

## Italia “maglia nera” a Strasburgo (a proposito di un eccesso che continua).

Domenica Naike Cascini

SOMMARIO: 1. Ancora passi indietro. – 2. *Pharmakon* per le violazioni: lo spazio giuridico europeo. – 3. “Multa” record: *l'affaire* Punta Perotti, sentenza pilota e monito per ripartire. – 4. *Focus* sul diritto penale europeo. – 5. Esecuzione delle sentenze della C.e.d.u. e riapertura del processo: il caso Italia. – 6. Tra evoluzioni e involuzioni.

### 1. Ancora passi indietro.

Nel 2012, l'Italia ha aggiunto un nuovo record ai primati negativi collezionati nel tempo a Strasburgo, infatti, dopo essersi aggiudicata per anni la “maglia nera” come membro, tra i 47 del Consiglio d'Europa, con il più alto numero di sentenze emesse dalla Corte europea dei diritti dell'uomo non eseguite<sup>1</sup>, è diventata anche lo Stato che spende di più per indennizzare i propri cittadini per le violazioni subite. Una cifra – 120 milioni di euro – pari a cinque volte il contributo annuo versato al Consiglio d'Europa e più del doppio di quanto è stato pagato complessivamente da tutti gli altri Stati membri. Stando al nuovo rapporto presentato da Strasburgo, il nostro Paese, proprio a causa di questa tipologia di violazione, risulta tra quelli c.d. “sorvegliati speciali” dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa; diversamente, la giustificazione fornita dall'Italia in proposito risiede nell'eccessivo carico di lavoro giudiziario sopportato: troppi casi da seguire ed eccessiva resistenza da parte dei giudici territoriali all'immediata attuazione delle c.d. sentenze pilota<sup>2</sup>.

Nell'attuale clima di crisi economica, dove fondamentale dovrebbe essere il riguardo delle garanzie dettate dalla Carta convenzionale, sembra piuttosto che i diritti umani, lo stato di diritto ed il senso di giustizia perdano d'interesse nel *mare magnum* dell'agenda politica, perché considerati “beni di lusso” da soddisfare dopo altre “necessità”<sup>3</sup>.

Orbene, individuando tra le responsabilità riconosciute agli appartenenti allo spazio giuridico europeo quella di garantire l'attuazione di quanto stabilito a

---

<sup>1</sup> Secondo CAIATI, *L'Italia maglia nera a Strasburgo*, in [www.ilquotidianoitaliano.it](http://www.ilquotidianoitaliano.it), la stima aggiornata riporta violazioni per n. 2569 pronunce non eseguite.

<sup>2</sup> Questa tipologia di provvedimenti, inaugurata già da tempo dalla Corte eur. dir. uomo, 22 giugno 2004, *Broniowski c. Polonia*, assume una valenza di principio generale per tutti gli Stati membri, in contrapposizione alla regola tradizionale che le statuizioni provenienti da Strasburgo abbiano efficacia solo con riguardo al caso singolo sottoposto e non *erga omnes*.

<sup>3</sup> Introduzione al discorso d'apertura della Conferenza, tenutasi a Strasburgo in data 26 gennaio 2012, per la presentazione delle statistiche relative al 2011.

Strasburgo, il rimedio a tale violazione dovrebbe allora incidere sui problemi strutturali – oltretutto sempre più ricorrenti – che determinano il continuo insuccesso del nostro “sistema Giustizia”.

## 2. *Pharmakon* per le violazioni: lo spazio giuridico europeo.

Si tratta di stabilire se: le riforme dei diversi trattati e convenzioni siano state effettivamente attuate, e che le istituzioni politiche sono sufficienti a tutelare i diritti dei singoli cittadini europei.<sup>4</sup>

Occorre allora tracciare il percorso evolutivo diretto alla “comunitarizzazione” della giustizia<sup>5</sup>, perché questo è lo scopo del giudice dell’Unione Europea; facilitato dall’applicazione in tale settore del principio di leale cooperazione, costantemente utilizzato dalla Corte avente come fine la ricostruzione degli effetti giuridici non immediatamente desumibili dalla lettura delle disposizioni convenzionali. Ma è doveroso chiarire il reale significato, e valore del principio di collaborazione nell’ambito giurisdizionale e, in prospettiva il ruolo che sarà chiamato a giocare. È opportuno in primo luogo rammentare, che il principio, non richiamato espressamente nel suo *nomen iuris* in alcuna disposizione di diritto comunitario, è stato elaborato in via giurisprudenziale con riferimento all’art. 10 del Trattato sull’Unione Europea<sup>6</sup>.

Divenuto, per tal via, parametro fondante del diritto comunitario, nonché principio strutturale per il buon funzionamento dell’organizzazione e il raggiungimento degli obiettivi stabiliti, perseguibili unicamente se tra tutte le parti si fosse istaurato un reticolo di rapporti basato su una corretta ed adeguata collaborazione<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> DANIELE, *Le istituzioni politiche dell’Unione europea dopo il trattato di Lisbona: verso un nuovo equilibrio?*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2009, 34 ss.

<sup>5</sup> DE PASQUALE, *Terzo pilastro tra buona fede e leale collaborazione*, in *Studi sull’integrazione europea*, 2009, 432 ss.

<sup>6</sup> Art. 10, Disposizioni relative ai principi democratici: «1. Il funzionamento dell’Unione si fonda sulla democrazia rappresentativa. 2. I cittadini sono direttamente rappresentati, a livello dell’Unione, nel Parlamento europeo. Gli Stati membri sono rappresentati nel Consiglio europeo dai rispettivi capi di Stato o di governo e nel Consiglio dai rispettivi governi, a loro volta democraticamente responsabili dinanzi ai loro parlamenti Nazionali o dinanzi ai loro cittadini. 3. Ogni cittadino ha il diritto di partecipare alla vita democratica dell’Unione. Le decisioni sono prese nella maniera il più possibile aperta e vicina ai cittadini. 4. I partiti politici a livello europeo contribuiscono a formare una coscienza politica europea e ad esprimere la volontà dei cittadini dell’Unione», in TUFÉ, del 26 ottobre 2012.

<sup>7</sup> STENDARDI, *I rapporti fra ordinamenti giuridici delle comunità europee*, Milano, 1958, p. 60. CARUSO, *Il principio di leale collaborazione: cardine del processo d’integrazione europea*, in Rolla, *La defini-*

A questo punto è necessario domandarsi se questo principio in parola possa essere legittimamente applicato, pur riconoscendo come limite l'assenza di una disposizione *ad hoc* nel Trattato UE.

Per questa ragione, il fitto sistema di cooperazione dovrebbe permettere l'osservanza di regole di condotta in un contesto di reciproco rispetto ed in previsione del perseguimento di un fine comune e concordato.

In altri termini, dunque, si deve riconoscere che la creazione di uno spazio di libertà, di sicurezza e giustizia, esplicitamente previsto come obiettivo dal TUE è possibile soltanto nella misura in cui i due diversi livelli, quello nazionale e sovranazionale, cooperino tra loro costantemente ed efficacemente<sup>8</sup>.

La corretta collaborazione, orbene, non può essere mero principio, ma effettivo obbligo per ciascuno Stato, e, nel dettaglio obbligo di conformarsi all'orientamento dell'Unione Europea<sup>9</sup>.

È proprio in questa prospettiva che, il *pharmakon*<sup>10</sup> deve essere individuato nella necessità di rendere effettiva l'applicazione della norma di rango convenzionale all'interno della normativa nazionale.

Il fine ultimo, è un intervento preventivo, affinché, non si incorra in una decisione che violi i Diritti del singolo.

Ed inoltre solo la "normativizzazione" di processo "europeisticamente" orientato è idonea alla costruzione delle fondamenta di un "equo/giusto"<sup>11</sup> che dunque non incorra in violazioni da indennizzare.

Quindi, la prospettiva finalistica che deve porre le basi è rappresentata dalla disposizione con cui si apre il testo della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo: *«le alte Parti contraenti riconoscono a tutte le persone soggette alla propria giurisdizione i diritti e le libertà previsti nel Titolo I della Convenzio-*

---

*zione del principio unitario negli ordinamenti decentrati*, Atti del convegno di Pontignano, Torino, 2003, p. 18 ss.

<sup>8</sup> Art. 1, §§ 1 e 2, TUE. In tal senso si è espresso anche l'avvocato Kokott nelle conclusioni della sentenza Pupino, punto 33, in cui ha sottolineato: *«l'integrazione progressiva annunciata con la formula "della cooperazione sempre più stretta", si rivela anche negli sviluppi del TUE il quale, dopo la sua introduzione mediante il trattato di Maastricht, è stato sempre più saldamente ricollegato a strutture dell'ordinamento comunitario, e deve essere integralmente fuso nel detto ordinamento comunitario mediante il Trattato sulla Costituzione europea»*.

<sup>9</sup> CONDINANZI, *Fonti del terzo pilastro dell'unione europea e ruolo della Corte costituzionale*, 2007, p. 513.

<sup>10</sup> Dal greco φαρμακός era il nome di un rituale largamente diffuso nelle città greche, simile a quello del capro espiatorio, mirava ad ottenere una purificazione mediante l'espulsione dalla città di un individuo chiamato *pharmakos* (qualcosa come "il maledetto").

<sup>11</sup> Riprendendo fedelmente i due aggettivi utilizzati dall'art. 111 Cost., successivamente alla modifica del 1999; e l'art. 6, lett. c. §1, C.e.d.u.

*ne europea dei diritti dell'uomo»*<sup>12</sup>.

Il valore di questa formula rispetto al tradizionale linguaggio del diritto internazionale pattizio individua gli effetti che essa produce nel rendere le previsioni contenute nella Convenzione immediatamente vincolanti, almeno dal punto di vista del diritto internazionale, per i poteri pubblici nazionali, e quindi, in primo luogo, per il giudice interno.<sup>13</sup>

Gli Stati membri si sono impegnati giuridicamente a garantire diretta, immediata, efficacia nel diritto interno alle disposizioni della Convenzione europea. Da qui, il diritto dei cittadini europei, e non più solo italiani, di invocare dinanzi alle autorità nazionali il rispetto dei diritti umani, anzi un intervento positivo per la loro tutela.

### **3. “Multa record”: *l'affaire* Punta Perotti, sentenza pilota e monito per ripartire.**

Evocando il caso Punta Perotti si ricordare la battaglia più combattuta dalla società civile contro le speculazioni edilizie sul nostro patrimonio ambientale. Il complesso edilizio del lungomare di Bari è stata oggetto di una complessa vicenda giudiziaria protrattasi per oltre dieci anni e relativa alla responsabilità penale dei costruttori, conclusasi con il loro proscioglimento, con la confisca dei beni e la loro successiva demolizione.<sup>14</sup> Ripercorrendo la vicenda dopo la sentenza della C.e.d.u., resa il 20 gennaio 2009<sup>15</sup>, si riconosce il diritto di proprietà, come diritto fondamentale della persona. Tale sentenza ha contribuito all'evoluzione giurisprudenziale delle garanzie previste dalla Convenzione Europea, la quale, prendendo posizioni sulla disciplina della confisca urbanistica, in un contesto di progressiva integrazione dei sistemi, traccia nuove coordinate assiologiche chiamate ad orientare i sistemi penali degli Stati aderenti<sup>16</sup>. Nell'ormai copiosissima attività della Corte, la pronuncia sembra destinata ad essere annoverata tra i *leading cases* in materia penale, in quanto riporta significativi aggiornamenti giurisprudenziali sulla portata dell'art. 7 C.e.d.u. e rico-

---

<sup>12</sup> Ed, a seguire, dalle norme dei protocolli ad essa aggiuntivi.

<sup>13</sup> BILANCIA, *Gli effetti delle sentenze della corte europea nei sistemi giuridici nazionali*, in *I diritti fondamentali come conquiste sovrastatali di civiltà*, 2002.

<sup>14</sup> PETRUSO, *L'affaire Punta Perotti davanti la Corte Europea dei diritti dell'uomo*, in *Eur. e dir. priv.*, 2009, 243 ss.

<sup>15</sup> Corte eur. dir. uomo, 20 gennaio 2009, Sud Fondi e altri c. Italia.

<sup>16</sup> MAZZACUVA, *Un “hard case” davanti alla Corte Europea: argomenti e principi della sentenza Punta Perotti*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 1540 ss.

nosce, forse per la prima volta, il principio di colpevolezza in materia penale<sup>17</sup>. Questo caso infatti rappresenta solo uno degli anelli di una lunga catena di pronunce di condanna a carico dell'Italia per violazione del diritto di proprietà ai danni dei singoli.

Sebbene, infatti, il controllo sovranazionale sull'operato delle autorità nazionali in tema di rispetto del diritto di proprietà sia relativamente recente, esso è già contrassegnato da una cospicua mole di sentenze di condanna pronunciate dall'organo preposto alla tutela dei diritti fondamentali.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha inteso il diritto tutelato dall'art. 1 del primo Protocollo addizionale alla convenzione quale mezzo importante diretto alla realizzazione dei valori della persona<sup>18</sup> e, infatti, in questa logica, ha dato prova di saper assicurare una tutela effettiva del diritto di appartenenza, specialmente quando l'ingerenza dello Stato del diritto domenicale del singolo è apparso dell'arbitrio o della palese sproporzione<sup>19</sup>. L'*affaire* Punta Perotti, orbene, va oltre la peculiarità del caso di specie, in quanto rappresenta la pronuncia pilota del giudice europeo in tema di confisca da lottizzazione abusiva e conferma, ancora una volta, che dall'ordinamento internazionale deriva un ampliamento della sfera di tutela, e, delle modalità di soddisfazione del diritto al rispetto dei propri beni<sup>20</sup>.

In conclusione la sinergia tra le corti nazionali e giudice sovranazionale appare indispensabile nel processo di integrazione europea relativa ai diritti fondamentali. In Italia siamo ancora allo stadio delle proposte legislative, che, purtroppo non sembrano destinate a essere approvate a stretto giro.

#### 4. *Focus* sul diritto penale europeo.

---

<sup>17</sup> L'indirizzo giurisprudenziale inaugurato con la Cass., Sez. II, 12 novembre 1990, Licastro, in *Giur. it.*, 1991, 118, avallata dall'ordinanza della Corte cost., n. 187 del 1998.

<sup>18</sup> Cfr. a titolo esemplificativo, Cass., Sez. lav., 27 marzo 2004, n. 6173, in [www.dirittoitaliano.com](http://www.dirittoitaliano.com), nel quale si affermava che: «Il diritto protetto dall'art. 1 del Protocollo addizionale n. 1 alla Convenzione, ossia il pacifico godimento dei propri beni, se ben può ascriversi a contenuto implicito anche delle garanzie costituzionali del diritto di proprietà e della libertà di iniziativa economica, trova negli art. 41 e 42 Cost., una protezione condizionata dai limiti dell'utilità o della funzione sociale e si colloca, quindi, in posizione recessiva rispetto ad interessi sovraordinati».

<sup>19</sup> CONTI, *Proprietà e convenzione dei diritti dell'uomo*, 2009, p. 346 ss.

<sup>20</sup> CONTI, *Proprietà, diritti fondamentali e giudici*, cit., p. 301, osserva che «prendere atto che i circuiti di legalità che a vari livelli ruotano, ormai, attorno alla proprietà, hanno implementato in maniera significativa le garanzie del proprietario, che viene non solo soggettivamente e oggettivamente identificato in maniera diversa dalla tradizione nazionale, ma che gode anche di una tutela tale da metterlo a riparo da arbitri dello stato che da sacrifici sproporzionati ed ingiustificati».

Il Consiglio d'Europa afferma nel programma di Stoccolma: «l'Unione Europea è spazio di valori condivisi»<sup>21</sup>, sintetizzando efficacemente l'archetipo che è alla base della realizzazione e dello sviluppo di uno spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia.

Dunque, il vero tema sul quale dibattere è l'individuazione di un metodo di bilanciamento tra: le diversità che caratterizzano gli ordinamenti dei singoli Stati, le garanzie e i diritti, che, devono far parte del panorama collettivo e unificare i singoli Stati, nell'unica direzione che ne disponga la tutela.

La combinazione che potrebbe aprire la cassaforte è, o, dovrebbe esser l'intersecazione dell'art. 67 TUE prevedendo la norma, infatti, che la realizzazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia debba avvenire «*nel rispetto dei diritti fondamentali nonché dei diversi ordinamenti e delle diverse tradizioni giuridiche degli Stati membri*»<sup>22</sup> e l'art. 87 TUE, nel capo dedicato alla «Cooperazione giudiziaria in materia penale», ribadendo che le eventuali «norme minime», adottabili dal Parlamento europeo e dal Consiglio, «*laddove necessario per facilitare il riconoscimento reciproco delle decisioni giudiziarie in materia penale aventi dimensione transnazionale*», debbano tener conto «*delle differenze tra le tradizioni giuridiche e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri*»<sup>23</sup>.

È necessario, oltremodo, basarsi su un dato fattuale indubbio: gli Stati membri dell'Unione Europea sono dotati di sistemi giudiziari eterogenei che, in ragione delle caratteristiche differenziali, frequentemente non sono in grado di trattare singole questioni processuali, in maniera eguale, e talvolta nemmeno in maniera simile<sup>24</sup>; valutato ciò come limite, nel citato programma dell'Aja il Consiglio europeo aveva sottolineato che, per rendere effettivo il principio di riconoscimento reciproco, fosse necessario rafforzare la fiducia sviluppando gradualmente una cultura giudiziaria europea basata, appunto, sulla diversità degli ordinamenti giuridici. Nella prassi si riscontrano gravi barriere all'integrazione, determinando l'imposizione di un'attività interpretativa-

---

<sup>21</sup> Programma di Stoccolma, *Un'Europa aperta e sicura al servizio e a tutela dei cittadini*, in *G.U.U.E.*, 4 maggio 2010, 138 ss.

<sup>22</sup> DI STASI, *Il rispetto della diversità tra ordinamenti nazionali e tradizioni giuridiche come possibile limite alla realizzazione di uno spazio integrato*. Il mancato richiamo alle «tradizioni costituzionali comuni» nel titolo V del TUE, in *Spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia e cooperazione giudiziaria in materia penale*, a cura di Gaito A., 2012, 23 ss.

<sup>23</sup> Tali norme minime, precisa la norma, consistono in direttive assunte secondo la procedura legislativa ordinaria.

<sup>24</sup> SPANGHER, *Diversità delle strutture e dell'organizzazione giudiziale nelle varie nazioni europee*, in *Un Processo penale*, a cura di Gaito A., 2009, p. 7 ss.

creativa, oltre a principi “endogeni” rispetto all’ordinamento comunitario, anche, principi “esogeni” e cioè desumibili dalle “tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri”<sup>25</sup>.

Tale tensione va collocata nel quadro di un sistema “*multilevel*”, fondato sulla crescente intersecazione tra ordinamenti nazionali e “sovrnazionali”<sup>26</sup>, unitamente al consistente rafforzamento, avvenuto prima su base giurisprudenziale e poi normativa, della tutela dei diritti fondamentali dell’Unione europea<sup>27</sup>.

Dunque, è doveroso e necessario orientarsi verso uno spazio europeo di giustizia, libertà e sicurezza che attraverso la “globalizzazione” delle procedure, reprima il crimine transnazionale, e dia vita ad un processo penale inteso quale strumento di garanzia.

Inoltre, il superamento dei perduranti confini dei sistemi processuali penali può avvenire, come è stato correttamente osservato: «*soltanto a condizione che il principio di legalità e giustizia delle procedure continuino a costituire l’orizzonte chiaro e la cornice infrangibile dell’azione repressiva*»<sup>28</sup>.

La compiuta realizzazione di uno spazio europeo di libertà, sicurezza e giustizia si configura come un qualcosa in più di una forma avanzata di cooperazione giudiziaria implicante un alto grado di fiducia reciproca tra gli Stati membri dell’Unione Europea, in quanto dovrà essere il prodotto della continua intersecazione e sintesi tra: ordinamenti giuridici a base territoriale, tradizioni costituzionali anche differenziate e plurime fonti del diritto<sup>29</sup>.

## 5. Esecuzione delle sentenze della C.e.d.u. e riapertura del pro-

---

<sup>25</sup> Espressione ricorrente a partire dalla sentenza 14 maggio 1974, causa 4/73, Nold, in *Racc.* 491. Il particolare riferimento conferito alla C.e.d.u. ed ai suoi protocolli rispetto agli strumenti convenzionali è contenuto invece nella sent. 21 settembre 1989, cause riunite 46/87 e 222/88, Hoechst, in *Racc.*

<sup>26</sup> DI STASIA, *Il rispetto dei diritti fondamentali: limite o fondamento per il suo perfezionamento? Il ruolo della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, in *Spazio penale europeo e cooperazione giudiziaria internazionale*, a cura di Gaito A., 2012, p. 915 ss.

<sup>27</sup> DI STASIA, *Diritti umani e sicurezza regionale. Il “sistema” europeo*, cit., p. 23.

<sup>28</sup> RAFARACI, *Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia nel crogiuolo della costruzione Europea*, in *L’Area di libertà, sicurezza e giustizia: alla ricerca di un equilibrio tra priorità repressive ed esigenze di garanzia*, a cura di Rafaraci, 2003, 3 ss.

<sup>29</sup> Cfr., in dottrina, SALAZAR, *Il mandato d’arresto europeo*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 1043 ss., in giurisprudenza, per tutte, Cass., Sez. Un., 30 gennaio 2007, Ramoci, in *Cass. pen.*, 2007, 1911 ss. In essa la Corte Suprema opera uno stretto collegamento tra la circostanza che il mandato d’arresto europeo si basa su un elevato livello di fiducia tra gli Stati, e la sospensione della sua attuazione solo in caso di grave e persistente violazione da parte di uno Stato membro dei principi sanciti dall’art. 6 C.e.d.u., costata dal Consiglio in applicazione dell’art. 7 C.e.d.u. La corte si sofferma sull’atto di Diritto comunitario derivato, nel più ampio quadro di una considerazione complessiva del sistema di tutela dei diritti fondamentali dell’Unione europea di fonte convenzionale, e non convenzionale.

**cesso: il caso Italia.**

L'apertura all'integrazione del tessuto normativo ad opera del sistema C.e.d.u. è stata oggetto di numerose e importanti pronunce costituzionali.

Notevole interesse suscita la Corte costituzionale con la sentenza n. 113 del 2011, che, ha accolto la Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte d'appello di Bologna in riferimento all'art. 630 c.p.p., dichiarandolo costituzionalmente illegittimo nella parte in cui non prevede un'ulteriore ipotesi di revisione di sentenza definitiva interna, per garantire la riapertura del processo richiesta da una sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>30</sup>.

Il rimedio alla lacuna che è costata all'Italia ripetuti richiami da parte del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa.

Ed è, infatti, dal 1998 ad oggi, che l'organismo incaricato dalla C.e.d.u. del controllo dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo ha rivolto al legislatore italiano accorati appelli, affinché, prendesse le misure necessarie per garantire la riapertura dei processi dichiarati "non equi" dalla Corte europea<sup>31</sup>.

Costruisce occasione di tale pronuncia l'annosa vicenda giudiziaria a carico di Paolo Dorigo, sollevando numerose problematiche di primissimo rilievo relative: al rapporto tra ordinamenti, al delicato tema del superamento del giudicato, al bilanciamento tra principi del sistema integrato e ancora, ai limiti delle possibilità additive della Corte costituzionale<sup>32</sup>.

Il primo punto sul quale soffermarsi è l'inesistenza nell'ordinamento italiano di un istituto che garantisca la riapertura di procedimenti al seguito di una condanna della Corte europea, negli ultimi anni, infatti, la dottrina e la giurisprudenza italiane, non solo costituzionali, si sono concentrate sull'individuazione di strumenti alternativi per adempiere a tale obbligo, il controverso caso Dorigo ne rappresenta, un laboratorio per l'individuazione di rimedi pretori

---

<sup>30</sup>CERRUTI, *Considerazioni in margine alla sent. 113 del 2011: esiste una "necessità di integrazione" tra ordinamento interno e sistema convenzionale?*, in *Giur. it.*, 2012, 2482 ss.

<sup>31</sup>V., le risoluzioni del comitato dei Ministri dell'UE all'Italia in relazione all'"*affaire Dorigo*": a partire dalla *resolution intermédiaire* del 15 Aprile 1999, che ha riconosciuto l'iniustizia del processo penale a carico di Paolo Dorigo, sino alle successive ResDH (2002)30 del 19 febbraio 2002, ResDH (2004) 13 del 10 febbraio 2004 e ResDH (2005)85 del 12 ottobre 2005, che hanno "seguito a distanza" il (fallimentare) percorso parlamentare dei numerosi disegni di legge presentati in materia, nonché alla *résolution finale* CM/ResDH (2007) 83 del 20 giugno 2007, con la quale si è finalmente concluso l'esame del caso. Si ricorda, inoltre, la Risoluzione n. 1516 (2006) dell'Assemblea Generale del Consiglio d'Europa.

<sup>32</sup>GUARNIER, *Un ulteriore passo verso l'integrazione C.e.d.u.: il giudice nazionale come giudice comune della convenzione?*, in *Giur. it.*, 2012, 5.



capaci di assicurare la neutralizzazione degli effetti di sentenze “convenzionalmente illegittime”, almeno nei casi concreti sottoposti ai giudici<sup>33</sup>. In altri termini, l'occasione per chiarire i fondamentali aspetti del rapporto tra l'ordinamento interno ed il sistema disciplinato dalla C.e.d.u.

A ciò hanno condotto le due procedure sviluppatesi parallelamente in seguito della condanna dello Stato italiano da parte di Strasburgo: la prima, promossa di fronte al giudice dell'esecuzione della pena detentiva inflitta al Dorigo, la seconda nascente dall'istanza di revisione del processo presentata dalla Corte d'appello di Bologna.

Risolutivo, per la prima questione, l'intervento della Corte di cassazione, che enuncia il principio di diritto in forza della quale «*il giudice dell'esecuzione deve dichiarare, a norma dell'art. 670 c.p.p., l'ineseguibilità del giudicato quando la Corte europea (...) abbia accertato che la condanna è stata pronunciata per effetto della violazione delle regole sul processo equo sancite dall'art. 6 della Convenzione europea e abbia riconosciuto il diritto del condannato alla rinnovazione del giudizio, anche se il legislatore abbia omissso di introdurre nell'ordinamento il mezzo idoneo ad instaurare il nuovo processo*»<sup>34</sup>. Tale decisione comporta sì, la scarcerazione del Dorigo, ma sottolinea la permanenza nell'ordinamento di un vuoto giuridico e la persistente inerzia dello Stato italiano.

Si deve rivolgere al legislatore l'invito ad intervenire per garantire la piena esecuzione delle sentenze del giudice di Strasburgo e si auspica l'ingresso nell'ordinamento di una sorta di “giudicato europeo”, in una prospettiva di concorrenza ed integrazione tra ordinamenti realizzata attraverso il dialogo delle corti europee in relazione alla tutela dei diritti umani<sup>35</sup>.

L'attenzione, a questo punto, si orienta verso il valore del giudicato interno, «*nella sostanza, una deroga al (...) principio per cui i vizi processuali restano coperti dal giudicato*»<sup>36</sup>, nonostante l'assenza in dottrina di un accordo in me-

<sup>33</sup> TABASCO, *Decisione C.e.d.u., processo iniquo e nuovo giudizio*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 1405 ss.

<sup>34</sup> Cass., Sez. I, 25 gennaio 2007, in *Giur. it.*, 2007, 2281, con commento di PALOMBINO, *Sulla idoneità del giudicato di Strasburgo a rendere inefficace il contrastante giudicato nazionale*; MAZZA, *L'esecuzione può attendere: il caso Dorigo e la condanna ineseguibile per accertata violazione della C.e.d.u.*, in *Giur. it.*, 2007, 2639 ss.; DE MATTEIS, *Le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo ed il giudicato penale: osservazioni intorno al caso “Dorigo”*, in *Cass. pen.*, 2007, 1441 ss.; GUAZZAROTTI, *Il caso Dorigo: una piccola rivoluzione nei rapporti tra C.e.d.u., e ordinamento interno?*, in *Quest. giust.*, 2007, 149 ss.

<sup>35</sup> CERRUTI, *Esiste una necessità di integrazione tra ordinamento interno e sistema convenzionale?*, in *Giur. it.*, 2012, 1 ss.

<sup>36</sup> Corte cost., n. 113 del 2011.

rito al fondamento costituzionale del principio dell'autorità del giudicato, emerge quanto meno il suo stretto collegamento con il valore certezza del diritto<sup>37</sup>. Nel caso di specie, allora, tale principio (già di per sé non assoluto, come testimonia l'esistenza dei mezzi straordinari di impugnazione)<sup>38</sup> soccombe, nella valutazione effettuata dalla Corte, di fronte all'accertamento della violazione del diritto del singolo ad un processo equo e giusto. Infatti, se è vero che, «il valore (...) della “giustizia sostanziale” non può indiscriminatamente prevalere sulla pragmatica necessità di decidere in tempi ragionevoli su chi ha ragione e chi ha torto», è altrettanto vero che «il valore della “certezza” non può nullificare il perseguimento della verità e della giustizia nel caso concreto», cosicché, il giudicato si pone come bilanciamento tra questi due valori<sup>39</sup>.

Tale bilanciamento, normalmente, è operato dal legislatore, ad esempio tramite l'introduzione in campo penale dell'istituto della revisione in una serie tassativa di ipotesi e, in alcuni casi, dalla Corte costituzionale, le cui decisioni circa la conformità delle leggi ordinarie alla Costituzione vanno necessariamente a sovrapporsi ai giudicati<sup>40</sup>.

Oggi, seguendo questa linea di pensiero, si deve ai piani della legalità ordinaria della legislazione e della legalità costituzionale, aggiungere con sempre maggior insistenza il piano della legalità sovranazionale (comunitaria)<sup>41</sup> e, a giudicare dalla giurisprudenza costituzionale circa il valore della Convenzione nell'ordinamento italiano, anche una sorta di “legalità convenzionale”.

D'altronde, anche nell'ipotesi di contrasto tra giudicato interno e “giudicato convenzionale” la certezza del diritto sarebbe “portata a sdoppiarsi e a convertirsi in certezze di un diritto non più solo costituzionale, come pure non più solo comunitario o europeo, distinto seppur “coordinato” rispetto al primo”, ma finirebbe invece per configurare un diritto «ad un tempo, costituzional-europeo, nel segno non della sopraffazione dell'uno sull'altro ordinamen-

<sup>37</sup> CERRI, *Appunti sul c.d. “giudicato costituzionale”*, in *Giur. it.*, 2009, 2831.

<sup>38</sup> CERRUTI, *Considerazioni al margine della sent. 113 del 2011: esiste una “necessità di integrazione” tra ordinamento interno e sistema convenzionale?*, in *Giur. it.*, 2012, 1 ss.

<sup>39</sup> MODUGNO, *Introduzione*, in *Giur. it.*, 2009, 2815.

<sup>40</sup> Di qui l'esigenza di valutare gli effetti dell'incontro del giudicato con il diritto costituzionale. Ne consegue che le occasioni in cui la Corte costituzionale si è occupata del valore del giudicato (e sulle quali si è concentrata la dottrina) sono soprattutto quelle in cui esso sia intaccato dalla successiva dichiarazione di incostituzionalità della legge applicata dal giudice nel caso su cui è sceso il giudicato.

<sup>41</sup> DI SERI, *Primauté del diritto comunitario e principio della res iudicata nazionale: un difficile equilibrio*, in *Giur. it.*, 2009, 2835.

to ma della loro congiunta, armonica affermazione»<sup>42</sup>.

## 6. Tra evoluzioni e involuzioni.

Recentemente il Procuratore Generale della Corte di cassazione si è espresso nei seguenti termini: «*L'Italia è la culla del diritto, patria di Cesare Beccaria e Mario Pagano, nei confronti del quale abbiamo un debito di riconoscenza essendo egli l'antesignano di valori attuati centocinquant'anni dopo la sua morte, dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*»<sup>43</sup>. Eppure è divenuto oggi, lo Stato delle condanne, lo Stato delle violazioni, lo Stato degli indennizzi. Le cause che hanno determinato questa situazione di vera e propria ingiustizia, possono ricondursi ad un'attuale incapacità della legge a regolare la complessità del reale, così come lo star dietro alla vertiginosa accelerazione dei processi sociali, e anche al fatto che, sebbene la normativa abbia bisogno del giudice e della sua discrezionalità per essere integrata nei suoi contenuti, non può essere esente da regole, e debba presupporre la *fairness* processuale, ossia la sua correttezza<sup>44</sup>; parola, questa, sconosciuta o quasi in Italia, dovendo collocarne il significato nel generale sentimento del giusto e dell'equo che dovrebbe ispirare tutte le nostre azioni, quella *fairness* che costituisce il cardine degli ordinamenti di *common law* e che proprio tramite la Convenzione Europea è stata inserita nel nostro ordinamento e dovrebbe essere la linea guida della nostra azione quotidiana pubblica o privata, ma ciò risulta difficilmente attuabile.

La carenza di regole e di canoni di correttezza determina il rischio dell'arbitrio, della imprevedibilità dell'azione dei pubblici poteri, della non uniformità del loro agire e, quindi, della violazione dei principi di eguaglianza e di certezza del diritto, con espansione totale e non più controllabile del potere giudiziario. In conclusione lo Stato «*non è più oggi assolutamente libero di avere le leggi che vuole e di darsi l'organizzazione politica, giudiziaria o amministrativa che giudica migliore*»<sup>45</sup>, ma deve avere leggi e darsi

---

<sup>42</sup> RUGGERI, *La certezza del diritto al crocevia tra dinamiche della formazione ed esperienze di giustizia costituzionale*, in *Le fonti del diritto oggi. Giornate di studio in onore di A. Pizzorusso*, 2006, 129 ss..

<sup>43</sup> ESPOSITO V., *discorso tenuto durante i seminari I mercoledì della procedura penale, 20 febbraio 2013*.

<sup>44</sup> ESPOSITO V., *discorso introduttivo in occasione dell'apertura dell'anno giudiziario*.

<sup>45</sup> ANZILOTTI, *La responsabilité internationale des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers*, 1906, 26 ss., richiamato in LATTANZI, *Garanzie dei diritti dell'uomo nel diritto internazionale generale*, 1983, 21 ss.

l'organizzazione politica, giudiziaria o amministrativa conforme ai principi fondamentali della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, quali esse vivono nell'interpretazione che ne dà la Corte europea<sup>46</sup>.

La Corte europea impone, dunque, la necessità per il legislatore, il governo ed i giudici nazionali di dover sempre tener presenti in sede di pratica applicazione di singoli istituti, le linee evolutive tracciate dagli organi di Strasburgo, a seguito di esigenze di globalizzazione, collaborazione, riconoscimento e fiducia tra gli Stati e le Corti. Non si tratta più di principi che devono essere affermati dalla legge, quanto piuttosto anche oltre le leggi interne eventualmente dissonanti.

Non è, invero, ammissibile che una disposizione nazionale che si ponga in contrasto con un principio sancito dalla Corte possa continuare ad esplicare i suoi effetti in un ordinamento che per definizione deve assicurare il rispetto dei diritti fondamentali.

---

<sup>46</sup> ESPOSITO V., *Individuo, stato e diritto penale, la giurisprudenza della corte europea dei diritti dell'uomo e i limiti alla potestà punitiva degli Stati*, in *Il diritto penale flessibile: quando i diritti umani incontrano i sistemi penali*, 2008, 143 ss.