

LEGGI INTERPRETATIVE E RIGIDITÀ DEGLI STRUMENTI DECISIONALI DELLA CORTE COSTITUZIONALE: QUALI PROSPETTIVE NELLA VICENDA DELLE “PENSIONI SVIZZERE”?

COSTANZA MASCIOTTA*

Sommario

1. Premessa: il caso delle “pensioni svizzere” torna al vaglio della Corte costituzionale. - 2. Norme di interpretazione autentica con effetti retroattivi: legittimità costituzionale e convenzionale. - 3. I precedenti giurisprudenziali: dalla decisione di infondatezza della Consulta alla prima condanna convenzionale nel caso *Maggio*. - 3.1. La risposta della Corte costituzionale è una netta ripartizione di ruoli. - 3.2. La seconda condanna da Strasburgo nel caso *Stefanetti*. - 4. La sentenza n. 166/2017: quale futuro per i casi omologhi a *Stefanetti*?

Abstract

The article refers to the existing conflict between the Italian Constitutional Court and the European Court of Human Rights according to the interpretive law field.

Since the Maggio law case the Court of Strasburg condemned Italy for using retroactive legislation in order to defeat national trials against Helvetic workers in the so called “pensioni svizzere” saga.

The Constitutional Court, instead, saved the interpretative law due to its economical and financial issues: the retroactive law effect aims to balance the Italian retirement system and the balanced-budget principle. In the Stefanetti case the European Court of Human Rights condemned Italy again for the fair trial and even the right to property violations.

Did something change with Constitutional Court judgement n. 166/2017?

Suggerimento di citazione

C. MASCIOTTA, *Leggi interpretative e rigidità degli strumenti decisionali della Corte costituzionale: quali prospettive nella vicenda delle “pensioni svizzere”?*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2017. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale nella Università degli Studi di Firenze.
Contatto: costanza.masciotta@unifi.it

1. Premessa: il caso delle “pensioni svizzere” torna al vaglio della Corte costituzionale

In ordine alla tutela dei diritti fondamentali della persona, Corte costituzionale e Corte EDU mostrano una crescente interazione ed un tendenziale avvicinamento nelle rispettive giurisprudenze.

Nella maggior parte dei casi è stato il giudice costituzionale a conformarsi agli *standard* di tutela garantiti a Strasburgo; si consideri, a mero titolo esemplificativo, (i) la declaratoria di incostituzionalità della disciplina italiana in materia di esproprio e occupazione acquisitiva con la quale la Consulta si è adeguata ai principi espressi nella sentenza *Scordino*¹ della Corte EDU o, ancora, (ii) la sentenza additiva² che ha introdotto una nuova fattispecie di revisione del processo penale in tutti quei casi in cui sia necessario conformarsi ad una decisione definitiva della Corte di Strasburgo che abbia accertato la violazione dell'equo processo *ex art. 6 CEDU*.

Si è, pertanto, registrata una progressiva convergenza nell'adozione di uno *standard* di tutela uniforme dei diritti della persona³.

Fanno, tuttavia, eccezione alcuni ambiti, ancora oggi particolarmente divisivi, quali le leggi di interpretazione autentica⁴.

A tal proposito, un tipico esempio è rappresentato dalla vicenda delle “pensioni svizzere” sulla quale è intervenuta di recente la Consulta con la sentenza n. 166/2017⁵ che offre l'occasione per fare il punto sullo stato dei rapporti tra Corte Costituzionale e Corte EDU nel settore delle leggi interpretative⁶.

¹ Corte EDU, Grande Camera, 29 marzo 2006, *Scordino c. Italia*.

² C. cost., 7 aprile 2011, n. 113.

³ Cfr. in tal senso anche F. DONATI, *La tutela dei diritti fondamentali tra Corte EDU e Corte costituzionale*, in *Scritti in onore di Giuseppe Tesauero*, Editoriale scientifica, Napoli, 2014, 208 ss.

⁴ Un ulteriore ambito nel quale le due Corti mostrano un orientamento divergente è quello delle immunità parlamentari. A tal proposito si ricorda che per la Corte costituzionale l'insindacabilità prevista dall'art. 68, comma 1, Cost. copre anche le dichiarazioni diffamatorie rese al di fuori delle aule parlamentari, quando coincidano, nella sostanza, con il contenuto di un atto parlamentare precedentemente compiuto dal deputato o senatore in questione, in tal senso cfr. per tutte C. cost., sent. nn. 10 e 11 del 2000. Diverso è invece l'orientamento della Corte di Strasburgo che ha censurato più volte l'eccessivo sacrificio imposto al singolo in nome delle immunità attribuite ai membri delle Camere, su cui cfr. Corte EDU, 3 giugno 2004, *De Jorio c. Italia*, che ha confermato la sentenza 31 gennaio 2003, *Cordova c. Italia*.

⁵ C. cost., 20 giugno 2017, n. 166.

⁶ Sulle leggi di interpretazione autentica ed il loro impiego in diversi settori, cfr. A. PREDIERI, *Interpretazione autentica e collisioni con i diritti costituzionali alla difesa e al giudice naturale e precostituito nelle leggi sulle concentrazioni editoriali*, in *Quaderni di Nomos*, 1989, 81 ss. Cfr., anche, A. PUGIOTTO, *La labirintica giurisprudenza costituzionale in tema di leggi di interpretazione autentica*, in *Studium iuris*, 1997, 1, 64. Parla, inoltre, di “legislatore onnipotente” ID., ne *La legge interpretativa e i suoi giudici: strategie argomentative e rimedi giurisdizionali*, Milano, 2003, 317.

I rispettivi orientamenti mostrano delle divergenze sulla facoltà del legislatore di disciplinare retroattivamente situazioni giuridiche soggettive mediante norme interpretative che incidono su procedimenti pendenti in ambito nazionale in cui sia parte lo Stato.

Più in particolare, nel caso delle “pensioni svizzere” si era consolidato un iniziale orientamento giurisprudenziale⁷ che consentiva a coloro che avevano prestato la propria attività in Svizzera e richiesto il trasferimento in Italia dei contributi ivi versati di farli concorrere integralmente al calcolo della pensione italiana.

Il legislatore ha successivamente adottato una norma⁸, qualificata come “di interpretazione autentica”, che introduceva un’interpretazione innovativa della disciplina pensionistica previgente, incidendo negativamente sulla posizione dei suddetti lavoratori nei procedimenti nazionali pendenti: l’importo dei contributi versati in Svizzera e trasferiti in Italia doveva essere moltiplicato per cento e diviso per l’aliquota contributiva in vigore in Italia nel periodo di riferimento.

Ritiene, invece, la retroattività delle leggi di interpretazione autentica espressione di un equivoco, F. SATTI, *Irretroattività della legge*, in *Enc. giur.*, Roma, 1988, 5. Afferma F. CAMMEO, *L’interpretazione autentica*, in *Giur.it.*, 1907, IV, 310, «perchè una legge interpretativa possa essere utile occorre sempre una condizione, necessaria però non sufficiente, e cioè che la legge anteriore da interpretare sia oscura, o, in altre parole, tale che, secondo i sussidi ordinari dell’interpretazione scientifica, sia impossibile determinarne con certezza il significato». In senso contrario, A. AMORTH, *Leggi interpretative e leggi di sanatoria nei rapporti tra potere legislativo e potere giudiziario*, in *Riv.trim.dir.pubbl.*, 1958, 1, 76 e G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, I, Torino, 1990, 91, secondo il quale l’interpretazione autentica si ha solo in presenza di “concreti dubbi e oscillazioni interpretative”, altrimenti si ha piuttosto la sostituzione di una norma ad un’altra.

⁷ Secondo tale orientamento il lavoratore italiano che avesse chiesto il trasferimento all’INPS dei contributi versati in Svizzera avrebbe avuto diritto ad ottenere la determinazione della pensione con metodo retributivo sulla base della retribuzione effettivamente percepita in Svizzera, nonostante i contributi ivi versati fossero stati parametrati ad un’aliquota, quella elvetica, inferiore a quella italiana.

⁸ L’articolo 1, comma 777, della Legge n. 296/2006, “Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)”, prevede che: «L’articolo 5, secondo comma, del Decreto del Presidente della Repubblica del 27 aprile 1968, n. 488, e successive modificazioni, si interpreta nel senso che, in caso di trasferimento presso l’assicurazione generale obbligatoria italiana dei contributi versati ad enti previdenziali di Paesi esteri in conseguenza di convenzioni e 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 invalidità, vecchiaia e superstiti in vigore nel periodo cui i contributi si riferiscono. Sono fatti salvi i trattamenti pensionistici più favorevoli già liquidati alla data di entrata in vigore della presente legge».

Nella nota sentenza *Maggio*⁹, la prima relativa alle “pensioni svizzere”, la contrapposizione tra le due Corti ha assunto toni piuttosto accesi: (i) da un lato, i giudici di Strasburgo hanno privilegiato le esigenze di tutela del singolo e condannato lo Stato italiano per violazione del diritto ad un equo processo dei ricorrenti, i quali avevano visto rigettare le rispettive istanze nei giudizi nazionali proprio a causa di quella norma interpretativa; (ii) dall’altro lato, con una decisione che si discosta notevolmente dal giudicato convenzionale, la Corte costituzionale nel 2012¹⁰ ha escluso l’illegittimità della norma perché posta a tutela di preminenti interessi finanziari dello Stato.

La Corte EDU è intervenuta nuovamente nell’ambito delle “pensioni svizzere” nel recente caso *Stefanetti* e ha riconosciuto la violazione non soltanto delle garanzie dell’equo processo, ma anche dei crediti pensionistici dei ricorrenti che, a causa della norma interpretativa, avrebbero subito una decurtazione eccessiva e sproporzionata delle rispettive pensioni, ben più consistente rispetto al caso *Maggio*.

Se, alla luce di questi precedenti, la posizione delle due Corti sembrava distante e difficilmente conciliabile, con la sentenza n. 166/2017¹¹ concernente un soggetto in posizione analoga a *Stefanetti*, qualcosa, almeno in apparenza, sembra essere cambiato: il Giudice delle Leggi, pur dichiarando la questione inammissibile per rispetto della discrezionalità legislativa, ha parzialmente condiviso le ragioni addotte dai giudici di Strasburgo circa la violazione del credito pensionistico dei lavoratori in una situazione omologa a *Stefanetti*.

Attraverso la sintetica ricostruzione delle pronunce che hanno interessato la vicenda delle “pensioni svizzere”, dal caso *Maggio* a *Stefanetti* fino al recente intervento della Corte costituzionale, si cercherà preliminarmente di indagare le ragioni del diverso approccio mostrato dalle due Corti dinanzi alle leggi interpretative, per poi verificare se la sentenza n. 166/2017 intervenga a confermare questo disallineamento o, viceversa, rappresenti “un’inversione di rotta” nei rapporti con Strasburgo, nel solco della tanto auspicata convergenza nell’ambito delle leggi di interpretazione autentica¹².

⁹ Corte EDU, 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*.

¹⁰ C. cost., 28 novembre 2012, n. 264.

¹¹ C. cost., 20 giugno 2017, n. 166.

¹² Si occupano della difficoltà di dialogo tra Corte costituzionale e giudici di Strasburgo in tema di leggi di interpretazione autentica, *ex multiis*, R. CAPONI, *Giusto processo e retroattività di norme sostanziali nel dialogo tra le Corti*, in *Giur.cost.*, 2011, 3753 ss.; M. MASSA, *Difficoltà di dialogo. Ancora sulle divergenze tra Corte costituzionale e Corte europea in tema di leggi interpretative*, in *Giur.cost.*, 2012, 167 ss.; F. DONATI, *La tutela dei diritti fondamentali*, cit., 212 ss.

La sentenza n. 166/2017 offre, altresì, importanti spunti di riflessione in ordine al modo in cui i diversi strumenti decisorii, utilizzabili dalle Corti, possano incidere sul grado di tutela offerto ai diritti fondamentali della persona. In tale prospettiva, obiettivo fondamentale del presente contributo sarà proprio quello di valutare gli effetti della recente decisione costituzionale rispetto a quei lavoratori che versino in una situazione analoga a *Stefanetti*. Cosa potranno fare questi soggetti: adire i giudici comuni per ottenere il risarcimento del danno o, piuttosto, l'unica via utilmente esperibile sarà il ricorso a Strasburgo per avere un'equa soddisfazione? In ultima analisi si cercherà di capire se questa sentenza sia riuscita davvero a chiudere la questione delle "pensioni svizzere", offrendo una tutela effettiva ai lavoratori danneggiati o, viceversa, abbia lasciato dietro di sé più domande che risposte efficaci.

2. Norme di interpretazione autentica con effetti retroattivi: legittimità costituzionale e convenzionale

Per comprendere le ragioni sottese all'iniziale distonia negli orientamenti espressi dalle due Corti nell'ambito delle leggi interpretative è, innanzitutto, necessario capire cosa si intenda per "interpretazione autentica".

Si tratta di un istituto che affonda le proprie radici nella concezione giuspositivista della centralità del legislatore e nasce, appunto, con la finalità di ristabilire definitivamente un significato già desumibile dalla disposizione oggetto di interpretazione. Quale dunque il problema applicativo che divide le due Corti?

Può accadere che, sotto le mentite spoglie di una legge di interpretazione autentica, si celino norme sostanzialmente innovative che attribuiscono un nuovo significato, non prevedibile alla disposizione interpretata e, qualificate come "interpretative", possono incidere su rapporti pendenti con portata sostanzialmente retroattiva. Diviene, pertanto, dirimente la qualificazione di una legge come di interpretazione autentica, quindi, volta a chiarire un significato che la disposizione già aveva *ab initio* o, al contrario, come fonte di nuove norme con effetti retroattivi.

La giurisprudenza costituzionale¹³ ha progressivamente riconosciuto la legittimità di leggi di interpretazione autentica non soltanto in casi di

¹³ La giurisprudenza costituzionale in materia di leggi di interpretazione autentica è stata definita come "labirintica" da A. PUGIOTTO, *La labirintica giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., 64 ss.; da altri, invece, come "rapsodica", cfr. G. VERDE, *L'interpretazione autentica della legge*, Torino,

incertezza normativa¹⁴ o di gravi contrasti giurisprudenziali, fattispecie nelle quali il legislatore si limiterebbe a selezionare uno tra i possibili significati ricavabili dalla disposizione secondo i canoni ermeneutici tradizionali¹⁵, ma anche nelle ipotesi in cui l'intervento legislativo sia diretto a contrastare un c.d. "diritto vivente sfavorevole", purché l'opzione ermeneutica prescelta mantenga il proprio fondamento nel quadro della disposizione interpretata¹⁶.

Quest'ultima ipotesi cd. "di incertezza normativa soggettiva" discende dal consolidamento di uno specifico orientamento giurisprudenziale contrario a quanto voluto e disposto dal legislatore, tale da costringere quest'ultimo ad intervenire per imporre la propria corretta interpretazione.

Si tratta, all'evidenza, della fattispecie più controversa, quella che più di ogni altra crea attrito tra i due fondamentali poteri dello Stato¹⁷, poiché consente all'organo legislativo di influire sull'esito di procedimenti giurisdizionali pendenti in cui sia parte lo Stato, proprio come accaduto nel caso delle "pensioni svizzere".

Mentre lo Statuto Albertino espressamente prevedeva che «L'interpretazione della legge in modo per tutti obbligatorio spetta

1997, 144; infine, altri ancora ne hanno evidenziato la tendenza – per l'andamento a tratti sinusoidale - a raffigurare una sorta di "Torre di Babele", cfr. L. ANTONINI, *Nella «Torre di Babele» della giurisprudenza costituzionale sulle leggi di interpretazione autentica: un caso particolare in materia elettorale*, in *Le Regioni*, 1997, 924.

¹⁴ Cfr. C. cost. nn. 271 e 257 del 2011, 209 del 2010, 311 e 24 del 2009, 162 e 74 del 2008.

¹⁵ Cfr. C. cost. nn. 227 del 2014, 209 del 2010, 24 del 2009, 170 del 2008 e 234 del 2007.

¹⁶ Cfr. C. cost., 21 ottobre 2011, n. 271 ove si chiarisce che «il legislatore può adottare norme di interpretazione autentica non soltanto in presenza di incertezze nell'applicazione di una disposizione o di contrasti giurisprudenziali, ma anche 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 anteriore (*ex plurimis*: sentenze nn. 209 del 2010, n. 24 del 2009, n. 170 del 2008 e n. 234 del 2007)». Restano tuttavia salvi quei limiti all'efficacia retroattiva di tali leggi che la Corte costituzionale definisce come «valori di civiltà giuridica», quali «il rispetto del principio di ragionevolezza che ridonda 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», in tal senso, cfr. di recente C. cost. nn. 69 del 2014, 308 e 103 del 2013.

¹⁷ Sul rapporto tra i due fondamentali poteri dello Stato dinanzi a leggi interpretative cfr. C. cost., ord. 7 aprile 2014, n. 92, nella quale la Corte ribadisce che, in linea di principio, l'intervento legislativo interpretativo non è *ex se* lesivo dell'art. 102 Cost., sotto il profilo dell'invasione della sfera giurisdizionale riservata alla magistratura, in quanto non è configurabile in capo al giudice «una esclusività nell'esercizio dell'attività ermeneutica che possa precludere quella spettante al legislatore, in quanto l'attribuzione per legge ad una norma di un determinato significato non lede la *potestas iudicandi*, ma definisce e delimita la fattispecie normativa che è oggetto della *potestas medesima*»; in tal senso, cfr. anche C. cost. nn. 15 del 2012 e 234 del 2007.

esclusivamente al potere legislativo»¹⁸, in ossequio al brocardo latino *cuius est condere eius est interpretari*, con l'avvento dello Stato costituzionale, invece, questo istituto non trova espresso riconoscimento nella Carta. Il Giudice delle Leggi ha, così, cercato di tracciare il fondamento ed i limiti all'esercizio della funzione interpretativa, onde evitare un uso abnorme in danno del potere giudiziario e del legittimo affidamento dei consociati¹⁹. La Corte costituzionale subordina la legittimità delle leggi interpretative al rispetto del fondamentale principio di irretroattività della legge penale, *ex art. 25*, comma 2, Cost. e afferma che dinanzi a principi di «civiltà giuridica», quali la certezza del diritto²⁰ ed il legittimo affidamento dei cittadini, deve essere assicurato un ragionevole contemperamento tra gli interessi pubblici e privati

¹⁸ Art. 73 Statuto Albertino, 4 marzo 1848.

¹⁹ In una prima fase la giurisprudenza costituzionale ha cercato di delineare la natura della norma di interpretazione autentica, ricercando gli elementi costituzionalmente necessari affinché potesse considerarsi legittima. In tal senso cfr. C. cost., 10 dicembre 1981, n. 187 in cui si afferma chiaramente come la legge di interpretazione autentica debba essere adottata qualora «la legge anteriore riveli gravi ed insuperabili ambiguità o abbia dato luogo a contrastanti applicazioni, specie in sede giurisdizionale». In tal senso cfr. anche le sentenze nn. 376 del 1995 e 233 del 1988. Sull'ampio dibattito in dottrina relativo alla natura di norme effettivamente interpretative, ovvero innovative cripto-retroattive e, ancora, sulla loro natura dichiarativa o decisoria, nonché sulla concezione della legge di interpretazione autentica come fattispecie complessa, formata dalla norma interpretante e da quella interpretata, cfr. G.U. RESCIGNO, *Leggi di interpretazione autentica e leggi retroattive non penali incostituzionali*, in *Giur.cost.*, 1964, 776; A. GARDINO CARLI, *Il legislatore interprete. Problemi attuali in tema di interpretazione autentica legislativa*, Milano, 1997, 170. Afferma l'esigenza che sussistano determinati requisiti indefettibili nella struttura delle leggi di interpretazione autentica, con la conseguenza che la mancanza non può che comportarne l'incostituzionalità, A. BATTAGLIA, *La legittimità costituzionale della interpretazione autentica. A proposito di giudici di Assise*, in *Giur.pen.*, 1953, I, 3. Successivamente l'attenzione del Giudice delle Leggi si è spostata verso l'individuazione del fondamento giustificativo dell'interpretazione autentica, come emerge in C. cost., 18 giugno 2007, n. 234: «Premesso che non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva) ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva, trattandosi in entrambi i casi di accertare se la retroattività della legge, il cui divieto non è stato elevato a dignità costituzionale, salvo che per la materia penale, trovi adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non contrasti con altri valori ed interessi costituzionalmente protetti, la norma censurata, ove considerata espressione di funzione di interpretazione autentica, non può considerarsi lesiva dei canoni costituzionali di ragionevolezza, di tutela del legittimo affidamento e di certezza delle situazioni giuridiche, atteso che essa si limita ad assegnare alla disposizione interpretata un significato riconoscibile come una delle possibili letture del testo originario». In senso conforme cfr. anche C. cost. nn. 78 del 2012, 93 e 41 del 2011, 74 del 2008, 274 del 2006, 291 del 2003, 374 del 2002, 525 del 2000, 299 del 1999, 6 del 1994.

²⁰ Sull'importanza del principio di certezza del diritto in riferimento a casi concreti cfr., *ex multis*, A. PIZZORUSSO, *Certezza del diritto (profili applicativi)*, in *Enc. Dir.*, VI, Roma, 1988; A. PIZZORUSSO, P. PASSAGLIA, *Constitution et sécurité juridique: Italie*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 1999, 199 ss.

in gioco²¹. Per superare il vaglio costituzionale, pertanto, la legge di interpretazione autentica dovrebbe essere *ragionevolmente* giustificata da motivi imperativi di interesse generale²², quali la sussistenza di «ragioni storiche epocali», la necessità di rimediare ad un'imperfezione tecnica della legge interpretata, o riaffermare l'intento originario del Parlamento. La Corte trova, pertanto, il limite all'intervento interpretativo nell'art. 3 Cost., considerato, però, non nella sua accezione di principio di eguaglianza e divieto di discriminazioni irragionevoli, con conseguente sindacato di ragionevolezza in senso stretto²³, bensì nella diversa accezione del bilanciamento ragionevole, con conseguente controllo a maglie larghe.

L'approccio mostrato a Strasburgo in ordine alla natura e alla efficacia di leggi qualificate come di interpretazione autentica dai singoli Stati è, invece, molto differente²⁴.

La questione è stata più volte affrontata dai giudici della Convenzione non soltanto nell'ambito delle «pensioni svizzere», ma anche nel caso *Agrati c. Italia*, in riferimento alla nota vicenda del personale ATA di enti locali

²¹ In tal senso cfr. C. cost., 27 giugno 2012, n. 166, ove la Corte afferma che: «non è 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» purchè «tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale, frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto». Parimenti, più di recente, cfr. C. cost. nn. 92 e 170 del 2013, 277 del 2012.

²² Cfr. C. cost., 23 giugno 2014, n. 191, nella quale si afferma che «in linea di principio non è vietato al potere legislativo di stabilire in materia civile una disciplina innovativa a portata retroattiva dei diritti derivanti da leggi in vigore, ma il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall'art. 6 della Convenzione, ostano, salvo che per motivi imperativi di interesse generale, all'ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia al fine di influenzare l'esito giudiziario di una controversia». In tal senso, cfr. anche C. cost., 1 luglio 2013, n. 170.

²³ Sul giudizio costituzionale di ragionevolezza, cfr., *ex multis*, G. SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001; F. MODUGNO, *La funzione legislativa, oggi*, in AA.VV., *La funzione legislativa oggi*, a cura di M. RUOTOLO, Napoli, 2007; A. ANZON, *Modi e tecniche del controllo di ragionevolezza*, in AA.VV., *La giustizia costituzionale ad una svolta*, Torino, 1991.

²⁴ Per la giurisprudenza di Strasburgo in tema di leggi interpretative, cfr. Corte EDU, 24 giugno 2015, *Azienda agricola Silverfunghi e a. c. Italia*; 11 dicembre 2012, *De Rosa e a. c. Italia*; 14 febbraio 2012, *Arras e a. c. Italia*; 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*; 27 maggio 2004, *Affaires Ogis-Institut Stanislas, Oges St. Pie X et Blanche de Castille e a. c. Francia*; 25 maggio 2002, *Forrere Niedertal c. Germania*; 25 luglio 2000, *Smith and Grady c. Regno Unito*; 23 ottobre 1997, *Affaire National Provincial Building Society, Leeds permanente Building Society c. Romania*; 9 dicembre 1994, *Raffineries Grequeques Stran et Stratis Andreadis c. Grecia*. Per una analisi completa della giurisprudenza convenzionale in tema di retroattività della legge, si veda R. NEVOLA, *La retroattività della legge nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *www.cortecostituzionale.it*, ottobre 2013.

trasferito nei ruoli statali²⁵ e, l'anno successivo, con riguardo ai pensionati del Banco di Napoli, nel caso *Arras c. Italia*²⁶.

La Corte tende ad escludere la compatibilità convenzionale di quelle leggi, qualificate come di interpretazione autentica, ma che in realtà mirano ad incidere sull'attività giurisdizionale, onde ottenere un esito favorevole nei giudizi in corso di cui lo Stato medesimo sia parte, riscontrando, in tali fattispecie, la violazione dell'art. 6, par. 1, CEDU e delle garanzie di un equo processo.

Nei giudizi che hanno avuto ad oggetto norme interpretative di tal fatta la Corte EDU ha sempre operato un bilanciamento tra i motivi di interesse generale addotti dallo Stato ed i diritti incisi dalla norma interpretativa, mediante una valutazione casistica ed una ponderazione concreta di interessi che molto spesso ha visto recedere le esigenze finanziarie ed economiche nazionali in favore delle istanze di tutela del singolo.

²⁵ Si ricorda, infatti, che l'art. 1, comma 218, della Legge 23 dicembre 2005, n. 266 (finanziaria 2006), stabilì un'esegesi sfavorevole per il personale suddetto nel calcolo dell'anzianità maturata: al dipendente veniva riconosciuto soltanto il c.d. maturato economico e non l'anzianità maturata presso gli enti locali. Sul caso del personale ATA cfr. C. cost. n. 234/2007, le successive ordinanze nn. 400/2007 e 212/2008, la sentenza n. 311/2009, cui ha fatto seguito l'intervento della Corte di Strasburgo, 7 giugno 2011, *Agrati c. Italia*, divenuta definitiva il 28 novembre 2011 a seguito del rigetto della istanza del Governo italiano per il riesame della questione da parte della Grande Camera. In dottrina, per una compiuta analisi della vicenda relativa al personale ATA cfr. V. DE MICHELE, *Le vicende del personale ATA trasferito allo Stato dopo le giurisdizioni superiori tornano al vero giudice: quello comune "europeo" che decide nel merito*, in *www.europeanrights.eu.*; G. BRONZINI, *Le Corti europee rimettono in gioco i diritti del personale Ata*, in *Riv. giur. lav.*, 2011, II, 491 ss.; M. MASSA, *Agrati: Corte europea vs. Corte costituzionale sui limiti alla retroattività*, in *Forum Quad.cost.*; M. MASSA, *Difficoltà di dialogo. Ancora sulla divergenza tra Corte costituzionale e Corte europea in tema di leggi interpretative*, in *Giur.cost.*, 2012, 177 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 *Forum Quad.cost.*; R. CAPONI, *Giusto processo e retroattività di norme sostanziali nel dialogo tra le corti*, in *Giur.cost.*, 2011, 3758 ss.; L. MENGHINI, *I contrasti tra Corte EDU e Corte costituzionale nelle leggi interpretative che eliminano diritti di lavoratori e pensionati: qualche idea per un avvio di soluzione*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2012, 362 ss.

²⁶ Corte EDU, 14 febbraio 2012, *Arras c. Italia*, ric. n. 17972/07, in merito al trattamento previdenziale sfavorevole rispetto alla normativa previgente, introdotto con legge n. 234/2004 di interpretazione autentica, in danno dei pensionati del Banco di Napoli. Anche in questo caso la Corte EDU ha accertato la violazione dell'art. 6 CEDU da parte della legge di interpretazione autentica, nonostante la Corte costituzionale avesse in precedenza respinto la questione di legittimità costituzionale con sentenza del 7 novembre 2008, n. 362. Anche in questo caso, però, la Corte EDU ha escluso la sussistenza di una violazione dell'art. 1 del primo Protocollo Addizionale alla CEDU, poiché la legge non avrebbe inciso in maniera eccessiva sul trattamento pensionistico dei soggetti interessati.

3. I precedenti giurisprudenziali: dalla decisione di infondatezza della Consulta alla prima condanna convenzionale nel caso *Maggio*

La questione delle “pensioni svizzere” trae origine dalla situazione di quei soggetti che, dopo aver lavorato per anni in Svizzera, avevano deciso di trasferire in Italia i contributi versati nello Stato elvetico, chiedendo all’INPS di calcolare le loro pensioni in conformità alla Convenzione italo-svizzera in materia di sicurezza sociale del 1962. Viceversa, l’Istituto previdenziale utilizzò come base di calcolo delle loro pensioni una retribuzione teorica, anziché la retribuzione effettiva, sul presupposto che i contributi trasferiti fossero stati versati in base ad un’aliquota, quella svizzera, molto inferiore a quella italiana. Tale criterio determinò un trattamento deteriore per i lavoratori che percepirono una pensione di gran lunga inferiore alle loro aspettative, pari a circa un terzo di quello che avrebbero dovuto ottenere se fosse stato applicato il metodo retributivo. Ne scaturirono una serie di procedimenti giudiziari avverso l’INPS nei quali la giurisprudenza maggioritaria si espresse in senso favorevole ai lavoratori²⁷ fino a quando, nel 2006, venne introdotta la legge n. 296 che, all’art. 1, comma 777, introduceva un’interpretazione autentica del D.P.R. n. 488 del 27 aprile 1968 che andava ad incidere sui procedimenti pendenti in senso favorevole all’istituto previdenziale. A seguito dell’entrata in vigore della norma interpretativa, infatti, i giudici nazionali iniziarono a rigettare “a cascata” le pretese dei lavoratori elvetici.

In prima battuta è il Giudice delle Leggi ad essere investito della questione²⁸ per asserita incompatibilità della norma di interpretazione autentica con gli artt. 3, primo comma, Cost., nella duplice accezione di uguaglianza e ragionevolezza, art. 35, quarto comma, Cost., là dove tutela il lavoro italiano all’estero e art. 38, secondo comma, Cost., a garanzia delle esigenze di vita del lavoratore.

La risposta della Consulta nel senso della infondatezza è stata articolata²⁹: la norma censurata non è irragionevole, poiché rende esplicito un precetto già contenuto nelle disposizioni oggetto dell’interpretazione autentica, pertanto, si esclude anche la lesione all’affidamento del cittadino nel principio della certezza del diritto, anche perché l’INPS aveva continuato a contestare

²⁷ Cfr. in tal senso Corte cass. nn. 7455 del 2005, 4623e 20731 del 2004.

²⁸ Dalla Corte di Cassazione con ordinanza di rimessione del 5 marzo 2007.

²⁹ Cfr. C. cost., 19 maggio 2008, n. 172, con nota di C.A. NICOLINI, *Esigenze di bilancio e garanzia dei diritti pensionistici dei lavoratori migranti: il caso delle anzianità previdenziali maturate in Svizzera*, in *Riv. It. lav.*, 2009, 1, 212 ss.; cfr. anche M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica*, Giappichelli Editore, 2016, 33 ss.

l'interpretazione accolta dalla giurisprudenza «rendendo così reale il dubbio ermeneutico».

La norma non è, inoltre, discriminatoria perché fa salvi i diritti acquisiti dai lavoratori cui già era stato liquidato il trattamento pensionistico secondo un criterio più favorevole, né prevede un trattamento peggiore per le persone che hanno lavorato all'estero, piuttosto «assicura la razionalità complessiva del sistema previdenziale» evitando che, a fronte di una contribuzione relativamente esigua a un fondo pensionistico straniero, si possa avere diritto alla stessa pensione di chi ha versato contributi in Italia notevolmente più gravosi. Si esclude anche il contrasto con l'art. 38 Cost. dato che la norma non prevede una riduzione della pensione *ex post facto*, limitandosi ad imporre un'interpretazione già desumibile dalle disposizioni interpretate, né determina un trattamento pensionistico insufficiente al soddisfacimento delle esigenze di vita del lavoratore.

A seguito della declaratoria di infondatezza della Consulta il vaglio di legittimità si sposta in sede convenzionale: il Sig. Maggio, insieme ad altri quattro ricorrenti, decide di adire i giudici di Strasburgo per lamentare la violazione del suo diritto ad un equo processo, *ex art. 6 CEDU*, del suo diritto di proprietà, *ex art. 1*, Protocollo 1 alla CEDU e del divieto di discriminazione, *ex art. 14 CEDU*. A detta dei ricorrenti la legge finanziaria, con il suo effetto retroattivo, avrebbe applicato un nuovo metodo di calcolo pensionistico a situazioni sorte prima della sua entrata in vigore ed oggetto di procedimenti pendenti, cagionando un'influenza arbitraria nei rispettivi giudizi e conseguenze pregiudizievoli in loro danno.

I giudici di Strasburgo³⁰, investiti della questione, precisano che il principio dello Stato di diritto e la nozione di equo processo, ricompresi nell'articolo 6 CEDU, impediscono ogni ingerenza del potere legislativo nell'amministrazione della giustizia per influire sulla conclusione di un procedimento giurisdizionale pendente, salvo che sussistano impellenti («*imperious*») motivi di interesse generale. L'esigenza di riequilibrare il sistema pensionistico ed eliminare la posizione di vantaggio concessa a coloro

³⁰ Cfr. Corte EDU, II sez., 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*, ric. nn. 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08 e 56001/08, a commento della quale cfr. M. BIGNAMI, *La Corte Edu e le leggi retroattive*, in *Questione giustizia*, 13 settembre 2017; L. MENGHINI, *I contrasti tra Corte EDU e Corte Costituzionale sulle leggi retroattive che eliminano diritti di lavoratori e pensionati: qualche idea per un avvio di soluzione*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.*, 2012, 2, 362 ss.; A. VALENTINO, *Ancora sulle leggi d'interpretazione autentica: il contrasto tra Corte di Strasburgo e Corte costituzionale sulle cc.dd. "pensioni svizzere"*, in *Rivista AIC*, 2013, 3.

che avevano lavorato in Svizzera, secondo la Corte, non sarebbe stata «sufficientemente impellente da superare i pericoli inerenti all'utilizzo della legislazione retroattiva, che ha l'effetto di influenzare la determinazione giudiziaria di una controversia in cui lo Stato è parte»³¹.

La legge finanziaria del 2007 avrebbe reso inutile per un intero gruppo di persone la prosecuzione dei rispettivi procedimenti, in aperta violazione dell'art. 6 CEDU, senza che i motivi adottati dal Governo fossero sufficientemente gravi.

Rispetto alla censura dell'art. 1 Protocollo la Corte ritiene, invece, che l'ingerenza discendente dalla legge sia compatibile con il principio di legalità e volta al perseguimento di un legittimo scopo, quale la garanzia di un sistema previdenziale sostenibile e bilanciato. L'entità della riduzione pensionistica, inoltre, essendo inferiore alla metà di quanto i ricorrenti avrebbero percepito se non fosse stata introdotta la norma retroattiva, non pone un onere eccessivo a loro carico. Si esclude, pertanto, la violazione del diritto pensionistico, ex art. 1 Protocollo e, del pari, qualsiasi trattamento discriminatorio in loro danno.

La prima condanna convenzionale nell'ambito delle "pensioni svizzere" si fonda, pertanto, sulla sola violazione dell'art. 6 CEDU: pur sussistendo dei motivi di interesse generale a sostegno della legge interpretativa, quali la preservazione di un sistema pensionistico non discriminatorio ed economicamente sostenibile, tali ragioni, di carattere prevalentemente finanziario, non possono da sole giustificare un intervento del legislatore volto a risolvere controversie pendenti, in deroga al principio fondamentale della separazione dei poteri. Quegli stessi interessi pubblici, però, sarebbero sufficienti a legittimare una *deminutio* ai crediti pensionistici dei lavoratori, considerata la natura non particolarmente gravosa della decurtazione discendente dalla norma.

In tal modo i giudici di Strasburgo riconoscono ai ricorrenti soltanto un equo indennizzo per la violazione delle garanzie concernenti il giusto processo, mentre, in assenza di una lesione del loro diritto di credito, escludono l'obbligo dello Stato italiano di ripristinare il trattamento pensionistico cui avrebbero avuto diritto prima della finanziaria del 2007.

3.1. La risposta della Corte costituzionale è una netta ripartizione di ruoli

Dinanzi alla sopravvenuta condanna da Strasburgo per l'incompatibilità della norma interpretativa con le garanzie del giusto processo, era inevitabile che la

³¹ Cfr. Corte EDU, II sez., 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*, § 49.

questione tornasse dinanzi all'unico organo deputato alla caducazione della fonte legislativa.

La risposta della Consulta³² ha, tuttavia, stupito gran parte della dottrina³³, creando una sorta di “strappo” nei rapporti con la giurisprudenza convenzionale: sussistono quei gravi motivi imperativi atti a giustificare l'intervento interpretativo, esclusi, invece, a Strasburgo.

È nuovamente la Corte di Cassazione³⁴ a sollevare la questione di legittimità costituzionale sull'articolo 1, comma 777, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, anche se le ragioni addotte nel caso di specie sono solo e soltanto fondate sul giudicato convenzionale e sulla violazione dell'art. 6 CEDU, come interpretato nel caso *Maggio*, non sui parametri costituzionali interni “in senso stretto”.

Secondo il Giudice delle Leggi la norma convenzionale invocata, per come interpretata e applicata a Strasburgo, integra perfettamente l'art. 117, comma 1, Cost. quale parametro interposto, «tuttavia nell'attività di bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti» cui «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»³⁵.

³² Per un commento a C. cost., 28 novembre 2012, n. 264 si veda, tra gli altri, G. SCACCIA, «Rottamare» la teoria dei controlimiti?, in *Quad.cost.*, 2013, 1, 141 ss., il quale passa in rassegna i casi di “divergenza” tra Corte costituzionale e Corte EDU. Per una approfondita analisi della decisione cfr. F. DONATI, *La tutela dei diritti fondamentali*, cit., 218 ss.; M. MASSA, *La sentenza n. 264 del 2012 della Corte costituzionale: dissonanze tra le Corti sul tema della retroattività*, in *Quad.cost.*, 2013, 137 ss.; A. RUGGERI, *La Consulta rimette abilmente a punto la strategia dei suoi rapporti con la Corte EDU e, indossando la maschera della consonanza, cela il volto di un sostanziale, perdurante dissenso nei riguardi della giurisprudenza convenzionale (“a prima lettura” di Corte cost. n. 264 del 2012)*, in *ConsultaOnline*, 2012; C. PINELLI, “Valutazione sistematica” versus “valutazione parcellizzata”: un paragone con la Corte di Strasburgo, in *Giur.cost.*, 2012, 6, 4228 ss.; R. CAPONI, *Retroattività delle leggi: limiti sostanziali v. limiti processuali nel dialogo tra le corti*, ivi, 2012, 4232 ss.; F. BILANCIA, *Leggi retroattive e interferenza nei processi in corso: la difficile sintesi di un confronto dialogico tra Corte costituzionale e Corte europea fondato sulla complessità del sistema dei reciproci rapporti*, ivi, 2012, 4235 ss.; R. DICKMANN, *Corte costituzionale e controlimiti al diritto internazionale. Ancora sulle relazioni tra ordinamento costituzionale e Cedu*, in *Federalismi.it*.

³³ Definisce la sentenza n. 264/2012 della Consulta «una decisione per certi aspetti sorprendente» F. DONATI, *La tutela dei diritti fondamentali*, cit., 219 ss.

³⁴ In questo caso la Corte di Cassazione era stata adita dall'INPS con ricorso avverso la sentenza d'appello favorevole ad un pensionato.

³⁵ Cfr. C. cost., 28 novembre 2012, n. 264, punto 5.3 Considerato in diritto.

La Consulta, discostandosi dal giudicato convenzionale, ritiene che la razionalità del sistema pensionistico e l'esigenza di impedire discriminazioni irragionevoli, a tutela dell'uguaglianza e della solidarietà, costituiscano principi che «per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali»³⁶, idonei ad integrare quei preminenti interessi generali di rango costituzionale che giustificano il ricorso alla legislazione retroattiva.

Come spiegare, allora, le diverse conclusioni cui giungono le due Corti?

A ben vedere ciò che differenzia il *decisum* costituzionale da quello convenzionale non è la sostanza del ragionamento, poiché entrambe le Corti concordano sulla lesione ai principi dell'equo processo, bensì il metodo di giudizio impiegato che, a sua volta, si ripercuote sugli strumenti decisori a disposizione: la chiave di lettura della pronuncia costituzionale è il bilanciamento sistematico tra interessi sottesi alle diverse norme costituzionali, nel solco del principio della massimizzazione della tutela dei diritti fondamentali. Corte costituzionale e Corte EDU concordano pienamente su un preciso principio di diritto: il legislatore può adottare disposizioni retroattive soltanto se la retroattività trovi adeguata giustificazione nell'esigenza di tutelare diritti e beni di rilievo costituzionale che costituiscono altrettanti «motivi imperativi di interesse generale» per la giurisprudenza convenzionale.

L'art. 6 CEDU, così come interpretato e applicato nella causa *Maggio*, integra perfettamente l'art. 117 Cost., ma ciò non basta: l'obiettivo di garantire la massima espansione delle garanzie dei diritti fondamentali richiede alla Consulta un'attività di bilanciamento ulteriore tra l'interesse protetto dalla CEDU e gli altri valori costituzionali in gioco che, a loro volta, potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela.

È lo stesso Giudice delle Leggi a spiegare la *ratio* dei differenti dispositivi mediante una netta ripartizione di ruoli³⁷: diverse sono le funzioni esercitate dalle due Corti e, di conseguenza, profondamente diversi sono gli strumenti giuridici a loro disposizione.

La Consulta svolge una «valutazione sistemica, e non isolata, dei valori coinvolti» dalla norma censurata, poiché l'unico mezzo che può utilizzare per sanzionare un'eventuale violazione è l'espunzione della norma dall'ordinamento con effetti *erga omnes*. Basti pensare che la declaratoria di

³⁶ Cfr. C. cost., 28 novembre 2012, n. 264, punto 5.3 Considerato in diritto.

³⁷ Sottolinea la contrapposizione tra tutela costituzionale "sistemica" e tutela convenzionale "parcellizzata", G. SCACCIA, "Rottamare" la teoria dei controlimiti?, cit., 145, secondo il quale con questa decisione la Corte avrebbe fatto valere il diritto costituzionale contro il diritto CEDU.

incostituzionalità, nel caso di specie, avrebbe creato una situazione di “doppia incompatibilità” riferibile a entrambi i sistemi di tutela, costituzionale e convenzionale: avrebbe, infatti, pregiudicato non soltanto le istanze nazionali di uguaglianza e solidarietà, ma anche la “sostanza” della sentenza *Maggio* che aveva escluso il diritto dei ricorrenti a beneficiare del contributo pensionistico più favorevole.

La Corte EDU è, invece, giudice del caso concreto, chiamata a «tutelare in modo parcellizzato, con riferimento a singoli diritti, i diversi valori in gioco», potendo scindere il dispositivo e condannare lo Stato ad un equo indennizzo per la violazione di un certo parametro ed escludere contestualmente la lesione di un altro. Proprio come è accaduto nella sentenza *Maggio*: la Corte ha potuto accertare la violazione delle garanzie dell'equo processo, riconoscere un indennizzo limitatamente a tale profilo ed escludere, invece, il contrasto con l'articolo 1 del Protocollo, nei termini di un'ingerenza nel pacifico godimento dei rispettivi beni.

La questione di legittimità costituzionale è, quindi, dichiarata infondata in forza di una precisa ripartizione di ruoli: la Consulta è chiamata ad una ponderazione “di sistema” fra gli interessi coinvolti³⁸, non potendo “scindere” i profili di contrasto con i diversi parametri costituzionali e convenzionali, a causa della rigidità degli strumenti decisionali a sua disposizione.

3.2. La seconda condanna da Strasburgo nel caso *Stefanetti*

Superato positivamente, per la seconda volta, il vaglio del giudice costituzionale, le istanze dei lavoratori rimanevano sostanzialmente insoddisfatte, poiché la norma retroattiva continuava ad essere applicata nei rispettivi giudizi nazionali, con conseguente rigetto delle loro pretese creditorie.

Nel 2010 ben otto ricorrenti si rivolgono nuovamente alla Corte EDU, censurando la norma per asserita violazione dell'art. 6 CEDU e dell'art.1 Protocollo.

³⁸ Come la stessa Corte costituzionale afferma nella sentenza n. 264/2012 se avesse riconosciuto il contrasto della norma nazionale con l'art. 6 CEDU, una simile decisione avrebbe inciso «necessariamente sul regime pensionistico in esame, così contraddicendo non solo il sistema nazionale di valori nella loro interazione, ma anche la sostanza della decisione della Corte EDU di cui si tratta, che ha negato accoglimento alla domanda dei ricorrenti di riconoscimento del criterio di calcolo della contribuzione ad essi più favorevole», punto 5.4 Considerato in diritto.

I parametri dedotti nella causa *Stefanetti* sono i medesimi del giudizio *Maggio*: si tratta, dunque, di un caso omologo?

Le posizioni dei ricorrenti nei due giudizi presentano indubbiamente elementi di omogeneità: si tratta di lavoratori che hanno trasferito in Italia i contributi versati in Svizzera, hanno subito una decurtazione della pensione a causa del criterio di calcolo applicato dall'INPS e hanno visto respingere le loro istanze in forza della legge n. 296/2006, entrata in vigore nella pendenza dei rispettivi procedimenti³⁹.

I giudici di Strasburgo escludono, però, la sovrapponibilità delle situazioni giuridiche soggettive: se, nel caso *Maggio*, la decurtazione subita era «ragionevole e commisurata» rispetto agli interessi pubblici perseguiti perché di molto inferiore alla metà, di contro, nella causa *Stefanetti*, la perdita ammonta a circa due terzi (67%) delle rispettive pensioni ed i ricorrenti hanno versato contributi notevoli nel corso della loro «intera vita attiva in Svizzera».

Tale elemento di differenziazione non incide sulla censura relativa all'art. 6 CEDU, rispetto alla quale la Corte ribadisce i principi di diritto già espressi nel precedente *Maggio*: la legge censurata, con i suoi effetti retroattivi, ha determinato il merito dei giudizi pendenti dinanzi ai tribunali italiani senza che i motivi addotti dal Governo fossero sufficientemente impellenti.

A ciò aggiunge, però, ulteriori importanti osservazioni, tese a corroborare il dispositivo di condanna: lo Stato italiano è intervenuto con *molto ritardo* a correggere la disparità di trattamento discendente dalla riforma previdenziale del 1982, ben ventiquattro anni dopo, nonostante la giurisprudenza maggioritaria formatasi in quegli anni avesse dato ragione ai pensionati che avevano lavorato nello Stato elvetico. Detto ritardo, unito alla *interpretazione consolidata* presso i tribunali nazionali, aveva reso “non prevedibile” l'intervento del legislatore italiano del 2006. Si dubita, pertanto, che la norma interpretativa fosse diretta a ripristinare la volontà originaria del legislatore e, soprattutto, che il fine perequativo costituisse realmente l'*intentio* originaria; inoltre, anche se il fine fosse stato quello, ben avrebbe potuto esser perseguito dallo Stato senza il ricorso all'applicazione retroattiva della legge.

I giudici di Strasburgo dinanzi alla decisione di infondatezza della Consulta non hanno, quindi, cercato di ridurre le distanze dall'orientamento costituzionale, al contrario, la risposta è stata ancora più risoluta rispetto al

³⁹ In particolare, i ricorrenti della causa *Stefanetti* avevano visto rigettare in primo grado le loro pretese avverso l'INPS dal Tribunale di Sondrio e non avevano proposto appello poiché *medio tempore* la Corte costituzionale, con sentenza 23 maggio 2008, n. 172 aveva escluso l'illegittimità costituzionale della legge di interpretazione autentica n. 296/2006.

2011: si ribadisce la violazione dell'art. 6 CEDU, ma si aggiungono delle ulteriori argomentazioni tese a demolire i motivi imperativi addotti dal Governo italiano. Né il fine di riequilibrare il sistema pensionistico, né l'asserito scopo perequativo possono giustificare l'intervento retroattivo, a maggior ragione dinanzi all'*inerzia ultraventennale* del legislatore.

Niente di buono, quindi, sul fronte convenzionale.

Il vero e proprio *novum* rispetto al precedente *Maggio* riguarda, però, la risposta al secondo motivo di censura, relativo all'art. 1 Protocollo.

I giudici di Strasburgo riconoscono un ampio margine di apprezzamento statale nel valutare la "necessità" della ingerenza, ovvero l'esistenza di un interesse pubblico atto a giustificarla, così come la sua "proporzionalità" rispetto al fine perseguito. Una volta accertato che la garanzia di non discriminazione ed il controllo sulla spesa pubblica costituiscono finalità statali legittime, entra in gioco la seconda valutazione, quella di ragionevole proporzionalità dell'ingerenza, che può dirsi tale fin tanto che non vada a pregiudicare i diritti del ricorrente *nella loro essenza*.

La causa si discosta dal precedente *Maggio* proprio in riferimento all'entità del pregiudizio subito *in concreto*: i ricorrenti hanno perso circa i 2/3 delle pensioni che avrebbero percepito se non vi fosse stata l'ingerenza statale, riduzione più consistente rispetto alla vicenda *Maggio* «che deve incidere gravemente sul tenore di vita di una persona»⁴⁰. Sul punto, inoltre, il Governo non ha adempiuto all'onere probatorio, posto a suo carico, circa la qualità della vita corrispondente alle pensioni effettivamente percepite dai ricorrenti⁴¹, pertanto, alla luce delle conclusioni del Comitato europeo dei diritti sociali, le somme percepite sono inferiori alla pensione media italiana e consentono di provvedere soltanto «a generi di prima necessità»⁴².

Considerato, tuttavia, l'ampio margine di apprezzamento statale in materia previdenziale, la Corte ritiene che il *quantum* della decurtazione non sia condizione di per sé sufficiente a riscontrare la violazione ed esamina tutti i «fattori pertinenti»⁴³ del caso *Stefanetti*: innanzitutto, i contributi versati in Svizzera, in termini assoluti, sono stati considerevoli, a ciò si aggiunga la legittima aspettativa degli interessati di percepire pensioni più elevate nel momento in cui avevano deciso di tornare in Italia, e, viceversa, la percezione

⁴⁰ Cfr. Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 60.

⁴¹ Cfr. Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 64.

⁴² Cfr. Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 64.

⁴³ Cfr. Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 60.

di una pensione inferiore alla media mensile italiana, nondimeno, il fatto che i rispettivi procedimenti giudiziari siano stati pregiudicati dall'intervento legislativo incompatibile con l'art. 6 CEDU.

La Corte riconosce, quindi, nella fattispecie, anche la violazione dell'art. 1 Protocollo a causa dell'eccessivo pregiudizio subito dai ricorrenti nei rispettivi crediti previdenziali⁴⁴.

Ecco, quindi, che la condanna da Strasburgo allo Stato italiano, oltre ad arricchirsi di un ulteriore parametro, risulta ancora più stringente, dal punto di vista argomentativo, rispetto al precedente *Maggio*: «*il corpo legislativo italiano ha arbitrariamente privato i ricorrenti del loro diritto all'importo della pensione che potevano legittimamente aspettarsi che fosse determinata in conformità alla giurisprudenza decisa dai più elevati organi del paese*»⁴⁵, circostanza che incide gravemente sulla proporzionalità della misura. Sussiste, pertanto, uno slittamento da un *soft scrutiny* sull'ingerenza legislativa, inizialmente proclamato con il riconoscimento dell'ampio margine di apprezzamento statale in materia previdenziale, ad uno *strict scrutiny*⁴⁶, là dove si pone a fondamento della violazione dell'art. 1 Protocollo anche la natura retroattiva della norma. In questa decisione, infatti, diversamente dal caso *Maggio*, l'assenza di impellenti motivi di interesse generale sembra aver inciso notevolmente non soltanto sulla violazione dell'art. 6 CEDU, ma anche sulla valutazione di proporzionalità della misura *ex art. 1 Protocollo*.

Lo dimostra ancor più, sul finire della parte motiva, la posizione di netta chiusura espressa dalla Corte EDU rispetto al precedente orientamento della Consulta: «*malgrado la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana, non esistevano impellenti motivi di interesse generale che giustificassero*

⁴⁴ In riferimento alla violazione dell'art. 1 Protocollo in combinato disposto con l'art. 14 CEDU, la Corte dichiara, invece, la manifesta infondatezza. In ordine al "quantum" del danno patrimoniale subito dai ricorrenti i giudici si sono riservati, non ritenendo la questione matura per la decisione; viceversa, il danno morale viene quantificato nella sentenza. Hanno espresso opinione parzialmente dissenziente i giudici Raimondi e Lorenzen, secondo i quali «nonostante il fatto che la riduzione fosse notevole, essa comunque non privava i ricorrenti totalmente delle loro pensioni», inoltre, dato l'ampio margine di apprezzamento statale nella materia pensionistica, sarebbe stata da escludere la violazione dell'art. 1 Protocollo.

⁴⁵ Cfr. Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 65.

⁴⁶ I canoni dello *strict scrutiny* e del *rational basis test*, insieme al terzo canone dell'*intermediate scrutiny*, rappresentano i tre parametri di *judicial review* esperibili dalle Corti statunitensi. Detta tripartizione compare per la prima volta nel *Footnote 4* della decisione della U.S. Supreme Court, *United States v. Carolene Products Co.*, 25 aprile 1938 che aveva ad oggetto la costituzionalità della legislazione *New Deal*. Per un'ampia ricostruzione in materia cfr. A. WINKLER, *Fatal in Theory and Strict in Fact: An Empirical Analysis of Strict Scrutiny in the Federal Courts*, in *Vanderbilt Law Review*, Vol. 59, 2006, 793 ss.

l'applicazione retroattiva della Legge 296/2006, che non era un'interpretazione autentica dell'originaria legge ed era pertanto imprevedibile»⁴⁷.

Una considerazione, quella della Corte EDU, che risuona come un grave monito per il futuro: dinanzi alle violazioni sistemiche perpetrate con la legge n. 296/2006, laddove lo Stato italiano non interverrà tempestivamente con misure appropriate, sarà inevitabile una condanna ancor più stringente, mediante il ricorso alla *pilot-judgment procedure*.

È intervenuta, infine, nel giugno scorso, la sentenza “*Stefanetti bis*”, volta a quantificare il danno materiale subito da Stefanetti e dagli altri ricorrenti⁴⁸. Tale decisione sembra attribuire contorni di maggior coerenza al monito espresso nel 2014: qualora le autorità nazionali non provvederanno a risarcire il danno subito dai ricorrenti dopo la pubblicazione della sentenza principale, resterà comunque salva la loro facoltà di adire nuovamente la Corte per censurare altre violazioni, discendenti dall'applicazione della legge controversa successivamente a detta data.

Sulla base di queste premesse la Corte limita l'equa soddisfazione⁴⁹ di Stefanetti e degli altri ricorrenti al periodo intercorrente tra il loro pensionamento e la pubblicazione della sentenza principale di condanna (i.e. aprile 2014), quantificandola nella differenza tra il 55% delle somme che i ricorrenti avrebbero dovuto ottenere se non fosse intervenuta la legge censurata e quelle effettivamente percepite.

4. La sentenza n. 166/2017: quale futuro per i casi omologhi a *Stefanetti*?

Dinanzi alla seconda condanna da Strasburgo allo Stato italiano la Corte di Cassazione non esita a riaprire la vicenda delle “pensioni svizzere”, chiedendo al Giudice delle Leggi di verificare nuovamente la costituzionalità dell'articolo 1, comma 777, della legge n. 296/2006, anche se per motivi diversi da quelli adottati in occasione delle sentenze nn. 172/2008 e

⁴⁷ Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, § 65.

⁴⁸ Cfr. Corte EDU, I sez., 1 giugno 2017, *Stefanetti e a. c. Italia*. Tale sentenza ha sciolto la riserva relativa alla quantificazione del danno materiale, formulata con la sentenza principale dell'aprile 2014. A commento di Corte EDU, I sez., 1 giugno 2017, *Stefanetti e a. c. Italia*, cfr. R. F. PROTO, *Il caso delle “pensioni svizzere” e lo scontro sistemico di tutela dei diritti fondamentali tra Corte Costituzionale e Corte Edu*, in *Diritti d'Europa*, 9 luglio 2017.

⁴⁹ La Corte rigetta, invece, la pretesa dei ricorrenti di equa soddisfazione calcolata fino alla fine della loro vita secondo una stima approssimativa della loro aspettativa di vita residua e rigetta, altresì, l'argomentazione del Governo volta a limitare il calcolo del danno fino al periodo di entrata in vigore della legge n. 296/2006. Si esclude anche la tesi del Governo che chiedeva di limitare il danno risarcibile alla “perdita di opportunità”.

264/2012⁵⁰. Viene, infatti, invocato l'art. 117, primo comma, Cost., ma in relazione al "nuovo" parametro interposto di cui all'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, così come interpretato a Strasburgo nella causa *Stefanetti*⁵¹, oltre al già invocato art. 6 CEDU: si tratta, pertanto, di una questione di costituzionalità diversa dalle precedenti.

Secondo la Corte di Cassazione la sopravvenuta sentenza *Stefanetti*, avendo accertato l'incompatibilità della disposizione retroattiva con un ulteriore parametro convenzionale, l'art. 1 Protocollo, imporrebbe una nuova, sistematica ponderazione tra l'interesse sotteso alla norma convenzionale ed i valori costituzionali antagonisti tutelati dalla disposizione censurata, poiché siffatta comparazione «non è offerta dalla decisione n. 264/2012 che anzi insiste, come argomento rilevante, sulla mancata condanna dell'Italia, sul punto, nella sentenza *Maggio*»⁵².

La risposta del giudice costituzionale è chiara: la sentenza *Stefanetti* costituisce un *novum*⁵³ perché si riferisce alla *peculiare* posizione dei nuovi ricorrenti che, a causa del trasferimento in Italia dei contributi versati in Svizzera, hanno subito una decurtazione ben più consistente rispetto al precedente *Maggio*⁵⁴, hanno, altresì, versato contributi per tutta la vita ed effettuato il trasferimento in Italia in un momento in cui sussisteva la legittima aspettativa di percepire pensioni più elevate, ottenendo, invece, meno della pensione media italiana. Alla luce di queste peculiarità la Corte costituzionale esclude a chiare lettere che la vicenda *Stefanetti* sia omologa al caso *Maggio* ed "aggiusta il tiro" tracciato dal rimettente: la recente condanna convenzionale non ha contraddetto né superato i principi di diritto espressi nel precedente *Maggio*, al contrario, ha ribadito che la valutazione di

⁵⁰ Rispettivamente, con la sentenza n. 172/2008, la Corte costituzionale ha respinto i dubbi sollevati dalla stessa Corte di Cassazione di contrasto con gli artt. 3, primo comma, 35, quarto comma, e 38, secondo comma, Cost.; con la successiva sentenza n. 264/2012 ha, invece, respinto l'ulteriore censura di violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6, paragrafo 1, CEDU.

⁵¹ Corte EDU, II sez., 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*.

⁵² Cfr. C. cost., 20 giugno 2017, n. 166, punto 3 Considerato in diritto.

⁵³ Cfr. C. cost., 20 giugno 2017, n. 166, punto 4 Considerato in diritto.

⁵⁴ Corte EDU, II sez., 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*, ric. nn. 46286/09, 52851/08, 53727/08, 54486/08 e 56001/08. Ivi, infatti, i giudici di Strasburgo avevano qualificato la perdita subita dai ricorrenti, pari a meno della metà della pensione, come una «riduzione ragionevole e proporzionata» rispetto agli interessi pubblici perseguiti.

compatibilità della norma retroattiva con l'art. 1 del Protocollo è strettamente legata all'entità della decurtazione⁵⁵.

La sentenza n. 166/2017 dimostra un certo avvicinamento del giudice costituzionale rispetto all'orientamento espresso dalla Corte EDU, là dove riconosce «l'esistenza di una più circoscritta area di situazioni in riferimento alle quali la riparametrazione delle retribuzioni percepite in Svizzera, in applicazione della censurata norma nazionale retroattiva, può entrare in collisione con gli evocati parametri convenzionali e, corrispondentemente, con i precetti di cui agli artt. 3 e 38 della Costituzione»⁵⁶. La Corte costituzionale lascia, così, trasparire la *possibile* non conformità a Convenzione discendente, in certi casi, dall'applicazione della norma interpretativa.

Nonostante queste premesse la Consulta si astiene dalla declaratoria di incostituzionalità della norma, poiché deve «escludersi che il novum della sentenza “Stefanetti” evidenzi un profilo di incompatibilità, con l'art. 1 Protocollo [...] che sia riferito, o comunque riferibile, alla disposizione nazionale in esame, in termini che ne comportino, per interposizione, il contrasto - *nella sua interezza* - con l'art. 117, primo comma. Cost»⁵⁷.

La Corte riserva ad un futuro intervento del legislatore la «*reductio ad legitimitatem*», mediante la determinazione della soglia a partire dalla quale la riduzione delle pensioni, discendente dalla norma, venga a ledere il diritto dei lavoratori al credito pensionistico, nonché il relativo rimedio in caso di lesione. Tale intervento legislativo è necessario al punto che, in mancanza delle “rime obbligate” di crisafulliana memoria, la Corte dichiara l'inammissibilità della questione per rispetto della discrezionalità dell'organo politico.

Emerge da questa pronuncia un problema di esecuzione del giudicato convenzionale e, conseguentemente, di effettività della tutela offerta ai diritti della persona a causa degli strumenti decisionali utilizzati dal Giudice delle Leggi.

La questione è allo stato inammissibile «*ma nel dichiararla tale, questa Corte deve tuttavia affermare che non sarebbe tollerabile l'eccessivo protrarsi*

⁵⁵ La Corte costituzionale esclude che la sentenza *Stefanetti* abbia accertato una violazione sistemica dell'art. 1 Protocollo da parte della norma nazionale: non si tratterebbe di una “sentenza pilota” poiché la condanna risulta subordinata alle peculiarità della fattispecie concreta.

⁵⁶ Cfr. C. cost., 20 giugno 2017, n. 166, punto 6 Considerato in diritto.

⁵⁷ Cfr. C. cost., 20 giugno 2017, n. 166, punto 5 Considerato in diritto.

dell'inerzia legislativa in ordine al grave problema segnalato dalla Corte di Strasburgo»⁵⁸.

Al monito che chiude la parte motiva viene, così, affiancato un dispositivo di inammissibilità che, tuttavia, rischia di sacrificare sia il diritto ad un equo processo sia il credito pensionistico dei ricorrenti nel giudizio *a quo* e in tutti i casi omologhi a *Stefanetti*.

La decisione costituzionale appare molto distante dall'orientamento espresso nella sentenza n. 210/2013 in ordine all'esecuzione interna del giudicato convenzionale in situazioni analoghe⁵⁹: ivi la Corte affermava un obbligo, a carico dello Stato-apparato, *ex art. 46 CEDU*, di *restitutio in integrum* nei confronti non soltanto del ricorrente vittorioso in sede europea, ma anche di tutti quei soggetti che si fossero trovati nella sua stessa condizione e, di conseguenza, adottava un dispositivo di accoglimento, riconoscendo alla nota decisione *Scoppola* un effetto sostanziale del tutto corrispondente a una "sentenza pilota". Nella decisione n. 166/2017, invece, la Corte sembra escludere l'applicazione del principio di diritto enunciato in *Stefanetti* ai casi omologhi, poiché il dispositivo di inammissibilità impone di continuare ad applicare la norma interpretativa così come è, con il criterio di calcolo previdenziale ivi previsto. Difficilmente, infatti, potrà essere percorsa la via della tutela per equivalente monetario da parte dei giudici nazionali, poiché il diritto al risarcimento del danno presupporrebbe l'accertamento cogente dell'illegittimità della norma fonte del "danno ingiusto", accertamento che, in mancanza di una sentenza convenzionale relativa al caso specifico, dovrebbe essere contenuto in una decisione costituzionale di accoglimento o in una "sentenza pilota" della Corte EDU.

La domanda che sorge spontanea è se dinanzi alla condanna nel caso *Stefanetti* la risposta del Giudice delle Leggi avrebbe potuto o dovuto essere diversa e, quindi, se esiste allo stato un modo per ovviare alla rigidità degli strumenti decisionali a disposizione della nostra Corte per garantire una tutela effettiva alle istanze di questi lavoratori.

La sentenza *Stefanetti* è piuttosto chiara nell'enunciare dei principi di diritto che, come riconosciuto dalla Consulta, sono perfettamente conformi al nostro sistema costituzionale: a fondamento della condanna c'è l'entità della perdita, pari a circa 2/3 della pensione, ed altri «elementi pertinenti», quali l'entità dei contributi versati in Svizzera e la qualità dello stile di vita discendente dalla decurtazione. La Corte EDU, all'evidenza, non avrebbe potuto indicare in termini generali un limite di riducibilità delle pensioni, tale

⁵⁸ Cfr. C. cost., 20 giugno 2017, n. 166, punto 8 Considerato in diritto.

⁵⁹ Cfr. C. cost., 18 luglio 2013, n. 210, punto 7.1 Considerato in diritto.

da determinare in ogni caso l'illegittimità convenzionale della norma: non è certamente suo compito intervenire con regole generali ed astratte, valide *erga omnes*.

Dalla pronuncia è, tuttavia, possibile ricavare dei principi orientativi che avrebbero potuto condurre la nostra Corte verso un diverso dispositivo, più cogente rispetto alla mera declaratoria di inammissibilità. Il pensiero va ad un'additiva di principio⁶⁰ con la quale sarebbe stato possibile dichiarare l'illegittimità costituzionale della disposizione “nella parte in cui il metodo di calcolo da essa previsto determini una riduzione della pensione eccessiva e sproporzionata, pari almeno a 2/3, e non consenta una tutela risarcitoria secondo i criteri enunciati nella sentenza *Stefanetti*”, riservando all'ampia discrezionalità del legislatore la previsione di una soglia anche più favorevole al lavoratore ed un rimedio *ad hoc*, volto ad eliminare gli effetti del pregiudizio subito.

Un dispositivo di tal fatta avrebbe rimesso ai giudici comuni l'accertamento in concreto della riduzione pensionistica subita dal lavoratore, imponendo, nei casi omologhi a *Stefanetti*, l'applicazione del principio enunciato dalla Consulta e, quindi, una riparametrazione del credito pensionistico alla luce del criterio del 55% previsto nella sentenza *Stefanetti bis*⁶¹.

È importante chiedersi se questi stessi effetti potrebbero comunque discendere dalla mera declaratoria di inammissibilità prevista nella decisione n. 166/2017 e cosa potrebbe accadere, nelle more dell'intervento del legislatore, a quei soggetti che versino in condizioni analoghe a *Stefanetti*.

⁶⁰ Pone in evidenza il progressivo arricchimento delle tipologie decisorie della Corte costituzionale per superare certe rigidità dell'originario modello di giustizia costituzionale F. DONATI, *La tutela dei diritti fondamentali*, cit., 222 ss. Su questa evoluzione cfr. in precedenza E. CHELI, *Il giudice delle leggi*, Bologna, 1999, spec. 29 ss., 45 ss.

⁶¹ Come noto, infatti, con la sentenza del 15 Aprile 2014, *Stefanetti e a. c. Italia*, la II sezione si era riservata di quantificare successivamente il danno patrimoniale subito dai ricorrenti. Con la sentenza del 1 giugno 2017, cd. *Stefanetti bis*, la Sezione ha individuato nell'indennizzo il rimedio esperibile in favore dei ricorrenti ed ha quantificato il danno in misura non superiore al 55% della differenza tra la pensione percepita e quella cui altrimenti avrebbe avuto diritto ciascun ricorrente in base alla norma oggetto dell'interpretazione censurata. Ci si chiede, da ultimo, quale futuro attenderà i cd. “fratelli minori” di *Stefanetti*, ovvero coloro che hanno subito una perdita inferiore ai 2/3 del caso *Stefanetti* ma superiore alla decurtazione del caso *Maggio*. Con ogni probabilità, dinanzi alla decisione n. 166/2017, tali soggetti potranno esperire, quale unico rimedio, un nuovo ricorso a Strasburgo con la speranza di veder stabilire una soglia inferiore di riduzione pensionistica ristorabile, mediante una “sentenza pilota” volta ad accertare una violazione sistemica del sistema convenzionale.

Dinanzi ad un dispositivo di inammissibilità i giudici comuni non potrebbero percorrere la via della disapplicazione *tout court* della norma interpretativa, potendo esperire soltanto un tentativo di interpretazione della stessa in senso conforme ai principi di diritto enunciati dalla Consulta. La concreta attuazione del principio risarcitorio, tuttavia, presupporrebbe l'accertamento cogente dell'illegittimità, anche soltanto parziale, della norma fonte del "danno ingiusto". Nella sentenza n. 166/2017, mancando tale accertamento, appare difficilmente percorribile la via dell'interpretazione "conforme a" per garantire una tutela risarcitoria: dinanzi ad una declaratoria di inammissibilità di tal fatta, mancando l'enunciazione prescrittiva, ai giudici comuni non resterà che applicare la disposizione censurata così come è, con il criterio di calcolo ivi previsto.

Non è da escludere, comunque, che in casi omologhi a *Stefanetti*⁶² i giudici ordinari possano "forzare la mano", come del resto già in passato è accaduto⁶³, dando diretta applicazione al principio enunciato a Strasburgo, pur in mancanza di un giudicato convenzionale sullo specifico caso, in definitiva bypassando il dispositivo costituzionale di inammissibilità al fine di assicurare una tutela effettiva ai singoli lavoratori. I giudici comuni potrebbero, così, rideterminare l'entità del credito pensionistico nei casi omologhi alla luce dei parametri indicati nella sentenza del giugno 2017, riconoscendo alla decisione *Stefanetti* i medesimi effetti sostanziali di una "sentenza pilota". Detta soluzione, tuttavia, rappresenterebbe una deviazione rispetto al circuito "virtuoso" che lega giudici comuni e Corte costituzionale a partire dalle "sentenze gemelle"⁶⁴, a maggior ragione dinanzi a quel "doppio

⁶² Ovvero in quelle vicende concernenti la posizione di coloro che hanno subito una consistente decurtazione della pensione, pari a circa 2/3 di quella cui avrebbero avuto diritto, come accaduto nel caso *Stefanetti*.

⁶³ Il riferimento è ai casi di diretta applicazione del principio di diritto enunciato a Strasburgo da parte dei giudici nazionali dinanzi a situazioni analoghe, come accaduto nel seguito della vicenda Scoppola prima dell'intervento della Corte costituzionale con sentenza n. 210/2013 e nei casi di disapplicazione delle disposizioni della legge n. 40/2004, in tema di procreazione medicalmente assistita, su cui cfr. Trib. Salerno, ord. n. 12474/2009, depositata il 9 gennaio 2010, in *Fam. e dir.*, 2010, 476 ss., con nota di M. SEGNI, *Procreazione assistita per i portatori di malattie trasmissibili - un nuovo problema*, ivi; S. LA ROSA, *Diagnosi preimpianto anche per le coppie fertili portatrici di malattie genetiche*, ivi. In esecuzione di Corte EDU, 28 agosto 2012, *Costa e Pavan c. Italia*, cfr. Trib. di Roma, I sez. civ., ord. 23 settembre 2013, che ha disapplicato il divieto previsto dall'art. 4, legge n. 40/2004, al fine di dare diretta esecuzione al giudicato convenzionale. Successivamente cfr. ord. Trib. di Cagliari, 9 novembre 2012, che in sede cautelare ha accolto il ricorso di due coniugi fertili che chiedevano di accedere alla procreazione medicalmente assistita, proprio in attuazione del principio sancito dalla Corte EDU in *Costa e Pavan*.

⁶⁴ Cfr. C. cost. nn. 348 e 349 del 2007 sulle quali gli interventi in dottrina sono stati numerosi, *ex multis*, cfr. G. TESAURO, *Costituzione e norme esterne*, in *DUE*, 2009, 195 ss.; R. CONTI, *La*

binario” fissato nelle sentenze nn. 210/2013 e 49/2015 per l’esecuzione del giudicato convenzionale. Applicando la teoria del “doppio binario” al caso di specie, il principio risarcitorio enunciato a Strasburgo potrebbe essere direttamente applicato *nei casi omologhi a Stefanetti*, soltanto in presenza di un accertamento cogente dell’illegittimità della norma fonte del danno ingiusto, mediante sentenza di accoglimento, anche parziale o manipolativa, della Corte costituzionale, o con “sentenza pilota” della Corte EDU.

Viceversa, se i giudici comuni si atterrano al dispositivo di inammissibilità della sentenza n. 166/2017 ed al consolidato orientamento costituzionale in ordine all’efficacia della giurisprudenza CEDU, continueranno ad applicare la norma interpretativa, così come è, anche ai casi omologhi, in attesa di un intervento organico del legislatore in materia. In tale ipotesi, i soggetti interessati subiranno la medesima sorte dei cd. “fratelli minori” di Stefanetti⁶⁵: relegati in una situazione di “limbo” fin tanto che il monito costituzionale non venga adempiuto.

In definitiva, ad un’attenta lettura della sentenza, la Consulta *vorrebbe* che la questione delle “pensioni svizzere” rimanesse così com’è in attesa dell’intervento del legislatore, ma la risposta dell’ordinamento dinanzi ad una simile distorsione potrebbe essere un’altra.

Con ogni probabilità, infatti, a prevalere nella prassi sarà una terza via, intermedia rispetto alle precedenti: sulla scia della sentenza *Stefanetti* i soggetti che versino in una situazione omologa, se non peggiore, potranno ricorrere direttamente a Strasburgo e questa volta, come preannunciato, la risposta convenzionale potrebbe essere ben più cogente, ovvero una “sentenza pilota” di condanna dello Stato per una violazione sistemica sia dell’art. 6 CEDU sia dell’art. 1 Protocollo, volta a sanzionare l’inerzia

Convenzione europea dei diritti dell’uomo. Il ruolo del giudice, Roma, 2011, 25 ss.; M. CARTABIA, *Le sentenze “gemelle”: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur.cost.*, 2007, 3565 ss.; C. PINELLI, *Sul trattamento giurisdizionale della CEDU e delle leggi ad essa confliggenti*, ivi, 2007, 3518 ss.; P. CARETTI, *Le norme della Convenzione europea dei diritti umani come norme interposte nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi: problemi aperti e prospettive*, in *Dir. umani e dir. intern.*, 2008, 311 ss.; B. CONFORTI, *Atteggiamenti preoccupanti della giurisprudenza italiana sui rapporti tra diritto interno e trattati internazionali*, ivi, 2008, 581 ss.; A. RUGGERI, *La Cedu alla ricerca di una nuova identità, tra prospettiva formale-astratta e prospettiva assiologico-sostanziale d’inquadramento sistematico (a prima lettura di Corte cost. nn. 348 e 349 del 2007)*, in *Forum Quad.cost.*; cfr., inoltre, tutti i contributi in C. SALAZAR, A. SPADARO (a cura di), *Riflessioni sulle sentenze 348-349/2007 della Corte costituzionale*, Milano, 2009.

⁶⁵ Termine con il quale, come detto in precedenza, si intende fare riferimento a coloro che hanno subito una riduzione consistente del credito pensionistico, ma inferiore ai due terzi del caso *Stefanetti* e superiore, invece, alla decurtazione accertata nella vicenda *Maggio*, su cui cfr. nota 61.

dell'ordinamento giuridico italiano nel suo complesso, Corte costituzionale compresa.