



CONSULTA ONLINE

PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892



2015 FASC. II
(ESTRATTO)

ANNA MARIA NICO

**LA LEGGE PINTO NUOVAMENTE ALL'ESAME DELLA CORTE
COSTITUZIONALE:
L'EFFETTIVITÀ DEL DIRITTO ALLA RAGIONEVOLE
DURATA DEL PROCESSO NELLA CRISI ECONOMICA**

5 MAGGIO 2015

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Anna Maria Nico

La legge Pinto nuovamente all'esame della Corte costituzionale: l'effettività del diritto alla ragionevole durata del processo nella crisi economica

1. *Premessa.* – 2. *L'integrazione europea e la certezza del diritto quale criterio per la tutela più intensa: effettività vs. certezza o effettività e certezza?* – 3. *L'effettività del diritto alla ragionevole durata nel vigente ordinamento.* – 4. *Il diritto alla ragionevole durata del processo tra (in)effettività e limite delle risorse finanziarie disponibili.*

1. *Premessa.*

La problematica che investe la lunga durata dei processi in Italia è divenuta *d'antan* e rimane tuttora irrisolta nonostante i diversi interventi legislativi e giurisprudenziali abbiano provato a fornire una, almeno parziale, soluzione. Com'è noto, infatti, dopo le prime condanne della Corte di Strasburgo sono seguite, nell'ordine, la revisione dell'art. 111 della Costituzione, con la previsione espressa della garanzia costituzionale della durata ragionevole del processo, il rimedio indennitario interno introdotto con la legge Pinto, le sue successive modifiche e integrazioni, questa volta quasi tutte finalizzate, in realtà, a frenare i ricorsi interni attraverso l'aggravio delle attività processuali per giungere, infine, a quella intervenuta con il D.L. 22 giugno 2012, n. 83 (convertito con legge 7 agosto 2012, n. 134) che ha introdotto la fissazione di un tempo limite del processo oltre il quale esso diventa irragionevole, il *quantum* indennizzabile per ogni periodo eccedente il tempo previsto e la relazione di esso con il valore della causa¹, la preclusione alla proposizione della domanda di equa riparazione durante la pendenza del procedimento nel cui ambito la violazione si assume verificata² e così via.

Ultimo atto, almeno al momento, del legislatore sulla legge Pinto è stato quello di conservare (o, forse, di omettere di abrogare) la formula contenuta nell'art. 3, comma 7 della stessa legge, ormai divenuta lo scudo di ogni inefficienza dell'apparato statale, dei "limiti delle risorse disponibili" per ottenere almeno un "ristoro" derivante dalla violazione accertata con sentenza passata in giudicato di un diritto fondamentale. Si tratta di una disposizione che, come si evidenzierà più avanti, non solo appare convenzionalmente e costituzionalmente illegittima, ma anche in contrasto con quei principi di diritto interno (che vanno dalla separazione dei poteri alla effettività dei diritti) che, conferendo forza e valore alla *res iudicata*, assicurano la certezza dei rapporti giuridici nelle sue più diverse accezioni.

Dinanzi a tale scenario possono individuarsi almeno tre differenti prospettive di osservazione: la prima riguarda i riflessi sull'integrazione europea dei diritti fondamentali a seguito del loro riconoscimento giuridico formale anche in ambito eurounitario³; la seconda, di natura dinamica, va riferita alla reale tutela dei diritti nella giurisprudenza europea e interna; la terza, infine, riguarda l'effettività dei diritti, cioè come e quanto i diritti, sebbene siano stati ampiamente positivizzati e siano tutelabili⁴, possano "recedere" o "affievolirsi" o essere "condizionati", anche *sine die*, dinanzi alle esigenze della crisi economica dello Stato⁵.

¹ Sul punto cfr. le ordinanze della Corte costituzionale [nn. 124 del 2014](#) e [204 del 2014](#).

² Su tale profilo si è pronunciata la Corte costituzionale con la [sentenza n. 30 del 2014](#), commentata da SORRENTI G., *Gli emendamenti alla legge Pinto al primo vaglio di legittimità costituzionalità, ovvero di convenzionalità: un contrasto inesplorato ma sussistente*, in [www.federalismi.it](#), 30.4.2014.

³ Sia consentito il rinvio alle osservazioni già formulate con riguardo ai controlimiti a NICO A.M., *Tutela dei diritti fondamentali: primauté, diritto più favorevole e controlimiti*, in *Studi in onore di Aldo Loiodice*, Bari, 2012, 893 ss.

⁴ Per LUCIANI M., *Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, in [www.rivistaaic.it](#), 10.10.2014, 12, è opportuno operare delle precisazioni allorché si parla di "effettività della tutela giurisdizionale". "Come è noto, nel linguaggio giuridico, "effettività" è carattere che si predica, in genere, dell'ordinamento nel suo complesso, mentre quando ci si riferisce ad un elemento singolo (in genere ad una norma) si parla di "efficacia". Mi sembra evidente,

2. *L'integrazione europea e la certezza del diritto quale criterio per la tutela più intensa: effettività vs certezza o effettività e certezza?*

Sul primo versante è di palmare evidenza che il diritto vigente sia caratterizzato anche da un ampio ventaglio di norme europee, scaturenti in particolare dalla CEDU e dalla Carta di Nizza, che si connota nell'aver un'attenzione altissima nei confronti dei diritti fondamentali.

Sebbene sia ampiamente nota la differenza formale attribuita dall'ordinamento interno alle due Carte, la prima "comunitarizzata", la seconda che continua a mantenere il rango di "fonte interposta", sul piano sostanziale entrambe si prefiggono di raggiungere la medesima ed auspicata "comunità integrata dei diritti"⁶.

Alle garanzie "esterne" (se si aderisce alla concezione dell'ordinamento duale) si deve aggiungere quella, si potrebbe dire, interna proveniente *in primis* dal testo costituzionale e poi da tutte le altre fonti sub costituzionali. Sono proprio queste ultime, oggi, e in special modo quelle di rango primario che, come si vedrà nel prosieguo, disciplinano le fattispecie in maniera tale da porre anche solo a livello interpretativo, dei forti limiti all'attuazione dei diritti, anche disattendendo la consolidata giurisprudenza delle Corti europee.

Un tale sistema normativo può determinare livelli elevati di criticità, quanto non veri e propri conflitti, anche frequenti, per quel che concerne la tutela dei diritti fondamentali.

Ci si trova, in sostanza, dinanzi al paradosso dell'ordinamento integrato europeo che, da un lato ha arricchito *per tabulas* le garanzie e gli strumenti di tutela dei diritti, ma, dall'altro fatica ad offrire certezza a quei diritti di cui si fa portavoce.

Si creerebbe, in definitiva, un conflitto strutturale perché se un sistema integrato, in questo caso europeo, si connota per avere una particolare attenzione nei confronti dei diritti fondamentali, al contempo gli ordinamenti nazionali appartenenti a quel circuito frappongono ostacoli alla concretizzazione dei medesimi con la conseguenza che le corti o, in senso lato, i giudici, divengono i veri protagonisti della effettività del diritto⁷. In sostanza il giudice, qualunque esso sia, viene adito per ripristinare l'ordine giuridico violato (legale, costituzionale o europeo) nella duplice veste di giudice del diritto sostanziale⁸ e di vero arbitro dell'integrazione degli ordinamenti⁹.

dunque, che la locuzione utilizzata dal nostro diritto positivo dovrebbe essere tradotta come "efficacia della tutela giurisdizionale" (tanto che solo per un doveroso ossequio al linguaggio normativo si deve continuare ad utilizzare la formula legislativa). È proprio perché si tratta di *efficacia* della tutela che si può porre, in astratto, un problema di *efficienza* della giurisdizione che l'assicura, visto che uno dei sensi in cui il lemma efficacia viene utilizzato nel linguaggio giuridico è "l'attitudine di una norma di realizzare il valore dell'efficienza economica in generale, o di realizzare lo scopo specifico dell'atto normativo stesso nel modo più «economico» possibile (vale a dire con l'uso ottimale delle risorse disponibili)".

⁵ Come efficacemente posto in rilievo da GABRIELE F., *Diritti sociali, unità nazionale e risorse (in)disponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della parte prima (quella "intoccabile"!) della Costituzione*, in www.rivistaaic.it, 13.9.2013, esiste una categoria di diritti condizionati due volte, "cioè "condizionati" dalla necessità di attuazione della previsione costituzionale innanzitutto da parte del legislatore ordinario ("interpositio legislatoris"), la seconda dalla "possibilità" della erogazione della prestazione da parte di chi vi sarebbe tenuto a favore di chi ne avrebbe diritto".

⁶ *Ex multis*, si rinvia alle decisioni della Corte costituzionale [nn. 317 del 2009](#), [191 del 2014](#) e [233 del 2014](#).

⁷ Cfr. LUCIANI M., *Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, cit., 25.

⁸ Nel senso, anche, di supplente del Parlamento. In proposito TONDI DELLA MURA V., *I rischi della competizione regolativa e valoriale fra i diversi poteri dello Stato (riflessioni a margine del «caso Englaro»)*, www.archivio.rivistaaic.it, 2009, 4, spiega il fenomeno chiarendo come "la delegittimazione della politica, per tale via, si è tradotta in un rinvio delle decisioni più complesse ad istanze apparentemente tecniche ed imparziali, a poteri ritenuti «neutri» in quanto estranei al circuito democratico-rappresentativo. La crisi della rappresentanza, in altri termini, si è risolta nell'elusione della responsabilità politica e nella parcellizzazione delle decisioni, spostate verso gli organi giurisdizionali (il «governo dei giudici»), le autorità amministrative indipendenti, le amministrazioni pubbliche, i sindacati, secondo modalità estranee al circuito politico tradizionale".

⁹ Cfr. POLI T., *Diritti sociali ed eguaglianza nello spazio giuridico europeo*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 28.1.2014, 23.

Sotto il primo profilo, il fatto che il giudice sia sempre più attento alla sostanza del diritto e meno alla forma lo si può ricondurre in parte alla c. d. “mondializzazione giurisdizionale”¹⁰, intesa come rete giudiziaria globale caratterizzata “da richiami alle sentenze straniere, scambio di argomentazioni, formazione comune, dialogo tra giurisdizioni, creazione di associazioni transnazionali e di circoli giudiziari”¹¹ e, in parte, nello specifico ambito d’esame, alle Carte europee che per regolare il rapporto tra norme hanno previsto un criterio basato sul “livello di protezione più favorevole per l’individuo” (artt. 53 della CEDU e della Carta di Nizza), così determinando che in materia di diritti fondamentali si debba valutare il contenuto della norma e non il profilo formale-astratto della fonte.

Un criterio, questo, più volte posto in luce non solo dalla dottrina¹², ma anche dallo stesso giudice delle leggi, il quale ha evidenziato come “l’accertamento dell’eventuale *deficit* di garanzia deve quindi essere svolto in comparazione con un livello superiore già esistente e giuridicamente disponibile in base alla continua e dinamica integrazione del parametro, costituito dal vincolo al rispetto degli obblighi internazionali, di cui al primo comma dell’art. 117 Cost. È evidente che questa Corte non solo non può consentire che si determini, per il tramite dell’art. 117, primo comma, Cost., una tutela inferiore a quella già esistente in base al diritto interno, ma neppure può ammettere che una tutela superiore, che sia possibile introdurre per la stessa via, rimanga sottratta ai titolari di un diritto fondamentale. La conseguenza di questo ragionamento è che *il confronto tra tutela convenzionale e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato mirando alla massima espansione delle garanzie* (corsivo aggiunto) anche attraverso lo sviluppo delle potenzialità insite nelle norme costituzionali che hanno ad oggetto i medesimi diritti”¹³.

Quanto al secondo profilo, il giudice diventa anche il vero arbitro della integrazione degli ordinamenti europei¹⁴, soprattutto nelle ipotesi in cui nel ripristinare la legalità violata venga a trovarsi dinanzi a degli ostacoli che in alcun modo non consentono la dichiarata integrazione. Ciò avviene nel caso in cui l’ordinamento da un lato riconosce il diritto e, dall’altro, senza che vi sia “un valido motivo imperativo di interesse generale” tale da giustificare la inapplicabilità “della massima espansione della garanzia dei diritti”, ne compromette l’effettività¹⁵. In tale contesto, quindi, al giudice spetta il compito di accertare che la norma impeditiva della massima espansione del diritto tenda a realizzare un interesse generale e, esclusa tale ipotesi, verificare quale norma offra la massima garanzia, qualunque essa sia (nazionale, pattizia o eurounitaria).

Ove non procedesse nei termini sopra descritti, si verificherebbe proprio il caso del giudice *a quo* che ha rimesso alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale-convenzionale chiedendo la dichiarazione di illegittimità della norma interna (legge Pinto) più favorevole rispetto

¹⁰ L’efficace espressione è di TONDI DELLA MURA V., *I rischi della competizione regolativa e valoriale fra i diversi poteri dello Stato (riflessioni a margine del «caso Englaro»)*, cit., 4.

¹¹ Ancora TONDI DELLA MURA V., *Op. cit.*, 4.

¹² Su tale profilo si rinvia al recente contributo di RUGGERI A., *Note introduttive ad uno studio sui diritti e doveri costituzionali degli stranieri*, in www.rivistaaic.it, 3.6.2011.

¹³ Secondo la interpretazione “autentica” della sentenza in questione (SILVESTRI G., *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli, 2011, 3411), tale ultimo criterio sostanziale (assicurare la massima espansione della garanzia) deve sempre tener conto dei criteri formali ordinatori delle fonti (gerarchia e competenza) non potendo il primo sostituirsi al secondo e la cui eliminazione (o sostituzione con altri criteri) comporterebbe il venir meno della struttura portante dello Stato e, quindi, della stessa Costituzione e dei principi della stessa (rigidità costituzionale, principio democratico, separazione dei poteri).

¹⁴ Sui pericoli derivanti da un sistema di tutela multilivello dei diritti, cfr. TROILO S., *(Non) di solo dialogo tra i giudici vivranno i diritti? Considerazioni (controcorrente?) sui rapporti tra le Corti costituzionali e le Corti europee nel presente sistema di tutela multilivello dei diritti fondamentali*, in www.forumcostituzionale.it, 13.4.2011.

¹⁵ Nel caso esaminato dal giudice delle leggi con la [sentenza n. 191 del 2014](#) la legge impugnata determinava la “violazione dell’art. 111, primo comma, Cost., insieme con quella dell’art. 117, primo comma, Cost. in relazione all’art. 6 della CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, i quali, secondo un consolidato orientamento, devono essere fatti valere congiuntamente per consentire a questa Corte di effettuare una valutazione sistemica e non frazionata dei diritti coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata, in modo da assicurare la massima espansione delle garanzie di tutti i diritti e i principi rilevanti, costituzionali e sovranazionali, complessivamente considerati, che sempre si trovano in rapporto di integrazione e reciproco bilanciamento”.

alla Convenzione. E' stata questa una occasione per il giudice delle leggi ([ordinanza n. 223 del 2014](#)) per precisare che “i livelli minimi di tutela dei diritti fondamentali prefigurati dalla CEDU, nell'interpretazione offerta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, costituiscono, ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost., un limite inderogabile per il legislatore italiano solo “verso il basso”, non anche “verso l'alto”” e che quindi “in materia di diritti fondamentali, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa: vale, in altre parole, il principio della massima espansione delle tutele e della conseguente prevalenza della fonte che conferisce la protezione più intensa”.

La decisione citata, come può leggersi, per un verso risolve, ribadendo, quale debba essere il punto nodale intorno al quale deve svolgersi la tutela dei diritti (tutela più intensa), dall'altro lascia irrisolta la questione relativa alla individuazione del canone o del criterio “che consente di misurare l'intensità della tutela”¹⁶. Un canone¹⁷ che, col tempo, diventa sempre più necessario in presenza di diversi livelli di protezione dei diritti fondamentali¹⁸ e del fenomeno, sopra citato, della “mondializzazione della giurisdizione”.

Invero, in qualunque modo si affronti la questione (nel senso di auspicare, come prospettato da autorevole dottrina¹⁹, che sia ormai maturo il tempo per affidare al giudice comune il compito di applicare direttamente le norme convenzionali incompatibili con il diritto interno, ovvero che sia ancora necessario l'intervento della Corte costituzionale per sgombrare il campo dai dubbi sulla illegittimità costituzionale-convenzionale del diritto interno), rimane comunque ancora aperto il problema dei limiti della interpretazione (convenzionalmente o costituzionalmente) conforme da parte del giudice comune²⁰, specie sotto il profilo del rischio di incorrere in operazioni di “c.d. ortopedia interpretativa”, nonché, aspetto altrettanto delicato, quello della individuazione della norma in grado di garantire la tutela più intensa²¹.

In quest'ultimo caso, infatti, l'applicazione diretta da parte del giudice della norma più favorevole a detrimento di altre consentirebbe al soggetto di ottenere un tutela più rapida e diretta, connaturale alla risoluzione del caso concreto²², e determinerebbe conseguentemente un ampliamento degli elementi di “diffusione” del controllo di costituzionalità-convenzionalità.

¹⁶ Così RUGGERI A., [Una opportuna precisazione, da parte di Corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti \(apparenti...\) tra norme di diritto interno e norme della CEDU](#), in questa *Rivista*, 2014 (01.09.14).

¹⁷ Problematica che si è già avuto modo di evidenziare in altre occasioni e da ultimo nel mio *La ragionevole durata del processo negli ordinamenti integrati d'Europa*, Bari, 2012, 125 ss.

¹⁸ Secondo SILVESTRI G., *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, Napoli, 2009, 17, “nessuna delle norme contenute nella CEDU, nella Carta dei diritti e nella Costituzione nazionale può trovare applicazione a preferenza di un'altra che assicuri una tutela maggiore, altrimenti la cosiddetta tutela multilivello si trasformerebbe in un gioco a ribasso –come pure taluni temono- e lo spazio compreso nell'incrocio delle competenze delle tre Corti diverrebbe una sorta di “triangolo delle Bermude”, con un esito finale di sotto-tutela, che diverrebbe più vistoso in riferimento ai diritti sociali”. Sullo stato dell'arte nell'ordinamento italiano del rapporto tra Carte e Corti si rinvia a CARTABIA M., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali - il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona -*, in [www.cortecostituzionale.it](#), 2014.

¹⁹ Cfr. le note alla [sentenza n. 317 del 2009](#) di RUGGERI A., *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU*, in [www.forumcostituzionale.it](#), 2009; POLLICINO O., *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle decisioni nn. 311 e 317 della Corte costituzionale?* in [www.forumcostituzionale.it](#), 16.12.2009 e di recente ancora RUGGERI A., [Una opportuna precisazione, da parte di Corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti \(apparenti...\) tra norme di diritto interno e norme CEDU](#), cit., 9.

²⁰ Va rammentato con riguardo alla interpretazione costituzionalmente conforme che la Corte costituzionale ha avuto occasione di precisare, anche di recente con la [sentenza n. 232 del 2013](#), che “il confine in presenza del quale il tentativo interpretativo deve cedere il passo al sindacato di legittimità costituzionale” è segnato dall'univoco tenore della norma (cfr. RUOTOLO M., *Principio di diritto nell'interesse della legge e questioni di legittimità costituzionale: tra le astratte simmetrie formali del diritto processuale e l'esigenza di “rendere giustizia costituzionale”*, in [www.rivistaaic.it](#), 6.3.2015).

²¹ In merito discetta di interpretazione “intercostituzionale” GUSMAI A., *Il valore normativo dell'attività interpretativo-applicativa del giudice nello Stato (inter)costituzionale di diritto*, in [www.rivistaaic.it](#), 2014, 15 ss.

²² Sul punto SILVESTRI G., *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, cit., 20.

Ciò, di per sé, si osservi, non costituisce un elemento di negatività qualora l'allargamento della cognizione della legge a qualsiasi giudice²³ individui un adeguato sistema di contrappesi²⁴. In altre parole, va bene la diffusione, ma non *sic et simpliciter* in quanto ad ogni mutamento del sistema posto a garanzia della Costituzione deve correlarsi l'individuazione di un canone ermeneutico al quale il giudice deve attenersi per non minare la certezza del diritto e per garantire una effettività e una tutela piena dei diritti²⁵.

3. *L'effettività del diritto alla ragionevole durata del processo nel vigente ordinamento.*

Viene in evidenza, a questo punto, l'altro profilo segnalato, cioè quello della difficoltà di rendere effettivi i diritti come riconosciuti dall'ordinamento. Alla dichiarazione di principio o all'enunciazione di un diritto, infatti, non sempre corrisponde una protezione reale, cioè, per l'appunto, effettiva; in realtà, *mutatis mutandis*, sarebbe più corretto affermare che, nel caso che ci occupa, nonostante il riconoscimento di un diritto, si registrino frequenti sue violazioni o, se non altro elusioni, da parte dello stesso soggetto istituzionale che lo ha previsto e, si potrebbe dire, conseguentemente, si è incaricato di proteggerlo, cioè lo Stato²⁶.

L'esemplificazione di taluni casi appare d'una certa utilità, perché, se è vero che, da un lato, si riscontra la reiterata mancata attuazione dei diritti, è altrettanto vero, dall'altro, che ciascuna delle cause di tale inattuazione rivela una propria natura, presenta una propria eziologia, cagiona peculiari conseguenze.

In altre parole, occorrerebbe procedere con metodo empirico ed analizzare partitamente, caso per caso, di quale diritto si contesta la violazione, quali ne sono le cause, quali i possibili scenari.

Il tema della ragionevole durata del processo può, sotto quest'angolo visuale, assumere valore paradigmatico.

Da più parti e da tempi remoti (si pensi, solo per citarne alcuni, a Chiovenda e Calamandrei) è stata propugnata la necessità che per avere un processo giusto, principio fondamentale dello Stato di diritto, questo dovesse concludersi in un tempo ragionevole in quanto una decisione che arriva in ritardo è di per sé ingiusta.

Dalla prospettiva codificata nel 1950 dalla CEDU alla costituzionalizzazione espressa del giusto processo sono trascorsi quasi cinquant'anni.

In tale arco temporale si sono susseguiti appelli, moniti, per lo più inascoltati, e condanne da parte della Corte di Strasburgo affinché l'Italia adottasse strumenti legislativi in grado di risolvere effettivamente e fattivamente il problema della lentezza della giustizia e di portare innanzi ai giudici interni le cause instaurate a fini risarcitori dalle "vittime italiane" della irragionevole durata dei "processi italiani".

Dopo la riforma costituzionale dell'art. 111 Cost. il legislatore ordinario oltre che pensare a risolvere le inefficienze della macchina giudiziaria, compito affidatogli attraverso la riserva di legge, ha adottato unicamente una disciplina, peraltro lacunosa²⁷, finalizzata soltanto ad

²³ ROMBOLI R., *I differenti livelli di protezione dei diritti: un invito a ripensare i modelli*, in *forum quaderni costituzionali*, 2013, 19, prospetta, *de iure condendo*, una trasformazione di un modello misto, quale quello oggi vigente, in un modello "duale", con previsione di un modello diffuso accanto a quello accentato.

²⁴ La valorizzazione del ruolo dei giudici ha tuttavia necessità di essere controbilanciata, altrimenti un eventuale uso distorto dell'interpretazione conforme potrebbe tradursi in "ortopedie interpretive" (come lo stesso consiglio di Stato le definisce nella ordinanza in esame), nelle quali l'individuazione della tutela più favorevole potrebbe essere il risultato di criteri e valutazioni ingiustificati. Sul punto cfr. D'ALOIA A., *La "nuova" responsabilità civile dei magistrati*, in www.confrontocostituzionali.eu, 2015.

²⁵ Sul punto le ampie e persuasive argomentazioni di LUCIANI M., *Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, cit., 35.

²⁶ Cfr. LUCIANI M., *Op. ult. cit.*, 30.

²⁷ In proposito con la [sentenza n. 30 del 2014](#) la Corte costituzionale ha messo in risalto la inadeguatezza della legge Pinto, evidenziando che "la Convenzione accorda allo Stato aderente ampia discrezionalità nella scelta del tipo di rimedio interno tra i molteplici ipotizzabili, ma nel caso in cui opti per quello risarcitorio, detta discrezionalità incontra

indennizzare la violazione del principio costituzionale. In tal modo, però, la durata dei processi in Italia non è diminuita e per converso sono aumentati i ricorsi per l'indennizzo con enormi ripercussioni economiche per lo Stato, sia per il pagamento degli stessi, sia perché, in generale, l'inefficienza dell'apparato giudiziario ha contribuito a rallentare la crescita economica del Paese.

In sostanza, ad un formale e corretto riconoscimento del diritto alla ragionevole durata del processo, è seguita, in più di dieci anni di applicazione della legge Pinto, soltanto una (forse prevedibile) proliferazione dei ricorsi interni finalizzati all'ottenimento dell'indennizzo.

Com'è noto, la citata normativa è stata prevista come strumento rimediabile allorché il processo sia risultato "eccezionalmente" lungo e la quantificazione patrimoniale delle lungaggini processuali è divenuta la soluzione "normalizzata" dell'irragionevole durata. Fino a quando lo Stato ha potuto disporre delle risorse da destinare agli indennizzi, infatti, non si è riscontrato il dovuto interesse a combattere "in radice" il problema dell'irragionevole durata del processo e i pochi mezzi finanziari sono stati destinati agli indennizzi piuttosto che investiti in progetti di riforma strutturale del sistema giudiziario.

In sostanza, la costituzionalizzazione del giusto processo non avendo avuto il corrispondente seguito quanto alla riforma dei procedimenti giurisdizionali, perché attuata, per lo più solo marginalmente e per profili di carattere settoriale²⁸, ha, in definitiva, dato luogo alla creazione di uno "spazio vuoto", quello cioè della ineffettività del diritto "in senso ordinario"²⁹, nel quale, nel caso di specie, si colloca il "diritto della persona" ad ottenere un processo in un tempo ragionevole³⁰. Il diritto all'equo processo, ivi compreso quello alla ragionevole durata, infatti, è stato pensato per tutelare la dimensione umana di chi si vede coinvolto in un processo e muove dal rispetto dell'individuo anche nell'ambito della dimensione giudiziaria. In sostanza è un diritto fondamentale che guarda a se stesso prima ancora che alla sua valutazione patrimoniale.

Di questa prospettiva soltanto economicistica, però, si è preso atto solo di recente e in un momento fin troppo noto di difficile congiuntura economico-finanziaria. La crisi, infatti, non ha soltanto inciso, in generale, sugli aspetti connessi alla finanza e all'impresa, ma anche su quelli inerenti le funzioni statali, fra cui l'amministrazione della giustizia, che, come altri settori dello Stato, è stata "vittima" di sensibili tagli fra i quali anche quello degli indennizzi da irragionevole durata del processo. E' per tale ragione che si è ritenuto di dover "valorizzare", per così dire, l'inciso previsto dall'art. 3, co. 7, della legge Pinto che accorda l'erogazione degli indennizzi da parte dello Stato "nei limiti delle risorse disponibili", riservandosi, sostanzialmente, la possibilità di corrispondere un ristoro in un momento futuro e, viste le attuali condizioni della finanza pubblica, incerto.

Il D.L. n. 83/2012 (c.d. decreto *Crescitalia*) convertito con legge 7 agosto 2012, n. 134, del resto, non ha neppure provato a colmare il *vuoto strutturale* di cui si è detto, essendosi limitato a riformare

il limite dell'effettività, che deriva dalla natura obbligatoria dell'art. 13 CEDU, secondo il quale: «Ogni persona i cui diritti e le cui libertà riconosciuti nella presente Convenzione siano stati violati, ha diritto ad un ricorso effettivo davanti a un'istanza nazionale [...]». È specificamente sotto tale profilo – peraltro oggetto di censura da parte del rimettente – che il rimedio interno, come attualmente disciplinato dalla legge Pinto, risulta carente. La Corte EDU, infatti, ha ritenuto che il differimento dell'esperibilità del ricorso alla definizione del procedimento in cui il ritardo è maturato ne pregiudichi l'effettività e lo renda incompatibile con i requisiti al riguardo richiesti dalla Convenzione. Il *vulnus* riscontrato e la necessità che l'ordinamento si doti di un rimedio effettivo a fronte della violazione della ragionevole durata del processo, se non inficiano – per le ragioni già esposte – la ritenuta inammissibilità della questione e se non pregiudicano la «priorità di valutazione da parte del legislatore sulla congruità dei mezzi per raggiungere un fine costituzionalmente necessario», impongono tuttavia di evidenziare che non sarebbe tollerabile l'eccessivo protrarsi dell'inerzia legislativa in ordine al problema individuato nella presente pronuncia».

²⁸ In proposito si rinvia a NICO A.M. *La ragionevole durata del processo negli ordinamenti integrati d'Europa*, Bari, 2012, 77 ss. e SORRENTI G., *Giustizia e processo nell'ordinamento costituzionale*, Milano, 2013, 249 ss.

²⁹ In proposito SILVESTRI G., *L'effettività e la tutela dei diritti fondamentali nella giustizia costituzionale*, cit., 10, tiene distinta la legalità ordinaria dalla "macrolegalità", cioè il dover essere costituzionale attraverso il quale si esige che l'ordinamento vigente dia effettività ai principi ed ai diritti costituzionalmente sanciti.

³⁰ Cfr. TROCKER N., *Il valore costituzionale del "giusto processo"*, in CIVINNINI M.G., VERARDI C.M. (a cura di), *Il nuovo articolo 111 della Costituzione e il giusto processo civile*, Milano, 2001, 37.

solo alcuni profili della legge Pinto. In particolare, il provvedimento *de quo* ha positivizzato i termini di durata “ragionevole” (tre anni in primo grado, due anni in secondo e uno nel giudizio di legittimità); ha modificato il procedimento (non più la Corte d’appello in composizione collegiale, ma un giudice monocratico con procedimento quasi di tipo monitorio, quindi più celere); ha ridotto i tempi di decisione (da quattro mesi a trenta giorni dal deposito del ricorso); ha dato rilevanza alla condotta processuale della parte (si dispone, ad esempio, che la parte che sia stata condannata *ex art. 96 c.p.c.*, per lite temeraria, non possa ottenere un indennizzo).

Si è trattato di modifiche, dunque, che, pur se in qualche misura necessarie e comunque integrative della disciplina, non hanno spinto nella direzione di ricondurre il processo ad una dimensione più ragionevole e ad una funzione più “umana”. In realtà, si è in presenza di interventi normativi adottati sempre in ragione della logica economica (e, in particolare, quale effetto della crisi), piuttosto che l’esito di scelte compiute alla luce di una rinnovata presa di coscienza sul diritto della persona ad un processo giusto. Tale *modus procedendi* è confermato anche dalla circostanza che la legge ha lasciato invariato quell’inciso relativo all’erogazione all’indennizzo nei limiti delle risorse statali disponibili.

Una limitazione di tal fatta, in sostanza, colloca, seppur indirettamente (cioè attraverso la sospensione del pagamento degli indennizzi riconosciuti per la violazione di un diritto costituzionalmente tutelato) il diritto ad un processo equo e ragionevole nella logica dei diritti finanziariamente condizionati, dunque, diritti derogabili in situazioni in cui il ciclo economico non consente il loro effettivo soddisfacimento.

4. Il diritto alla ragionevole durata del processo tra (in)effettività e limite delle risorse finanziarie disponibili.

Proprio con riferimento a quanto accennato con riguardo ai diritti finanziariamente condizionati, il Consiglio di Stato, Sez. IV, ha sollevato, con ordinanza n. 754/2014³¹, una questione di legittimità convenzionale-costituzionale con riferimento all’art. 3, comma 7, della legge Pinto, il quale, come si è detto, condiziona il pagamento dell’indennizzo, giudizialmente riconosciuto, alle risorse disponibili dello Stato, in quanto in contrasto con l’art. 117, I comma, della Costituzione per il tramite dell’art. 6 CEDU.

In limine litis, il giudice *a quo* ha preso in esame, preliminarmente, taluni profili che in questa sede si possono solo richiamare succintamente in quanto strettamente connessi ai dubbi di legittimità costituzionale affiorati nel giudizio.

In breve, ed in via esemplificativa, il primo di questi ha riguardato il rapporto intercorrente tra il diritto pattizio e il diritto interno *ex art. 117 Cost.*, il secondo i limiti dell’interpretazione conforme al diritto eurounitario, l’ultimo, infine, la portata ed i limiti del giudicato formale.

a) Per quanto concerne il primo, il Consiglio di Stato ha tenuto a sottolineare di volersi discostare da quell’orientamento fatto proprio da alcuni giudici amministrativi i quali hanno fatto ricorso, anche in questi casi, alla disapplicazione³². Ha invece ritenuto – aderendo alla giurisprudenza della Consulta – di non poter ricorrere a tale istituto³³, in quanto il diritto convenzionale non può essere assimilato al diritto dei Trattati dell’Unione Europea e trovare in questi il fondamento di quello,

³¹ Atto di promovimento n. 94 del 17.2.2014 (G.U. n. 25 dell’11.6.2014).

³² Cfr. per tutte TAR Lazio, sez. seconda bis, n. 11984 del 18.5.2010 e C.d.S., sez. quarta, n. 1220 del 2.3.2010, (con nota critica di CELOTTO A., *Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell’ordinamento italiano? (in margine alla sentenza n. 1220/2010 del Consiglio di Stato)*, in www.giustamm.it, 21.5.2010 e la nota di G. COLAVITTI G, PAGOTTO C., *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l’inizio di un nuovo percorso?* in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 2.7.2010).

³³ Si rinvia in proposito alle note sentenze gemelle della Corte nn. 348 e 349 del 2007 e alla corposa bibliografia sul punto.

come invece hanno tentato di fare alcuni giudici per disapplicare il diritto interno incompatibile con quello della Cedu³⁴.

b) Accantonata ogni possibilità di fare ricorso alla disapplicazione, il passaggio successivo per il giudice *a quo* è stato, quindi, quello di ricorrere alla interpretazione conforme del diritto interno al diritto pattizio. Nel procedere in tale direzione, però, il Consiglio di Stato ha preventivamente indicato i limiti di siffatta interpretazione escludendo, in prima battuta, le ipotesi che ha metaforicamente definito di “ortopedia interpretativa”³⁵.

A suo avviso, infatti, le argomentazioni dedotte in giudizio dalle parti appellanti – secondo le quali interpretando conformemente la normativa nazionale al diritto della Cedu, si verrebbe in ogni caso a configurare un “*termine perentorio*” di sei mesi oltre il quale il ritardo dello Stato nella corresponsione dell’indennizzo non sarebbe più giustificato – costituiscono una “*operazione di ortopedia della previsione normativa*” interna, che va “*ben oltre i limiti della normale attività ermeneutica, finendo non già per ricavare un significato fra i tanti astrattamente possibili del precetto, ma [...] una vera e propria nuova disposizione*” (Considerato in diritto n. 15.3)³⁶.

c) Da ultimo, e non per questo meno importante, è stata affrontata la questione della forza e del valore del giudicato sostanziale. Anche se il Consiglio di Stato ha esaminato tale aspetto solo al fine di motivare la rilevanza della questione proposta (applicabilità al caso di specie della penalità di mora di cui all’art. 114, comma 4, del c.p.a.) e, quindi, non si è soffermato sui profili generali che involgono la natura e il valore della *res iudicata*, sembrano necessarie sul punto alcune brevi riflessioni.

Nella ordinanza in parola è, infatti, sotteso anche un aspetto che riguarda il bilanciamento tra due norme ed in particolare quella della legge Pinto, della quale si discute, e quella del giudicato sostanziale, di cui all’art. 2909 c.c. Ove si accedesse alla tesi secondo cui il dato economico condiziona sempre e comunque qualsiasi diritto riconosciuto dalla fonte costituzionale, anche quest’ultimo precetto potrebbe incorrere nella “cattiva” sorte di essere “superato”, “affievolito”, “disapplicato”, “condizionato” dalla previsione dei “*limiti della disponibilità delle risorse*”. Un siffatto esito, però, suscita delle perplessità in ordine al corretto componimento in quanto non terrebbe conto, per un verso, che nei rapporti fra potere legislativo e giudiziario “il principio della separazione dei poteri è tradizionalmente tracciato dalla Corte nel necessario rispetto da parte del primo della *res iudicata*”³⁷; per un altro, che nel caso delle sentenze passate in giudicato³⁸ che

³⁴ Precisazioni che la Corte costituzionale ha operato con la [sentenza n. 80/2011](#).

³⁵ Non mancano decisioni del C.d.S., anche della medesima sezione in cui si è proceduto ad una interpretazione convenzionalmente conforme della normativa nazionale, aderendo, in sostanza, all’orientamento della Corte costituzionale (cfr. C.d.S, sez. VI, n. 3760 del 15.6.2010, con nota di POLLICINO O., in [www.diritticomparati.it](#), 16.3.2011).

³⁶ In dottrina, invita, da ultimo, a non abusare del canone dell’interpretazione conforme, LUCIANI M., *Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, cit., 27-41. Secondo l’A., infatti, poiché ruolo centrale nell’ordinamento assume la “*forma/forza di legge*”, indispensabile a garantire “*certezza*” nei rapporti giuridici, “*si dovrebbe rifuggire dalla svalutazione del criterio dell’interpretazione letterale [...]; si dovrebbe applicare con parsimonia il canone dell’interpretazione conforme [...]; si dovrebbe rivalutare il canone dell’intenzione del legislatore*”. Ritengono, in ogni caso, l’interpretazione conforme una mera *species* dell’interpretazione c.d. sistematica, MODUGNO F., *In difesa dell’interpretazione conforme a costituzione*, in [www.rivistaaic.it](#), n. 2/2014 (18.04.2014), spec. 8 ss.; RUGGERI A., *L’interpretazione conforme e la ricerca del “sistema di sistemi” come problema*, in [www.rivistaaic.it](#), 30.5.2014, 1 ss.; LANEVE G., *La giustizia costituzionale nel sistema dei poteri*, Bari, 2014, 229 ss. In prospettiva “realistica”, invece, ossia in una visione attenta non soltanto al testo delle disposizioni ma anche al “contesto” in cui le stesse operano, e, dunque, alle *norme concrete* che in esso si producono, si vedano, almeno, i contributi di BOGNETTI G., *Appunti per una teoria filosofico-realistica del diritto e della scienza giuridica*, in [www.rivistaaic.it](#), 2012, 10 ss.; BIN R., *A discrezione del giudice. Ordine e disordine una prospettiva “quantistica”*, Milano, 2013, 105 ss.; GUSMAI A., *Giurisdizione, interpretazione e co-produzione normativa*, Bari, 2015.

³⁷ Così CACACE E., *Tutela giurisdizionale dei creditori ed esigenze finanziarie degli enti pubblici: il diritto di difesa valore irrinunciabile*, in [www.forumcostituzionale.it](#), 30 Settembre 2013, 8 ss. (nota alla sentenza della Corte

riconoscono un indennizzo per irragionevole durata del processo, queste costituiscono il ristoro per la lesione di un diritto della persona³⁹ che non potrebbe o dovrebbe consentire un condizionamento, nemmeno temporaneo, di tipo economico.

Chiariti i suindicati aspetti preliminari, il *punctum crucis* della questione sulla quale il giudice *a quo* ha focalizzato la sua attenzione è stato, quindi, il seguente: verificare se nell'ambito dell'ordinamento costituzionale non esistano già, *ex se*, dei principi che possano in qualche modo rendere legittima la legge interna "suscettibile di escludere l'idoneità della previsione della CEDU a fungere da 'norma interposta' del parametro ex art. 117, comma 1, Cost." (punto 15.4 della ordinanza).

Più in particolare, premettendo che, ove si tenesse conto solamente dell'art. 117 Cost., ci sarebbe un conclamato contrasto tra la legge Pinto e la Cedu (nella parte in cui la Corte di Strasburgo ha chiarito che la mancanza di risorse finanziarie non può costituire idonea giustificazione all'inadempimento degli obblighi indennitari) non risolvibile mediante disapplicazione, il Consesso si è spinto oltre, ritenendo possibile saggiare la legittimità della legge Pinto direttamente a livello costituzionale, ossia alla luce dell'art. 81⁴⁰, nella parte in cui la disposizione in parola prevede l'equilibrio di bilancio e i limiti alla "eccezionalità" della sua deroga ("*che soltanto la Corte costituzionale è abilitata ad individuare*"). A questo punto i giudici si sono interrogati sulla possibilità che il principio dell'equilibrio di bilancio possa rivelarsi dirimente per sciogliere i dubbi di legittimità della legge Pinto. In altre parole, se si dovesse ritenere che tale principio possa tradursi in una legittimazione costituzionale ai ritardi o ai mancati pagamenti rivenienti dalle condanne dello Stato, non si potrebbe non riconoscere la legittimità costituzionale delle norma interna. All'inverso, invece, qualora tale possibilità non fosse rinvenibile, i dubbi sulla legittimità costituzionale della legge Pinto rimarrebbero fondati sul contrasto con la Cedu in virtù dell'interpretazione offerta all'art. 6 dalla Corte di Strasburgo. Da qui la necessità della richiesta alla Consulta di definire la portata effettuale dell'art. 81 della Costituzione.

Il Consiglio di Stato, infatti, nel *considerato in diritto* n. 15.4, ritiene possibile "*escludere l'idoneità della previsione della CEDU a fungere da "norma interposta" del parametro ex art. 117, comma 1, Cost.*", alla luce di "*un principio fondamentale del diritto interno, di rango costituzionale*", ossia quello del c.d. equilibrio di bilancio previsto dall'art. 81 Cost., introdotto con L. c. n. 1/2012. Ora, al di là della discutibile espressione che adottano i giudici nel definire l'equilibrio di bilancio (lo elevano – *sic*, del tutto impropriamente – a "*principio fondamentale*"!), l'ordinanza del C.d.S., nel cercare di far prevalere l'ordinamento costituzionale sulle norme Cedu, sembra ignorare del tutto un aspetto di primaria importanza nel prospettare una "gerarchia" normativa tra le Carte a favore della Costituzione. Difatti, avrebbe forse meglio potuto argomentare evidenziando un altro aspetto, ovverosia quello che l'acclarato contrasto tra norma convenzionale e norma legislativa non porti sempre all'annullamento della seconda in quanto la disposizione nazionale ben "*potrebbe avere la meglio, a condizione [...] che si dimostri che essa offra un'ancora più intensa tutela ai diritti fondamentali e, più largamente, ai beni costituzionalmente protetti, visti nel loro fare "sistema" (dovendosi, cioè, in buona sostanza, fare riferimento all' "insieme" delle*

costituzionale [n. 186/2013](#)). Cfr. TONDI DELLA MURA V., *I rischi della competizione regolativa e valoriale fra i diversi poteri dello Stato (riflessioni a margine del «caso Englaro»*), cit., 6.

³⁸ La Corte costituzionale con la recente [sentenza n. 10 del 2015](#) ha chiarito con riferimento alla efficacia retroattive delle proprie sentenze che "i limiti alla retroattività delle decisioni di illegittimità costituzionale possono derivare dalla necessità di salvaguardare principi o diritti di rango costituzionale che altrimenti risulterebbero irrimediabilmente sacrificati. In questi casi, la loro individuazione è ascrivibile all'attività di bilanciamento tra valori di rango costituzionale ed è, quindi, la Corte costituzionale – e solo essa – ad avere la competenza in proposito". Al contempo ha tenuto a ribadire che "è pacifico che l'efficacia delle sentenze di accoglimento non retroagisce fino al punto di travolgere le «situazioni giuridiche comunque divenute irrevocabili» ovvero i «rapporti esauriti». Diversamente ne risulterebbe compromessa la certezza dei rapporti giuridici".

³⁹ Secondo SANDULLI A.M., *Il tempo del processo come bene della vita*, in [www.federalismi.it](#), 1.10.2014, 14, "la deriva verso un'eccessiva prevalenza degli interessi economici rispetto a valori primari della persona, come quello alla piena ed effettiva garanzia di un adeguato diritto di difesa, è però indubbiamente pericolosa".

⁴⁰ Cfr. LUCIANI M., *Costituzione, bilancio, diritti e doveri dei cittadini*, in [www.astrid-online.it](#), 2013, 42.

norme costituzionali, per come evocato in campo dal caso)⁴¹. In altri termini, la circostanza che nell'ordinanza di rimessione i giudici facciano – peraltro, come visto, impropriamente – esclusivo riferimento al principio dell'equilibrio di bilancio (evidentemente preoccupandosi di tutelare in tal guisa soltanto le casse dell'Erario), sembra trascurare il fatto che la più intensa tutela dei diritti degli individui (in questo caso ad ottenere il risarcimento del danno subito per eccessiva durata del processo) non può che essere vagliata in un'ottica di “sistema”, ovvero sia leggendo la Costituzione nel suo insieme, non già per compartimenti stagni. A ben vedere, infatti, ritenere l'art. 81 Cost. o, meglio, la regola di equilibrio di bilancio, da sola sufficiente ad escludere l'idoneità della CEDU a fungere da “norma interposta” del parametro *ex art. 117, comma 1 Cost.*, oltre a non dire nulla su dove si collochi la tutela più “intensa” del diritto all'indennizzo, costituisce soprattutto una lettura parziale della Costituzione, come tale debole e difficilmente condivisibile per la sua *a-sistematicità*⁴².

Potrebbe essere questa l'occasione giusta per ridare voce al ruolo dei diritti fondamentali e per sostenere l'esigenza di una loro effettività anche in periodi di congiuntura negativa⁴³. A conforto di questa visione milita la giurisprudenza della CEDU, nella quale la Corte di Strasburgo ribadisce che la crisi economica non può (per lo meno, non ancora) giustificare quella clausola di deroga degli obblighi statuiti in Convenzione⁴⁴.

Al contrario, un *favor* assoluto verso i vincoli di stabilità renderebbe sempre più difficile lo sviluppo di una politica di attuazione dei diritti in periodi di crisi economica⁴⁵. All'idea di affermare la protezione di un diritto potrebbe accompagnarsi la preoccupazione di non essere in condizione di sostenerne i costi. Seguirebbero, da un lato, una regressione normativa rispetto agli strumenti formali raggiunti e, dall'altro, inevitabili istanze di chiusura degli ordinamenti.

⁴¹ Così RUGGERI A., *Salvaguardia dei diritti fondamentali ed equilibri istituzionali in un ordinamento “intercostituzionale”*, in www.rivistaaic.it, 2013, 3.

⁴² Del resto, in dottrina, parlava di “interpretazione come intero” della Costituzione già SMEND R., *Staatsrechtliche Abhandlungen* (1928), trad. it., *Costituzione e diritto costituzionale*, Milano, 1988, spec. 211 ss.

⁴³ Sul punto GRIMALDI L. *Costituzionalizzazione del principio di equilibrio di bilancio e possibile “rilancio” del ruolo dello Stato nell’ “ordinamento composito” europeo*, in www.rivistaaic.it, 2015.

⁴⁴ Cfr. per tutte sent. Cedu, sez. II, 21.12.2010, Gaglione c. Italia.

⁴⁵ GABRIELE F., *Diritti sociali, unità nazionale e risorse (in)disponibili: sulla permanente violazione-inattuazione della parte prima (quella “intoccabile”) della Costituzione*, cit.