

La funzione sociale della proprietà nella Costituzione italiana e nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo

Autore: Montaruli Vito

In: Diritto civile e commerciale

La tutela della proprietà è un argomento sul quale si è aperto un vivace dibattito tra i sostenitori di una più incisiva penetrazione nell'ordinamento italiano del sistema normativo costituito dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e dai Protocolli addizionali e gli oppositori di tale orientamento dottrinale.

A tal proposito assume un ruolo centrale il concetto di "funzione sociale" della proprietà, che costituisce il fulcro centrale su cui si è svolta tutta la giurisprudenza costituzionale sull'espropriazione.

Dalla sentenza nr. 55 del 1968 , sull'incostituzionalità dei vincoli al diritto di proprietà di contenuto espropriativo senza indennizzo, alla sentenza nr. 5 del 1980, che si è espressa sugli stessi temi dichiarando l'incostituzionalità della legge nr. 10 del 1977, passando per la sentenza nr. 283 del 1993, che ha confermato la legittimità costituzionale dell'art. 5- bis D.l. 333/1992, fino alla sentenza nr. 179 del 1999, sull'illegittimità della reiterazione dei vincoli urbanistici senza previsione di indennizzo, i giudici costituzionali si sono dovuti confrontare con il concetto di "funzione sociale" della proprietà e, pur mantenendo un'apparente coerenza interpretativa, così come manifestata dal ricorrente utilizzo di nozioni come "serio ristoro", sono arrivati a conclusioni di volta in volta diverse sull'effettivo punto di equilibrio tra tutela della proprietà ed esigenze solidaristiche, con conseguenze pratiche di enorme portata.

In sostanza, la "funzione sociale" ha costituito la valvola di sfogo per l'ingresso nell'ordinamento giuridico italiano di pressanti istanze di carattere sociale, economico e finanziario che ben poco hanno a che vedere con lo schematismo, talvolta arido, del diritto.

Come tutte le valvole di sfogo, quindi, la "funzione sociale" ex art. 42 c. 2 Cost., con corollario del c. 3, è stata caratterizzata da una fortissima elasticità, che ha consentito di piegarla alle contingenti esigenze del momento.

Ne costituiscono esempio alcune argomentazioni della sentenza nr. 283 del 1993, nella parte in cui richiamano esplicitamente congiunturali problematiche economiche. Non si tratta, come sostengono diversi commentatori, di un'anomalia, bensì di una fase di un percorso dialettico in cui sembra, al momento,

prevalere la tutela dominicale, in una fase che è stata inaugurata dalla sentenza nr. 179 del 1999, nella quale è stata riscontrata

([i]) “una rinnovata attenzione per le libertà individuali”, dovuta, però, “alla maggiore stabilità finanziaria”.

Si tratta, ora, di verificare se nel sistema normativo CEDU possiamo rinvenire una clausola altrettanto elastica come quella della “funzione sociale”.

Il punto di partenza è, ovviamente, l’art. 1 del Primo protocollo addizionale alla CEDU, in forza del quale “Ogni persona fisica o morale ha diritto al rispetto dei suoi beni. Nessuno può essere privato della sua proprietà salvo che per causa di utilità pubblica e nelle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale.

Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di mettere in vigore le leggi da essi giudicate necessarie per regolare l’uso dei beni in modo conforme all’interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altre contribuzioni o delle ammende”.

Secondo l’interpretazione recepita dalla Grande Chambre della Corte europea dei diritti dell’Uomo, nella sentenza Scordino del

marzo 2006, “una misura che costituisce interferenza nel diritto al rispetto dei beni deve trovare il “giusto equilibrio” tra le esigenze dell’interesse generale della comunità e le esigenze imperative di salvaguardia dei diritti fondamentali dell’individuo”.

Ne è conseguita una distinzione, come quella tra espropri isolati e quelli conseguenti a misure di riforma economica o di giustizia sociale, avente importanti ricadute in termini di misura dell’indennizzo, che sembra richiamare lo schema di alcune bipartizioni

tipiche della giurisprudenza italiana, come quella tra vincoli conformativi e vincoli espropriativi, dove rileva l’inserimento del bene in previsioni pianificatorie urbanistiche di carattere generale finalizzate alla realizzazione di scopi di pubblica utilità

([ii]).

Tuttavia l’analogia tra la disposizione del I protocollo addizionale alla CEDU e l’art. 42 Cost. non si traduce in una vera e propria identità concettuale.

Non si rinviene, infatti, nella Costituzione italiana quella perentorietà dell’art. 1 del Protocollo addizionale che pone in primo piano la tutela della proprietà, regola rispetto alla quale le acquisizioni per pubblica utilità costituiscono invece eccezioni modalisticamente vincolate.

L’art. 42, c. 3, della Carta costituzionale, al contrario, non può essere letto indipendentemente dall’art. 42 c. 2, che finalizza la disciplina della proprietà privata “allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti”.

Se la tutela della proprietà privata nel sistema CEDU è prioritaria, nella Costituzione italiana è invece palesemente recessiva rispetto alle esigenze solidaristiche.

Non si spiega, altrimenti, come per oltre 15 anni abbia potuto operare, senza colpo ferire, l'art. 5-bis del d.l. 333/1992, disposizione che, secondo quanto ormai riconosciuto anche dalla Corte costituzionale, garantiva un indennizzo completamente sganciato dal valore venale del bene.

Quindi l'art. 42 Cost. è una di quelle fondamentali norme che garantiscono l'evoluzione del diritto consentendone l'adeguamento alle mutevoli esigenze sociali, alla pari, ad esempio, dell'art. 2043 c.c. che, in ambito civilistico, ha consentito l'ingresso e la garanzia di sempre nuove istanze di tutela risarcitoria.

L'art. 1 del Protocollo addizionale non sembra poter avere la stessa funzione, così come si desume dalla pesante censura rivolta all' art. 5- bis prima dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e poi, di conseguenza, dalla Corte costituzionale.

Ne è anche riprova l'eccezionalità delle condizioni che, secondo la Corte europea, giustificerebbero una diminuzione dell'indennizzo, come ad esempio la riunificazione delle due Germanie.

Appare perfettamente in linea con queste considerazioni la dottrina secondo la quale "la garanzia costituzionale della proprietà... è espressione di un bilanciamento ispirato a principi completamente diversi da quelli che, invece, è dato cogliere nell'art. 1, Prot. 1, della Cedu e nella relativa giurisprudenza della Corte europea. Non solo il legame che l'art. 42 instaura con il principio di uguaglianza sostanziale, ma la sua generale conformazione di garanzia di istituto faticano a riscontrarsi nella norma convenzionale, orientata ad un assetto maggiormente oppositivo, di cui è infatti prova l'esiguità e l'eccezionalità dei limiti che la Corte EDU pone al suo godimento" ([iii]).

In termini critici rispetto all'enfaticizzazione del diritto di proprietà si pongono autorevoli orientamenti dottrinali che notano come "l'originario interesse oppositivo ceda sempre più il passo a nuovi interessi pretensivi e partecipativi" ([iv]).

E' facile prevedere che il percorso imboccato dalla Corte costituzionale e dal legislatore, con le nuove disposizioni sull'indennizzo inserite nella legge finanziaria, sia tutt'altro che irreversibile e che, con ogni probabilità, potranno esservi dei sostanziali mutamenti di indirizzo in occasione di nuove, non auspicabili ma altrettanto non inevitabili, difficoltà congiunturali economiche che impongano limiti all'entità del ristoro dovuto a procedimenti ablatori .

Nel qual caso, si dovrebbe necessariamente far ricorso all'art. 42 Cost., che in un'ottica di bilanciamento, richiamata dalle sentenze della Corte della Corte costituzionale nr. 348 e nr. 349 del 24 ottobre 2007, prevarrebbe necessariamente sull'art. 117 Cost. e sulla "norma interposta" di cui all'art. 1 del Primo

protocollo addizionale.

In effetti, questa potrebbe essere la finalità del procedimento bi-fasico del giudizio di costituzionalità, comprensivo del vaglio della norma interposta rispetto a tutto lo spettro delle disposizioni costituzionali, individuato dalle citate sentenze

nr. 348/2007 e nr. 349/2007, nonché dell'evocazione, in quest'ultima pronuncia, dello strumento della denuncia del Trattato in caso di esito negativo dello scrutinio di costituzionalità della norma pattizia. La Corte costituzionale, infatti,

nella sentenza 349 del 2007, sottolinea che "diversamente da quanto è accaduto per altre disposizioni della CEDU o dei Protocolli (ad esempio, in occasione della ratifica del Protocollo n. 4), non vi è stata alcuna riserva o denuncia da parte dell'Italia relativamente alla disposizione in questione e alla competenza della Corte di Strasburgo" (par. 8).

Il livello giurisdizionale, sia pure nella sua massima espressione confinante con il livello politico, cede quindi il passo a quest'ultimo nello stesso momento in cui dichiara l'incostituzionalità dell'art. 5- bis.

D'altronde, la consapevolezza di possibili criticità nel rapporto tra normativa sovranazionale e Carta fondamentale non era mancata in quella pregressa giurisprudenza costituzionale che aveva già individuato lo strumento della dichiarazione di incostituzionalità della legge interna di adesione al Trattato internazionale in caso di violazione dei principi fondamentali e dei diritti inalienabili della persona ([v]).

Sulla problematica appena focalizzata, la posizione della dottrina non è univoca.

Da un lato, infatti, un avveduto orientamento dottrinale, con specifico riferimento alla sentenze della Corte Europea del 2000 sui casi Belvedere alberghiera s.r.l. e Carbonara e Ventura, sostiene che "Le richiamate decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sollecitano a riconsiderare la proprietà nella sua più attuale dimensione personalistica e sociale oltre che economica. Il che conduce per un verso a collocare il diritto di proprietà nel novero dei diritti umani e per altro verso a legittimarne una funzione sociale, in linea con la previsione dell'art. 2 Cost. dove libertà e solidarietà non confliggono, ma sono compenetrati" ([vi]).

Altri autori invece, successivamente alle sentenze "gemelle" dell'ottobre 2007, non hanno mancato di evidenziare che le argomentazioni dei giudici costituzionali manifestano qualche perplessità sull'allineamento tra Carta costituzionale e CEDU, osservando che "la Corte costituzionale, sebbene sia giunta finalmente a riconoscere - sotto la pressione della giurisprudenza di Strasburgo - che l'abbattimento dell'indennità di esproprio fino al 76% del valore venale è un tantino esagerato ("il legittimo sacrificio che può essere imposto in nome dell'interesse pubblico non può giungere sino alla pratica vanificazione dell'oggetto del diritto di proprietà"), risente di un approccio ideologico alla proprietà privata peculiare rispetto alle radici del pensiero giuridico europeo riconoscibili nella Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali come interpretata dalla

Corte dei diritti dell'uomo" ([vii]).

Qualche riflessione sull'argomento comincia ad affiorare anche nella giurisprudenza di legittimità, come emerge da una recente pronuncia della Corte di Cassazione, che così si esprime: "la concezione liberale del diritto di proprietà che fa da sfondo all'interpretazione resa dalla Corte dei diritti sull'art. 1, I prot. add. (si veda, oltre alle sentenze Scordino del 29.7.2004 e 17.5.2005 anche l'altra sentenza, sempre in causa Scordino, del 15.7.2004, sulla reiterazione dei vincoli urbanistici) non appare perfettamente in linea con il disegno dell'Assemblea costituente (nell'art. 42, ma anche, più in generale, nell'art. 41 Cost.), di mediare le facoltà dominicali (e imprenditoriali) con l'utilità pubblica" ([viii]).

La stessa Corte costituzionale, in un passaggio conclusivo della sentenza nr. 348 del 2007, valorizzando le istanze solidaristiche poste a base dell'art. 42 Cost., evidenzia che "livelli troppo elevati di spesa per l'espropriazione di aree edificabili destinate ad essere utilizzate per fini di pubblico interesse potrebbero pregiudicare la tutela effettiva di diritti fondamentali previsti dalla Costituzione (salute, istruzione, casa, tra gli altri) e potrebbero essere di freno eccessivo alla realizzazione delle infrastrutture necessarie per un più efficiente esercizio dell'iniziativa economica privata" (sent. 348, par. 5.7).

Si tratta di riflessioni ancora non sufficientemente sviluppate dalla dottrina, perlopiù presa dall'invocare immediate applicazioni dei dettami della CEDU, ma che tuttavia emergono nelle argomentazioni di alcuni commentatori, uno dei quali ha sostenuto che "quello disciplinato dalla CEDU è molto più simile ad un vero e proprio diritto inviolabile di quanto non sia la corrispondente garanzia contenuta nella Costituzione. Ed è anche superfluo sottolineare che una simile differenza risale non a differenti strategie di riconoscimento e tutela del diritto di proprietà, ma a diverse premesse di ordine storico-culturale, che affondano le loro radici nella profonda eterogeneità delle culture giuridiche europee e, in esse, alla assoluta peculiarità del caso italiano" ([ix]).

Dott. Vito Montaruli

[i] LICCIARDELLO, "Autonomie e uso del territorio", in "L'uso del territorio", Milano, 2004, pag. 186;

[ii] Corte Cost., 29 maggio 1968, nr 55;

[iii] REPETTO, “Diritti fondamentali e sovranità nello stato costituzionale chiuso. Prime osservazioni critiche sulla sentenza n. 349 del 2007 della Corte costituzionale”, *Giurisprudenza italiana*, Febbraio 2008, pag. 314;

[iv] GIACCHETTI, *Problemi esistenziali della giurisdizione amministrativa*, in www.giustizia-amministrativa.it, ;

[v] CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 2005 che richiama Corte cost., nn. 170/1984, 389/1989, 168/1991, 509/95;

[vi] LICCIARDELLO, “Espropriazioni e giurisdizione”, Milano, 2007, pag. 53-54;

[vii] LORO, “L’ipotesi del nuovo articolo 37 in Finanziaria 2008: opportuna la scelta del valore venale”, in www.Esproprioonline.it.

[viii] Cass., Sez. I, ord. 20 maggio 2006, nr. 11887;

[ix] REPETTO, *ibidem*.

<https://www.diritto.it/la-funzione-sociale-della-proprietà-nella-costituzione-italiana-e-nella-convenzione-eur>

[opea-per-la-salvaguardia-dei-diritti-dell-uomo/](#)