez e altri c. Francia

135 Sentenza del 11 aprile 2006, Cabourdin c. Francia

concetto, seppur di importanza evidente, però, è semplicemente buttato lì; e i giudici di Strasburgo non spiegano quando e in quali circostanze una legge retroattiva è sorretta da un interesse economico di rilievo tale che l'espunzione della stessa causerebbe un *vulnus* insopportabile per la finanza statale. E le cose non cambiano nelle pronunce a seguire.

Così, a titolo esemplificativo, si pensi a tutte le controversie riguardanti la convenzionalità della legge di validazione francese n. 96-314 del 12 aprile 1996, che interveniva in materia di mutuo ipotecario e che all'art. 87, al primo comma, disponeva che con riserva della decisioni giudiziarie aventi autorità di cosa giudicata, le offerte di prestito disciplinate dall'articolo L. 312-7 del codice del consumo ed emesse prima del 31 dicembre 1994 fossero da ritenere valide e regolari in relazione alle disposizioni di cui all'art. L. 312-8 dello stesso codice, qualora le offerte indicassero il montante delle scadenze del rimborso del prestito, la loro periodicità, il nome o la durata del prestito e se del caso le modalità della loro modificazione.

Il riferimento è non solo alla famosa sentenza *Vezone*¹³⁶, in cui la Corte di Strasburgo, dopo aver espresso il principio secondo il quale *le pouvoir législatif n'est pas empêché de régler en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige*, afferma: *quant à l'impérieux motif d'intérêt général, évoqué par le Gouvernement et rappelé par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 9 avril 1996, il résulterait de la nécessité de sauvegarder l'équilibre financier du système bancaire et de l'activité économique en général. [...] La Cour rappelle également qu'en principe un motif financier ne permet pas à lui seul de justifier une telle intervention législative. [...] dans les faits de l'espèce, aucun élément ne vient étayer l'argument selon lequel l'impact aurait été d'une telle importance que l'équilibre du secteur bancaire et l'activité économique en général auraient été mis en péril. Les sénateurs eux-mêmes, semble-t-il, n'ont pas reçu d'informations précises à ce sujet. Outre l'absence d'évaluation crédible du coût virtuel des procédures en cours et futures, lesquelles n'ont pas davantage été recensées, force est de constater que la question ne concernait que certaines banques, à savoir celles qui n'avaient pas respecté l'obligation prévue par l'article L. 312-8 du code de la consommation. Par ailleurs, lesdites banques n'étaient pas directement exposées à un paiement de dommages-intérêts ou de pénalités, mais principalement à un remboursement de sommes préalablement perçues de leurs clients. De fait, si les bénéfices des établissements concernés auraient pu souffrir de l'absence de la loi, il n'est pas établi que leur survie et, a fortiori, l'équilibre général de l'économie nationale, auraient été menacés.*

136 Sentenza del 28 aprile 2006, *Vezone c. Francia*

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

Ma il richiamo è anche alla decisione Saint-Adam e Millot¹³⁷.

Si consideri ancora la causa Arnolin¹³⁸, nella quale si discuteva del ricorso presentato dal personale di alcune strutture di cura istituite da alcune associazioni francesi e distribuite su tutto il territorio nazionale, che lamentavano l'applicazione in corso di causa della legge n. 2000-37 del 19 gennaio 2000, la quale disponeva all'articolo 29 che, salve le decisioni passate in giudicato, dovevano ritenersi validi i versamenti effettuati a titolo di remunerazione dei periodi di veglia notturna, sul luogo di lavoro in applicazione della disposizione del contratto collettivo nazionale di lavoro, concluso in applicazione dell'art. 16 della legge n. 75-534 del 30 giugno 1975; con ciò privandoli del diritto a richiedere la maggior somma loro spettante in applicazione della *convention collective des établissements et services pour personnes inadaptées et handicapées* stipulata il 15 marzo 1966.

Nella pronuncia, i giudici europei – dopo aver rilevato come, secondo indirizzo costante, i motivi finanziari in principio sono inidonei a giustificare l'intervento retroattivo del legislatore – sostengono che, in ogni caso ed a tutto concedere, nel caso di specie, lo Stato non ha fornito alcun elemento idoneo a dimostrare la rilevanza degli interessi economici sottesi all'adozione della norma, tale da consentire di assumere che questa fosse finalizzata alla garanzia dell'equilibrio finanziario dell'intero settore della sanità e della protezione sociale¹³⁹.

Così ancora nelle sentenze Chiesi¹⁴⁰, Ducret¹⁴¹, Scm Scanner De L'ouest Lyonnais¹⁴², Javaugue¹⁴³, Lilly France¹⁴⁴.

Dunque, a ben vedere, la Corte EDU – ancorché pare lasciare uno spiraglio al legislatore che intenda far fronte ad esigenze di carattere finanziario mediante la

137 Sentenza del 29 novembre 2005, Saint-adam e Millot c. Francia

138 Sentenza del 9 aprile 2007, Arnolin e altri c. Francia

139 En tout état de cause, dans les faits de l'espèce, aucun élément ne vient étayer l'argument selon lequel l'impact aurait été d'une telle importance que l'équilibre du secteur de la santé et de la protection sociale aurait été mis en péril. Le Parlement lui-même n'a pas reçu d'informations précises à ce sujet, puisqu'il ne disposait que d'une estimation, au demeurant fournie par le syndicat des associations d'employeurs, adversaires des requérants dans les procès en cours, fixée à quatre milliards de francs, soit pratiquement six cent dix millions d'euros. Or dans ses écritures, le Gouvernement, sans pour autant proposer des critères objectifs susceptibles de convaincre la Cour, avance quant à lui un montant de cent quatre-vingts millions d'euros. Outre l'absence d'évaluation crédible du coût virtuel des procédures en cours et futures, lesquelles n'ont pas davantage été recensées, force est de constater que la question ne concernait que certains établissements, à savoir ceux qui pratiquaient des heures de permanence de nuit en chambre de veille. Par ailleurs, les salariés relevaient de statuts différents et, partant, percevaient des rémunérations substantiellement différentes, ce qui était assurément de nature à influencer le résultat d'une estimation précise. De fait, si les budgets des établissements concernés auraient pu souffrir de l'absence de la loi, il n'est pas établi que leur survie et, a fortiori, l'équilibre général du service public de la santé et de la protection sociale, auraient été menacés.

140 Sentenza del 16 aprile 2007, Chiesi c. Francia

141 Sentenza del 12 giugno 2007, Ducret c. Francia

142 Sentenza del 21 giugno 2007, Scm Scanner De L'ouest Lyonnais c. Francia

143 Sentenza del 11 febbraio 2010, Javaugue c. Francia

144 Sentenza del 25 novembre 2010, Lilly France c. Francia

retroattività legislativa – nel concreto pare non giungere mai ad una pronuncia che dichiari la legittimità dell'intervento legislativo nello svolgimento del procedimento giurisdizionale quando questo sia giustificato da ragioni di natura puramente economica.

6. La perdita di un'opportunità reale alla vittoria della lite

Dunque, come si nota, i giudici di Strasburgo hanno evidenziato che le leggi retroattive che violano il principio del giusto processo sono tendenzialmente in contrasto con l'art. 6 della Convenzione se non sorrette da adeguati motivi imperativi di interesse generale. Tra questi, non potrebbero ricomprendersi ragioni di natura puramente economica, a meno che non giustifichino una norma operante per il passato dalla quale dipenda la tenuta dell'intero sistema fiscale.

Come si diceva però, è possibile dire che anche quando giudicano della lesione del giusto processo, i giudici di Strasburgo mantengano un approccio sostanziale e non processuale al tema della retroattività legislativa.

Tale convinzione deriva dall'idea che quando la Corte EDU vieta al legislatore di interferire con l'amministrazione della giustizia ha per obiettivo quello di tutelare l'aspettativa delle parti di vincere la causa.

Nelle pronunce nelle quali la Corte EDU ha accertato la violazione del giusto processo, invero, la norma operante per il passato aveva l'effetto di modificare in senso sfavorevole la normativa applicabile e di rendere obbligata la soccombenza di uno dei soggetti del giudizio, che, invece, in applicazione della legge anteriore sarebbe risultato vincitore.

Così, come si è visto nella causa Zielinski, anteriormente all'adozione della legge n. 94-43 del 18 gennaio 1994 i ricorrenti avevano vinto i precedenti gradi di giudizio e rimanevano soccombenti in quello pendente all'atto dell'adozione della norma, solo in ragione della sua applicazione.

Gli istanti, dunque, erano titolari di una legittima aspettativa a che sarebbero rimasti vittoriosi della lite nel momento in cui entrava in vigore la disciplina operante anche per il passato. E al fine di quantificare l'indennizzo loro spettante, in ragione dell'accertata violazione dell'art. 6 della CEDU, la Corte di Strasburgo evidenziava: *la Cour relève que la seule base à retenir pour l'octroi d'une satisfaction équitable réside en l'espèce dans le fait que les requérants n'ont pu jouir des garanties de l'article 6, y compris en ce qui concerne la durée de la procédure pour Mmes Gonzalez, Mary et Delaquerrière, M. Schreiber, Mme Kern, M. Gontier, Mmes Schreiber et Memeteau et M. Cossuta. Quant à l'équité des procédures, la Cour ne saurait certes spéculer sur ce qu'eût été l'issue du procès dans le cas contraire, mais n'estime pas déraisonnable de penser que les intéressés ont subi une perte de chances réelles (arrêt Colozza et Rubinat c. Italie du 12 février 1985, série A n° 89, p. 17, § 38).*

Come si nota, quindi, è la perdita di opportunità reali che viene considerata dai giudici europei ai fini della liquidazione del danno indennizzabile.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

Così, ancora nella causa Azienda Agricola Silverfunghi. Nella pronuncia resa per il caso appena citato, la Corte di Strasburgo si esprime rilevando: *In the present case, the Court recalls its finding in paragraphs 77 and 87 above, that the applicant companies had already obtained first-instance and appeal judgments in their favour, recognising their claims, before the intervention of the impugned law, the enactment of which together with its application by the Court of Cassation had the direct effect of constituting a violation of Article 6 § 1 of the Convention. Furthermore, the Court notes that the Government have not submitted any arguments e.g. lack of complete uniformity of domestic case-law in the applicant's favour (see, in contrast, Maggio and Others, cited above, § 46) or the uncertain nature of the pecuniary calculation of the applicant's claim under domestic law (see, in contrast, Arras and Others, cited above, § 86) that can provide a reasonable basis for the Court to call into question that the sums claimed by the applicant companies in pecuniary damage are based on the sums of the claims submitted to the domestic courts and recognised by them before the impugned law came into effect and was applied in their cases by the Court of Cassation. The Court therefore considers it sufficiently established that the applicant companies have suffered a loss of real opportunities, bearing also in mind the objective and foreseeable character of the legislative provisions regarding the calculation of the concessions and benefits afforded to the applicant companies prior to the enactment of Law no. 326/03.*

Com'è facile evincere dalle statuizioni appena riportate, dunque, i giudici di Strasburgo hanno dato rilievo alla circostanza che gli istanti avessero ottenuto pronunce favorevoli sino all'entrata in vigore della legge interpretativa, per dedurre la perdita di opportunità reali all'ottenimento di una sentenza definitiva di accoglimento delle loro domande. Conseguentemente hanno accertato la lesione del giusto processo e hanno liquidato l'indennizzo spettante ai ricorrenti tenendo conto di tale perdita.

Allo stesso modo, i giudici di Strasburgo si sono pronunciati in relazione alla causa Arras.

Anche in quel caso, i ricorrenti avevano visto le proprie pretese accolte nei precedenti gradi di giudizio e, nell'ambito del ricorso per Cassazione, l'adozione della legge interpretativa n. 243 del 2004 aveva frustrato definitivamente la possibilità che questi avevano di ottenere una pronuncia che definitivamente accertava la fondatezza delle loro domande.

In punto di violazione dell'art. 6 della CEDU, la Corte di Strasburgo ha allora rilevato che: *the domestic courts had consistently applied jurisprudence in favour of the applicants, and this was confirmed also by the Court of Cassation in its highest formation, therefore it cannot be said that there had been diverging jurisprudence as claimed by the Government. As to their argument that the law had been necessary to achieve a homogenous pension system, in particular by abolishing a system which favoured some over others, while the Court accepts this to be a reason of some general interest, it 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.

Anche nel caso, poi, ai fini della quantificazione dell'indennizzo, i giudici europei hanno monetizzato la perdita di opportunità reali di vincere la lite, cagionata agli istanti dall'adozione della norma di interpretazione autentica.

Per converso, quando la Corte ha negato la violazione dell'art. 6 della CEDU, ha ricostruito la normativa e la giurisprudenza applicabile negando che gli individui potessero fare affidamento nell'esito vittorioso della lite.

Così, ad esempio, nella sentenza resa per il caso Ogis-Institut Stanisla, la Corte EDU ha rilevato che *cette validation était largement prévisible et qu'en raison même de la rédaction de l'arrêt du Conseil d'Etat du 15 mai 1992, les requérants ne pouvaient ignorer qu'ils n'avaient pas de droit au remboursement intégral des cotisations versées à l'AGIRC.*

Dalla circostanza che i ricorrenti non avessero ottenuto pronunce loro favorevoli ha fatto discendere l'impossibilità di accogliere le pretese da questi formulate.

Si legge sul punto in sentenza: *La Cour doit donc rechercher si les mesures prises par le législateur pour fixer le taux de remboursement des cotisations sociales versées par les OGEC et modifier l'issue des procédures en cours (requêtes nos 42219/98 et 54563/00) dirigées contre l'Etat défendeur s'analysent en une violation du principe de l'égalité des armes. Pour ce faire, elle tiendra compte de toutes les circonstances de la cause et examinera de près les raisons que l'Etat défendeur a avancées pour justifier l'intervention qui a pu se produire dans plusieurs procédures pendantes par suite des effets rétroactifs de l'article 107 de la loi du 30 décembre 1995 et de son décret d'application pris le 16 juillet 1996 (Building Societies c. Royaume-Uni, précité, § 107). En l'espèce, les requérants saisirent les juridictions administratives, suite à l'arrêt du Conseil d'Etat du 15 mai 1992, et sollicitèrent le remboursement intégral des cotisations litigieuses. Pour l'un d'eux, la validation législative intervint alors que la procédure était dans sa phase pré-contentieuse, pour d'autres requérants, elle intervint alors que la juridiction de première instance ne s'était pas encore prononcée au fond, et pour le troisième groupe de requérants, la loi intervint alors que l'instance était pendante en appel. Les requérants n'avaient donc pas encore obtenu un jugement leur reconnaissant le droit à remboursement intégral. L'article 107 de la loi du 30 décembre 1995 avait pour but, officiellement reconnu, de régler financièrement ces contentieux, dans lesquels l'Etat était partie, et de modifier l'issue des procédures en cours. Effectivement, en raison de cette intervention législative, les requérants ne purent obtenir le remboursement sollicité qu'à hauteur du taux de 0,062 %, au lieu de celui de 1,5 % escompté.*

Allo stesso modo, nella pronuncia emessa in relazione al caso Forrer-Niedenthal, i giudici di Strasburgo hanno escluso la violazione del giusto processo, pur riconoscendo l'esistenza di una interferenza legislativa nell'amministrazione della giustizia. E ciò rilevando che nonostante l'adozione della legge i ricorrenti non avrebbero potuto aspettarsi un esito della lite che fosse per loro favorevole.

Capitolo II – La retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile

Allora, come si vede, quando la Corte EDU statuisce in materia di violazione dell'art. 6 della CEDU, lo fa con il precipuo intento di preservare la possibilità concreta che i ricorrenti vincano la causa, posta nel nulla dall'applicazione retroattiva delle leggi intervenute a lite pendente.

Anche nel caso, al pari di quanto avviene quando la Corte di Strasburgo accerta la lesione dell'art. 1 del I Protocollo addizionale, la volontà di questa è tutelare l'aspettativa legittima dei consociati a che il processo si svolga secondo la normativa e la giurisprudenza esistenti all'atto del promovimento della controversia.

Tale affidamento, come si è visto, può risultare leso esclusivamente da leggi giustificate da motivi imperiosi di interesse pubblico. Qualora questi non sussistano, ne consegue la condanna dello Stato per la violazione dell'art. 6 della Convenzione. Ed insieme, più spesso, la liquidazione dell'equo ristoro sulla base della monetizzazione della perdita di reali opportunità subita dal privato.

7. Considerazioni intorno alle connotazioni assunte dal legittimo affidamento nel ragionamento condotto dalla Corte EDU

Secondo quanto si è cercato di fare emergere nella ricostruzione della giurisprudenza della Corte europea sul tema della retroattività convenzionalmente ammissibile, l'accertamento della lesione dell'art. 1 del I Protocollo addizionale alla Convenzione e quello relativo alla violazione dell'art. 6 della CEDU paiono assumere assoluta autonomia.

Così, il vaglio del rispetto della prima garanzia convenzionale non sembra essere in alcun modo legato alla valutazione della osservanza della seconda. E ciò sarebbe ben dimostrato da quella quota di giurisprudenza convenzionale sviluppata con riferimento alle leggi retroattive lesive delle sole aspettative individuali al di fuori del procedimento giurisdizionale; dalle pronunce, detto altrimenti, in cui non si discute della violazione del giusto processo, ma solo del diritto al rispetto dei beni, a fronte dell'adozione di leggi operanti anche per il passato.

Se così è, non pare potersi accettare quella visione dell'indirizzo dei giudici di Strasburgo che muove dalla considerazione che non esista un accertamento autonomo della violazione dell'art. 1 del I Protocollo addizionale. E ciò per dedurre che la Corte europea operi solo quale garante del corretto svolgimento dei giudizi; e che questa condanni gli Stati per l'interferenza dei rispettivi legislatori nell'amministrazione della giustizia, senza svolgere alcun tipo di bilanciamento tra le istanze dei privati e quelle pubbliche sottese all'adozione della normativa.

Viceversa, si è cercato di mettere in luce come la ragione che sottostà alle pronunce della Corte di Strasburgo che attengono tanto alla lesione del diritto al pacifico godimento dei beni, quanto alla violazione del giusto processo sia da rintracciare nella volontà di tutelare le aspettative dei consociati all'applicazione della normativa vigente all'atto della realizzazione della fattispecie o dell'esperimento dell'azione giurisdizionale.

In questo senso, i giudici di Strasburgo opererebbero una distinzione tra legittimo affidamento nel processo e al di fuori di esso; ed anche quando accertano la violazione dell'art. 6 della CEDU, lo spirito non sarebbe quello di rendere i processi impermeabili agli interventi esterni, ma consentire alla parte processuale di realizzare la sua aspettativa all'applicazione della disciplina operante all'atto dell'esperimento del giudizio e pertanto garantirsi l'esito vittorioso della lite.

I decidenti europei non potrebbero, allora, mai essere identificati come protettori della regolarità formale dei giudizi.

In questa operazione di difesa dell'affidamento dei privati, poi, i giudici di Strasburgo contemperano sempre l'esigenza di tutelare le situazioni giuridiche individuali e le ragioni pubbliche sottese all'adozione della normativa retroattiva.

Invero, questi non escludono mai aprioristicamente la possibilità per il legislatore di approvare leggi operanti anche per il passato. Ma limitano la discrezionalità legislativa richiedendo che la retroattività legislativa trovi una idonea e sufficiente giustificazione nella necessità di soddisfare un pubblico interesse.

La diversità dei due scrutini, relativi l'uno all'art. 6 della Convenzione e l'altro all'art. 1 del I Protocollo addizionale, allora, non sarebbe da rintracciare nella presenza o assenza di un bilanciamento tra opposte istanze, da parte dei giudici europei. Semmai, nel diverso rilievo che assumono le ragioni pubbliche sottese all'intervento normativo retroattivo, idonee a legittimare l'interferenza con i giudizi pendenti solo se imperative.

E tale diversificazione, come si è detto, trae il suo fondamento nella maggiore protezione che, secondo i giudici europei, dovrebbe essere accordata al legittimo affidamento nel processo; e agli individui che hanno agito in giudizio per far valere le situazioni giuridicamente rilevanti di cui ritengono di essere titolari e che assumono essere state lese, sopportando tutti gli oneri del promovimento di una lite.

In quest'attività di bilanciamento tra diversi valori e interessi, poi, le ragioni di natura puramente finanziaria assumono un peso diverso a seconda che siano richiamate per giustificare una normativa retroattiva lesiva dell'affidamento del privato, sotto il profilo sostanziale o processuale.

Nel primo caso, infatti, i giudici di Strasburgo generalmente riconoscono la loro idoneità a integrare ragioni di natura pubblica idonee a legittimare l'intervento lesivo delle garanzie di cui all'art. 1 del I Protocollo addizionale. Nel secondo, invece, ordinariamente tendono a disconoscere l'imperatività, a meno che non si discuta della tenuta dell'intero sistema fiscale statale.

Capitolo III – Giurisprudenze a confronto nei casi Agrati e Maggio

SOMMARIO: 1. Le ragioni della distonia tra gli indirizzi giurisprudenziali, costituzionale e europeo; 2. Il caso Agrati; 3. Il caso Maggio; 4. L'equo ristoro accordato dalla Corte EDU; 5. La conferma delle ragioni della distonia: considerazioni conclusive

1. Le ragioni della distonia tra gli indirizzi giurisprudenziali, costituzionale e europeo

Come si è visto, Corte costituzionale italiana e Corte EDU muovono dallo stesso presupposto: che il silenzio delle rispettive Carte, in materia di efficacia nel tempo delle norme non penali, non possa essere interpretato nel senso di consentire l'adozione di leggi retroattive senza limitazioni. Ed infatti, a risulterne lesi sarebbero certezza e preminenza del diritto – che invece devono informare ogni ordinamento giuridico che possa definirsi sano. Eppure, all'atto di indicare i limiti oltre i quali una legge retroattiva non può dirsi ammissibile, discordano.

È stato rilevato come per una certa parte della dottrina la motivazione di tale distonia andrebbe ricercata nell'asimmetria percettiva tra Corte EDU e Corte costituzionale. Mentre la prima sembrerebbe orientata alla difesa del processo da ogni intervento esterno; l'altra pare, invece, preoccupata di bilanciare e contemperare interessi, che vengono in rilievo ogni qual volta le si chieda di valutare la legittimità costituzionale di una legge retroattiva.

Così, la Consulta ragionerebbe in termini di utilità netta della legge – se essa produce più vantaggi, degli svantaggi che crea (o se soddisfa interessi prevalenti rispetto a quelli che lede) allora, non può essere rimossa dall'ordinamento. La Corte EDU, invece, si fermerebbe a valutare se la legge retroattiva disciplina fattispecie sub-iudice e se la sua adozione fosse o meno prevedibile per le parti del processo. E tanto le basterebbe per condannare lo Stato per la violazione dell'art. 6 della Convenzione.

Questo modo di ricostruire i rapporti tra le due giurisprudenze, però, muove da un presupposto che nel corso delle pagine precedenti si è cercato di mettere in dubbio: la predominanza sostanziale dell'art 6 della CEDU sull'art. 1 del I Protocollo addizionale a fronte di leggi retroattive, e la costante attenzione in ogni caso rivolta alla pendenza di una lite giudiziaria sovvertita da queste leggi.

Si è invero cercato di dimostrare anzitutto l'autonomia dei giudizi relativi alle due disposizioni convenzionali citate, che sarebbe ben dimostrata dalle pronunce nelle quali la Corte EDU giudica della prospettata lesione del diritto al rispetto dei beni, pur in presenza di una norma retroattiva che non interferisce con

l'amministrazione della giustizia.

Si è poi rilevato come i giudici di Strasburgo mantengano un approccio sostanziale anche quando valutino della lesione del giusto processo, volendo difendere quest'ultimo non da ogni intervento del legislatore, ma unicamente da quelli che abbiano natura "sostanzialmente espropriativa"; da quelli che siano in grado di privare gli individui della loro aspettativa legittima all'esito vittorioso della causa. La lesione di tale affidamento secondo la Corte EDU è giustificata solo se la norma retroattiva trova conforto in ragioni imperative di interesse pubblico; sicché anche per valutare se sia stata perpetrata una violazione del parametro convenzionale di cui all'art. 6 CEDU, i giudici europei operano un bilanciamento.

Se entrambe le Corti contemperano interessi lesi e soddisfatti dalla normativa retroattiva, la distonia tra i due orientamenti non può essere rintracciata in quella asimmetria percettiva di cui si è detto, ma eventualmente nella definizione di un differente punto di equilibrio tra questi.

Come si è cercato di rilevare, la Consulta muove dalla convinzione che ogni intervento legislativo retroattivo sia ammissibile se ragionevole; e tende a presumere la ragionevolezza di ciascuna legge operante per il passato sottoposta al suo vaglio.

Al contrario, i giudici europei sono massimamente inclini alla protezione del legittimo affidamento dagli interventi legislativi, considerando questi ultimi generalmente in contrasto con le garanzie convenzionali di cui agli articoli 6 della Convenzione e 1 del I Protocollo addizionale.

Allora, nell'indirizzo mantenuto dalle due Corti vi è senz'altro una diversità nella definizione delle condizioni alla presenza delle quali l'aspettativa legittima dei consociati prevale nel bilanciamento con le ragioni di Stato sottese all'adozione della norma retroattiva. Ed in tale diversa definizione del punto di equilibrio tra garanzia delle istanze individuali e protezione della discrezionalità del legislatore andrebbero rintracciate le ragioni sottese alla distonia di indirizzi in tema di retroattività legislativa.

Quanto si è detto sembra trovare conforto nelle sentenze rese per i casi Agrati e Maggio. In tali pronunce, le Corti hanno avuto modo di statuire sulle medesime leggi retroattive.

Si tratta di casi, tutt'e due relativi a leggi di interpretazione autentica che avevano l'effetto di regolare processi in corso e di privare individui di legittime aspettative di diritti¹⁴⁵. Per entrambi, la Consulta ha rigettato le questioni di legittimità costituzionale sollevate. I giudici europei, invece, hanno condannato l'Italia per la violazione del giusto processo (di cui all'art. 6 della CEDU) e del diritto di proprietà (di cui all'art. 1 del I protocollo addizionale)¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Rispettivamente l'articolo 1, comma 777, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 e l'articolo 1, comma 218, della legge 23 dicembre 2005, n. 266

¹⁴⁶Cfr. A. Valentino, Ancora sulle leggi di interpretazione autentica: il contrasto tra la Corte di Strasburgo e la Corte costituzionale sulle cc.dd. pensioni svizzere, in Osservatorio AIC, 2013, 5 ss; 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;

Questi, invero, ben dimostrano il diverso peso assunto dalle aspettative del privato nei giudizi condotti da entrambe le Corti.

2. Il caso Agrati

Il caso Agrati trae origine dal trasferimento del personale ATA dal servizio pubblico locale all'amministrazione scolastica statale ai sensi della legge 124 del 3 Maggio 1999. Il problema che detto trasferimento aveva fatto sorgere era come calcolare l'anzianità di servizio maturata presso l'ente locale, ai fini della liquidazione del trattamento stipendiale. Il Ministero, rifiutandosi di attribuire l'anzianità di servizio effettivamente maturata, considerava un'anzianità fittizia trasformando la retribuzione percepita presso l'ente locale alla data del 31 Dicembre 1999 in anni di anzianità.

Veniva quindi proposta una serie di cause nelle quali i ricorrenti domandavano al giudice che fosse loro riconosciuta l'anzianità effettivamente maturata presso l'ente locale. In risposta, veniva a formarsi un orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione favorevole alle istanze del personale ATA; che riteneva scorretto il calcolo effettuato dal Ministero.

Nel 2005, allora, era adottata la legge n. 266 (la legge finanziaria per il 2006); e questa, all'art. 1, rubricato interpretazione autentica dell'art. 8 della legge 124 del 1999, prevedeva l'integrazione del personale ATA nelle tabelle dell'amministrazione statale sulla base del trattamento salariale globale all'atto di trasferimento, recependo il metodo di calcolo della retribuzione dovuta basato sull'anzianità fittizia.

L'emanazione di tale legge aveva evidentemente stravolto gli assetti dei giudizi pendenti.

La Corte di cassazione, con ordinanza del 4 settembre 2008, sollevava, allora, questione di legittimità costituzionale della disposizione appena richiamata in riferimento agli articoli 117, primo comma, della Costituzione e 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

Nell'ordinanza di rimessione, il giudice di legittimità sottolineava l'incidenza della legge interpretativa sui procedimenti giurisdizionali pendenti e l'inesistenza di un motivo imperativo di interesse generale.

La difesa erariale riteneva invece che la legge interpretativa fosse ragionevole, non esorbitasse i limiti posti dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo in materia di retroattività legislativa convenzionalmente ammissibile e che trovasse puntuale giustificazione nella necessità di risolvere la questione interpretativa

M. Massa, Agrati, Corte europea vs. Corte costituzionale sui limiti alla retroattività, in www.forumcostituzionale.it; R. Romboli, Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale, in R. Romboli (a cura di), Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2011-2013), Giappichelli, Torino, 2014, 68 ss; 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.

relativa, per l'appunto, al calcolo della retribuzione dovuta al personale ATA trasferito, ponendo così rimedio ad un contrasto interpretativo non altrimenti risolvibile.

Con la pronuncia n. 311 del 2011, la Consulta rigettava la questione sollevata, affermando *la disposizione di legge censurata ha contribuito a soddisfare l'indiscutibile interesse generale a rendere tendenzialmente omogeneo il sistema retributivo di tutti i dipendenti del ruolo statale, al di là delle rispettive provenienze, impedendo che una diversa interpretazione potesse determinare una smentita dell'originario principio di invarianza della spesa. [...] Risulta evidente soprattutto la conformità di tale interpretazione con la finalità di garantire una generale perequazione di tutti i lavoratori del comparto scuola, nel senso di garantire che a tutti i dipendenti di quel ruolo sia attribuita una medesima progressione retributiva, al di là delle rispettive provenienze.*

La legge, secondo la Consulta, non aveva come unico obiettivo quello di interferire con processi pendenti di cui è parte lo Stato, ma era giustificata dall'esigenza di garantire una perequazione di tutti i lavoratori del comparto scuola e di evitare che fosse violato il principio dell'invarianza della spesa pubblica. Pertanto, non avrebbe potuto essere negata la sua ragionevolezza; e dunque, la sua legittimità costituzionale.

Soccombenti anche nel giudizio per Cassazione ed esauriti i rimedi interni, allora, i dipendenti statali presentavano ricorso dinanzi la Corte di Strasburgo.

Da ultimo, la Corte di Strasburgo ribadiva, in primo luogo, che se in linea di principio nulla vieta al potere legislativo di intervenire in materia civile mediante nuove disposizioni, dalla portata retroattiva, diritti risultanti da leggi in vigore, il principio della certezza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'art. 6 CEDU ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia.

La Corte rammentava, inoltre, che l'esigenza della parità delle armi implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte. Osservava che le cosiddette leggi di interpretazione autentica hanno effetto retroattivo nel senso che l'interpretazione fornita è considerata parte integrante delle disposizioni interpretate sin dall'entrata in vigore delle stesse. In tale contesto si inserisce l'art. 1 della legge finanziaria 2006, che escludeva dal suo campo di applicazione solo le sentenze passate in giudicato.

La Corte quindi constatava che, poiché le azioni proposte dalla totalità dei ricorrenti dinanzi ai giudici nazionali erano ancora pendenti, l'adozione della legge di interpretazione autentica, definendo il merito della controversia, aveva reso vana la prosecuzione dei procedimenti.

In conclusione, ad avviso dei giudici europei, lo scopo invocato dal Governo, e cioè la necessità di colmare un vuoto giuridico ed eliminare le disparità di trattamento tra gli impiegati, era stato unicamente quello di difendere l'interesse finanziario dello Stato riducendo il numero di procedimenti pendenti dinanzi agli

organi giudiziari.

Per tutti questi motivi, la Corte dichiarava sussistente la violazione dell'art. 6 par. 1 CEDU.

I ricorrenti si dolevano del fatto che la retroattività dell'art. 1 della legge finanziaria 2006 aveva determinato la chiusura definitiva delle controversie pendenti con l'amministrazione, privandoli, in tal modo, dei loro beni.

Essi avevano quindi invocato l'art. 1 del Protocollo n. 1 della CEDU. A parere dei ricorrenti, al momento della presentazione dei ricorsi, prima dell'adozione della legge controversa, sussisteva la legittima aspettativa di vincere le cause in virtù di una giurisprudenza loro favorevole.

Il Governo, al contrario, aveva sostenuto che, al momento dell'adozione della legge finanziaria 2006, i ricorrenti non erano titolari di un credito certo ed esigibile verso lo Stato, non essendo ancora stata pronunciata sentenza definitiva, e che pertanto essi non potevano essere considerati titolari di un bene ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 15.

La Corte, allora, preliminarmente osservava, basandosi sulla propria casistica, che un ricorrente può addurre una violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 solo se le decisioni da lui contestate si riferiscono ai suoi beni ai sensi di tale disposizione. Ricordando che il concetto di beni può coprire tanto i beni attuali quanto i valori patrimoniali, compresi crediti, la stessa affermava che affinché un credito possa essere considerato un valore patrimoniale rientrante nel campo di applicazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1, il titolare del credito deve dimostrare che esso ha una base sufficiente nel diritto interno. Solo una volta acquisito tale concetto può entrare in gioco quello di legittima aspettativa invocato dai ricorrenti.

Contrariamente a quanto sostenuto dal Governo, la Corte riteneva che i ricorrenti beneficiassero, prima dell'intervento della legge finanziaria 2006, di un interesse patrimoniale configurabile come la legittima aspettativa di ottenere il pagamento delle somme controverse riconoscendo quindi il carattere di bene ai sensi dell'art. 1 del Protocollo n. 1.

Ad avviso dei giudici di Strasburgo, l'intervento del legislatore aveva comportato un'ingerenza nell'esercizio dei diritti che i ricorrenti potevano far valere in virtù sia della legge vigente sia della giurisprudenza e, pertanto, era riscontrabile una palese violazione del diritto al rispetto dei loro beni.

A questo punto, nell'accertare se tale ingerenza legislativa dello Stato perseguisse uno scopo legittimo, vale a dire se esisteva una causa di pubblica utilità tale da giustificare le privazioni della proprietà privata, come previsto dall'art. 1 par. 2 del Protocollo n. 1, la Corte rammentava che, in linea di principio, il solo interesse finanziario dello Stato non consente di giustificare l'intervento retroattivo di una legge di convalida, dimostrando in tal modo di nutrire numerosi dubbi sul fatto che l'ingerenza nel rispetto dei beni dei ricorrenti rispondesse ad esigenze d'interesse generale.

Ad ogni modo, evidenziava che l'ingerenza nel diritto al rispetto dei beni deve garantire un giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo e che deve

esistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito da qualsiasi misura privativa della proprietà.

In conclusione, la Corte sosteneva che l'adozione dell'art. 1 della legge finanziaria del 2006 aveva effettivamente gravato i ricorrenti di un onere anomalo ed esorbitante considerando l'attacco portato ai loro beni sproporzionato. Pertanto ha dichiarato la violazione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 CEDU.

3. Il caso pensioni svizzere

Nel caso Maggio, invece, si trattava di dover valutare come calcolare la pensione dovuta ai cittadini italiani i quali avevano prestato lavoro in Svizzera.

In materia era intervenuta la Convenzione italo-svizzera del 14 dicembre 1962, resa esecutiva con la legge 31 ottobre 1963, n. 1781, la quale per costante giurisprudenza era interpretata nel senso di permettere al lavoratore italiano di chiedere il trasferimento all'INPS dei contributi versati in Svizzera in suo favore, al fine di conseguire i vantaggi derivanti dalla legislazione italiana sull'assicurazione invalidità, vecchiaia e superstiti e, tra questi, quello della determinazione della pensione con il metodo retributivo.

Non essendo state adottate dal legislatore italiano disposizioni particolari per regolare l'effetto del trasferimento dei contributi, nella determinazione del trattamento previdenziale in favore del lavoratore si faceva riferimento alla retribuzione da questi percepita, a nulla rilevando che i contributi accreditati in Svizzera e trasferiti in Italia fossero stati calcolati sulla base dell'aliquota prevista dalla legislazione elvetica.

Un lavoratore italiano aveva deciso di intentare un giudizio nei confronti dell'INPS, per chiedere l'accertamento del suo diritto al ricalcolo della pensione tenendo conto della retribuzione effettivamente percepita in Svizzera negli ultimi cinque anni di lavoro, sostenendo che l'istituto nazionale avesse calcolato erroneamente la pensione a lui spettante.

Nelle more del giudizio, veniva adottata la legge n. 296 del 2006, la quale, all'art. 1, comma 777, prevedeva: *in caso di trasferimento presso l'assicurazione generale obbligatoria italiana dei contributi versati ad enti previdenziali di Paesi esteri in conseguenza di convenzioni ed accordi internazionali di sicurezza sociale, la retribuzione pensionabile relativa ai periodi di lavoro svolto nei Paesi esteri è determinata moltiplicando l'importo dei contributi trasferiti per cento e dividendo il risultato per l'aliquota contributiva per l'invalidità, vecchiaia e superstiti in vigore nel periodo cui i contributi si riferiscono.*

La Corte di Cassazione aveva sollevato questione incidentale di legittimità costituzionale, sostenendo che la norma censurata: aveva introdotto un nuovo criterio contabile non ricavabile dalla disposizione interpretata e peggiorativo per il pensionato; aveva leso il legittimo affidamento dei pensionati i quali avevano operato delle scelte proprio in ragione della legislazione vigente; collideva anche con il principio costituzionale della tutela del lavoro all'estero, perché – a parità di retribuzione percepita in Italia e all'estero – operava a svantaggio del lavoratore

emigrato rispetto al lavoratore rimasto in Italia, in quanto riparametrava retroattivamente la retribuzione pensionabile del primo in termini ingiustificatamente riduttivi e penalizzanti.

La Corte costituzionale aveva dichiarato, quindi, la questione *non fondata*.

Caratteristica comune di tutte le norme di definizione della retribuzione pensionabile è che esse si collocano nell'ambito di un sistema previdenziale tendente alla corrispondenza fra le risorse disponibili e le prestazioni erogate. E ciò anche in ossequio al vincolo imposto dall'art. 81, quarto comma, della Costituzione. Difatti, lo stesso passaggio dal criterio «contributivo» a quello «retributivo» nel calcolo delle pensioni, non è avvenuto a discapito dell'esigenza della sostenibilità finanziaria del sistema. Il principio secondo il quale la pensione deve essere calcolata applicando alla retribuzione mediamente percepita dal lavoratore in un determinato arco di tempo una certa percentuale direttamente proporzionale al numero di settimane coperte da contribuzione ha sempre avuto per presupposto la circostanza che le aliquote contributive vigenti fossero tali da garantire l'equilibrio finanziario di un tale sistema. [...]

La legge assicura 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.¹⁴⁷

La Consulta, al pari del caso Agrati, sottolineava invero con forza che l'interesse economico dello Stato, il principio della razionalità complessiva del sistema pensionistico sono idonei a giustificare l'adozione di una legge che interferisce con i procedimenti giurisdizionali in corso.

La questione veniva portata dinanzi la Corte EDU, la quale evidenziava: *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 had the effect of influencing the judicial determination of a pending dispute to which the State was a party.*

In conclusion, the State infringed the applicants' rights under Article 6 § 1 by intervening in a decisive manner to ensure that the outcome of proceedings to which it was a party was favourable to it. There has therefore been a violation of that Article.

La legge interpretativa, quindi, violava il diritto al giusto processo.

Pur riconoscendo, la Corte di Strasburgo, la sussistenza di un motivo di interesse generale a sostegno della legge retroattiva, rappresentato dall'esigenza di assicurare la razionalità complessiva del sistema pensionistico, esso non presentava il carattere dell'imperatività, necessario affinché possa legittimare l'adozione della legge che interferisce coi processi in corso.

¹⁴⁷ Corte Costituzionale, sentenza n. 172 del 2008

In merito alla lesione dell'art. 1 del Protocollo n. 1 della CEDU, il ricorrente poi considerava la pensione maturata in base alle disposizioni legislative precedenti come un suo bene e riteneva che con l'adozione della norma interpretativa si fosse perpetrata una illegittima lesione del suo diritto di proprietà

La Corte riteneva che non vi fosse violazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1 e infatti conveniva che la promulgazione della legge n. 296 del 2006 rientrasse nella prospettiva di un interesse pubblico (fornire un metodo di calcolo della pensione armonizzato, al fine di garantire un sistema previdenziale sostenibile e bilanciato).

La questione veniva portata nuovamente dinanzi la Corte Costituzionale, dai giudici di legittimità trovatisi a decidere del ricorso presentato dalla signora Stefanetti avverso l'INPS.

La Corte di Cassazione sollevava un diverso dubbio di illegittimità costituzionale della norma in questione, in riferimento, questa volta, all'articolo 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

La questione veniva ancora dichiarata non fondata: *Nell'attività di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti cui, come dianzi chiarito, anche in questo caso è chiamata questa Corte, 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.*

Ed infatti, gli effetti di detta disposizione ricadono nell'ambito di un sistema previdenziale tendente alla corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate, anche in ossequio al vincolo imposto dall'articolo 81, quarto comma, della Costituzione, ed assicura la razionalità complessiva del sistema stesso (sent. n. 172 del 2008), impedendo alterazioni della disponibilità economica a svantaggio di alcuni contribuenti ed a vantaggio di altri, e così garantendo il rispetto dei principi di uguaglianza e di solidarietà, che, per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali. [...]

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.

E ciò anche considerando, a contrario, che una declaratoria che non fosse di infondatezza della questione, e che espungesse, quindi, la norma censurata dall'ordinamento, inciderebbe necessariamente sul regime pensionistico in esame, così contraddicendo non solo il sistema nazionale di valori nella loro interazione.¹⁴⁸

Veniva allora nuovamente adita la Corte di Strasburgo che confermava la

148 Corte Costituzionale, sent. n. 264 del 2012

violazione dell'art. 6 CEDU e, stavolta, condannava l'Italia per la violazione dell'art. 1 del I protocollo addizionale.

La Corte osservava che diversamente dalla causa del Sig. Maggio, nel caso di specie i ricorrenti affermavano di aver perso più della metà di quello che avrebbero dovuto percepire come pensione. Invero, le cifre presentate dai ricorrenti, non contestate dal Governo, indicavano che i ricorrenti del caso di specie avessero subito la perdita di circa due terzi (approssimativamente il 67%) delle loro rispettive pensioni.

Rilevava che, dopo aver versato contributi per tutta la vita, perdendo il 67% delle loro pensioni i ricorrenti non avessero subito delle riduzioni proporzionate, rimanendo di fatto costretti a sopportare un onere eccessivo.

Infine, con la sentenza n. 166 del 2017, la Corte costituzionale tornava sul tema, evidenziando come la sentenza Stefanetti emessa dalla Corte di Strasburgo non avesse introdotto elementi nuovi nel giudizio di contemperamento tra interessi lesi e soddisfatti dalla normativa interpretativa; e ritenendo pertanto di non potersi discostare dalle pronunce precedenti.

4. L'equo ristoro accordato dalla Corte EDU

Lo scarto sussistente tra l'esame approfondito della Corte EDU sulla violazione del legittimo affidamento (nell'ambito della valutazione del rispetto del diritto al pacifico godimento dei beni) e la sua superficiale valutazione da parte della Corte costituzionale sembra allora trovare puntuale riscontro nei casi appena citati.

Così nel caso relativo al personale ATA, la Corte costituzionale ha negato che i dipendenti vantassero un affidamento legittimo al riconoscimento dell'anzianità concretamente raggiunta, liquidando l'argomentazione di tale conclusione a poche battute. Ha rilevato che un accordo collettivo, stipulato in precedenza all'entrata in vigore della legge, già recepiva il principio in questa espresso ed allora che la speranza dei lavoratori doveva ritenersi priva di idoneo fondamento. Il tutto, senza entrare nel merito dell'orientamento giurisprudenziale prevalente, al tempo dell'adozione della norma interpretativa, e quindi del diritto vivente quando questa è entrata in vigore¹⁴⁹.

Sostenendo l'inesistenza di un affidamento legittimo, la Corte costituzionale non ha nemmeno dovuto operare un bilanciamento tra le sofferenze inflitte ai privati e i motivi pubblici a sostegno della normativa retroattiva. Ed infatti, rileva che le sentenze della Corte costituzionale relative alla controversia in oggetto siano in

¹⁴⁹ Nella sentenza n. 187 del 2016, si legge: *Neppure può ritenersi che si sia determinata, sulla base della norma contenuta nel comma 2 del suddetto art. 8, una situazione di legittimo affidamento con riferimento al trattamento retributivo derivante dalla valutazione, ai fini giuridici ed economici, dell'intera anzianità maturata presso gli enti di provenienza; ciò anche in considerazione, da un lato, del tipo di interpretazione adottata in sede di contrattazione collettiva pressoché contestualmente all'entrata in vigore della citata legge, e, dall'altro, del richiamo, espresso nel medesimo art. 8, al principio sopra indicato dell'invarianza della spesa in sede di primo inquadramento del personale proveniente dagli enti locali.*

maggior misura orientate a convincere che gli interessi economici dello Stato costituiscono altrettanti motivi imperativi di interessi generali. Ma nelle stesse non si trova traccia di alcun accertamento relativo alle conseguenze pregiudizievoli per gli individui della norma retroattiva.

La Corte EDU ha sottolineato, invece, proprio tenendo conto delle decisioni giurisdizionali, e della giurisprudenza dei giudici nazionali¹⁵⁰, tutte a favore dei ricorrenti, che questi beneficiassero, prima dell'intervento della legge finanziaria 2006, di un'aspettativa all'esito vittorioso della lite. Non solo, ma anche di un interesse patrimoniale che costituiva, se non un credito nei confronti della controparte processuale, perlomeno la legittima speranza di ottenere il pagamento delle somme controverse, ed aveva quindi carattere di bene ai sensi della prima frase dell'articolo 1 del Protocollo n. 1.

Entrando nel merito dell'ingerenza con il pacifico godimento dei beni dei ricorrenti, i giudici europei hanno comparato la lesione a questi inflitta, con le esigenze pubbliche sottese all'adozione della normativa, sostenendo: "l'intervento legislativo controverso ha impedito definitivamente ai ricorrenti di vedersi riconoscere l'anzianità maturata presso gli enti locali almeno fino all'adozione dell'articolo 1 della legge finanziaria 2006 [...] l'adozione dell'articolo 1 della legge finanziaria 2006 ha gravato i ricorrenti di un onere anomalo ed esorbitante e l'attacco portato ai loro beni è stato sproporzionato e tale da rompere il giusto equilibrio tra le esigenze dell'interesse generale e la salvaguardia dei diritti fondamentali degli individui".

Ed ancora, nella liquidazione dell'equo indennizzo, hanno tenuto conto del bene di cui i ricorrenti sono stati illegittimamente privati, commisurando l'indennizzo dovuto al valore della maggiore retribuzione che avrebbero percepito in assenza della norma retroattiva.

Stesso discorso può farsi rispetto alla controversia sulle c.d. pensioni svizzere, nella quale il problema atteneva all'adozione di una legge interpretativa che aveva modificato le condizioni di calcolo della pensione spettante ai lavoratori italiani che avevano prestato lavoro e pagato i relativi contributi in Svizzera.

La Corte costituzionale ha sostenuto che, assegnando alla disposizione interpretata un significato rientrante nelle possibili letture del testo originario, la norma interpretativa non avrebbe potuto determinare alcuna lesione dell'affidamento del cittadino nella certezza dell'ordinamento giuridico. Ha rilevato che nella fattispecie l'INPS avesse continuato a contestare l'interpretazione

¹⁵⁰ Nel testo della sentenza Agrati e al. c. Italia, del 7 giugno 2011, ai par. 39 e 40, si legge: *Prima dell'intervento della legge in questione, la giurisprudenza civile dichiarava nullo l'accordo tra l'ARAN e le organizzazioni sindacali in quanto in contrasto con il principio dell'inquadramento nei ruoli ministeriali sulla base dell'anzianità prevista dall'articolo 8 della legge n. 124 del 3 maggio 1999. 38. Nel 2005, la Corte di cassazione aveva rigettato tutti i ricorsi presentati dal ministero, con quindici sentenze che confermavano il diritto all'inquadramento nei ruoli degli impiegati dello Stato sulla base dell'anzianità maturata prima del trasferimento (Cassazione, Sezione lavoro, sentenze n. 4722 del 4 marzo 2005, nn. 18652-18657 del 23 settembre 2005, n. 18829 del 27 settembre 2005*

sostenuta dalle controparti private, ed accolta dalla giurisprudenza, rendendo così reale il dubbio ermeneutico.

La Consulta, quindi, ammette l'esistenza di un filone giurisprudenziale favorevole ai lavoratori, ma nega che questi vantassero un affidamento legittimo.

Invece, la Corte EDU ha dapprima rilevato che la legge retroattiva fosse giustificata da una ragione di interesse pubblico sufficiente a giustificare l'interferenza coi beni dei privati: fornire un metodo di calcolo della pensione armonizzato, al fine di garantire un sistema previdenziale sostenibile e bilanciato.

Ritornando sul tema, per controversie analoghe, ha poi evidenziato che se l'eliminazione delle disposizioni discriminatorie e il controllo della spesa pubblica da parte dello Stato sono fini legittimi finalizzati a garantire la giustizia sociale e tutelare il benessere economico dello Stato, pur tuttavia, il legislatore non può spingersi sino alla riduzione della misura della pensione di una percentuale sufficiente a incidere gravemente sul tenore di vita di una persona (come nel caso, in cui la riduzione era di 2/3 dell'importo), senza ledere irrimediabilmente il diritto di proprietà di cui all'art. 1 del I protocollo addizionale.

Per calcolare l'equo ristoro spettante ai ricorrenti, poi, la Corte di Strasburgo ha rilevato che prima dell'adozione della legge controversa la giurisprudenza della Corte di cassazione era favorevole alla posizione dei ricorrenti (Stefanetti e altri c. Italia, sopra citata, §§ 17 e 42). Perciò, se non si fosse verificata alcuna violazione della Convenzione, la situazione dei ricorrenti sarebbe stata probabilmente diversa, in quanto a questi ultimi avrebbe potuto essere riconosciuta una pensione di importo più elevato.

Ha dunque, liquidato l'importo spettante ai ricorrenti considerando la differenza del trattamento pensionistico che avrebbero percepito qualora la legge non fosse stata approvata e il minore riconosciuto loro proprio in ragione della sua applicazione.

5. La conferma delle ragioni della distonia: considerazioni conclusive

Come si è visto nel corso della presente tesi, allora, le Corti, costituzionale e europea, muovono da uno stesso presupposto: il silenzio delle rispettive Carte in materia di retroattività legislativa ammissibile. Difatti tanto la Costituzione italiana, quanto la CEDU recepiscono il principio di irretroattività solo limitatamente alla materia penale. Pur tuttavia, queste identificano diversamente le condizioni di ammissibilità delle leggi retroattive.

Più esattamente, la Consulta ha sempre sostenuto che il legislatore, nel rispetto della previsione di cui all'art. 25, II comma, può emanare norme retroattive, anche di interpretazione autentica, purché la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare principi, diritti e beni di rilievo costituzionale; e purché non leda altrettanti interessi e valori del medesimo rango.

I giudici delle leggi hanno individuato una serie di limiti generali all'efficacia retroattiva delle leggi, attinenti alla salvaguardia, oltre che dei principi costituzionali, di altri fondamentali valori di civiltà giuridica, posti a tutela dei destinatari della norma e dello stesso ordinamento. Tra questi, hanno ricompreso il rispetto del principio generale di ragionevolezza; la tutela dell'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato allo Stato di diritto; la coerenza e la certezza dell'ordinamento giuridico; il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario.

Eccettuato il primo, si tratta, però, secondo la giurisprudenza costituzionale, di "limiti non assoluti"; e dunque, dal cui travalicamento non discende necessariamente l'illegittimità costituzionale della norma retroattiva.

La Consulta ha evidenziato, invero, di dover effettuare una *valutazione sistemica e non frazionata* degli interessi che vengono in rilievo ogni qualvolta sia sottoposta al suo vaglio una questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto una legge operante anche per il passato. Di dover, dunque, contemperare valori costituzionali lesi e soddisfatti dalla normativa retroattiva; e di poter far discendere l'accertamento della incostituzionalità di questa solo dalla valutazione della prevalenza dei primi sui secondi.

Ha riconosciuto, allora, quale unico vero limite delle norme retroattive il rispetto del principio di ragionevolezza, intesa come loro intrinseca coerenza e proporzionalità¹⁵¹.

Ha, poi, più spesso presunto la ragionevolezza dell'intervento retroattivo del legislativo, così considerando tendenzialmente ammissibili le leggi operanti anche per il passato, salvo il raggiungimento della prova della insufficienza delle ragioni pubbliche sottese alla loro adozione.

Viceversa la Corte EDU ha considerato tendenzialmente incompatibile con il sistema di garanzie apprestato dalla Convenzione la possibilità per il legislatore di intervenire nella regolamentazione della materia civile con leggi retroattive.

Segnatamente, i giudici di Strasburgo hanno sempre ribadito che solo in linea di principio nulla vieta al potere legislativo di regolamentare in materia civile con nuove disposizioni dalla portata retroattiva diritti risultanti da leggi in vigore. Invero, il principio della preminenza del diritto e il concetto di processo equo sanciti dall'articolo 6 ostano, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia, al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia.

L'esigenza della parità delle armi, infatti – garantita implicitamente dall'art. 6 della Convenzione, nella misura in cui questo tutela l'equità nell'esame di ogni causa pendente dinanzi un'autorità giurisdizionale (c.d. *fair hearing*) – implica l'obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la

151 Cfr. G. VERDE, L'interpretazione autentica della legge, cit., 118, parla, al riguardo, di limiti non operativi nel sindacato di legittimità costituzionale, in quanto il giudice delle leggi giudica le leggi di interpretazione autentica sotto il più ampio profilo della ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost

propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte. E tale istanza non può che rimanere frustrata nell'ipotesi in cui a decidere soccombenza e vittoria di una lite sia una norma retroattiva, la cui applicazione ai fatti di causa risultava imprevedibile per le parti processuali all'atto del promovimento della controversia .

Inoltre, i giudici di Strasburgo hanno rilevato che la necessità di garantire il diritto al pacifico godimento dei beni, di cui al primo comma dell'art. 1 del I Protocollo addizionale alla CEDU, osta a che siano adottate norme retroattive in grado di privare gli individui di legittime aspettative di diritto.

L'affidamento legittimo dei privati, infatti, è considerato un componente del patrimonio individuale; e la possibilità che i consociati ne vengano spogliati, circondata dalle stesse garanzie che legittimano l'adozione di atti sostanzialmente espropriativi. Sicché è illegittima l'adozione di leggi retroattive che violino le aspettative dei consociati quando manchi un interesse pubblico idoneo a giustificare l'intervento normativo.

Una certa parte della dottrina ha rintracciato la motivazione di tale distonia nell'asimmetria percettiva tra Corte EDU e Corte costituzionale. Mentre la prima sembrerebbe orientata alla difesa del processo da ogni intervento esterno; l'altra pare, invece, preoccupata di bilanciare e temperare interessi, che vengono in rilievo ogni qual volta le si chieda di valutare la legittimità costituzionale di una legge retroattiva.

Così, la Consulta ragionerebbe in termini di "utilità netta" della legge – se essa produce più vantaggi, degli svantaggi che crea (o se soddisfa interessi prevalenti rispetto a quelli che lede) allora, non può essere rimossa dall'ordinamento. La Corte EDU, invece, si fermerebbe a valutare se la legge retroattiva disciplina fattispecie *sub-iudice* e se la sua adozione fosse o meno prevedibile per le parti del processo. E tanto le basterebbe per condannare lo Stato per la violazione dell'art. 6 della Convenzione.

Nel corso della presente tesi si è cercato di mettere in dubbio tale ricostruzione, cercando di smentirne i presupposti; e di fornire un diverso modo di comporre la distonia tra gli indirizzi delle Corti in materia.

Anzitutto, la predominanza sostanziale dell'art 6 della CEDU sull'art. 1 del I protocollo addizionale a fronte di leggi retroattive, e la costante attenzione in ogni caso rivolta alla pendenza di una lite giudiziaria sovvertita da queste leggi. Si è detto, invero, che tale circostanza sarebbe smentita da una quota di giurisprudenza convenzionale che riguarda leggi retroattive "sostanzialmente espropriative", ma che non creavano alcun *vulnus* allo svolgimento dei procedimenti giurisdizionali. Tali pronunce attesterebbero dunque l'autonomia del giudizio dei giudici europei sull'osservanza del diritto al rispetto dei beni, rispetto alla valutazione del rispetto del principio della parità delle armi.

Si noti che quando la Corte EDU valuta della lesione del diritto di proprietà, mette in relazione interessi pubblici e privati, in un'operazione di bilanciamento che pare non così dissimile da quella che svolge la Corte costituzionale. La Corte di Strasburgo, nel caso, mantiene un approccio che può senza timori essere definito

“sostanziale” e non “processuale”: essa sveste i panni di giudice della equità dei procedimenti giudiziari, ed il suo ragionamento inizia a ruotare attorno alla proporzionalità della lesione inflitta ai privati, rispetto alle esigenze pubbliche soddisfatte. E ciò facendo rilevare anche le così discusse ragioni finanziarie dello Stato, di contenimento della spesa pubblica e di corrispondenza tra le risorse disponibili e le prestazioni erogate (esigenze rispetto alle quali, come si è detto, la Corte rimane “sorda”, quando giudica della lesione dell’art. 6 della Convenzione).

Non solo. Lo studio della giurisprudenza europea in tema di condizioni di ammissibilità delle leggi retroattive ha, invero, consegnato l’idea che la Corte EDU non vesta i panni di “controllore della regolarità formale dei processi” nemmeno quando giudica della lesione del giusto processo.

I giudici di Strasburgo, invero, anche quando valutano della violazione dell’art. 6 CEDU lo fanno – al pari delle pronunce relative all’art. 1 del I Protocollo – con l’intento di salvaguardare un “bene” degli individui: la legittima aspettativa che questi vantano di vincere la causa nella quale sono parte. Anche nel caso, dunque, mantengono un approccio “sostanziale” e non “processuale”. E bilanciano tale affidamento dei consociati con le ragioni pubbliche sottese alla adozione della normativa.

Prova ne è anzitutto che la Corte EDU non ha mai accertato la lesione dell’art. 6 della CEDU, quando i ricorrenti non avessero una effettiva e concreta possibilità di non restare soccombenti in giudizio. C’è da credere che se l’intento fosse quello di valutare la regolarità formale del processo, la Corte europea non potrebbe far discendere l’accertamento della violazione dell’art. 6 della CEDU dalla valutazione degli effetti favorevoli/sfavorevoli per la parte processuale della legge retroattiva; dovendo per converso limitarsi ad accertare se l’intervento normativo sia adottato a processo pendente e applicabile per la sua risoluzione.

In più, nella liquidazione dell’equo ristoro, i giudici europei, lungi dall’attribuire un indennizzo forfettariamente liquidato, tengono conto del valore della perdita di opportunità reali (loss of real opportunities) cagionata al privato, a mezzo della legge retroattiva. Ancora una volta, se l’approccio fosse di carattere meramente processuale, la valutazione della Corte dovrebbe prescindere dall’esistenza di un danno del privato, anche e tendenzialmente ai fini della liquidazione dell’equo ristoro.

Se tanto è vero, la ragione della distonia tra gli indirizzi, allora, non potrebbe essere ricercata in un diverso approccio delle due giurisprudenze al tema; ma nella definizione di un diverso punto di equilibrio tra violazione “giustificata” dell’affidamento legittimo dei consociati e interessi pubblici soddisfatti dalla disciplina retroattiva.

Nel bilanciamento della Consulta, infatti, l’“ago” sembra essere spostato verso le istanze pubbliche; e la discrezionalità del legislatore nella determinazione dell’operatività temporale delle norme massimamente garantita. Al contrario, nella giurisprudenza europea le aspettative legittime dei consociati sono circondate da una tutela pregnante; e sembra esserne impedita la lesione se non in rarissimi ed eccezionali casi.

Capitolo III – Giurisprudenze a confronto nei casi Agrati e Maggio

Tale modo di ricostruire i rapporti tra Corte costituzionale e Corte di Strasburgo sembra trovare conforto nel confronto delle pronunce emesse in relazione a quei casi nei quali le due Corti si sono trovate a ragionare delle medesime leggi retroattive. Sono quelli da ultimo richiamati, relativi al personale ATA e alla questione della liquidazione delle cc.dd. pensioni svizzere.

Per entrambi, la Consulta ha negato l'esistenza di un affidamento degli individui che potesse entrare nel giudizio di contemperamento con le ragioni pubbliche sottese all'adozione delle norme sottoposte al suo vaglio. In ogni caso, ha considerato queste ragionevoli, in quanto sorrette da motivi che, seppur di interesse squisitamente economico, sono stati ritenuti sufficienti a giustificarne l'operatività per il passato.

La Corte EDU, invece, ha dato rilievo alla circostanza che gli individui vantassero sia una reale opportunità di vincere le cause delle quali erano parte, sia anche la titolarità di "beni" ai sensi dell'art. 1 del I Protocollo. Non ha ritenuto bastevoli a giustificare la lesione di tali istanze le ragioni pubbliche che sorreggevano l'approvazione delle norme interpretative. Così, ha condannato l'Italia per la violazione delle disposizioni convenzionali più volte citate.

Bibliografia

ALBANESI E., *La legge di interpretazione autentica come oggetto di sindacato di legittimità costituzionale e di interpretazione meta testuale da parte dei giudici comuni*, Relazione al seminario annuale organizzato dalla Università degli studi di Genova, Scuola di dottorato in diritto, intitolato *L'interpretazione giuridica*, 14 dicembre 2007, in www.giuri.unige.it;

ALVAZZI DEL FRATE, P. *Divieto di interpretatio e référé législatif nei cahiers de doléances del 1789*, in www.storiadeldiritto.org;

ALVAZZI DEL FRATE, P., *Garantismo e giusto processo*, Bologna, 2011.

ALVAZZI DEL FRATE, P. *L'interpretazione autentica nel XVIII secolo. Divieto di interpretatio e riferimento al legislatore nell'illuminismo giuridico*, Giappichelli, Torino, 2000;

AMOROSO, G., *Corte di cassazione e tutela dei diritti fondamentali nella Convenzione Europea dei diritti dell'uomo. Giurisdizione nazionale e diritti fondamentali dopo il Trattato di Lisbona. Il dialogo tra le Corti Europee, la Corte Costituzionale e la Corte di Cassazione*, Roma, 2012.

ANZON, A., *Il valore del precedente nel giudizio sulle leggi*, Giuffrè, Milano, 1995;

ANZON, A. (a cura di), *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore*, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000, Giappichelli, Torino, 2001;

ANZON, A., *L'interpretazione autentica legislativa tra controllo di costituzionalità ed evoluzione del ruolo della legge*, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000, Giappichelli, Torino, 2001;

ANZON, A. *Modi e tecniche del controllo di ragionevolezza*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La giustizia costituzionale ad una svolta. Atti del seminario di Pisa del 5 maggio 1990*, Giappichelli, Torino, 1991;

ANZON, A., *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alla elezioni regionali*, in

www.astrid-online.it, 2010;

AZZARITI, G., *Forma e sostanza nel diritto. A proposito del decreto legge n. 29 del 2010*, in *www.costituzionalismo.it*, 2010;

BARTOLE, S., DE SENA, P. E ZAGREBELSKY, V., *Commentario alla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2012;

BETTI, E., *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1971;

BETTI, E., *Teoria generale della interpretazione*, Giuffrè, Milano, 1990;

BIANCOLATTE, S. E PICCIONE, D., *Sull'ammissibilità di decreti legge interpretativi di disposizioni di legge delega*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, n. 4, 3139 ss.;

BIFULCO, D. *L'indipendenza (intesa come discrezionalità interpretativa) del giudice tra vincolo del precedente giurisprudenziale e vincolo posto dal legislatore in sede di interpretazione autentica*, in *www.sanmartino.it*;

BIN R. E PITRUZZELLA G. *Diritto costituzionale*, Torino, 2010.

BIN R. E PITRUZZELLA G. *Zone d'ombra -Il principio di irretroattività e le leggi di interpretazione autentica*, in *Le fonti del diritto*, Torino, 2012.

BIN, R., *Un nuovo «ricorso diretto» contro le leggi?*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, n. 6, pag. 3919 ss.;

BORZI, A. *Interpretazione autentica, disapplicazione e giudizio di costituzionalità in una vicenda di contrasto tra diritto interno e ordinamento comunitario. A proposito della sentenza della Corte di Giustizia, 11 novembre 2004, causa C-457/02, Niselli*, in *www.federalismi.it*, 2005;

CALAMO SPECCHIA, M., *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alle elezioni regionali*, in *www.astrid-online.it*, 2010;

CAPONI, R. *La nozione di retroattività della legge*, in *www.academia.edu*, 1990

CARLI, M. *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alla elezioni regionali*, in *www.astrid-online.it*, 2010;

CARNEVALE, P. E CELOTTO, A. *Il parametro «eventuale». Riflessioni su alcune ipotesi atipiche di integrazione legislativa del parametro nei giudizi di legittimità costituzionale delle leggi*, Giappichelli, Torino, 1998;

CARNEVALE, P., *Il vizio di evidente mancanza dei presupposti al debutto quale causa di declaratoria di incostituzionalità di un decreto-legge. Il caso della sentenza n. 171 del 2007*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2007;

CARPI, F. *Riflessioni sui rapporti fra l'art. 111 della Costituzione ed il processo esecutivo*, in *rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2002, p. 381-387.

CASTORINA, E., *Spunti problematici a proposito d'una sentenza della Corte costituzionale in materia di leggi regionali interpretative*, in *Le Regioni*, 1990, 1722 ss.;

CAVINO, M., *Giudicato, legislatore e certezza del diritto: l'esperienza francese delle lois de validations*, in *Giurisprudenza italiana*, 2000, n. 1, pp. 897-900;

CERAMI, P. *Diritto al processo e diritto ad un giusto processo: radici romane di una problematica attuale*, Palermo, 2005.

CERRI, A. *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alle elezioni regionali*, in www.astrid-online.it, 2010;

CIAN, G. E TRABUCCHI, A., *Commentario breve al codice civile*, CEDAM, 2014;

CICALA, M., *Il ricorso a leggi tributarie interpretative cancella il ruolo assegnato alla Cassazione*, in *Guida al diritto*, 1999, n. 26;

CIOFFI, G., *Interpretazione autentica di norme transitorie*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1993, n. 3, 2105 ss.;

CONTI, R., *Corte costituzionale e Cedu: qualcosa di nuovo all'orizzonte?*, in *Il Corriere giuridico*, 2010, n. 5, 619 ss.;

COTÈ, P.A. *Interprétation des lois*, Themis, Montréal, 1999;

D'ALOIA, A., *La incerta costituzionalità del decreto legge (non) interpretativo sulla presentazione delle liste per le elezioni regionali*, in www.forumcostituzionale.it, 2010;

D'AMICO, G., *Governo legislatore o Governo giudice? Il decreto-legge n. 80*

del 2004 al vaglio della Corte costituzionale, ovvero dell'irresistibile tentazione del legislatore a farsi giudice in causa propria, in *Diritto pubblico*, 2004, n. 3, 1109 ss.;

D'ANDREA, A. *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alle elezioni regionali*, in *www.astrid-online.it*, 2010;

DE MITA, E., *L'interpretazione autentica in diritto tributario: art. 28 l. n. 449/1997*, in *Il Corriere giuridico*, 1999, n. 3, 326 ss.;

DICKMANN, R., *La legge d'interpretazione autentica viola il diritto al giusto processo di cui all'art. 6 della Cedu? (Nota a Corte cost., 26 novembre 2009, n. 311)*, in *www.federalismi.it*, 2009;

DICIOTTI, E., *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Giappichelli, Torino, 1999;

DICIOTTI, E., *Verità e certezza nell'interpretazione della legge*, Giappichelli, Torino, 1999;

DI GIANNATALE, B., *La nozione di rifiuto e gli effetti conseguenti alla re-interpretazione autentica della Corte di giustizia*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2005, n. 1, 497 ss.;

DONNARUMMA, R. M. *Il sindacato di ragionevolezza in Francia*, in *Un mito infranto: l'intangibilité de la loi. Il controllo della ragionevolezza delle leggi in Francia*, in *Diritto e società n. 4 del 2007*, CEDAM, Padova;

DUTHEILLET DE LAMOTHE, M. O. *La sécurité juridique. Le point de vue du juge constitutionnel*, in *www.conseil-constitutionnel.fr*, 2005;

DUTHEILLET DE LAMOTHE M.O. *Contrôle de conventionnalité et contrôle de constitutionnalité en France, Visite au Tribunal Constitutionnel espagnol Madrid, 2-4 avril 2009*, in *www.conseilconstitutionnel.fr*;

FERRAJOLI, L. *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, Laterza, 1990;

FERRANTI, I., *Le leggi interpretative nella giurisprudenza italiana*, in *Rivista critica del diritto privato*, 1999, nn. 1-2, 203 ss.;

FERRARA, G., *Il decreto salva-liste e l'abuso di potere normativo*, in *www.costituzionalismo.it*, 2010;

FERRARA, G., *Sulla legittimità costituzionale del decreto-Legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alla elezioni regionali*, in www.astrid-online.it, 2010;

FOÀ, S., *Un conflitto di interpretazione tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo: leggi di interpretazione autentica e ragioni imperative di interesse generale*, in www.federalismi.it., 2011;

FOCARELLI, C. *Equo processo e Convenzione Europea dei diritti dell'uomo*, Padova, 2001;

GARDINO CARLI, A., *Corte Costituzionale e leggi interpretative tra un controverso passato ed un imprevedibile presente*, in A. ANZON (a cura di) *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001;

GARDINO CARLI, A., *Il legislatore interprete. Problemi attuali in tema di interpretazione autentica delle leggi*, Giuffrè, Milano, 1997

GARDINO CARLI, A., *La (in)coerenza delle motivazioni della Corte costituzionale in tema di legge interpretativa*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale. Atti del seminario di Messina 7-8 maggio 1993*, Giappichelli, Torino, 1994;

GIGANTE, M., *Leggi di interpretazione autentica, principio di intangibilità del giudicato e tutela del legittimo affidamento nella sentenza della Corte costituzionale n. 209 del 2010*, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2010, n. 4, 213 ss.;

GIOVAGNOLI, R., *I rapporti tra il sindacato di costituzionalità ed il sindacato di convenzionalità in Italia e in Francia, Relazione tenuta a Parigi, presso la sede del Conseil d'Etat, in occasione del seminario franco-italiano del 26-28 settembre 2011*, in www.giustizia-amministrativa.it;

GOMETZ, G., *Indici di certezza giuridica*, in www.dirittoequestionipubbliche.it, Palermo, 2012.

GRIMALDI, C., *Art. 36-bis: la Consulta legittima l'interpretazione autentica ex art. 28 della legge n. 449/1997*, in *Corriere tributario*, 1999, n. 3, 2378 ss.;

GROSSO, E., *Sentenze costituzionali di spesa che non costino*, Giappichelli, Torino, 1991.

GUASTINI, R., *Le fonti del diritto, Fondamenti teorici*, Milano, 2010;

GUASTINI, R., *La sintassi del diritto*, Torino, 2011;

GUELLA, F., *Retroattività delle prescrizioni normative sull'interpretazione: interpretazione autentica e disposizioni definitorie in prospettiva omparata*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2010, n. 3, 1309 ss.;

LIBONE, E., *La fisionomia delle leggi di interpretazione autentica nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in A. ANZON (a cura di) *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001;

LORELLO, L., *La retroattività della legge nella giurisprudenza costituzionale*, in A. Ruggeri (a cura di), *La definizione della forma di governo attraverso la giurisprudenza costituzionale*, ESI, Napoli, 2006;

MANETTI, M., *I vizi (reali e immaginari) delle leggi di interpretazione autentica*, in A. Anzon (a cura di), *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001, 31 ss.;

MANETTI, M., *Retroattività e interpretazione autentica: un brusco risveglio per il legislatore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1990, n. 4, 963 ss.;

MASSA, M., *Agrati: Corte europea vs. Corte costituzionale sui limiti alla retroattività*, www.forumcostituzionale.it, 2011.

MASSA, M., *Ai limiti dell'interpretazione autentica: il decreto salva-liste*, in *Studium iuris*, 2011, n. 4;

MASSA, M., *Dopo il caso Agrati il caso Scattolon: le leggi interpretative tra disapplicazione e prevalenza sulla Cedu*, in *Quaderni costituzionali*, 2011, n. 4, 957 ss.;

MASSA, M., *I paletti di Strasburgo alle leggi retroattive*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, n. 2, 419 ss.;

MASSA, M., *La sostanza della giurisprudenza europea sulle leggi retroattive*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2009, n. 6, 4679 ss;

MASSOT, M., *Répertoire Dalloz Contentieux administratif, v° validation législative*, 1995, n. 1. p.1.

MATHIEU, B., *Les validations législatives devant le juge constitutionnel. Bilan d'une jurisprudence récente*, in *RFD adm*, 11 (4) jull.-août, 1995.

MERLAND, G., *L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in www.conseil-constitutionnel.fr;

MOMMO, G. *I diversi modi di interpretare la legge: una piccola goccia nel mare magnum dell'immensa letteratura sull'argomento*, www.altalex.it, 2005;

MODUGNO, F. *Appunti delle lezioni di teoria dell'interpretazione*, Padova, 1998.

MODUGNO, F. *Efficacia*, in *Dizionario di diritto pubblico, diretto da S. CASSESE*, vol. III, Milano 2006, pp. 2142-2143;

MORELLI, A., *Interpretazione autentica e giusto processo. Torna al vaglio della Corte costituzionale la disposizione interpretativa della disciplina sul trasferimento del personale ATA dagli enti locali allo Stato*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2009, n. 1, 113 ss.;

NGUYEN DUY, P. *Les lois de validation in Courrier juridique des affaires sociales et des Sports, bimestriel d'information juridique*, 2011, n. 87;

OLIVIERI, L. *Interpretazione e leggi di interpretazione autentica*, in A. ANZON (a cura di), *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001;

ONIDA, V. *Giudizio di costituzionalità delle leggi e responsabilità finanziaria del Parlamento*, in *Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione, atti del seminario svoltosi in Roma- Palazzo della Consulta nei giorni 8 e 9 Novembre 1991*, Giuffrè, Milano, 1993

ONIDA, V., *Sulla legittimità costituzionale del decreto-legge 5 marzo 2010 in materia di presentazione delle liste dei candidati alla elezioni regionali*, in www.astrid-online.it, 2010;

ORLANDI E., *L'interpretazione autentica nei suoi profili teorici ed applicativi, tesi di dottorato in Stato e persona negli ordinamenti giuridici: indirizzo diritto costituzionale*, 2012, in www.amsdottorato.unibo.it;

PAGANO, R., *Introduzione alla legistica. L'arte di preparare le leggi*, Giuffrè, Milano, 1999;

PAGANO, R., *Le leggi di interpretazione autentica nell'ordinamento italiano*, in www.rodolfopagano.it;

PAJNO, S. E VERDE G. (a cura di), *Alla ricerca del diritto ragionevole. Esperienze*

giuridiche a confronto, atti del seminario di Palermo svoltosi l'11 Febbraio 2002, Torino, 2002;

PAUVERT, B., *Droit constitutionnel: théorie générale, Ve République*, Studyrama, 2004, pp. 159 e ss.;

PENSABENE LIONTI, T., *Trattato di Lisbona e diritti fondamentali: nuove prospettive con riferimento alla Carta di Nizza ed al rapporto tra Unione Europea e CEDU*, in *Nuove Autonomie*, 2010, p. 381 e ss.

PINO, G., *Sul concetto di efficacia*, in F. MANCUSO, G. PRETEROSSO E A. TUCCI (a cura di) *Le metamorfosi del diritto, studi in onore di Alfonso Catania*, in www.unipa.it

PUGIOTTO, A., *Il legislatore interprete e le colonne d'Ercole del giudicato*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2000, n. 4, 2662 ss.;

PUGIOTTO, A., *La labirintica giurisprudenza costituzionale in tema di leggi di interpretazione autentica*, in *Studium iuris*, 1997, n. 1, 64 ss.;

PUGIOTTO, A., *La legge interpretativa e i suoi giudici: strategie argomentative e rimedi giurisdizionali*, Milano, 2003;

PUGIOTTO, A., *Leggi interpretative e funzione giurisdizionale*, in A. ANZON (a cura di), *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001;

PUGIOTTO, A., *Le leggi interpretative a Corte: vademecum per giudici a quibus*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, n. 3, 2749 ss.;

PUGIOTTO, A., *L'irresistibile ultrattività della legge interpretata autenticamente*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1998, n. 1, 1194 ss.

PUGIOTTO, A., *Nulla di nuovo (o quasi) sul fronte costituzionale delle leggi interpretative*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, n. 6, 5145 ss.;

PUGIOTTO, A., *Una radicata patologia: i decreti legge d'interpretazione autentica*, in AA.VV., *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso*, Pisa, 2006;

PUGIOTTO, A., *Una vicenda esemplare (in tema di interpretazione autentica e materia tributaria)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1999, n. 3, 2083 ss.;

RANDAZZO B. *Retroattività della legge e ingerenza del legislatore nell'attività*

giurisdizionale: i motivi imperativi di interesse generale: Giurisprudenza a confronto, in www.ordineavvocatibrescia.it, 2012

REPETTO, G., *Il nodo dell'irretroattività tra Corte Costituzionale e Corte Europea dei diritti dell'uomo*, in www.diritti-cedu.unipg.it., 2011.

REPETTO, G., *Il triangolo andrà considerato. In margine al caso Scattolon*, in www.diritticomparati.it, 2011;

ROMANO, G E GENITO, P., *Efficacia delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo ed esecuzione delle stesse*. in www.studiolegalegiovanniromano.it;

RUGGERI, A., *Dialogo tra Corti europee e giudici nazionali, alla ricerca della tutela più intensa dei diritti fondamentali (con specifico riguardo alla materia penale e processuale)* in www.dirittifondamentali.it.,2013;

RUGGERI, A., *Ieri il giudicato penale, oggi le leggi retroattive d'interpretazione autentica, e domani? (A margine di Corte EDU 7 giugno 2011, Agrati ed altri c. Italia)*, in www.forumcostituzionale.it, 2011;

RUGGERI, A., *Il diritto vecchio e i modi del suo possibile svecchiamento al servizio dei diritti fondamentali* in www.rivistaatic.it, 2012;

RUGGERI, A., *Interpretazione conforme e tutela dei diritti fondamentali, tra internazionalizzazione (ed europeizzazione) della Costituzione e costituzionalizzazione del diritto internazionale e del diritto eurounitario*, in www.rivistaaic.it, 2010;

RUGGERI, A., *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*, in www.giucost.org;

RUGGERI, A., *Rapporti tra corte costituzionale e corti europee, bilanciamenti interordinamentali e controlimiti mobili, a garanzia dei diritti fondamentali*, in www.rivistaaic.it, 2011;

RUGGERI, A., *Sei tesi in tema di diritti fondamentali e della loro tutela attraverso il dialogo tra Corti europee e Corti nazionali*, in www.federalismi.it, 2014.

SERGES, G., *Norme sulla normazione e limiti all'interpretazione autentica (Brevi riflessioni a margine del recente «Statuto dei diritti del contribuente»*, in F. MODUGNO (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa. Crisi della legge e sistema delle fonti*, t. n. 2, Giuffrè, Milano, 2000

SIMON, D. *Conventionnalité et constitutionnalité*, in www.revue-pouvoirs.fr; 2011;

TRUJILLO, I. *Appunti per un corso di logica e metodologia giuridica*, Torino, 2009;

VALENTINO, A., *Il principio di irretroattività della legge civile nei recenti sviluppi della giurisprudenza costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in www.rivistaaic.it, 2012;

VERDE G., *Giurisprudenza costituzionale e prassi delle leggi interpretative*, in A.

ANZON (a cura di), *Le leggi di interpretazione autentica tra Corte costituzionale e legislatore, Atti del seminario di Roma del 5 ottobre 2000*, Giappichelli, Torino, 2001;

VERDE, G., *L'interpretazione autentica della legge*, Giappichelli, Torino, 1997;

VIGNERA, G., *La garanzia costituzionale del giusto processo*, in www.ilcaso.it;

VILLANI, M., *La giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di retroattività delle norme tributarie e violazione del principio di affidamento*, in www.commercialistatelematico.com;

VIRGADAMO, P., *Interpretazione autentica e diritto civile intertemporale*, Napoli, 2012;

ZAGREBELSKY G., *La giustizia costituzionale del 2003, Conferenza stampa del 2 Aprile 2004*, in [www.cortecostituzionale .it](http://www.cortecostituzionale.it);

ZAGREBELSKY, G., *Problemi in ordine ai costi delle sentenze in Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione, atti del seminario svoltosi in Roma- Palazzo della Consulta nei giorni 8 e 9 Novembre 1991*, Giuffrè, Milano, 1993.