

INDENNITÀ DI ESPROPRAZIONE E VALORE DI MERCATO DEL BENE: UN PASSO AVANTI ED UNO INDIETRO DELLA CONSULTA NELLA COSTRUZIONE DEL PATRIMONIO COSTITUZIONALE EUROPEO.

di

Anna Moscarini

(*Professore associato confermato di Diritto pubblico presso l'Università della Tuscia,
Docente di Diritto pubblico comparato presso la Luiss Guido Carli di Roma*)

21 novembre 2007

Con la [sentenza n. 348 del 2007](#) la Corte costituzionale ha finalmente statuito la incompatibilità della disciplina introdotta dall'art. 5 bis del d.l. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, nella legge 8 agosto 1992 n. 359, relativa alle modalità di computo dell'indennità di espropriazione, con la disciplina contenuta nell'art. 1 del primo Protocollo allegato alla CEDU, pronunciando, conseguentemente, l'illegittimità costituzionale della impugnata normativa per contrasto con l'art. 117, primo co. Cost., e dunque con il vincolo, cui sono subordinati legislatore statale e regionale, degli obblighi internazionali.

La sentenza merita di essere commentata favorevolmente, quanto al contenuto del dispositivo, e criticamente quanto allo spirito compromissorio che connota le principali statuzioni della Corte.

Il risultato era atteso da tempo, considerato il numero sempre crescente delle pronunce di condanna dello Stato italiano, in conseguenza di liquidazioni irrisorie dell'indennità di espropriazione o di somme a titolo di risarcimento del danno seguito ad occupazione appropriativa, non correlate al valore venale del bene.

Nonostante le sempre più frequenti pronunce di condanna della Corte dei diritti, si dubitava che lo Stato italiano, pur riconosciuto inadempiente in ordine all'esecuzione degli obblighi internazionali assunti con la CEDU, disconoscesse la propria giurisprudenza, ormai

consolidata, che, in nome della funzione sociale della proprietà, aveva in più occasioni dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 bis in parola.

Le soluzioni, offerte dal giudice delle leggi con la sentenza in commento e con la successiva [sentenza n. 349 del 2007](#), in materia di occupazione appropriativa, tentano di salvaguardare la continuità con la pregressa giurisprudenza della Corte, con uno spirito sostanzialmente compromissorio, ed entrano il meno possibile nel merito delle importanti questioni sottese all'art. 5 bis d.l. 11 luglio 1992.

Dalle lettura delle due pronunce si trae la convinzione che la Corte non si sia voluta impegnare nella “questione proprietaria” ma che abbia voluto lasciare impregiudicata ogni diversa soluzione normativa escogitata dal legislatore, nei limiti della (richiamata) funzione sociale della proprietà.

Ne consegue che le due pronunce, pur presentando indubbio interesse per la dottrina costituzionale del diritto di proprietà, si segnalano, soprattutto, per l'applicazione, operata dalla Corte, del nuovo testo dell'art. 117 Cost. e per l'individuazione dei vincoli posti, all'attività del legislatore italiano, dagli obblighi internazionali.

In relazione a detto profilo, la pronuncia in commento segna un progresso rispetto alla precedente giurisprudenza della Corte in materia di obblighi internazionali¹.

E' noto che, in materia di obblighi internazionali, la Corte abbia mantenuto, nel tempo, un atteggiamento conservatore, che garantisse l'adattamento dell'ordinamento italiano al diritto comunitario e al diritto internazionale, senza creare i presupposti per un *vulnus* della sovranità nazionale.

La Corte ha sempre affermato che il procedimento dell'adattamento automatico dell'ordinamento interno al diritto internazionale, delineato dall'art. 10 Cost., sia valido soltanto per le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute, e dunque per le norme consuetudinarie, escludendo ogni effetto di adattamento automatico per le norme convenzionali².

¹ Ed anche rispetto alla giurisprudenza della Corte di Cassazione che ha più volte ribadito l'efficacia interpretativa delle norme CEDU sul diritto nazionale, talvolta spingendosi fino ad affermare l'obbligo per il giudice di disapplicare la norma interna in contrasto con la norma pattizia (Cass. SS.UU., 23 dicembre 2005, n. 28508), in altri casi, invece, come in quello che ha dato origine alla sentenza in commento, la Cassazione ha sollevato la questione di legittimità costituzionale di una norma nazionale per contrasto con una norma CEDU. Cfr. in dottrina il saggio di P. BILANCIA, *Le nuove frontiere della tutela multilivello dei diritti*, in *AIC*, 16/5/2006.

² In dottrina, nel senso indicato cfr. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, II, Padova 1976, 1486 ss.; A. LA PERGOLA, *Costituzione e adattamento del diritto interno al diritto internazionale*, Milano 1961, 296 ss.; B. CONFORTI, *Diritto internazionale*, Napoli 1987, 290 ss.; CONTRA, in dottrina, R. QUADRI, *Diritto internazionale pubblico*, Napoli 1968, 64 ss.; A. D'ATENA, *Adattamento del diritto interno al diritto internazionale*, in *Enc. giur.*, I, 1988; Id., *Gerarchia delle fonti e adattamento ai trattati internazionali*, in *Giur. cost.*, 1989, 1482 ss.

Conseguentemente, e coerentemente, ha affermato che, mentre le norme del diritto internazionale generale, in quanto recepite con adattamento automatico ai sensi dell'art. 10 Cost., hanno natura costituzionale, le norme dei Trattati assumono, nell'ambito dell'ordinamento nazionale, il rango delle disposizioni che ne garantiscono l'esecuzione e, dunque, considerato il procedimento dell'ordine di esecuzione, il rango di norme di livello primario, come tali modificabili e abrogabili da parte di leggi successive³.

Il discorso generale non muta, in modo significativo, qualora le norme di diritto internazionale pattizie siano costituite da norme CEDU, nonostante esse abbiano posto un problema di sovraordinazione rispetto alle norme nazionali, considerata la natura sostanzialmente costituzionale delle norme CEDU⁴.

Nonostante l'apertura della Consulta al riconoscimento di una peculiare resistenza all'abrogazione delle norme CEDU, adombrata dalla sentenza n. 10 del 19 gennaio 1993, e la proposta, sostenuta anche dalla dottrina, di assumere le norme CEDU quali criteri di interpretazione delle norme costituzionali relative ai diritti fondamentali, non può darsi verificata la tesi di una effettiva capacità integrativa della giurisprudenza sui diritti svolta dalla Convenzione e dalla giurisprudenza della Corte dei diritti.

Nonostante la mancata affermazione di una sovraordinazione delle norme CEDU rispetto a quelle nazionali e la prevalente negazione della loro costituzionalizzazione ai sensi dell'art. 10 Cost⁵, non può tuttavia negarsi che anche la giurisprudenza costituzionale abbia mostrato sensibilità ad orientarsi nel senso proposto da quella di Strasburgo, quale effetto dell'adempimento dell'Italia agli obblighi internazionali.

Così, l'effetto interpretativo delle norme CEDU, ancorché estranee al ruolo di norma-parametro, è divenuto sempre più pervasivo nei giudizi svolti dinanzi la Corte costituzionale. Esemplare, di tale orientamento, è la sentenza n. 120 del 2004⁶ la quale, pronunciando sulla insindacabilità del parlamentare per le opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni, e ponendosi l'obiettivo centrale di chiarire l'ambito precettivo dell'art. 68, co. 1, Cost., ossia il contenuto della prerogativa parlamentare in esso prevista, ha menzionato espressamente l'analogia *ratio* sottesa a recenti pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo, secondo le quali l'assenza di un chiaro legame tra l'opinione espressa e l'esercizio di funzioni

³ Così Corte cost., n. 32 del 1960, n. 68 del 1961, n. 104 del 1969, n. 188 del 1980.

⁴ Cfr. sul punto G. CARELLA, *Il diritto internazionale nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *La dimensione internazionale ed europea del diritto nell'esperienza della Corte costituzionale*, a cura di L. DANIELE, Napoli 2006, 3 ss.

⁵ Sul punto cfr. A.PACE, *La limitata incidenza della C.E.D.U. sulle libertà politiche e civili in Italia*, in *Diritto Pubblico*, 2001, 5 ss.

⁶ Corte cost., 16 aprile 2004, n. 120, in *Giur. cost.*, 1201 ss., in particolare 1216 ss.

parlamentari postula una interpretazione stretta della proporzionalità esistente tra il fine perseguito e i mezzi impiegati per reprimere la libertà del parlamentare.

Dunque, pur in assenza di una chiara funzione di norma-parametro nei giudizi di legittimità costituzionale intesa quale norma interposta, non può dubitarsi che una sovraordinazione “interpretativa” della CEDU si sia fatta strada anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale, in ragione della funzione, riconosciuta alla Convenzione, di positivizzare i diritti naturali dell'uomo, e di costituire una sorta di parametro universale, rispetto al quale le stesse norme costituzionali si porrebbero in una relazione di specificazione e di attuazione⁷.

Era già stato, pertanto, riconosciuto dalla Consulta l'effetto interpretativo delle norme CEDU sulle disposizioni costituzionali in materia di diritti fondamentali⁸, ponendosi alle autorità giurisdizionali nazionali un obbligo di interpretazione conforme.

Rispetto al delineato quadro, dopo la riforma del titolo V della Costituzione, si deve rilevare un ritardo della Consulta nel pronunciarsi sul nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost., e si deve attribuire l'atteggiamento della Corte più alla preoccupazione dell'effetto dirompente di tale disposizione sul sistema delle fonti, che non ad una pretesa irrilevanza del medesimo⁹.

A partire dalla sentenza n. 406 del 2005, la Corte¹⁰ si è pronunciata sul nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost., rilevando un contrasto diretto, della legge regionale impugnata, con direttive comunitarie, suscitando nei commentatori l'impressione della volontà di costruire in termini monistici il rapporto tra i due ordinamenti.

Certamente, non potendo attribuirsi all'art. 117, primo co. Cost. un valore meramente esplicativo-confermativo delle limitazioni di sovranità autorizzate dall'art. 11 Cost., una qualche funzione di progressivo consolidamento dell'*acquis communautaire*, nel testo costituzionale ad esso occorre pur attribuire.

⁷ Cfr. sul punto F.M. PALOMBINO, *Il valore delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ambito dei giudizi costituzionali: in margine alla pronuncia della Corte costituzionale 154/2004*, in *La dimensione internazionale ed europea del diritto nell'esperienza della Corte costituzionale*, cit., 185 ss.

⁸ L'effetto interpretativo è diffusamente documentato dalla giurisprudenza costituzionale: sul punto si consideri M. RUOTOLI, *La “funzione ermeneutica” delle convenzioni internazionali sui diritti umani nei confronti delle disposizioni costituzionali*, in *Diritto e Società*, 2000, 291 ss.

⁹ Cfr. sul punto L. DANIELE, *Introduzione*, in *La dimensione internazionale ed europea del diritto nell'esperienza della Corte costituzionale*, cit., XVIII., il quale ritiene che l'introduzione della nuova disposizione dell'art. 117, primo co. Cost. non modifichi la inapplicabilità ai Trattati dell'art. 10 Cost., e continui ad escludere l'effetto di adattamento automatico.

¹⁰ Corte cost., 3 novembre 2005 n. 406, in *Giur. cost.*, 2005, 4429 ss., con nota di R. CALVANO, *La Corte costituzionale “fa i conti” per la prima volta con il nuovo art. 117 comma 1 Cost. Una svolta o una svolta monista della giurisprudenza costituzionale sulle “questioni comunitarie”?*

La soluzione più semplice e, dal punto di vista ermeneutico, più fedele al tenore letterale della disposizione, sembrerebbe proprio la costituzionalizzazione della primazia del diritto comunitario sul diritto nazionale ma tale posizione è davvero minoritaria rispetto ad una interpretazione, proposta dalla maggioranza degli autori, che inscrive l'art. 117, primo co. Cost. ad una posizione “minimalista-continuista”, volta ad intravvedere nell'art. 117, primo co. Cost. una disposizione relativa soltanto al riparto di competenze tra lo Stato e le Regioni¹¹.

Anche la giurisprudenza costituzionale, dopo la menzionata apertura “monista”, ha assunto un atteggiamento decisamente più prudente in ordine alla individuazione degli obblighi internazionali di cui all'art. 117, primo co. Cost.

Ad esempio, con l'ordinanza n. 434 del 2005, la Corte, richiesta di pronunciare l'illegittimità costituzionale di una disposizione nazionale in preso contrasto con la Carta sociale europea, per violazione dell'art. 117, primo co. Cost., ha rigettato la questione, invocando il carattere complessivamente programmatico delle disposizioni della Carta, che non consentirebbero di ravvisare in essa gli obblighi internazionali di cui all'art. 117, primo comma Cost.

Fin qui il cammino della Corte sull'interpretazione dell'art. 117, primo co. Cost, nel testo introdotto con la riforma del titolo V.

Consideriamo, ora, su quali questioni la pronuncia in esame va ad incidere in senso innovativo.

Viene innanzitutto in questione la differenza tra vincoli comunitari ed obblighi internazionali: si ricorda che, in ordine ai primi, dottrina e giurisprudenza avevano sottolineato il rafforzamento dell'effetto diretto, verticale ed orizzontale, sia nei confronti degli Stati e delle istituzioni sia nei confronti dei privati, mentre, in relazione ai secondi, la giurisprudenza si era consolidata nel senso di riconoscerne il solo effetto verticale, con particolare riferimento agli obblighi internazionali di fonte pattizia che, come è noto, non sono costituzionalizzati né entrano nell'ordinamento per effetto dell'adattamento automatico previsto dall'art. 10 Cost.

La sentenza in commento non consente alcuna evoluzione rispetto al delineato assetto, in quanto, espressamente, esclude la possibilità di procedere alla disapplicazione della norma nazionale contrastante con i vincoli posti dall'ordinamento internazionale¹², confermata

¹¹ Dà conto di tali posizioni dottrinali R. CALVANO, *La Corte costituzionale “fa i conti” per la prima volta con il nuovo art. 117 comma 1 Cost. Una svista o una svolta monista della giurisprudenza costituzionale sulle “questioni comunitarie”?*, cit., 4438.

¹² In attesa della pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 5 bis, la dottrina aveva ipotizzato la disapplicazione della norma nazionale contrastante con la disciplina CEDU: cfr. sul punto F.G. SCOCÀ, *Indennità di espropriazione: la diversa sensibilità della Consulta e della Corte di Strasburgo*, in *Federalismi.it*, n. 11 del

l'impostazione dualistica dei rapporti tra ordinamento nazionale ed ordinamento internazionale e l'assenza di limitazioni di sovranità poste dall'ordinamento internazionale a quello nazionale¹³.

E' pertanto ribadita e confermata la sensibile distinzione, già in essere nel previgente testo costituzionale, tra vincoli comunitari ed obblighi internazionali.

In secondo luogo, la sentenza dichiara altresì di inscriversi nella consolidata giurisprudenza della Corte, che sancisce l'adattamento automatico del diritto nazionale all'ordinamento internazionale solo per le norme del diritto internazionale generalmente riconosciute, con esclusione pertanto dell'effetto di adattamento automatico per le norme pattizie, le quali, si ribadisce, vengono immesse nell'ordinamento nazionale in forza del procedimento di esecuzione, e dunque con lo stesso grado della legge ordinaria che contiene l'ordine di esecuzione.

Ribadita tale tralatizia distinzione, la sentenza introduce però una significativa novità in ordine alla forza passiva rinforzata delle norme CEDU.

Svolgendo il ragionamento proposto in ordine alla efficacia delle norme internazionali pattizie, comunque connessa all'ordine di esecuzione, la Corte avrebbe dovuto desumere che il rapporto tra le fonti che risulta, all'esito dell'entrata in vigore degli obblighi internazionali, è comunque condizionato dal rango ordinario della legge contenente l'ordine di esecuzione, di guisa che eventuali contrasti resterebbero affidati al principio della successione delle leggi nel tempo.

Invece, la Corte afferma, per la prima volta in modo esplicito, che l'art. 117, co. 1 Cost. risolve definitivamente la questione dell'efficacia passiva rinforzata delle norme CEDU rispetto all'abrogazione operata da norme nazionali sopravvenute, in quanto esclude che i contrasti sopravvenuti possano essere risolti con il principio della successione delle leggi nel tempo, risolvendosi l'eventuale contrasto in sede di sindacato di legittimità costituzionale, rispetto all'art. 117 Cost., con la conseguente costituzionalizzazione dei conflitti e la sottrazione delle norme CEDU all'effetto abrogativo.

Una seconda, importantissima, statuizione del giudice delle leggi riguarda l'esclusione di ogni lettura minimalista dell'art. 117, primo co. Cost., pure proposta da autorevole dottrina

2006; sulla immutata impossibilità di procedere a disapplicazione di norme nazionali contrastanti con norme di diritto internazionale pattizio si veda A. RUGGERI, *Riforma del titolo V e giudizi di "comunitarietà" delle leggi*, in *Aic*, 13 luglio 2007

¹³ A. PACE, *La sentenza Granital, ventitré anni dopo*, in *AIC*, del 27 giugno 2007, esclude la possibilità di disapplicazione nel caso di contrasto con gli obblighi internazionali, sul quale solo deve pronunciarsi la Corte, mentre non individua, nel nuovo testo dell'art. 117, primo comma Cost., alcun effetto di costituzionalizzazione del conflitto tra norme comunitarie e norme nazionali contrastanti.

all’indomani della riforma del titolo V, volta a ritenere che il nuovo parametro dell’art. 117, primo comma Cost., lungi dallo svolgere un effetto di ordine generale nei rapporti tra ordinamento nazionale ed ordinamento internazionale, andasse ad incidere esclusivamente sui rapporti tra ente statale ed enti decentrati¹⁴.

Si legge, testualmente nella motivazione: “*Il dovere di rispettare gli obblighi internazionali incide globalmente e univocamente sul contenuto della legge statale; la validità di quest’ultima non può mutare a seconda che la si consideri ai fini della delimitazione delle sfere di competenza legislativa di Stato e Regioni o che invece la si prenda in esame nella sua potenzialità normativa generale.*”

La pronuncia merita di essere commentata positivamente per la sua portata fortemente innovativa, e per l’idoneità della stessa a superare il contrasto, delineatosi in dottrina, all’indomani dell’entrata in vigore della riforma costituzionale della parte II° della Costituzione, relativo alla interpretazione dell’art. 117, primo co. Cost.

Affermata la natura generale dell’effetto di vincolo costituito dagli obblighi internazionali, la Corte afferma che la struttura della norma costituzionale, introdotta dall’art. 117, primo co. Cost., è tale da essere integrata da altre norme di rango subcostituzionale che occupano, nel sistema delle fonti, una collocazione intermedia tra la Costituzione e la legge ordinaria: sono le norme CEDU che, quali norme interposte, vanno ad integrare il parametro costituito dall’art. 117, primo comma Cost., ed in particolare valgono a determinare quali siano gli “obblighi internazionali” che vincolano la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni¹⁵.

Pur continuando ad escludere, per le fonti pattizie, l’effetto di adattamento automatico dell’ordinamento nazionale a quello internazionale, e per escludendo recisamente l’effetto di costituzionalizzazione e di comunitarizzazione delle norme CEDU, di cui si afferma la imprescindibile conformità a Costituzione¹⁶, la Consulta non si esime dall’affermare che le

¹⁴ Si veda in tal senso C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l’ordinamento internazionale e con l’ordinamento comunitario*, in *Foro It.*, 2001, V, 194 ss.; E. CANNIZZARO, *La riforma “federalista” della Costituzione e gli obblighi internazionali*, in *Riv. dir. intern.*, 2001, 921 ss.

¹⁵ Si era già pronunciato in questo senso F. SORRENTINO, *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2002, 1355 ss., il quale, dopo aver sottolineato l’effetto innovativo introdotto dal nuovo testo dell’art. 117, primo co. Cost., rispetto agli obblighi internazionali, ritiene che l’art. 117 introduca una norma sulla produzione, di rango subcostituzionale, con una rafforzata resistenza passiva all’abrogazione rispetto alle leggi ordinarie.

¹⁶ C. ZANGHÌ, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell’uomo ed interpreta l’art. 117 Cost.*, in *Consulta on line*, 2007, ritiene che la distinzione tra obblighi comunitari ed obblighi internazionali non risieda nell’art. 117 Cost., che certamente li accomuna, ma nell’art. 11 Cost. che, in tema di limitazioni di sovranità, riguarda i soli rapporti con l’ordinamento comunitario e non anche quelli con l’ordinamento internazionale.

norme CEDU integrano il parametro di legittimità costituzionale, con una statuizione decisamente innovativa, nella sua chiarezza.

Conseguentemente, sempre ai fini di individuare il parametro costituito dall'art. 117, primo co. Cost., occorre, dice la Corte, considerare l'interpretazione data alle norme CEDU dalla Corte dei diritti, alla quale gli Stati contraenti hanno conferito una funzione interpretativa eminente, al fine di precisare i loro obblighi internazionali e valutare, innanzitutto se vi sia un contrasto, non risolvibile in via interpretativa, tra la norma censurata e le norme della CEDU, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità dell'art. 117, primo co. Cost., ed in secondo luogo verificare se le norme CEDU, invocate come integrazione del parametro, siano compatibili con l'ordinamento costituzionale italiano.

Resta irrisolta la questione dell'adattamento automatico dell'ordinamento nazionale agli obblighi internazionali: la strada è aperta per arrivare ad un simile esito, proposto dalla dottrina¹⁷, ma l'obiettivo non può, certamente, ritenersi raggiunto: anzi, sul punto la Consulta è esplicita nel ritenere rilevante l'ordine di esecuzione che, ancorché posto in secondo piano rispetto al contenuto sostanziale delle fonti internazionali, immediatamente vincolanti, resta tuttavia necessario per determinare l'immissione delle fonti pattizie nell'ordinamento nazionale, pena l'alterazione del principio di divisione dei poteri e la sottrazione al Parlamento del suo ruolo di controllo delle fonti che sono destinate ad acquisire efficacia obbligatoria e vincolante ai sensi dell'art. 117 Cost.¹⁸

In sostanza la soluzione proposta, che pure costituisce un progresso rispetto alla precedente giurisprudenza della Corte in tema di "obblighi internazionali", ripropone quel remoto indirizzo giurisprudenziale, relativo ai rapporti tra gli ordinamenti, sancito dalla sentenza 30 ottobre 1975 n. 232, in base al quale l'incompatibilità della norma interna con il diritto comunitario doveva essere sollevata di fronte alla Corte, spettando soltanto a quest'ultima far prevalere la norma comunitaria, mediante la dichiarazione di incostituzionalità della norma interna in contrasto: teoria poi superata a favore della disapplicazione della norma interna contrastante da parte di tutti i giudici.

¹⁷ Cfr. sul punto F. PIZZETTI, *I nuovi elementi "unificanti" del sistema italiano: il "posto" della Costituzione e delle leggi costituzionali ed il "ruolo" dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, in AIC, il quale afferma che, mentre prima della riforma del titolo V, gli obblighi internazionali contratti dallo Stato entravano nell'ordinamento giuridico nazionale solo con l'ordine di esecuzione, dopo l'approvazione del nuovo testo dell'art. 117, primo co. Cost., detti obblighi, non appena sorti nell'ambito del diritto internazionale, diventano immediatamente vincolanti per tutti i legislatori.

¹⁸ A tal fine appare equilibrata la posizione di A. D'ATENA, *La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'Unione europea*, in *Rass. parl.*, 2002, 913 ss. ed in particolare 926, il quale ritiene che il nuovo testo dell'art. 117, primo co. Cost. debba essere letto in combinato disposto con l'art. 80 Cost., di guisa da richiedere l'indefettibile passaggio parlamentare per i trattati che intendano vincolare la legislazione futura.

Si può ipotizzare che, anche per le norme della CEDU, e in generale per tutte le norme internazionali, sia avviato il processo destinato al riconoscimento della loro prevalenza sulle norme nazionali, con l'eventuale ricorso alla disapplicazione nel caso di contrasto ma, per il momento, è evidente la volontà della Consulta di marcare una significativa differenza rispetto alle norme comunitarie, ribadendo la necessità, per il contrasto tra le norme interne e le norme internazionali, di una valutazione rimessa al giudizio di legittimità costituzionale affidata all'esclusiva competenza di essa Corte.

Consideriamo, ora, le statuzioni che riguardano l'indennità di espropriazione per la realizzazione di opere di pubblica utilità.

La Corte svolge un ragionamento che garantisca l'introduzione di una novità, nella materia dell'indennità di espropriazione, senza però disconoscere in modo radicale la propria precedente giurisprudenza, consolidatasi nel senso della congruità e non irrisorietà del criterio previsto dall'art. 5 bis.

Per comodità espositiva, occorre ricordare gli assunti posti a base delle decisioni¹⁹ con le quali la Corte aveva respinto le questioni di illegittimità costituzionale della norma in esame: innanzitutto l'interpretazione dell'art. 42, 3° co. Cost., nel senso della legittimità di un criterio di calcolo dell'indennizzo non commisurato al valore venale del bene, quale massimo di contributo e riparazione che, nell'ambito degli scopi di generale interesse, la Pubblica Amministrazione può garantire al privato; dunque, conseguentemente, la legittimità di un criterio mediato, correlato al valore venale del bene ma soggetto al bilanciamento con il pubblico interesse, anche in considerazione delle esigenze della finanza pubblica; inoltre la necessità di condurre la mediazione tra interesse privato ed interesse pubblico non in modo fisso, ancorato cioè ad un rigido parametro quantitativo ma stabilito in relazione al contesto complessivo ed alla singola fattispecie; infine la consapevolezza della indefettibile relatività dei valori in gioco, della difficile congiuntura economica, dal carattere dichiaratamente temporaneo.

Alla luce di tutte le predette considerazioni, la Corte aveva escluso che l'indennizzo, calcolato ai sensi dell'art. 5 bis d.l. 11 luglio 1992 n. 333, fosse apparente, meramente simbolico o irrisorio.

Con riferimento ai richiamati argomenti la Corte, con la sentenza in esame, senza creare una soluzione di continuità rispetto alle proprie precedenti pronunce, prospetta una ricostruzione diversa della fattispecie rispetto a quella decisa con la sentenza n. 283 del 1993.

¹⁹ La sentenza quadro è la n. 283 del 1993.

Innanzitutto la Corte rileva che il rimettente non chiede una modifica della propria consolidata giurisprudenza ma ritiene che il testo riformato dell'art. 117, primo comma Cost., renda necessaria una nuova valutazione della norma di cui all'art. 5 bis rispetto al nuovo parametro, non esistente nel periodo in cui la pregressa giurisprudenza costituzionale si era formata.

Premessa la riconducibilità delle norme CEDU a criteri integrativi del parametro di cui all'art. 117, primo comma Cost., la Corte richiama la relatività, sincronica e diacronica, dei criteri di determinazione dell'indennizzo adottabili dal legislatore, e si propone di svolgere due distinti approfondimenti: a) l'incidenza del mutato quadro normativo sulla compatibilità della norma censurata con la tutela del diritto di proprietà; b) il legame tra la contingente situazione storica (economica e finanziaria) esistente al momento della sentenza n. 283 del 1993 e l'esito del giudizio di legittimità costituzionale sulla stessa norma.

Sul primo punto la Corte ritiene che si sia consolidata una giurisprudenza della Corte dei diritti dell'uomo sull'art. 1 del primo Protocollo allegato alla CEDU, che abbia attribuito alla disposizione in oggetto un contenuto e una portata incompatibili con la disciplina italiana dell'indennità di espropriazione²⁰.

In particolare la Corte menziona la sentenza *Scordino vs. Italia*, pronuncia nella quale si afferma, testualmente, che il criterio di cui all'art. 5 bis non è in ragionevole rapporto con il valore del bene.

In secondo luogo la Corte, dopo aver constatato il comune intendimento, con la Corte dei diritti, di tenere, quale punto di riferimento per il calcolo dell'indennizzo, il valore di mercato del bene ablato, (senza equiparare indennizzo e valore di mercato) considera che la propria pregressa giurisprudenza, con la quale aveva rigettato la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 5 bis, si reggeva, fondamentalmente, sul carattere meramente transitorio della disciplina, giustificata dalla grave congiuntura economico-finanziaria del Paese.

Ad avviso della Corte, detto carattere provvisorio sarebbe venuto meno a seguito dell'intervento del legislatore che, con l'art. 37 del d.P.R. 8 giugno 2001 n. 327, ha recepito, quale norma a regime, il contestato criterio di computo dell'indennizzo.

²⁰ Si vedano, in particolare, le due sentenze *Scordino vs. Italia* e *De Sciscio vs. Italia*. Nella prima, richiamata dalla seconda, si afferma testualmente: "sans le versement d'une somme raisonnablement en rapport avec la valeur du bien, une privation de propriété constitue normallement une atteinte excessive qui ne saurait se justifier sur le terrain de l'article 1. Ce dernier ne garantit pourtant pas dans tous les cas le droit à une compensation intégrale, car des objectifs légitimes « d'utilité publique» peuvent militer pour un remboursement inférieur à la pleine valeur marchande.»

Il venir meno della peculiare condizione di provvisorietà del criterio dettato dall'art. 5 bis, determina, ad avviso della Corte, il venir meno di una delle condizioni che, nel 1993, l'avevano indotta a ritenere la non incompatibilità della norma censurata con la Costituzione, sicchè la conclusione, inevitabile, che la norma in esame, prevedendo un'indennità corrispondente ad una entità compresa tra il 50% ed il 30% del valore di mercato, non può superare il vaglio di costituzionalità in rapporto al “ragionevole legame” con il valore venale, prescritto dalla giurisprudenza di Strasburgo e coerente con il “serio ristoro” affermato dalla consolidata giurisprudenza della Corte.

“La suddetta indennità è inferiore alla soglia minima accettabile di riparazione dovuta ai proprietari espropriati, anche in considerazione del fatto che la pur ridotta somma spettante ai proprietari viene ulteriormente falcidiata dall'imposizione fiscale, la quale si attesta su valori di circa il 20 per cento. Il legittimo sacrificio che può essere imposto in nome dell'interesse pubblico non può giungere sino alla pratica vanificazione dell'oggetto del diritto di proprietà”.

Sancita, dunque, l'incostituzionalità dell'art. 5 bis, la Corte non manca, tuttavia, di richiamare la funzione sociale della proprietà ed il necessario bilanciamento tra interesse privato ed interesse pubblico.

Dalla riflessione sulla funzione sociale della proprietà scaturisce la necessità di non fornire, al legislatore, alcuna indicazione prescrittiva per l'adozione di un criterio fisso di determinazione dell'indennizzo, e la suggerita utilità di differenziare le quantificazioni in ragione della qualità dei fini di utilità pubblica perseguiti, nel rispetto del margine di apprezzamento che l'ordinamento internazionale garantisce ad ogni Stato.

Nel margine di apprezzamento che la Corte rivendica allo Stato italiano, circa il ragionevole bilanciamento tra interesse privato ed interesse pubblico, si pone il rischio di una soluzione normativa della questione, comunque rimessa al legislatore, non pienamente soddisfacente degli interessi privati.

Non può negarsi che tra ordinamento nazionale ed ordinamento internazionale, specie in ordine al grado di protezione del diritto di proprietà, sia visibile un elevato margine di distanza, esistente tra due prospettive completamente diverse che, specie in relazione alla questione proprietaria, rischiano di collidere anziché convergere.

Se si passa in rapida rassegna la giurisprudenza della Corte dei diritti ci si avvede che essa non solo afferma, a chiare lettere, il principio del ragionevole rapporto tra indennizzo e valore del bene ma si spinge, in modo assai più marcato, a statuire criteri di determinazione dell'indennizzo che consentano la maggiore congruenza possibile con il valore di mercato del

bene²¹, e che talvolta, concretizzano misure addirittura superiori al valore di mercato del bene.

E', peraltro, principio generale del diritto internazionale il più ampio riconoscimento del pieno indennizzo: *prompt, adequate and effective compensation*²².

Il riconoscimento del diritto dei privati ad un compenso pressoché integrale della perdita del loro bene, o ad una riduzione minima del valore di mercato conseguente al bilanciamento con l'interesse pubblico, si affianca ad un atteggiamento della Corte dei diritti volto a valorizzare, nella misura più ampia possibile, la tutela dei diritti dell'uomo²³.

Dall'ordinamento internazionale non può che derivare, pertanto, un ampliamento delle sfere di tutela e delle modalità di soddisfazione dei diritti proprietari, come mostra, per l'appunto, la giurisprudenza della Corte dei diritti, la quale ha interpretato in modo estensivo la nozione di bene giuridico tutelato ai sensi dell'art. 1 del primo Protocollo allegato alla CEDU, ha esteso la nozione di espropriazione a tutti quei provvedimenti che producono effetti analoghi o equivalenti a quelli prodotti da misure dirette di espropriazione, ha incorporato, in via interpretativa, nel primo Protocollo, che non contiene disposizioni sull'indennizzo, le norme consuetudinarie relative all'indennizzo.

Per comprendere l'ampliamento della sfera di tutela dei diritti proprietari, occorre considerare come la Corte dei diritti abbia ricondotto nell'alveo di protezione della norma, non soltanto i beni mobili ed immobili ma anche una ampia sfera di utilità patrimoniali connesse, direttamente o solo indirettamente, ad un bene: ad esempio, il diritto di disporre a titolo ereditario, i diritti relativi alla successione, il diritto alla conservazione della clientela di un cinema o di un professionista, il diritto al mantenimento di una licenza di vendita di bevande alcoliche, il diritto del locatario alla conservazione dell'avviamento commerciale, il diritto del proprietario alla soddisfazione di un credito maturato sotto la vigenza di una legge abrogata prima del passaggio in giudicato della sentenza con la quale il credito era stato riconosciuto, l'interesse patrimoniale dell'acquirente a conservare un quadro, acquistato in violazione della legge sulla tutela del patrimonio artistico, l'interesse patrimoniale

²¹ M.L.PADELLETTI, *Il problema dell'indennizzo nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e nella carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in AA.VV., *La proprietà nella Carta europea dei diritti fondamentali*, Milano 2003, 123

²² M. L. PADELLETTI, *La tutela della proprietà nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Milano 2003, 211 ss.

²³ Sul *quantum* del risarcimento cfr., tra le altre, la sentenza pronunciata nel caso *Lithgow e altri vs. Regno Unito*, serie A n. 102.

dell'occupante una baracca, costruita abusivamente, al risarcimento dei danni procurati dalla distruzione della baracca²⁴.

Sul piano della quantificazione dell'indennizzo, la Corte dei diritti, pur mostrando flessibilità nei confronti degli Stati, con salvaguardia del loro margine di apprezzamento, ha imposto, nelle ipotesi di bilanciamento tra interesse generale e salvaguardia dei diritti dell'uomo, la verifica del rispetto del principio di proporzionalità, collegando il suddetto principio alla esclusione di un sacrificio eccessivo ed esorbitante per il privato, conseguente ad interventi regolatori del potere pubblico.

E' evidente, allora, che il complesso degli orientamenti interpretativi emergenti dalla citata giurisprudenza della Corte dei diritti, integrando il parametro di legittimità costituzionale di cui all'art. 117, primo co. Cost.²⁵, avrebbe dovuto condurre la Consulta ad affermare, con toni più decisi, la necessità di un indennizzo corrispondente al valore venale del bene espropriato, sottolineando cioè in modo più marcato la incompatibilità dell'ordinamento italiano rispetto a quello internazionale ed il conseguente obbligo, per il legislatore, di adeguarsi ad un ordinamento decisamente orientato al riconoscimento di un indennizzo pieno.

E' sufficiente considerare il contenuto puntuale della sentenza della *Grande Chambre* pronunciata in causa *Scordino vs. Italia* - che ha costituito parametro di valutazione integrativo dell'art. 117, primo comma Cost. e che ha rappresentato, rispetto alla precedente giurisprudenza della Corte dei diritti, un'occasione di ampliamento della tutela del diritto di proprietà - per valutare la permanente distanza tra ordinamento CEDU ed ordinamento nazionale.

La *Grande Chambre* ha ribadito il principio del giusto equilibrio tra le esigenze di interesse generale della comunità e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo, richiamando la propria pregressa giurisprudenza, molto rigorosa sul rispetto del principio di proporzionalità.

Il nucleo del principio di proporzionalità, nell'accezione della Corte, consiste nella salvaguardia degli interessi privati e nel contenimento, maggiore possibile, degli interventi regolatori dei pubblici poteri. Infatti, pur riconoscendo agli Stati il margine di apprezzamento circa la valutazione della misura del bilanciamento tra i due contrapposti interessi, la Corte ritiene non disponibile e dunque non rinunciabile il proprio potere di controllo sull'equilibrio

²⁴ Cfr. sul punto, diffusamente, A. MOSCARINI, *Proprietà privata e tradizioni costituzionali comuni*, Milano 2006, 225 ss.

²⁵ Sul carattere integrativo del parametro dell'art. 117 Cost. svolto dalle sentenze della Corte dei diritti, cfr. C. ZANGHÌ, *La Corte costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte europea dei diritti dell'uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze n. 348 e 349 del 2007*, in *Consulta on line*, 2007.

che l'intervento pubblico deve sempre assicurare al diritto dei ricorrenti al rispetto dei loro beni, ai sensi del primo alinea dell'art. 1 del primo Protocollo.

Pur riconoscendo che l'art. 1 del primo Protocollo è compatibile con un rimborso inferiore al pieno valore venale dei beni, la Corte ribadisce il principio del *case-law*, rivendicando cioè il diritto di verificare, caso per caso, l'entità del sacrificio subito dai privati in riferimento agli interessi pubblici in concreto perseguiti.

Nel caso in esame la valutazione della congruità dell'indennizzo viene svolta sia con riguardo all'entità del valore di mercato del bene, rispetto al quale la somma riconosciuta appare inferiore di oltre la metà, sia con riguardo alla eventuale presenza di motivi di utilità pubblica in grado di legittimare un indennizzo inferiore al valore del bene, motivi nel caso di specie del tutto esclusi.

Dunque, la Corte dei diritti, pur non negando il *case law*, e dunque la necessità di una valutazione caso per caso degli interessi in concreto contrapposti, non manca di ribadire il principio della necessaria integrale riparazione della perdita del bene, in presenza di un esproprio singolo, privo, nel caso di specie, di collegamento con un contesto di riforma economica, politica o sociale.

La Consulta, invece, evita di prendere posizione sulla questione proprietaria, rinvia al legislatore la scelta del bilanciamento tra diritto del privato ed interesse pubblico, e pone a base, pressoché esclusiva, della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 5 bis, il fattore “tempo” e le mutate circostanze economico-finanziarie non più favorevoli a giustificare il mantenimento di un criterio provvisorio di calcolo dell'indennità di espropriazione, fortemente sperequato, rispetto alla protezione dei diritti proprietari, a favore delle esigenze della finanza pubblica.

Con la soluzione in parola, la Consulta ribadisce il principio della funzione sociale della proprietà, conserva al legislatore nazionale il potere di conformare il contenuto stesso del diritto, salvo il nucleo essenziale, non più adeguatamente garantito dalla annullata disciplina dell'art. 5 bis, riafferma che il legislatore non ha il dovere di commisurare integralmente l'indennità di espropriazione al valore di mercato del bene ablato, rivendica al “marginе di apprezzamento” dello Stato il diritto di discostarsi dagli *standards* previsti in via generale dalle norme CEDU, così come interpretate dalle decisioni della Corte dei diritti, in nome della relatività dei valori.

Dunque la Consulta, se da un lato afferma una tendenza “monistica” in materia di obblighi internazionali, dall'altro ribadisce la non incompatibilità tra l'art.1 del primo Protocollo della CEDU, quale interpretato dalle norme di Strasburgo e l'ordinamento

nazionale italiano con riferimento all'art. 42 Cost.: un passo in avanti ed un passo indietro, dunque, testimonianza della esigenza di riaffermazione della sovranità nazionale e della specificità italiana di una tutela fortemente orientata alla prevalenza degli interessi pubblici su quelli privati.

Nel passaggio della motivazione relativo all'art. 42 Cost. è contenuta la specificità, tutta italiana, di una dottrina della proprietà fortemente orientata al perseguimento della funzione sociale, la quale ribadita specificità non lascia ben sperare circa le future determinazioni del legislatore.

Un altro passaggio nel quale si annida il rischio di un intervento legislativo non orientato ad una piena reintegrazione degli interessi dei privati è quello nel quale, invocando il contenuto dell'art. 42 Cost. e dell'art. 2 Cost., fonte dei doveri inderogabili di solidarietà economica e sociale, la Consulta considera che livelli troppo elevati di spesa, per l'espropriazione di aree edificabili destinate ad essere utilizzate per fini di pubblico interesse, potrebbero pregiudicare la tutela effettiva di diritti fondamentali previsti dalla Costituzione (salute, istruzione, casa) e potrebbero essere di freno eccessivo alla realizzazione di infrastrutture necessarie per un più efficiente esercizio dell'iniziativa economica privata.

Dunque, a fronte di considerazioni di questo tenore, non può negarsi che il legislatore traggia, dalla sentenza n. 348 del 2007, pochi vincoli nell'esercizio della sua discrezionalità politica volta al bilanciamento tra diritti proprietari ed interesse pubblico, specie in considerazione delle permanenti esigenze di natura economico-finanziaria, ribadite dalla Consulta, che da eccezionali e temporanee sono divenute croniche e di sistema.

Sarà difficile, dunque, sottoporre a nuovo scrutinio la scelta di un legislatore pienamente arbitro di discostarsi, caso per caso, anche dagli indirizzi di Strasburgo, in tutti i casi in cui i diritti proprietari debbano essere necessariamente contemperati sia con i diritti sociali (quali, per l'appunto, salute, istruzione, abitazione), sia con le eventuali contrastanti necessità di potenziamento delle infrastrutture, al fine della libera esplicazione delle libertà economiche dei privati.

Un'ultima considerazione conclusiva merita di essere svolta con riguardo al diritto di proprietà privata nella costruzione delle tradizioni costituzionali comuni.

Il costituzionalismo multilivello, che connota la tutela dei diritti fondamentali, è anche (e soprattutto) orientato alla ricostruzione di tradizioni costituzionali comuni che assicurino livelli omogenei di tutela tra tutti gli Stati firmatari della CEDU ed, in particolare, tra gli Stati membri dell'Unione europea.

Il *case-law* di Strasburgo costituisce un tassello fondamentale per la individuazione di un terreno comune di tutela dei diritti, sia per il “tono” costituzionale della giurisprudenza sia per la capacità della CEDU di costituire parametro essenziale di riferimento per la costruzione di una disciplina comunitaria dei diritti fondamentali.

Volendo, pertanto, valutare, la sentenza n. 348 dal punto di vista del costituzionalismo multilivello, occorre indicare, in essa, luci ed ombre: da un lato essa delinea, positivamente, la subordinazione dell’ordinamento nazionale agli obblighi di diritto internazionale, subordinazione meno stringente rispetto agli obblighi comunitari ma pur sempre innegabile.

Dall’altro lato, la negazione della “comunitarizzazione” delle norme CEDU, anche ai fini della loro rilevanza ex art. 11 Cost., costituisce un passo indietro rispetto all’approvazione dell’art. 6 del Trattato di Maastricht e rispetto alla già nutrita giurisprudenza della Corte di Giustizia che ha indicato nella CEDU il parametro principale per la costruzione di una tutela comunitaria dei diritti fondamentali.

Infine, la capacità inclusiva della giurisprudenza della Corte dei diritti, essenziale per la costruzione del costituzionalismo europeo è, da un lato affermata, dall’altro negata: affermata ove la Consulta dichiara la non correlazione tra criterio sancito dall’art. 5 bis e ragionevole valore del bene, sancendone, conseguentemente, l’incostituzionalità; negata nel passaggio (della motivazione) che rivendica il diritto del legislatore di discostarsi dalla giurisprudenza di Strasburgo, in tutti i casi in cui, anziché disciplinare un esproprio isolato, occorra realizzare un intervento di rilevante portata sociale sul territorio.

E’ evidente, infatti, che, pur nel rispetto del margine di apprezzamento, la costruzione di linee comuni del costituzionalismo europeo non siano compatibili con la rivendicazione di eccezioni e di specificità nazionali, quando ancora si è lontani dal definire il contenuto comune della disciplina e della tutela dei diritti.

Le Corti europee devono poter svolgere un ruolo inclusivo ed allo stesso tempo di sintesi delle diverse esperienze nazionali, producendo effetti di omogeneità sulla giurisprudenza dei singoli Stati, e le Corti costituzionali, dal canto loro, non possono ergersi a custodi dei controlimiti, specie ove vengano in questione quei diritti che, per vocazione, appartengono di elezione a quel terreno di libertà economiche sul quale la Comunità fonda le proprie radici²⁶.

²⁶ Sia consentito il riferimento ad A. MOSCARINI, *Proprietà privata e tradizioni costituzionali comuni*, cit., *passim*.