

Effettività (Principio di)

Paolo Bianchi

Con l'espressione si fa riferimento alla necessità che l'insieme delle disposizioni di un dato ordinamento trovino concreta attuazione.

Dalla nozione di effettività deve essere tenuta distinta sia quella di efficacia (l'attitudine di un fatto o di un atto a produrre effetti giuridici), sia quella di efficienza (che indica il rapporto di economicità tra mezzi impiegati e risultati raggiunti). L'effettività, pur nella sua accezione giuridica, risulta dall'interazione tra concetti propri di altri ambiti del sapere, poiché attiene sia alla corretta organizzazione delle strutture pubbliche e private chiamate ad attuare le disposizioni, sia agli aspetti sociali e psicologici che influiscono sulla recezione delle stesse da parte dei destinatari. Trattandosi di una valutazione *ex post*, legata a considerazioni di fatto, si può anzi sostenere che il solo dato giuridico, per definizione, non sia sufficiente a determinare la propria effettività.

Questa può semmai essere oggetto di indagine sia dal punto di vista della misura del rispetto delle regole da parte dei destinatari, sia da quello della capacità dei poteri pubblici di garantirne l'osservanza (Irti 2009).

È bene precisare che ai fini della determinazione del livello di effettività deve essere considerato il complesso delle norme vigenti, siano esse fonti fatto o fonti atto, scritte o non, consuetudinarie o politiche, *hard* o *soft law*.

La compresenza di organi legittimati a vario titolo a emanare norme pone problemi e potenziali conflitti di competenza incidendo sulla certezza del diritto. Ancor più in generale, la sovrapposizione e potenziale conflittualità tra l'ordinamento internazionale, quelli sovranazionali e quelli statali incide sulla legittimazione di questi ultimi, riducendone l'effettività. Da questo punto di vista, l'imporsi di norme sovranazionali favorisce l'adozione di misure omogenee, ma la contemporanea riduzione degli spazi di azione statali incide negativamente sul circuito della legittimazione democratica, alimentando la sfiducia nei confronti delle istituzioni. La stessa individuazione dei soggetti chiamati all'attuazione può presentare difficoltà, in conseguenza dell'articolazione multilivello degli enti titolari di funzioni e di poteri normativi.

Alla produzione normativa dei poteri pubblici si affianca da tempo in numerosi ambiti economicamente rilevanti quella di soggetti privati, che dà luogo ad ordinamenti settoriali

svincolati dalla dimensione statale, che rivendicano una sfera di autonomia che si pone in competizione con le prerogative degli enti territoriali.

Sotto il profilo delle norme oggetto di valutazione, le questioni rilevanti attengono alla loro formulazione e ai contenuti. Disposizioni di principio che rinviano ad ulteriori disposizioni, attuative delle prime, differiscono i tempi e condizionano i modi di attuazione dei precetti: ad es., l'enunciazione, in una fonte di rango costituzionale, di un diritto la cui garanzia è rimessa al legislatore può risolversi, in caso di inerzia di quest'ultimo, in un difetto di tutela.

La divaricazione tra il catalogo dei diritti riconosciuti e la loro concreta garanzia tende ad aumentare come effetto dello sviluppo del costituzionalismo democratico a partire dalla seconda metà del Novecento. Il riconoscimento di sempre nuove situazioni giuridiche meritevoli di tutela e, all'interno di esse, la creazione e l'estensione della categoria dei diritti sociali [v. DIRITTI SOCIALI], la cui garanzia implica l'attivazione dei poteri pubblici, hanno ampliato il divario tra la proclamazione e l'effettiva realizzazione. Potremmo affermare che, quanto più ricco è il catalogo dei diritti, quanto più numerosi al suo interno sono i diritti sociali, tanto maggiore sarà, necessariamente, la divaricazione tra il testo costituzionale e l'effettività dell'ordinamento.

Questa è d'altronde una problematica ben nota e già dibattuta all'interno delle assemblee costituenti del Novecento, allorché prevalse l'idea che la costituzione dovesse configurarsi come un programma di trasformazione della società e non come il bilancio delle conquiste già consolidate. Ciò comporta che il dover essere, inteso come obbligo di attuazione, si estenda su un'area maggiore di quella che, nel momento dato, è coperta dalle disposizioni costituzionali, evidenziando anche per questa via la distinzione tra la vigenza della disposizione e la sua concreta attuazione.

Scendendo al piano della produzione normativa primaria, è da segnalare il diffuso ricorso alle leggi manifesto, che enunciano un obiettivo ritenuto rilevante sul piano ideologico, ma eludono le difficoltà di conseguirlo omettendo la normativa di attuazione (Newig 2007).

Lo sviluppo di strumenti di analisi della qualità della legislazione risponde all'esigenza di favorire l'interpretazione e applicazione delle disposizioni attraverso il miglioramento della loro formulazione e la elaborazione di valutazioni di fattibilità tecnica ed economica. A tale tendenza, in atto da decenni, si affianca l'adozione di strumenti di *soft law* quali raccomandazioni, linee guida, raccolte di *best practices*, finalizzati ad agevolare l'attuazione delle norme vigenti.

Una tendenza analoga si riscontra nel rapporto tra legislatori e cittadini, verso i quali si è sviluppata una maggiore attitudine ad incentivare le condotte osservanti delle norme attraverso

campagne di sensibilizzazione che prediligono l'incentivo rispetto alla sanzione (Thaler, Sunstein, 2008).

Il principio di effettività assume particolare rilievo sul versante dell'amministrazione, come misurazione dello scarto tra le disposizioni emanate e la loro concreta attuazione da parte dei poteri pubblici (De Benedetto, Rangone 2019). La distanza tra i due elementi conduce alla divaricazione tra il dato normativo e il contesto reale. I modelli amministrativi orientati al risultato possono garantire da questo punto di vista risultati migliori di quelli improntati al principio di legalità [v. LEGALITÀ (PRINCIPIO DI) - RISERVA DI LEGGE]: se nei primi la funzione primaria è riconducibile alla soddisfazione dell'interesse tutelato dalla norma, nei secondi questa non può essere invocata per travolgere i limiti costituzionali alla discrezionalità legislativa. Da ciò deriva la trasposizione della problematica dal versante amministrativo a quello giurisdizionale.

Qui l'effettività si presta ad essere misurata in termini di concreta realizzazione delle tutele disposte dall'ordinamento a salvaguardia dei diritti individuali. A sua volta, il tema dell'effettiva tutela dei diritti si scinde in due elementi, che concorrono alla sua realizzazione.

Il primo riguarda la disponibilità di strumenti di ricorso ad autorità giurisdizionali. Laddove questa sia inesistente o sia resa estremamente difficoltosa la proclamazione dei diritti è sminuita o vanificata. Significativo in proposito il richiamo della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (art. 13) e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (art. 47) alla necessità che le vie di accesso alla giustizia siano effettive. Il principio è ripreso anche dalle disposizioni statali (v. ad. es. art. 1 del Codice di procedura amministrativa). Qui effettività deve intendersi come possibilità concreta di ricorso alle garanzie giurisdizionali, sia in termini di disponibilità di strumenti processuali, sia in termini di accessibilità concreta: che, in altri termini, all'astratta ricorribilità non corrispondano ostacoli (costi, tempi del giudizio, meccanismi di proposizione ed esame dei ricorsi) tali da renderla inaccessibile nella pratica (Mastroianni 2018).

Il secondo aspetto attiene alla natura delle tutele predisposte dall'ordinamento in caso di accertata violazione dei diritti. È naturalmente diverso il livello di effettività delle tutele se si prevede il ripristino della situazione lesa, il risarcimento del danno o una pronuncia che si limiti a dichiarare l'avvenuta violazione del diritto.