

26 SETTEMBRE 2018

Esecuzione delle sentenze CEDU e
intangibilità del giudicato
amministrativo e civile.
L'orientamento della Corte
costituzionale

di Costanza Nardocci

Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale
Università degli Studi di Milano



Esecuzione delle sentenze CEDU e intangibilità del giudicato amministrativo e civile. L'orientamento della Corte costituzionale*

di Costanza Nardocci

Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale
Università degli Studi di Milano

Abstract: L'A. si propone di approfondire il tema dell'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte EDU contro l'Italia nell'ambito del giudizio amministrativo e civile. Il saggio commenta tre pronunce della Corte costituzionale –n. 123/2017, n. 19/2018, n. 93/2018 – nelle quali il Giudice costituzionale si è pronunciato in relazione a tre questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto gli artt. 106 c.p.a. e 395 e 396 c.p.c., che disciplinano, rispettivamente, l'istituto della revisione della sentenza passata in giudicato nell'ambito del processo amministrativo e civile. L'analisi critica della tre decisioni è funzionale non soltanto a verificare le ragioni sottese alla chiusura opposta dalla Corte costituzionale alla previsione di un'ulteriore ipotesi di revisione delle sentenze passate in giudicato adottate dal giudice amministrativo e civile per conformarsi a una pronuncia di condanna della Corte EDU, ma anche per ragionare delle prospettive future della *restitutio in integrum* presupposta a norma dell'art. 46 della Convenzione.

Sommario: **1.** Considerazioni introduttive: il giudizio amministrativo (e civile) di fronte all'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo. **2.** Le questioni di legittimità costituzionale portate dal Consiglio di Stato davanti al Giudice costituzionale. **2.1.** L'ordinanza di rimessione n. 2 del 2015 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato. **2.2.** (*Segue*) la Quarta Sezione del Consiglio di Stato solleva analoga questione di costituzionalità: l'ordinanza n. 4765 del 2016. **3.** La decisione costituzionale n. 123 del 2017. Un'infondatezza con monito e le sue ragioni: tra eterogeneità dei processi e tutela dei diritti dei terzi. **3.1.** Il momento esecutivo del giudicato convenzionale nella giurisprudenza della Corte: il posto della riapertura del processo amministrativo (e civile). **4.** L'ordinanza n. 19 del 2018. **5.** La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte d'Appello di Venezia. **6.** La decisione costituzionale n. 93 del 2018. **7.** Qualche considerazione conclusiva sul futuro interno della *restitutio in integrum*.

1. Considerazioni introduttive: il giudizio amministrativo (e civile) di fronte all'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo

L'esecuzione delle sentenze di condanna contro l'Italia nel quadro dell'ordinamento giuridico nazionale sta assumendo sempre più i contorni di un problema non più confinabile alla sola materia penale¹; materia

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Per alcune considerazioni critiche sulle difficoltà che circondano, in particolare, i rapporti con il sistema della Convenzione europea dei diritti dell'uomo soprattutto quanto al momento esecutivo delle sentenze della Corte europea, si veda, tra i molti, A. GUAZZAROTTI, *La costituzionalizzazione della Cedu e della sua corte: la (dis)illusione di un'unione sempre più stretta*, in *Giur. cost.*, 2016, 381 e ss. Si sofferma sulle linee evolutive che stanno conoscendo le relazioni tra diritto interno e diritto internazionale G. REPETTO, "Ruolo ed effetti delle decisioni della Corte EDU negli ordinamenti europei: problemi e prospettive", in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo:*

in cui, come noto, il Giudice costituzionale ha espressamente ammesso, con sentenza n. 113 del 2011², la percorribilità della strada della riapertura del processo interno qualora ciò si renda necessario allo scopo di conformarsi ad una pronuncia di accertamento della violazione di uno o più principi convenzionali da parte della Corte di Strasburgo.

Nel silenzio del legislatore³, le decisioni costituzionali n. 123 del 2017⁴, n. 19 del 2018 e, più di recente, n. 93 del 2018 – con cui il Giudice costituzionale ha escluso che l'esecuzione del sopravvenuto “giudicato” convenzionale possa passare dall'istituto della revisione del giudicato amministrativo e civile – si sono occupate del tema offrendo, soprattutto la prima e l'ultima, alcuni spunti utili per una indagine preliminare sugli effetti che le sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo sono suscettibili di dispiegare sul piano del processo amministrativo e civile, in costanza di riscontrate lesioni del principio del giusto processo *ex art. 6 CEDU* ovvero di altri principi convenzionali sostanziali.

Le prime due decisioni costituzionali, infatti, sebbene sintoniche nell'aver precluso l'ingresso di una nuova tipologia di revisione nell'ambito del diritto processuale amministrativo, presentano tuttavia alcuni elementi di differenziazione che poggiano essenzialmente sul carattere processuale della seconda pronuncia, la n. 19 del 2018, decisa dalla Corte costituzionale con ordinanza di manifesta inammissibilità.

quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?, Napoli, 2009, 205 e ss., che osserva come “accanto alla tradizionale dimensione del dialogo tra le Corti, assume un peso decisivo oggi anche il più generale vincolo alla *compliance*, che scaturisce per le autorità nazionali (soprattutto di natura politica) dalle modalità di esecuzione prefigurate in modo sempre più stringente e dettagliato dalla Corte europea”, 2008; P. PIRRONE, *L'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Milano, Giuffrè, 2004; N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, Esi, 2006.

² Per un denso approfondimento dei temi su cui si è successivamente espresso il Giudice costituzionale, si vedano R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e CEDU. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, Giappichelli, Torino, 2007. La decisione n. 113 del 2011 è stata oggetto di numerose riflessioni dottrinali. Si segnalano, in questa sede, tra i moltissimi, i commenti di G. CANZIO, R.E. KOSTORIS, A. RUGGERI, *Gli effetti dei giudicati “europei” sul giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2011, 1 e ss.

³ Silenzio almeno sotto il profilo di una regolamentazione organica degli effetti dispiegati dalle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che approfondisca i primi passi compiuti dalla legge n. 12 del 2006, *Disposizioni in materia di esecuzione delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*, con cui è stata affidata al Presidente del Consiglio dei Ministri l'attribuzione relativa alla promozione degli “adempimenti di competenza governativa conseguenti alle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo emanate nei confronti dello Stato italiano; comunica tempestivamente alle Camere le medesime pronunce ai fini dell'esame da parte delle competenti Commissioni parlamentari permanenti e presenta annualmente al Parlamento una relazione sullo stato di esecuzione delle suddette pronunce”.

⁴ Per un commento alla pronuncia, si vedano R. CONTI, *L'esecuzione delle sentenze della Corte edu nei processi non penali dopo Corte cost. n. 123 del 2017*, in *Giurcost.org*, 2017, 1 e ss.; E. BINDI, A. PISANESCHI, *La corte costituzionale non consente la revocazione delle sentenze amministrative passate in giudicato per contrasto con la sentenza della corte edu*, in *Giustamm.*, 2017, a e ss.; A. RANDAZZO, *A proposito della sorte del giudicato amministrativo contrario a pronunzie della Corte di Strasburgo (note minime alla sent. n. 123 del 2017 della Corte costituzionale)*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, 2017, 1 e ss.; F. FRANCARIO, *La violazione del principio del giusto processo dichiarata dalla CEDU non è motivo di di revocazione della sentenza passata in giudicato*, in *Federalismi.it*, 1 e ss.; G.V.A. PETRALIA, *Conflitto tra giudicato nazionale e sentenze delle corti europee: nota a margine di Corte costituzionale n. 123/2017*, in *Rivista AIC*, 2017, 1 e ss.

A prescindere dal ridotto impatto della seconda che lascia impregiudicate le conclusioni avvalorate dalla Corte nella sentenza n. 123, la lettura che il Giudice costituzionale offre del tema in esame si dimostra di sicuro interesse, incrociando tra di loro non soltanto la questione degli effetti da attribuirsi alle pronunce di condanna della Corte dei diritti sul piano dell'ordinamento interno⁵ e, quale conseguenza, il peso da riconoscersi a queste nella gerarchia delle fonti e nello stesso giudizio di costituzionalità, ma anche quella del rapporto tra la decisione in commento e i precedenti della Corte costituzionale, non nuova, come si è detto, alla materia della modulazione degli effetti e dei limiti da opporre al giudicato "convenzionale"⁶. Accanto alle due questioni sollevate dal Giudice amministrativo si colloca, come accennato, la terza ordinanza, in cui il giudice *a quo*, la Corte d'Appello di Venezia, ha sottoposto allo scrutinio della Corte costituzionale la legittimità della norma che nel diritto processuale civile individua i motivi di revocazione funzionali alla rescissione del giudicato.

La sentenza della Corte costituzionale n. 93 del 2018, come nelle due occasioni precedenti, ha rigettato la richiesta additiva con una decisione di infondatezza che, pur inserendosi nel solco tracciato dalla n. 123, presenta alcuni spunti di novità almeno quanto alle indicazioni in punto di costruzione del *thema decidendum* e di valorizzazione, come si dirà, dell'art. 46 della Convenzione.

Il saggio intende ricostruire la vicenda all'origine delle tre questioni di legittimità costituzionale sollevate dal giudice amministrativo e da quello civile, proponendosi: sotto un primo aspetto, di evidenziare le ragioni che sottostanno alla differenziazione tracciata dalla Corte costituzionale tra giudizio penale, da un

⁵ Tema, peraltro, centrale non soltanto a livello ordinamentale interno, ma anche all'interno dello stesso sistema convenzionale. Si segnala, in questo senso, la interessante vicenda della pronuncia adottata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti dell'Ucraina, responsabile dell'omessa e ripetuta esecuzione di sentenze adottate dal Giudice sovranazionale tramite il ricorso alla c.d. procedura della sentenza pilota. In un caso recente, la Corte di Strasburgo ha, infatti, per la prima volta rimesso la questione della mancata esecuzione delle sue sentenze al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa in luogo dell'adozione di una nuova sentenza di condanna. Un approccio al tema dell'efficacia delle pronunce della Corte sovranazionale che mira, qualora confermato nei prossimi anni, a rafforzare la posizione e il ruolo del Comitato nei suoi rapporti con le istituzioni degli Stati contraenti. Il riferimento è a *Burmych e altri c. Ucraina*, [GC], n. 46852/13, 12 ottobre 2017. Ancora, interessante quanto ai risvolti dell'omessa e ripetuta omessa esecuzione delle sentenze del Giudice sovranazionale, la vicenda originata da un caso contro l'Azerbaijan (*Ilgar Mammadov c. Azerbaijan*), in cui il Comitato dei Ministri ha fatto ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo affinché verifichi la compatibilità di detto inadempimento con l'art. 46 CEDU. Per un approfondimento intorno al tema dell'esecuzione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo si rinvia a E. LAMBERT ABDELGAWAD, *L'execution des arrats de la Cour europ6enne des droits de l'homme*, in *RTDH*, 2011, 939 e ss.; J. GERARDS, J. FLEUREN (a cura di), *Implementation of the European Convention on Human Rights and the Judgements of the ECtHR in National Case-Law. A comparative analysis*, Cambridge, 2014; P. PIRRONE, "Art. 46", in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libert6 fondamentali*, Cedam, Padova, 2012, 479 e ss.; A. SACCUCCI, *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, 618 e ss.

⁶ Ci si riferisce alle due pronunce richiamate nel testo della Corte costituzionale (n. 129 del 2008 e n. 113 del 2011) con le quali si è portato a compimento un processo di adeguamento dell'ordinamento interno alle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo che fa perno, come detto, sull'istituto della revisione. Per un approfondimento in dottrina, si rinvia a V. SCIARABBA, *Il giudicato e la CEDU*, Cedam, Padova, 2012.

lato, e amministrativo e civile, dall'altro, nel senso che solo al primo ma non anche ai secondi l'esecuzione del giudicato convenzionale può declinarsi nella configurazione di un'ulteriore ipotesi di revisione delle sentenze interne passate in giudicato o, perlomeno, solo nel primo caso la riapertura può essere introdotta tramite un intervento manipolativo del Giudice costituzionale; sotto altro versante, di porre in relazione le decisioni in commento e, in particolare la decisione n. 123, con la giurisprudenza costituzionale formatasi in materia di esecuzione di pronunce di Corti sovranazionali tramite la riapertura del processo interno.

Da questo punto di vista, inoltre, il raffronto tra i casi decisi nelle sentenze in commento e la vicenda, definita con sentenza n. 113 del 2011 tramite la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 630 c.p.p., nella parte in cui non prevedeva un diverso caso di revisione della sentenza o del decreto penale di condanna al fine di conseguire la riapertura del processo, quando ciò fosse necessario per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea, rivela una certa coerenza tra la Corte costituzionale e la Corte europea dei diritti dell'uomo che, anche recentemente, in un caso contro il Portogallo, *Moreira Ferreira c. Portogallo*, ha ribadito la non doverosità della riapertura del processo interno in materie diverse da quella penale; una riapertura del processo interno, dunque, non convenzionalmente imposta ma che, tuttavia, la Corte europea non nega di preferire, qualificandola quale principale e più efficace rimedio alla violazione accertata⁷.

Nelle riflessioni conclusive, infine, il saggio si preoccupa di offrire qualche considerazione in merito al futuro interno della *restitutio in integrum*, di cui agli artt. 41 e 46 CEDU, con riferimento al ruolo del legislatore nazionale e del Giudice costituzionale anche alla luce della sentenza n. 6 del 2018⁸ che, inserendosi tra le prime due pronunce e la n. 93 del 2018, ha nuovamente (e ancora più esplicitamente) sollecitato il primo ad intervenire in materia.

⁷ Corte EDU, *Moreira Ferreira c. Portogallo* (No. 2), [GC], n. 9867/12, 11 luglio 2017, § 49.

⁸ Con sentenza n. 6 del 2018, la Corte costituzionale si è espressa sulla legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 7, del Dlgs. n. 165 del 2001, *Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche* “nella parte in cui prevede che le controversie relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore al 30.06.98 restano attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo qualora siano state proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000”, per contrasto con l'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 6, § 1, CEDU.

2. Le questioni di legittimità costituzionale portate dal Consiglio di Stato davanti al Giudice costituzionale

2.1. L'ordinanza di rimessione n. 2 del 2015 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato

Con sentenza n. 123, la Corte costituzionale si è espressa per l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁹ con cui si chiedeva di incidere sull'art. 106 c.p.a., laddove rinvia alle disposizioni processual-civilistiche in materia di revisione, nella parte in cui la norma oggetto non consente la riapertura del processo a seguito di una condanna del Giudice sovranazionale che ne rilevi il contrasto con uno o più principi convenzionali.

In una vicenda in materia di pubblico impiego, portata poi con successo dalle parti soccombenti nel giudizio interno dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo – casi *Mottola e altri c. Italia*¹⁰ e *Staibano e altri c. Italia*¹¹ –, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha, infatti, ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle disposizioni più sopra richiamate ravvisandone il contrasto, tra gli altri (artt. 24 e 111 Cost.), con l'art. 117, comma primo, Cost., in relazione all'art. 46 CEDU, “nella parte in cui non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo”.

Il caso trae origine dai ricorsi originariamente proposti nel 2004 da alcuni medici assunti dall'Università Federico II di Napoli con contratto a tempo determinato remunerati a gettone, che chiedevano dinanzi al TAR Campania l'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro dipendente per l'arco temporale coperto dagli anni 1983-1997 e, contestualmente, il riconoscimento del diritto al versamento dei corrispondenti contributi previdenziali.

La pronuncia del TAR Campania¹², di accoglimento del ricorso, veniva superata in appello dalla dichiarazione di inammissibilità per tardività da parte dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato¹³, in ragione della carenza di giurisdizione del giudice amministrativo a conoscere delle controversie in materia

⁹ Il riferimento è qui alla ordinanza n. 2/2015, con nota di S. VITALE, *Revocazione del giudicato civile e amministrativo per violazione della CEDU? Il Consiglio di Stato porta la questione alla Corte costituzionale*, in *Il Corriere Giuridico*, 2015, 1429 e ss.; P. PATRITO, *Se sia ammissibile l'impugnativa per revocazione della sentenza del Consiglio di Stato per contrasto con decisione sopravvenuta della corte edu (Nota a ord. Cons. Stato ad. plen. 4 marzo 2015, n. 2)*, in *Giur. it.*, 2015, 2710 e ss.; per un'analisi di più ampio respiro che investe anche il tema della riferibilità delle disposizioni convenzionali alle peculiarità del giudizio amministrativo, si veda A. CARBONE, *Rapporti tra ordinamenti e rilevanza della Cedu nel diritto amministrativo (a margine del problema dell'intangibilità del giudicato)*, in *Diritto processuale amministrativo*, 2016, 436 e ss.

¹⁰ Corte EDU, *Mottola e altri c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 29932/07, 4 febbraio 2014.

¹¹ Corte EDU, *Staibano e altri c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 29907/07, 4 febbraio 2014.

¹² TAR Campania, II Sezione, n. 2526 del 2005; n. 2527 del 2005; n. 8267 del 2005; n. 8266 del 2005; n. 8260 del 2005; n. 8262 del 2005; n. 8265 del 2005; n. 8269 del 2005; n. 8264 del 2005; n. 8270 del 2005; n. 8263 del 2005; n. 8261 del 2005; n. 8268 del 2005; n. 8269 del 2005.

¹³ Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, n. 4, 21 febbraio 2007.

di pubblico impiego proposte successivamente alla data del 15 settembre 2000 e relative a rapporti di lavoro conclusi in epoca anteriore al 30 giugno 1998¹⁴.

Il ritenuto diniego di accesso alla giustizia per tardività – che contestualmente ha comportato anche la definitiva perdita del diritto di avanzare analoga pretesa davanti al giudice competente (giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro) – ha indotto alcuni dei ricorrenti, soccombenti nel giudizio dinanzi all’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, a rivolgersi alla Corte europea dei diritti dell’uomo, lamentando la violazione degli artt. 6, §1, CEDU e 1, Protocollo n. 1 alla Convenzione. Corte di Strasburgo che, nelle pronunce *Staubano e altri* e *Mottola e altri c. Italia*, ha condannato l’Italia per violazione delle norme convenzionali invocate dalle parti¹⁵, riscontrando la lesione del principio convenzionale di accesso al giudice in ragione dell’impossibilità per i ricorrenti non soltanto di vedersi conosciute le proprie pretese da parte del giudice amministrativo, ma anche, e soprattutto, di poter adire successivamente il giudice ordinario a fronte dell’accertato difetto di giurisdizione.

Le condanne europee sono state, così, alla base del ricorso per revocazione proposto dalle parti vittoriose a Strasburgo dinanzi al Consiglio di Stato con cui le prime domandavano, alternativamente, la diretta applicazione del giudicato della Corte europea ovvero la rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale della disposizione di cui all’art. 69, comma 7, del D.lgs. n. 165 del 2001¹⁶, *Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, per contrasto con gli artt. 11 e 117, comma 1, Cost.

¹⁴ Così come stabilisce l’art. 69, comma 7, del D.lgs. n. 165 del 2001, *Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, ai sensi del quale: “[s]ono attribuite al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, le controversie di cui all’articolo 63 del presente decreto, relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro successivo al 30 giugno 1998. Le controversie relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore a tale data restano attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo qualora siano state proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000”.

¹⁵ In particolare, la Corte europea dei diritti dell’uomo rilevava la violazione dell’art. 6, § 1, CEDU, osservando che i ricorrenti “qui avaient saisi les juridictions administratives de bonne foi et dans un cadre légal pouvant donner lieu à une pluralité d’interprétations, ont été privés de la possibilité de réintroduire leurs recours devant la juridiction finalement considérée comme compétente, à savoir le juge du travail”, cfr. § 30. E, invero, come precisa la Corte di Strasburgo nella parte della sentenza dedicata all’accertamento della doglianza rispetto all’art. 1, Protocollo n. 1, CEDU, secondo l’interpretazione accolta dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato l’omesso rispetto del termine del 15 settembre 2000 per promuovere ricorso dinanzi al giudice amministrativo comporta la perdita definitiva del diritto di fare valere le pretese avanzate nel ricorso anche davanti al giudice che l’art. 69, comma 7, D.lgs. n. 165 del 2001 individua come competente, ossia il giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro.

¹⁶ In questo senso, si vedano Corte cost., ordinanze n. 214 del 2004; n. 213 del 2005; n. 382 del 2005; n. 197 del 2006 e, più di recente, n. 6 del 2018. Le questioni di legittimità costituzionale investivano la legittimità costituzionale dell’art. 69, comma 7, D.lgs. n. 165 del 2001, *Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, “nella parte in cui [...] stabilisce il termine di decadenza del 15 settembre 2000 per la proposizione, davanti al giudice amministrativo, delle controversie riguardanti rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni (con esclusione dei rapporti non ‘privatizzati’), purché relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore alla data del 30 giugno 1998, in riferimento: a) agli artt. 24 e 113 della Costituzione, in quanto rende più gravoso, per meri motivi organizzativi, al pubblico dipendente far valere i propri diritti

L'Adunanza Plenaria, preso atto della già accertata costituzionalità dell'art. 69, comma 7, D.lgs. n. 165 del 2001 da parte del Giudice costituzionale e che, tuttavia, “mai è stata [...] sottoposta all'attenzione del giudice delle leggi la questione relativa alla costituzionalità di detta norma con riferimento all'art. 117 co. 1 Cost. e alle norme interposte fornite dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo”, riteneva che “l'assenza nell'ordinamento italiano di un apposito rimedio volto a ‘riaprire’ il processo giudicato ‘iniquo’ dalla Corte europea sembra[va] potersi porre in contrasto con i principi sanciti dall'art. 111 Cost. e [...] con l'art. 24 Cost.”, oltre che con l'art. 117, comma 1, Cost., nella parte in cui queste norme non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, § 1, CEDU.

Sul punto, l'Adunanza Plenaria rilevava che “un contrasto tra le norme processuali interne e l'obbligo gravante sullo Stato di conformarsi alle sentenze CEDU possa sussistere anche [quando] è in discussione l'ammissibilità del ricorso per la revocazione di una sentenza del giudice amministrativo”, ammettendo così esplicitamente l'estensibilità della soluzione già vigente per il processo penale *ex art. 630 c.p.p.*; e, ancora, che “[q]ualora non fosse ammissibile la revocazione del giudicato, l'ordinamento italiano non fornirebbe ai ricorrenti alcuna possibilità per veder rimediata la violazione dei diritti fondamentali dagli stessi subita”, dal momento che l'accertamento convenzionale dell'eventuale violazione non può che seguire il passaggio in giudicato della pronuncia interna come richiede l'art. 35 CEDU.

L'Adunanza plenaria concludeva, quindi, rimettendo alla Corte costituzionale questione di legittimità costituzionale “degli artt. 106 del Codice del processo amministrativo (L. n. 104/2010) e 395 e 396 del Codice processuale civile, in relazione agli artt. 117 co.1, 111 e 24 della Costituzione, nella parte in cui

patrimoniali, se sorti prima del 30 giugno 1998; b) all'art. 3 Cost., in quanto detta una disciplina irragionevolmente differenziata e vessatoria per i pubblici dipendenti i cui diritti sono sorti prima del 30 giugno 1998 rispetto ai dipendenti privati (ad avviso di entrambi i Tribunali) ed agli altri pubblici dipendenti (ad avviso del TAR per la Campania); nonché (secondo il solo TAR per la Calabria) c) all'art. 76 Cost., per avere travalicato i limiti della delega, conferita con la legge 15 marzo 1997, n. 59 (Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle Regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa), la quale non consentiva l'introduzione di un termine decadenziale”. La Corte costituzionale ha sempre escluso la fondatezza delle censure, riscontrando la non violazione dell'art. 3 Cost. in ragione della circostanza secondo cui “la disparità di trattamento tra i dipendenti privati e quelli pubblici, soggetti – relativamente ai diritti sorti anteriormente alla data del 30 giugno 1998 – ad un termine di decadenza, è ragionevolmente giustificata dall'esigenza di contenere gli effetti, temuti dal legislatore come pregiudizievoli per il regolare svolgimento dell'attività giurisdizionale, prodotti dal trasferimento della competenza giurisdizionale al giudice ordinario e dal temporaneo mantenimento di tale competenza in capo ai tribunali amministrativi, ed in quanto è ampia la discrezionalità del legislatore nell'operare le scelte più opportune – purché non manifestamente irragionevoli e arbitrarie – per disciplinare la successione di leggi processuali nel tempo” e, parimenti, l'infondatezza della questione rispetto agli artt. 24 e 113 Cost., “dal momento che, da un lato, non è certamente ingiustificata – per quanto si è appena detto – la previsione di un termine di decadenza e, dall'altro lato, tale termine (di oltre ventisei mesi) non è certamente tale da rendere ‘oltremodo difficoltosa’ la tutela giurisdizionale”, così Corte cost. ord. n. 382 del 2005.

non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo”.

2.2. (Segue) la Quarta Sezione del Consiglio di Stato solleva analoga questione di costituzionalità: l'ordinanza n. 4765 del 2016

La questione sollevata dall'Adunanza Plenaria non è tuttavia rimasta isolata.

La Quarta Sezione del Consiglio di Stato¹⁷, adita da alcune delle altre parti ricorrenti vittoriose nei medesimi giudizi davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo (*Mottola e altri* e *Staibano e altri c. Italia*), ha, infatti, risollevato analoga questione di legittimità costituzionale nelle more del giudizio poi deciso con sentenza n. 123 del 2017. Rifiutando di dare applicazione all'istituto della c.d. “sospensione impropria” del giudizio principale e ricalcando le argomentazioni della precedente ordinanza sia in punto di rilevanza che di non manifesta infondatezza, la Quarta Sezione ha così sollecitato il secondo intervento del Giudice costituzionale.

Appurata la rilevanza della questione di legittimità costituzionale prospettata, esclusa la possibilità “– a legislazione vigente – di procedere a revocare la decisione nazionale regiudicata in quanto confliggente con una sentenza resa dalla Corte Edu” e verificata la pendenza della questione di costituzionalità sollevata dall'Adunanza Plenaria, la Quarta Sezione si è interrogata sulle conseguenze della pendenza di detta questione rispetto all'impugnazione per revocazione sottopostale, optando per la rimessione di una seconda questione alla Corte.

In punto di non manifesta infondatezza, la Quarta Sezione riprende integralmente le argomentazioni svolte dall'Adunanza Plenaria affermando di condividere “il giudizio di non manifesta infondatezza delle questioni prospettate nella citata ordinanza n. 2/2015 in quanto, non contemplando tra i casi di

¹⁷ Consiglio di Stato, Sez. IV 17 novembre 2016, n. 4765. La Quarta Sezione, pur potendo disporre la sospensione del giudizio pendente dinanzi ad essa sino al giorno della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della sentenza della Corte costituzionale relativa alla questione sollevata con ordinanza n. 2 del 2015 dall'Adunanza Plenaria, ha invece optato per la nuova rimessione di analoga questione alla Corte rilevando che: “la parte odierna ricorrente in revocazione ha fatto presente [...] di avere un espresso interesse a che venga sollevata nell'odierno giudizio la questione di costituzionalità già pendente giusta ordinanza n. 2/2015 resa dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio di Stato. Ciò in quanto in ipotesi di c.d. ‘sospensione impropria’ resterebbe mutilato il proprio diritto a prendere parte al giudizio di costituzionalità investente le norme suddette. Armonicamente con quanto già rilevato dalla decisione dell'Adunanza Plenaria n. 28/2014 ritiene il Collegio che tale diritto di parte ricorrente in revocazione sia meritevole di protezione”. Per un commento di questa ed anche della precedente ordinanza del Consiglio di Stato, si veda E. GRILLO, *Un nuovo motivo di revocazione straordinaria del giudicato amministrativo per dare esecuzione alle sentenze della corte europea dei diritti dell'uomo? - a new case of revision of a final judgement of the administrative courts when it is necessary to ensure the execution of the echr's judgements?* (Nota a ord. Cons. Stato ad. plen. 4 marzo 2015, n. 2; ord. Cons. Stato sez. IV 17 novembre 2016, n. 4765), in *Diritto processuale amministrativo*, 2017, 194 e ss.

revocazione quella che si renda necessaria per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo, le norme processuali sopra richiamate appaiono in contrasto con l'art 46 CEDU che, invece, sancisce tale obbligo per gli Stati aderenti”.

Il legame con la precedente ordinanza di rimessione è, invero, reso ancora più esplicito laddove la Quarta Sezione dichiara di voler richiamare “integralmente [...] le considerazioni in diritto illustrate nella ordinanza suddetta, da ritenersi integralmente ritrascritte nella presente ordinanza collegiale”.

3. La decisione costituzionale n. 123 del 2017. Un'infondatezza con monito e le sue ragioni: tra eterogeneità dei processi e tutela dei diritti dei terzi

Due, e strettamente connesse la prima con la seconda, paiono essere le ragioni a sostegno della motivazione in punto di infondatezza impiegate nella decisione n. 123 a sostegno del rigetto della questione di legittimità costituzionale sollevata: la eterogeneità tra processo penale e civile-amministrativo, da un lato, le esigenze di salvaguardia dei diritti dei terzi, parti del giudizio nazionale, in ipotesi di revisione del giudicato, dall'altro.

Il primo argomento utilizzato dalla Corte, a giustificazione dell'omessa estensione alla questione di costituzionalità in esame della giurisprudenza costituzionale formatasi in materia penale sulle conseguenze interne delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo, concerne, come detto, la non sovrapponibilità del processo amministrativo a quello penale.

Dice, infatti, la Corte che occorre anzitutto verificare se l'opzione fatta propria dal nuovo testo dell'art. 630 c.p.p., ossia la rivedibilità del giudicato per effetto di una sopravvenuta condanna del Giudice sovranazionale nel singolo caso concreto, “sia valida anche per i processi diversi da quelli penali e, in particolare, per quelli amministrativi”¹⁸.

La risposta negativa del Giudice costituzionale, nel senso della non riferibilità anche al processo amministrativo e civile della soluzione vigente in materia penale, viene argomentata muovendo dalla diversità, quasi ontologica, tra le due tipologie processuali sì da escludere la possibilità di prevedere, similmente a quanto accaduto in occasione della pronuncia n. 113 del 2011, la rivedibilità del giudicato interno per effetto di una nuova ipotesi di revocazione.

A sostegno di tale tesi, la Corte costituzionale richiama in primo luogo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Il Giudice costituzionale si dilunga, infatti, sugli obblighi gravanti in capo agli Stati contraenti in punto di esecuzione delle sentenze di condanna della Corte sovranazionale sulla base di una ricostruzione

¹⁸ Corte cost. sent. n. 123 del 2017, punto n. 9 del *Cons. in Dir.*

giurisprudenziale di alcuni precedenti della Corte europea e indugiando sui contenuti della Raccomandazione R(2000) del 19 gennaio 2000 del Comitato dei Ministri sul riesame o la riapertura di taluni affari a livello interno a seguito di sentenze di condanna. Un insieme di elementi dai quali si desumerebbe, nella prospettiva del Giudice costituzionale, il carattere eventuale e meramente facoltativo dello strumento della riapertura del processo interno, che il sistema convenzionale non imporrebbe né solleciterebbe in materie diverse da quella penale, mantenendo, all'opposto, saldo il principio di sussidiarietà e lasciando, quindi, impregiudicato lo spazio di discrezionalità degli Stati a garanzia di una intatta sovranità nazionale quanto ai tempi e ai modi di adeguamento dei rispettivi ordinamenti al sistema sovranazionale di tutela dei diritti¹⁹.

E, anzi, sottolinea la Corte, il Giudice sovranazionale è giunto sino a incoraggiare, enfatizzandone l'obbligatorietà, l'introduzione di meccanismi esecutivi del tipo della riapertura del processo interno alla sola condizione che l'ordinamento dello Stato contraente interessato già prevedesse meccanismi di rivedibilità del giudicato volti a superarne la contrarietà con il sistema della Convenzione²⁰.

La decisione costituzionale è chiara su questo aspetto, come emerge dal passaggio in cui la Corte sintetizza il quadro delineato nella propria pronuncia, affermando, in definitiva, che “[d]alla giurisprudenza della Corte EDU e dalla Raccomandazione si ricava, dunque, che l'obbligo di conformazione alle sentenze della Corte ha un contenuto variabile, che le misure ripristinatorie individuali diverse dall'indennizzo sono solo eventuali e vanno adottate esclusivamente laddove siano ‘necessarie’ per dare esecuzione alle sentenze stesse, e che il riesame del caso o la riapertura del processo sono tuttavia da ritenersi le misure più appropriate nel caso di violazione delle norme convenzionali del giusto processo”²¹.

Che su violazioni delle disposizioni di cui all'art. 6 CEDU possa incardinarsi un'esecuzione della sentenza convenzionale che passi dal superamento del giudicato interno è tesi certamente persuasiva ma non decisiva per la Corte nel caso in commento, dal momento che per lesione del diritto di accesso al giudice *ex art. 6 CEDU* l'Italia è stata condannata nei casi *Mottola* e *Staubano* –casi da cui è scaturita la sentenza in

¹⁹ Interessante, in questo senso, quanto affermava l'allora Presidente della Corte costituzionale, GAETANO SILVESTRI, nel 2013 – come ricorda M. LUCIANI, cit. – secondo cui “Il perfezionamento dell'integrazione sovranazionale non deve [...] far dimenticare quanto questa Corte ha affermato in una serie di pronunce (fondamentale la n. 170 del 1984), con le quali ha ricordato l'esistenza di quelli che la dottrina ha definito ‘controlimiti’, vale a dire, i principi ed i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione italiana, che mai potranno essere intaccati da norme esterne di qualsiasi rango e provenienza. Se la sovranità nazionale tende inevitabilmente a restringersi per la maggiore coerenza dei vincoli comunitari, i valori fondamentali che stanno alla base del patto costituzionale devono rimanere integri sempre e comunque. Il giudice delle leggi ha, dunque, il dovere di vegliare sull'intangibilità del nucleo essenziale della Costituzione non disponibile da parte di alcuna autorità né nazionale, né sovranazionale, né internazionale”.

²⁰ Sul punto, valga sottolineare come l'argomento della Corte sia, in verità, sconfessato dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, come ha, peraltro, sottolineato unanime la dottrina a commento della sentenza in esame.

²¹ Corte cost. sent. n. 123 del 2017, punto n. 11 del *Cons. in Dir.*

commento – senza che a questo sia poi seguito l'accoglimento della questione di costituzionalità in discorso.

E, peraltro, sotto altra prospettiva, il collegamento tra esecuzione tramite rivedibilità del giudicato interno e accertamento della violazione del principio convenzionale del giusto processo si affievolisce in materia penale, dove il nuovo testo dell'art. 630 c.p.p. omette qualsiasi riferimento esplicito all'art. 6 CEDU.

Pure a fronte delle indicazioni della Corte europea, la Corte costituzionale non ritiene quindi decisivo l'accertamento a livello sovranazionale della violazione del principio del giusto processo ai fini dell'introduzione, tramite un proprio intervento manipolativo, di una ulteriore ipotesi di revocazione del giudicato amministrativo e civile.

L'adesione a simile impostazione si intreccia con l'argomento che sorregge l'intero impianto motivazionale, ossia la eterogeneità tra le tipologie processuali considerate.

Oltre il dato sovranazionale, infatti, la distanza tra il processo penale e amministrativo/civile e la correlata riapertura del processo interno solo per il primo ma non per il secondo si giustifica, ad avviso della Corte, alla luce della sovrapposibilità dei soggetti processuali che caratterizza il processo penale ma non, invece, quello amministrativo e civile²². Dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo sono, infatti, le stesse parti che similmente si “fronteggiano” davanti al giudice nazionale, l'imputato e lo Stato. Diversamente è a dirsi per i giudizi amministrativi e civili dove solamente una delle due parti del giudizio nazionale agisce dinanzi al Giudice sovranazionale, il ricorrente appunto, avendo in quella sede quale controinteressato lo Stato ma non, invece, la controparte del giudizio nazionale.

Detto altrimenti, nel giudizio amministrativo o civile nazionale si registra la partecipazione di soggetti terzi, ossia ulteriori e diversi rispetto al soggetto che ricorre a Strasburgo, su cui potrebbero ricadere conseguenze pregiudizievoli in conseguenza della rivedibilità del giudicato conseguente alla condanna dello Stato italiano originatasi dall'azione di una delle parti del giudizio “principale”²³.

²² In dottrina, approfondiscono questo profilo F. CORVAJA, *Corte EDU, giudici comuni e superamento del giudicato*, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo: quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?*, Napoli, 2016; e C. PADULA, “La Corte EDU e i giudici comuni nella prospettiva della recente giurisprudenza costituzionale”, in *Giurcost.org*, 2016, 325. Più in generale, sul tema dei rapporti tra effetti delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e giudicato interno, oltre a V. SCIARABBA, cit., si rinvia a G. SORRENTI, *Crisi e tenuta del mito del giudicato nell'impatto con le condanne emesse a Strasburgo*, in *Federalismi.it*, 2015; A.O. COZZI, *L'impatto delle sentenze della Corte di Strasburgo sulle situazioni giuridiche interne definite da sentenze passate in giudicato: la configurabilità di un obbligo di riapertura o di revisione del processo*, in F. SPITALERI (a cura di), *L'incidenza del diritto comunitario e della Cedu sugli atti nazionali definitivi*, Giuffrè, Milano, 2009, 159 e ss.

²³ Di diverso avviso, C. PADULA, “La Corte EDU e i giudici comuni nella prospettiva della recente giurisprudenza costituzionale”, 326, che distingue processo civile e amministrativo, osservando che, solo in relazione al primo, si pone un problema di eterogeneità dei soggetti processuali con conseguenze in punto di tutela del diritto di difesa del controinteressato sprovvisto di azione in sede sovranazionale. E, infatti, rileva l'A. “[i]l problema della tutela del ‘controinteressato’ al mantenimento del giudicato non si pone per il giudizio amministrativo, dato che lo Stato (presente a Strasburgo) comprende, nei rapporti internazionali, tutte le pubbliche amministrazioni. Dunque, anche

Questa omessa apertura del contraddittorio a livello sovranazionale, che non consente al controinteressato del giudizio nazionale di partecipare a tutti gli effetti a quello europeo, riproducendovi i termini della controversia nazionale, costituisce un elemento di demarcazione importante rispetto al processo penale, che la Corte non si limita a registrare.

A questo elemento si collega, infatti, il secondo argomento a sostegno del rigetto della questione di costituzionalità prospettata dall'Adunanza Plenaria, ossia l'inadeguatezza dell'istituto della riapertura del processo interno a tutelare adeguatamente i diritti dei terzi. I diritti di coloro, quindi, parte attiva del giudizio nazionale, ma sprovvisti di adeguata tutela dinanzi al Giudice sovranazionale.

La Corte costituzionale riprende gli spunti contenuti nell'opinione concorrente del giudice Wojtyczek in *Bochan c. Ucraina*²⁴, osservando che “la frequente partecipazione al giudizio di amministrazioni diverse dallo Stato, di parti resistenti private affidatarie di un munus pubblico e di controinteressati” segnerebbe lo stacco tra i processi penali, da un lato e in cui può ammettersi il travolgimento del giudicato, e quelli amministrativi e civili, dall'altro, con ciò legittimando una diversa interpretazione e costruzione sul versante dell'ordinamento giuridico interno dell'obbligo scaturente dall'art. 46 CEDU²⁵.

Una modulazione delle conseguenze della condanna sovranazionale che, dice ancora più esplicitamente la Corte, non soltanto “esige una delicata ponderazione, alla luce dell'art. 24 Cost., fra il diritto di azione degli interessati e il diritto di difesa dei terzi”²⁶, ma “tale ponderazione spetta in via prioritaria al legislatore”²⁷.

La Corte rivolge allora un monito al legislatore, suggerendo le linee, o meglio, le esigenze di rilevanza costituzionale che l'eventuale intervento normativo non può omettere di salvaguardare; un intervento, quindi, che individui nelle esigenze di massima salvaguardia del diritto di difesa – in relazione al quale la Corte come noto, in occasione della decisione n. 238 del 2014²⁸, aveva fatto operare i contro-limiti

qualora la Corte europea sia stata adita dal privato, la decisione europea è opponibile all'ente interessato al mantenimento del giudicato amministrativo”.

²⁴ Corte EDU, *Bochan c. Ucraina*, [GC], n. 22251/08, 5 febbraio 2015.

²⁵ Sono interessanti le affermazioni dell'opinione concorrente richiamata nel testo, soprattutto quanto alla rilevanza che il giudice assegna all'operatività orizzontale delle posizioni giuridiche soggettive facenti capo agli interessati che opera nei giudizi civili e che difetta in quelli penali. Si vedano, in particolare, i §§ 6 e seguenti dell'opinione concorrente.

²⁶ Corte cost. sent. n. 123 del 2017, punto n. 17 del *Cons. in Dir.*

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ Sul punto, interessanti le osservazioni svolte da C. Padula, in “La Corte Edu e i giudici comuni nella prospettiva della recente giurisprudenza costituzionale”, cit., che, a sostegno dell'argomento sviluppato dalla Corte costituzionale relativo al rischio di una lesione del diritto di difesa del controinteressato per effetto di una revisione del processo civile definito con sentenza passata in giudicato per dare esecuzione alla sentenza europea, rileva che “qualora il privato vittorioso a Strasburgo chiedesse al giudice civile la riapertura del processo, mi pare che il giudice dovrebbe sollevare la questione di costituzionalità sulla legge di esecuzione della Cedu, per violazione dell'art. 24 Cost., qualora l'art. 46 Cedu obbligasse a conformarsi ad una decisione (che mette in discussione un giudicato

escludendo l'esecuzione interna della sentenza della Corte internazionale di Giustizia in materia di immunità degli Stati dalla giurisdizione civile degli altri Stati, così come interpretata nella sentenza *Germania c. Italia* del 3 febbraio 2012 – e delle posizioni giuridiche soggettive facenti capo ai terzi controinteressati nel giudizio nazionale il perno del proprio *agere* politico-normativo.

La necessità di garantire che l'esecuzione delle sentenze di condanna del Giudice europeo, pure richiesta a norma dell'art. 46 CEDU e costituzionalmente “imposta” per il tramite dell'art. 117, comma 1, Cost., non travolga i diritti fondamentali di coloro che non partecipano al processo sovranazionale è aspetto quindi qualificante il processo amministrativo e civile, al quale deve coerentemente rispondere il legislatore nazionale, attraverso una soluzione che superi il modello già sperimentato per la materia penale.

In questo senso, infatti, si osserva “[u]n conto è [...] il giudicato penale di condanna, che tocca direttamente la libertà personale dell'individuo, altro è il giudicato civile e quello amministrativo, dove i beni in gioco sono differenti e tendenzialmente meno inviolabili [e] dove [...] la lite è tra due o più soggetti (privati) che si contendono il medesimo bene della vita e, nei cui confronti, il giudicato costituisce l'accertamento in ordine alla spettanza del diritto in funzione di certezza – con la conseguenza che – l'eventuale rimozione del giudicato a beneficio di una parte rappresenta inevitabilmente un pregiudizio per l'altra”²⁹.

Ma le sollecitazioni della Corte costituzionale non sono rivolte soltanto al legislatore nazionale.

Nell'ultima parte della sentenza, invero curiosamente ma forse in accordo con una tendenza di confronto serrato e diretto tra le due Corti³⁰, il Giudice costituzionale arriva sino a suggerire al Giudice di Strasburgo

interno) assunta senza la partecipazione del controinteressato. Fatte le debite differenze, il caso ricorderebbe quello che ha portato alla sent. 238/2014, che ha dichiarato, fra l'altro, per violazione degli artt. 2 e 24 Cost., «l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge di adattamento n. 848 del 1957, limitatamente all'esecuzione data all'art. 94 della Carta delle Nazioni Unite, esclusivamente nella parte in cui obbliga il giudice italiano ad adeguarsi alla pronuncia della CIG del 3 febbraio 2012»²⁹. La dottrina a commento della pronuncia richiamata, n. 238 del 2014, è vastissima. Si richiamano, in questa sede, T. GROPPI, *La Corte costituzionale e la storia profetica. Considerazioni a margine della sentenza n. 238/2014 della Corte costituzionale italiana*, in *Giurcost.*, Studi, 2015, 1 e ss.; M. LUCIANI, *I controlimiti e l'eterogenesi dei fini*, in *Questione giustizia*, 2015, 84 e ss.; P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi Supremi e identità costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2015.

²⁹ Così, S. HANDRIAN, *Esecuzione delle pronunce CEDU e 'riapertura' del procedimento e del processo amministrativo: verso una nuova ipotesi di revocazione?*, 2017, 591.

³⁰ Si ricordi il confronto instaurato con la pronuncia n. 49 del 2015 a cui ha fatto seguito, in risposta, la poderosa risposta della Corte europea nel caso *Parrillo c. Italia* e, in particolare, nell'opinione concorrente alla sentenza in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo non risparmia critiche all'Italia nella parte in cui non assegnerebbe alla giurisprudenza convenzionale lo spazio che le spetterebbe nel quadro ordinamentale nazionale. Su questi profili, si veda M. D'AMICO, *La Corte europea come giudice "unico" dei diritti fondamentali? Note a margine della sentenza, 27 agosto 2015, Parrillo c. Italia*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2015, 1 e ss.

una più funzionale rilettura delle norme processuali che nel giudizio convenzionale governano l'intervento dei terzi³¹.

Tra le righe traspare forse anche qualche lieve critica al processo convenzionale: “invece che ‘scaricare’ sugli Stati nazionali la responsabilità del come dare esecuzione alle sue sentenze di condanna – sembra dirci la Corte costituzionale – dovrebbe lei per prima, Corte di Strasburgo, preoccuparsi di aprire il contraddittorio garantendo i diritti dei terzi interessati”, consentendo alle proprie pronunce di “farsi strada” negli ordinamenti degli Stati contraenti.

Critiche non così velate tanto che la Corte costituzionale chiude la propria motivazione appuntando l'attenzione sulla circostanza secondo cui “[n]on vi è dubbio [...] che una sistematica apertura del processo convenzionale ai terzi – per mutamento delle fonti convenzionali o in forza di una loro sistematica interpretazione adeguatrice da parte della Corte EDU – renderebbe più agevole l'opera del legislatore nazionale”³².

Quanto questa diffidenza nei confronti del sistema processuale invalso a livello sovranazionale così poco incline all'allargamento del contraddittorio – comunque più esteso di quanto invece non avvenga nel sistema di giustizia costituzionale nazionale e, in particolare, nell'ambito del giudizio di legittimità

³¹ Il riferimento è all'art. 36 della Convenzione e alle regole contenute a norma dell'art. 44 del Regolamento. Anche qui – e come osserva attenta dottrina (R. CONTI, *L'esecuzione delle sentenze della Corte edu nei processi non penali dopo Corte cost. n. 123 del 2017*, cit.) – la Corte costituzionale riprende puntualmente gli argomenti enunciati nell'opinione concorrente del giudice WOJTYCZEK che, sulla prassi dell'intervento dei terzi, affermava che: “[l]a Convention ne garantit pas aux autres parties à la procédure nationale, concernées par la décision de justice contestée, le droit d'être entendues par la Cour. Il est vrai que selon l'article 36 § 2 de la Convention, complété par l'article 44 § 3 du règlement de la Cour, le président de la chambre peut, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, autoriser ou inviter toute personne intéressée autre que le requérant à soumettre des observations écrites ou, dans des circonstances exceptionnelles, à prendre part à l'audience. La Cour utilise parfois cette possibilité, notamment dans les affaires concernant le droit familial. La solution retenue ne me semble pas suffisante, car la possibilité d'entendre un sujet de droit concerné, laissée à l'appréciation discrétionnaire du Président de la chambre, n'équivaut pas à une garantie du droit d'être entendu. Elle n'est pas toujours utilisée lorsque les droits des tiers sont concernés. En siégeant dans des affaires concernant des violations de la Convention dans une procédure civile ou par une décision de justice rendue dans une procédure civile, je me demande toujours s'il n'est pas nécessaire de garantir aux autres parties concernées le droit de présenter des observations devant la Cour. Est-il juste de statuer sans entendre les autres parties concernées? Leur garantir le droit d'être entendues permettrait non seulement une meilleure mise en œuvre des principes de la justice procédurale, mais apporterait souvent aussi un regard plus profond sur les questions examinées. Étant donné les évolutions jurisprudentielles mentionnées ci-dessus, les règles applicables à la procédure d'examen des requêtes par la Cour n'assurent pas un degré suffisant de légitimité procédurale aux décisions rendues. Dans ce contexte, il est temps de repenser la procédure devant la Cour pour mieux l'adapter aux exigences de la justice procédural”. Per un approfondimento parallelo tra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di intervento dei terzi, si veda M. D'AMICO, *La Corte Costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, Testo della Relazione introduttiva al Convegno annuale dell'Associazione “Gruppo di Pisa”, 9 e 10 giugno 2017, Università degli Studi di Milano, su «La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni», reperibile su www.gruppodipisa.it e, della stessa A. e con specifico riferimento alla giustizia costituzionale, *Parti e processo nella giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1991

³² Corte cost. sent. n. 123 del 2017, punto n. 17 del *Cons. in Dir.*

costituzionale delle leggi – sia conferente rispetto all’oggetto della questione di costituzionalità sollevata e non, invece, rappresenti un “diversivo” quasi a testimonianza di un atteggiamento di generale *self-restraint* o di titubanza ad accogliere entro il proprio sistema i *dicta* di una Corte “esterna” è questione che rimane sullo sfondo della decisione.

Certamente, è aspetto che si pone in relazione al dibattito sul delicato equilibrio tra le due Corti, il cui dialogo di cui tanto si parla in dottrina sembra muoversi più nel senso di una poco tollerata convivenza che di una convergenza in favore di quella “massima espansione delle tutele” che auspicava la Corte nel 2009³³.

3.1. Il momento esecutivo del giudicato convenzionale nella giurisprudenza della Corte: il posto della riapertura del processo amministrativo (e civile)

La pronuncia in commento si inserisce in un filone, ormai nutrito, di decisioni in cui, direttamente o indirettamente, il Giudice costituzionale si è confrontato con l’esecuzione di sentenze europee contro l’Italia ovvero, più in generale, con gli effetti da riconoscere alla giurisprudenza sovranazionale convenzionale³⁴.

Sul versante più specifico degli effetti ordinamentali delle sentenze di condanna contro l’Italia, è poi possibile operare un ulteriore distinguo prestandosi il tema a piegarsi diversamente a seconda che la condanna del Giudice europeo abbia interessato una violazione delle regole che presiedono alle garanzie del giusto processo, rendendo necessario un intervento interno e successivo che sopperisca all’accertamento delle prime per il tramite dell’istituto della *restitutio in integrum* che passi in ipotesi dalla riapertura del processo interno, oppure altri e diversi principi convenzionali.

Ed è in relazione alle prime, a cui indubbiamente è riconducibile la sentenza n. 123, che si profilano maggiori complessità quanto al seguito delle sentenze della Corte di Strasburgo.

A titolo preliminare, potrebbe dirsi che queste condanne portano con sé effetti più direttamente “di sistema” ovvero che più immediatamente colpiscono il funzionamento e l’organigramma istituzionale, tanto che le questioni di costituzionalità poi portate all’attenzione della Corte costituzionale investono, per il tramite dell’art. 117, comma primo, Cost., anzitutto l’art. 46 CEDU, che impone l’obbligatoria esecuzione delle pronunce del Giudice sovranazionale, e, solo eventualmente, e in subordine, garanzie convenzionali sostanziali.

³³ Su cui si veda la decisione n. 317 del 2009.

³⁴ Di particolare interesse in questo quadro è la ricerca empirica svolta da T. GROPPi, *La jurisprudence de Strasbourg dans les décisions de la Cour constitutionnelle italienne. Une recherche empirique*, in *Federalismi*, 2016, 1 e ss.

Effetti di “sistema” che, invece, appaiono più sfumati quando, viceversa, la Corte Europea incentra il proprio sindacato su principi convenzionali di tipo diverso, rispetto ai quali la Corte costituzionale ha mostrato di mantenere larga discrezionalità quanto allo spazio da riconoscere a queste pronunce nella propria giurisprudenza.

Detto altrimenti, si tratta di ipotesi in cui, da un lato, si accentua il margine di manovra della Corte costituzionale nel recepire il *decisum* di Strasburgo con una ampiezza che varia da interventi ablativi del Giudice costituzionale che censura la norma interna confliggente senza, spesso, sottolineare la misura in cui la incostituzionalità della norma derivi dall’analogo contrasto con la Convenzione, a casi in cui la Corte scarica sul legislatore l’attuazione dell’obbligo di esecuzione delle sentenze europee sotteso all’art. 46 CEDU³⁵.

Bene illustra la prima tendenza, rafforzatasi dopo la decisione n. 49 del 2015³⁶, la sentenza sulla diagnosi genetica pre-impianto, n. 96 del 2015, seguita alla pronuncia della Corte europea *Costa e Pavan c. Italia*³⁷, in cui la Corte costituzionale si trincerava dietro la tecnica dell’assorbimento improprio pur mutuando dalla sentenza europea l’impianto argomentativo³⁸.

³⁵ Si ricordi, sul punto, che l’obbligo presupposto dall’art. 46 CEDU investe indifferentemente tanto il legislatore quanto il potere giudiziario. In questo senso, S. BARTOLE, B. CONFORTI, G. RAIMONDI, (a cura di), *Commentario alla Convenzione Europea per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 760-761.

³⁶ A commento della pronuncia, si vedano, in dottrina, tra i molti, A. RUGGERI, *Fissati nuovi paletti dalla Consulta a riguardo del rilievo della Cedu in ambito interno*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015; D. TEGA, *La sentenza della Corte costituzionale n. 49 del 2015 sulla confisca: il predominio assiologico della Costituzione sulla Cedu*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2015; V. ZAGREBELSKY, *Corte cost. n. 49 del 2015, giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, art. 117 Cost., obblighi derivanti dalla ratifica della Convenzione*, in *Rivista AIC*, 2015; G. SORRENTI, *Sul triplice rilievo di Corte cost., sent. n. 49/2015, che ridefinisce i rapporti tra ordinamento nazionale e CEDU e sulle prime reazioni di Strasburgo*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2015, 1 e ss.; R. CONTI, *La Corte assediata? Osservazioni a Corte cost. n. 49/2015*, in *Giurcost.*, 2015. Nell’ambito della dottrina penalistica, F. VIGANÒ, *La Consulta e la tela di Penelope. Osservazioni a primissima lettura su C. cost., sent. 26 marzo 2015, n. 49, in materia di confisca di terreni abusivamente lottizzati e proscioglimento per prescrizione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015; D. PULITANÒ, *Due approcci opposti sui rapporti fra Costituzione e CEDU in materia penale. Questioni lasciate aperte da Corte cost. n. 49/2015*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2015;

³⁷ Corte EDU, *Costa e Pavan c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 54270/10, 28 agosto 2012, su cui si consenta il rinvio a C. NARDOCCI, *La Corte di Strasburgo riporta a coerenza l’ordinamento italiano, fra procreazione artificiale e interruzione volontaria di gravidanza. Riflessioni a margine di Costa e Pavan c. Italia*, in *Rivista Aic*, n. 1 del 2013; e su cui si veda, anche, E. MALFATTI, *La Corte di Strasburgo tra coerenze e incoerenze della disciplina in materia di procreazione assistita e interruzione volontaria della gravidanza: quando i “giochi di parole” divengono decisivi*, in *Rivista AIC*, n. 3 del 2012.

³⁸ Dal punto di vista delle tecniche processuali, la decisione ricorda allora la sentenza n. 162 del 2014 in tema di fecondazione medicalmente assistita di tipo eterologo, in cui la principale criticità non derivava forse soltanto dalla scelta di sorvolare, dichiarandolo assorbito, sull’art. 117, comma primo, Cost., quanto piuttosto dall’opposto significato assegnato alla giurisprudenza di Strasburgo trattata, nell’ordinanza n. 150 del 2012, quale protagonista principale della questione di costituzionalità dell’art. 4, comma 3, l. n. 40 del 2004.

Ancora, a voler fare qualche esempio, in senso analogo, si è atteggiata la Corte costituzionale nella decisione n. 286 del 2016³⁹ in tema di attribuzione del cognome materno al figlio, anche in questo caso, sentenza seguita alla condanna europea nel caso *Cusan e Fazzo c. Italia*⁴⁰; nella sentenza n. 279 del 2013 in materia di sovraffollamento carcerario di fronte alla condanna con sentenza pilota della Corte europea in *Torreggiani e altri c. Italia*⁴¹ di accertamento della violazione dell'art. 3 della Convenzione; nel dare seguito alla condanna italiana sul caso delle c.d. pensioni svizzere, *Maggio c. Italia*⁴², con decisione n. 264 del 2012⁴³; nell'applicazione interna di *Godelli c. Italia*⁴⁴ con sentenza n. 278 del 2013⁴⁵ in cui, similmente a quanto accaduto nella sentenza n. 162 del 2014 in tema di fecondazione medicalmente assistita di tipo eterologo, il Giudice costituzionale svolge il proprio scrutinio in modo univoco sui soli parametri interni tralasciando il rapporto – peraltro non problematico indirizzandosi le due Corti verso il medesimo orientamento interpretativo – con il sistema di diritto convenzionale.

³⁹ Corte cost. sent. n. 286 del 2016, con note di E. MALFATTI, *Illegittimità dell'automatismo, nell'attribuzione del cognome paterno: la "cornice" (giurisprudenziale europea) non fa il quadro*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2017, 1 e ss.; S. SCAGLIARINI, "Dubie certezze e sicure incertezze in tema di cognome dei figli", in *Rivista AIC*, 2017, 1 e ss.

⁴⁰ Corte EDU, *Cusan e Fazzo c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 77/07, 7 gennaio 2014.

⁴¹ Pronuncia che, nel dopo Corte cost. sent. n. 49 del 2015, avrebbe forse potuto acquisire quella vincolatività per il giudice comune di cui riferisce il Giudice costituzionale nella decisione n. 49 del 2015, su cui si veda il punto n. 7 del *Cons. in Dir.*; peraltro, come noto, la pronuncia della Corte costituzionale ha assunto una valenza meramente interlocutoria essendosi poi registrato il successivo intervento del legislatore nazionale. Si tratta, quindi, di un'ipotesi di esecuzione alla fine soddisfatto bypassando la Corte che, osservando l'ampiezza delle soluzioni ipotizzabili, rimetteva al legislatore l'intervento in materia in un tipico caso di inammissibilità a coprire un'incostituzionalità accertata ma non dichiarata. Sulle problematiche successive all'intervento legislativo, incardinatosi nell'adozione del d.l. n. 146 del 2013, *Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria*, convertito in legge 21 febbraio 2014, n. 10, e sulla capacità di quest'ultimo di rispondere adeguatamente alla condanna della Corte europea, si vedano A. DELLA BELLA, *Il d.l. 146/2013 sull'emergenza carceri: anche l'espulsione dei detenuti stranieri diventa un'arma per combattere il sovraffollamento*, in *Immigrazione.it*, 2014 e, della stessa A., *Un nuovo decreto-legge sull'emergenza carceri: un secondo passo, non ancora risolutivo, per scongiurare il sovraffollamento*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2014; A. MANGIARACINA, *Italia e sovraffollamento carcerario: ancora sotto osservazione*, in *Penale Contemporaneo*, 2015.

⁴² Corte EDU, *Maggio e altri c. Italia*, [Seconda Sezione], nn. 46286/09 52851/08 53727/08 54486/08 56001/08, 31 maggio 2015.

⁴³ Corte cost. sent. n. 264 del 2012. Per un approfondimento dei contenuti della pronuncia, ci si limita a richiamare, in questa sede i contributi contenuti nello scritto di M. D'AMICO, M.P. COSTANTINI (a cura di), *L'illegittimità costituzionale del divieto della "fecondazione eterologa". Analisi critica e materiali*, FrancoAngeli, Milano, 2014. A commento della decisione, si rinvia anche a A. MORRONE, *Ubi scientia ibi iura*, in *Giurcost.*, 2014; A. RUGGERI, *La Consulta apre all'eterologa ma chiude, dopo averlo preannunziato, al "dialogo" con la Corte Edu*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2014; G. D'AMICO, *La Corte e il peccato di Ulisse nella sentenza n. 162 del 2014*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2014; C. TRIPODINA, *Il 'diritto' a procreare artificialmente in Italia: una storia emblematica, tra legislatore, giudici e Corti*, in *Rivista di BioDiritto*, 2014; G. SORRENTI, *Gli effetti del garantismo competitivo: come il sindacato di legittimità costituzionale è tornato al suo giudice naturale (a margine di Corte cost., sent. n. 162/2014)*, *GiurCost.*, 2014.

⁴⁴ Corte EDU, *Godelli c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 33783/09, 25 settembre 2012.

⁴⁵ Corte cost. sent. n. 278 del 2013. A commento, si rinvia a E. FRONTONI, *Il diritto del figlio a conoscere le proprie origini tra Corte EDU e Corte costituzionale. Nota a prima lettura sul mancato ricorso all'art. 117, primo comma, Cost., nella sentenza della Corte costituzionale n. 278 del 2013*, in *Osservatorio AIC*, 2013, 1 e ss.

Della seconda, può limitarsi a citare il seguito della sentenza *Oliari e altri c. Italia*⁴⁶, in cui il successivo intervento normativo con legge n. 76 del 2016⁴⁷ ha ricomposto un contrasto su cui già la Corte costituzionale aveva richiesto un intervento con la nota decisione n. 138 del 2010⁴⁸.

Una prospettiva di indagine della pronuncia n. 123 del 2017 diviene allora quella della sua collocazione nel quadro di una giurisprudenza costituzionale restia, salvo qualche rara eccezione, a dare ingresso a orientamenti interpretativi affermatasi a livello sovranazionale, così come a subordinare il proprio operato a dinamiche estranee al sistema nazionale⁴⁹. Un filone giurisprudenziale che si nutre non soltanto delle problematiche proprie della relazione diritto interno/diritto internazionale, ma che di recente ha fatto ampio spazio anche alle criticità che interessano i rapporti con l'ordinamento dell'Unione Europea, come testimonia l'ordinanza di rinvio pregiudiziale n. 24 del 2017⁵⁰ della Corte costituzionale alla Corte di

⁴⁶ Corte EDU, *Oliari e altri c. Italia*, [Quarta Sezione], nn. 18766/11 36030/11, 21 luglio 2015, su cui si consenta il rinvio a C. NARDOCCI, *Dai moniti del Giudice costituzionale alla condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo. Brevi note a commento della sentenza Oliari e altri c. Italia*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2015, 1 e ss.

⁴⁷ Legge n. 76 del 2016, *Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze*. Per un'analisi approfondita dei contenuti della normativa, si rinvia a M. D'Amico, *L'approvazione del ddl Cirinnà fra riconoscimento dei diritti e scontro ideologico*, in *Federalismi.it*, 2016, 1 e ss.

⁴⁸ Corte cost. sent. n. 138 del 2010, con note di B. PEZZINI, *Il matrimonio same sex si potrà fare. La qualificazione della discrezionalità del legislatore nella sentenza n. 138/2010 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2010; A. PUGIOTTO, *Una lettura non reticente della sent. n. 138/2010: il monopolio eterosessuale del matrimonio*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*, 2010.

⁴⁹ Contraddice questo orientamento l'ordinanza, invero precedente alla sentenza n. 49 del 2015 e rimasta poi isolata, n. 150 del 2012 in cui addirittura il Giudice costituzionale era giunto sino a richiedere un nuovo esame in punto di rilevanza della questione di legittimità costituzionale sollevata per effetto di un mutamento giurisprudenziale operato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo in un caso che nemmeno riguardava l'Italia, bensì l'Austria. Il riferimento è al caso *S.H. e altri c. Austria* e alla vicenda del divieto assoluto di fecondazione c.d. eterologa.

⁵⁰ A commento della pronuncia Osservatorio Costituzionale AIC, si vedano, tra i molti, M. D'AMICO, *Principio di legalità penale e 'dialogo' tra le Corti. Osservazioni a margine del caso Taricco*, in A. BERNARDI, C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale*, Jovene Editore, Napoli, 2017, 97 e ss.; M. LUCIANI, *Intelligenti pauca. Il caso Taricco torna (catafratto) a Lussemburgo*, in, 2017, 1 e ss.; A. RUGGERI, *Ultimatum della Consulta alla Corte di giustizia su Taricco, in una pronunzia che espone, ma non ancora oppone, i controlimiti (a margine di Corte cost. n. 24 del 2017)*, in *Giurcost.org.*, 2017, 1 e ss.; R. BIN, *Taricco: aspettando Godot, leggiamo Yves Bot*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2017, 1 e ss.; A. ANZON, *La Corte costituzionale è ferma sui "controlimiti", ma rovescia sulla Corte europea di Giustizia l'onere di farne applicazione bilanciando esigenze europee e istanze identitarie degli Stati membri*, in *Osservatorio Costituzionale AIC*, 2017, 1 e ss.; D. TEGA, *Il tono dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 24/2017 e i suoi destinatari: narrowing the dialogue*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2017, 1 e ss.; I. PELLIZZONE, *Il ruolo del giudice penale nella tutela degli interessi finanziari dell'Unione (e nazionali): battaglia di retroguardia o principio ineludibile da esporre a controlimite del diritto dell'Unione Europea?*, in A. BERNARDI, C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale*, Jovene Editore, Napoli, 2017, 313 e ss.; V. MANES, *La Corte muove e, in tre mosse, dà scacco a "Taricco". Note minime all'ordinanza della Corte Costituzionale n. 24 del 2017*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 1 e ss.; F. VIGANÒ, *Le parole e i silenzi. Osservazioni sull'ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale sul caso Taricco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 1 e ss.

Giustizia sul noto caso “Taricco”⁵¹ e la ancora più recente sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione⁵² che, pur sposando l’impostazione della Corte costituzionale, lascia tuttavia aperte numerose criticità quanto agli effetti e alla gestione delle relazioni inter-ordinamentali.

L’interrogativo che qui ci si pone attiene, quindi, al rapporto tra la decisione in esame e i precedenti in cui il Giudice costituzionale ha affrontato il tema delle relazioni tra obbligo di esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo e tutela delle esigenze di certezza del diritto connesse all’intangibilità del giudicato⁵³. Un problema che non può che porsi in relazione a pronunce di Corti sovranazionali che, come accade per la Corte di Strasburgo, richiedono il passaggio in giudicato della pronuncia interna con un intervento che non può che sovrapporsi a una situazione di diritto già consolidatasi a livello nazionale⁵⁴.

In questo senso, la sentenza n. 123 si avvicina anzitutto alla decisione n. 238 del 2014 e, in particolare, alla soluzione vagliata dalla Corte in relazione ad una delle questioni sollevate.

Ci si riferisce, in particolare, alla questione di legittimità costituzionale che investiva l’art. 3 della legge n. 5 del 2013, *Adesione dell’Italia a Convenzione su immunità giurisdizionali di Stati e loro beni*, che disponeva per le sentenze passate in giudicato in contrasto con pronunce della Corte Internazionale di Giustizia un’ulteriore ipotesi di impugnazione per revocazione che andava ad aggiungersi a quelle previste a norma dell’art. 395 c.p.c. e che il remittente reputava lesivo degli artt. 2 e 24 Cost.

Si trattava, in altri termini, di norma mediante la quale lo Stato italiano si impegnava a dare esecuzione alle decisioni della Corte Internazionale di Giustizia, similmente a quanto attualmente prevede l’odierno art. 630 c.p.p. in materia penale a seguito della pronuncia n. 113 del 2011.

In quell’occasione, il Giudice costituzionale ha censurato la norma ravvisandone la confliggenza “con il principio fondamentale della tutela giurisdizionale dei diritti fondamentali assicurata dalla Costituzione

⁵¹ La letteratura, costituzionalistica e penalista, a commento del caso Taricco è vastissima. Ci si limita, in questa sede, a richiamare sulla vicenda A. BERNARDI, C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Taricco e il dialogo tra le Corti. L’ordinanza n. 24/2017 della Corte costituzionale*, Jovene Editore, Napoli, 2017.

⁵² Corte di Giustizia UE, sentenza del 5 dicembre 2017

⁵³ Sul tema, in generale, si veda G. SERGES, *Il giudicato pregiudicato? Dalla certezza alla flessibilità*, Relazione provvisoria presentata nell’ambito del Seminario *Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto*, organizzato dall’Associazione “Gruppo di Pisa”, Brescia, 24 novembre 2017 e, anche, R. LUGARÀ, *Esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo e limite del giudicato*, intervento programmato presentato, anch’esso, nell’ambito del medesimo Seminario.

⁵⁴ Il riferimento è evidentemente ai requisiti di ammissibilità di cui all’art. 35 CEDU, a cui fanno eccezione tutte quelle ipotesi in cui la Corte di Strasburgo ammette il “salto” e, quindi, l’azione diretta a Strasburgo laddove il rimedio interno sia inesistente ovvero inefficace. Per un approfondimento sul requisito del previo esaurimento dei rimedi interni, si rinvia a C. PITTEA, *Art. 35*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Cedam, Padova, 2012, 658 e ss.; G. RAIMONDI, *Reflections on the Rule of Prior Exhaustion of Domestic Remedies in the Jurisprudence of The European Court of Human Rights*, in *The Italian Yearbook of International Law*, 2010, 161 e ss.; M.K. SCHERR, *The rule of prior exhaustion of local remedies in the context of human rights protection*, in *The Italian Yearbook of International Law*, 2007, 177 e ss.

italiana agli artt. 2 e 24 Cost.”, che, operando quale contro-limite⁵⁵, osta all’ingresso di norme consuetudinarie di diritto internazionale con esso contrastanti.

Nonostante nella decisione in commento la Corte si astenga da qualsiasi riferimento alla dottrina dei contro-limiti e preferisca poggiare l’infondatezza su una presunta consonanza di vedute con l’orientamento invalso in seno alle istituzioni del Consiglio d’Europa (il riferimento dettagliato alla raccomandazione del Comitato dei Ministri è piuttosto chiaro in questo senso), resta sullo sfondo la questione della misura in cui le esigenze di salvaguardia della certezza del diritto e del diritto costituzionale di difesa in giudizio in materia civile e amministrativa – in questo caso visto dalla prospettiva dei terzi – saranno in grado di tenere dinanzi a nuove questioni portate all’attenzione della Corte rispetto all’obbligo di esecuzione della condanna europea.

È condivisibile la tesi secondo cui la Corte “così come ha evitato di affermare che l’esigenza di assicurare la giustizia sostanziale nel caso concreto debba prevalere rispetto al valore della certezza giuridica garantita dalla cosa giudicata, ha evitato anche di dover affermare il contrario, e cioè che la certezza del diritto e l’effettività della tutela giurisdizionale, per come garantiti dal giudicato, siano da annoverare tra i principi fondamentali della Costituzione in grado di poter appunto operare come contro-limiti”⁵⁶.

Questo silenzio sui contro-limiti che, potrebbe argomentarsi, rende imprevedibili scelte future della Corte, consentendole di lasciare aperto uno spiraglio in favore di *revirements* giurisprudenziali futuri, non è però da considerarsi decisivo. E, infatti, l’argomento dei contro-limiti, che appunto la Corte non utilizza, poco avrebbe potuto attagliarsi al caso di specie che interessa un lamentato conflitto tra diritto interno e diritto internazionale pattizio rispetto al quale la Corte, senza dover invocare i contro-limiti, mantiene già sin dalle sentenze c.d. “gemelle” nn. 348 e 349 del 2007 un controllo accentrato sulla conformità del secondo al primo⁵⁷. In questo senso infatti, come precisa la dottrina, in ipotesi di conflitto tra diritto interno e internazionale pattizio, quando i principi sovranazionali collidono con i contro-limiti “sono chiari i passi processuali e i loro effetti: esclusa dall’art. 134 Cost. la declaratoria d’incostituzionalità di una norma d’altro ordinamento, occorre dichiarare illegittima la norma interna che la immette nel nostro. Di conseguenza, si determina con ogni probabilità una violazione dell’assetto negoziale [...] e spetterà alla giurisdizione competente [...] stabilire se essa sia o meno fonte di responsabilità”⁵⁸.

⁵⁵ Per un approfondimento in letteratura sulla teoria dei contro-limiti, si rinvia, tra i moltissimi contributi sul tema, a M. CARTABIA, *Principi inviolabili ed integrazione europea*, Giuffrè, Milano; P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, FrancoAngeli, 2015;

⁵⁶ Così, F. FRANCARIO, *La violazione del principio del giusto processo dichiarata dalla CEDU non è motivo di revocazione della sentenza passata in giudicato*, cit., 19, 20.

⁵⁷ In dottrina, per un approfondimento, si veda M. LUCIANI, *I controlimiti e l’eterogeneità dei fini*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Giappichelli, Torino, 2016, 1261 e ss.

⁵⁸ *Ibidem*.

Oltre il tema delle ragioni alla base dell'omesso impiego dei contro-limiti, resta, tuttavia, utile il richiamo all'epilogo della sentenza n. 238 del 2014 almeno quanto alla scelta del Giudice costituzionale, opposta a quella che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato mirava ad introdurre, di porre un freno all'influenza del diritto internazionale e che palesa una volontà di conservare la dimensione "simbolica"⁵⁹ della Costituzione e dei valori su cui essa si fonda.

La pronuncia n. 123 sembra condividere questo approccio, delimitando l'"espansione" del diritto internazionale pattizio sul piano del diritto interno e subordinandone l'ingresso alle soluzioni vagliabili dagli organismi rappresentativi nel rispetto della loro discrezionalità e tempistica.

Il tema del tempo delle decisioni delle Corti, spaccato tra un "prima" e un "poi", e che sottende alla sentenza n. 123, o meglio, ai risvolti che la stessa potrebbe avere nei confronti della questione risolta dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato, apre inoltre ad alcune riflessioni che legano la vicenda in commento alla successione delle due pronunce che in materia penale hanno poi indotto il Giudice costituzionale alla previsione di una nuova ipotesi di revisione delle sentenze penali passate in giudicato. L'elemento temporale non è, però, evidentemente il solo a suggerire un accostamento a quella vicenda; accostamento condotto anche dal Giudice costituzionale che realizza un puntuale distinguo tra la questione decisa con la pronuncia in commento e la precedente, poi risolta con sentenza n. 113 del 2011. In questo senso, milita il già citato profilo della diversità tra diritto penale e diritto amministrativo e civile su cui ripetutamente insiste la motivazione, facendo agio sulla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che, come detto, muove nella direzione della moderata vincolatività dello strumento della riapertura del processo per dare esecuzione alle sue sentenze ovvero alla sua limitata o variabile obbligatorietà in dipendenza della materia oggetto del giudizio; una variabilità che si riflette sulla minore, in materia penale, o maggiore, nei giudizi civili e amministrativi, discrezionalità del legislatore nazionale. Accanto all'argomento della eterogeneità tra la materia penale e amministrativo-civile s'inserisce, poi, il tema della discrezionalità legislativa ovvero dell'opportunità di una regolamentazione degli effetti delle sentenze di condanna del Giudice europeo anche per il diritto amministrativo e civile, che la Corte bene rileva, avvicinando così la sentenza n. 123 alla pronuncia n. 129 del 2008 antecedente all'accoglimento del 2011. Dice, infatti, il Giudice costituzionale che "la riapertura del processo non penale, con il conseguente travolgimento del giudicato, esige una delicata ponderazione, alla luce dell'art. 24 Cost., fra il diritto di azione degli interessati e il diritto di difesa dei terzi, e tale ponderazione spetta in via prioritaria al legislatore"⁶⁰ [corsivo aggiunto].

⁵⁹ T. GROPPI, *La Corte costituzionale e la storia profetica. Considerazioni a margine della sentenza n. 238/2014 della Corte costituzionale italiana*, cit., 9.

⁶⁰ Corte cost. sent. n. 123 del 2017, punto n. 17 del *Cons. in Dir.*

Nonostante questi dati sembrino in qualche misura accomunare i due filoni giurisprudenziali che, certamente, corrono paralleli per contiguità tematica e *petitum*, non si ritiene, in questa sede, vadano enfatizzate le somiglianze, sino a pronosticare un epilogo analogo per la materia amministrativa e civile, per almeno due ordini di ragioni.

La prima risiede nelle ragioni dell'infondatezza alla base della decisione n. 129 del 2008 che poggiavano essenzialmente sull'erronea costruzione della questione di costituzionalità, che mancava di evocare l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 46 tra le norme parametro⁶¹; aspetto questo corretto in occasione della riproposizione, questa volta vincente, della questione⁶² poi accolta. In termini ancora diversi, si potrebbe argomentare nel senso che nella decisione n. 129 del 2008 la Corte non aveva, forse, alternative rispetto alla soluzione poi adottata, tanto che quella decisione non andrebbe forse interpretata alla stregua di quelle pronunce in cui la Corte "prende tempo", ad esempio in costanza di una lacuna, bensì come una decisione para-processuale. Caratteristiche, al contrario, assenti nella sentenza qui in commento dove il Giudice costituzionale appunta il proprio percorso motivazionale su profili di merito e di contenuto sintetizzabili, come detto, attorno alla non sovrapposibilità tra processo penale e civile-amministrativo alle esigenze di salvaguardia degli interessi dei terzi.

La seconda riguarda, invece, non tanto la – pure registrabile – diversa intensità del monito che la Corte rivolgeva al Parlamento nel 2008⁶³, bensì il carattere più pacifico del ricorso allo strumento della riapertura del processo per dare esecuzione alla sentenza di condanna europea così come la sua possibile introduzione per opera del Giudice costituzionale.

Viceversa, nella decisione in esame, nessuna delle due condizioni pare ravvisabile.

La Corte costituzionale, infatti, mutua dalla giurisprudenza convenzionale l'argomento della non esclusività della riapertura del processo quale unico strumento per ottemperare alle condanne del Giudice di Strasburgo demandando ogni scelta in proposito al legislatore; contestualmente, pare recidere

⁶¹ Si ricordi, incidentalmente, che nella sentenza n. 129 del 2008, il giudice *a quo* aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 630, comma 1, lettera a), c.p.p., nella parte in cui escludeva dai casi di revisione l'impossibilità di conciliare i fatti stabiliti a fondamento della sentenza (o del decreto penale di condanna) con la decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo che avesse accertato l'assenza di equità del processo, ai sensi dell'art. 6 CEDU in riferimento agli artt. 3, 10, e 27 Cost.

⁶² Nella decisione n. 113 del 2011, viceversa, il *thema decidendum* investiva sempre l'art. 630 c.p.p. "nella parte in cui non prevede[va] la rinnovazione del processo allorché la sentenza o il decreto penale di condanna [fossero] in contrasto con la sentenza definitiva della Corte [europea dei diritti dell'uomo] che [avesse] accertato l'assenza di equità del processo, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo" ma per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 46 CEDU.

⁶³ Tanto che nella decisione n. 129 del 2008, anche alla luce delle pressanti sollecitazioni del Consiglio d'Europa, il Giudice costituzionale affermava di "non potersi esimere dal rivolgere al legislatore un pressante invito ad adottare i provvedimenti ritenuti più idonei, per consentire all'ordinamento di adeguarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che abbiano riscontrato, nei processi penali, violazioni ai principi sanciti dall'art. 6 della CEDU".

possibilità estensive dell'opzione accolta in materia penale che passino per un suo intervento ablativo diretto.

Qualche considerazione va svolta poi, da ultimo, rispetto alla collocazione delle sentenze *Mottola e altri c. Italia* e *Staiano e altri c. Italia* all'interno della classificazione operata nella decisione n. 49 del 2015 in punto di obbligo gravante sul giudice comune quanto al momento esecutivo del giudicato generatosi a Strasburgo; questione non residuale trattandosi della pronuncia in cui più da vicino la Corte costituzionale ha toccato il tema dell'esecuzione delle pronunce del Giudice sovranazionale nell'ambito dell'ordinamento interno, consentendo in questa sede di tirare le fila sul posto della decisione che si commenta rispetto alle volontà originarie del Giudice delle leggi.

Come noto, in quella decisione, la Corte ha operato una tripartizione delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, funzionale alla differenziazione dei loro effetti in dipendenza della categoria di appartenenza.

La pronuncia riferiva, anzitutto, del caso – a cui sembra ascrivibile quello poi sfociato nella pronuncia n. 123 del 2017 soprattutto a motivo dell'accertata violazione del diritto di accesso al giudice – in cui, a seguito di condanna della Corte europea, “il giudice torna ad occupars[ene], quando necessario, perché cessino, doverosamente, gli effetti lesivi della violazione accertata”⁶⁴, per poi contemplare le ipotesi del seguito delle sentenze adottate con la procedura della c.d. “sentenza pilota”, nonché quelle in cui grava in capo al giudice comune l'obbligo di “porre a fondamento del proprio processo interpretativo” la tuttavia ondivaga locuzione di “diritto consolidato”⁶⁵.

Ora, se si condivide la tesi di partenza e, dunque, la sussumibilità del caso concreto del giudizio principale alla prima categoria⁶⁶, la decisione in commento sembra allontanarsi dai binari tracciati dalla sentenza n. 49 del 2015⁶⁷, avendo la Corte non soltanto escluso l'ipotesi della riapertura del giudizio interno ma inoltre mostrato un approccio particolarmente tiepido nei confronti della flessibilità del giudicato

⁶⁴ Corte cost. sent. n. 49 del 2015, punto n. 7 del *Cons. in Dir.*

⁶⁵ *Ibidem*,

⁶⁶ Valorizzando quello che la dottrina – come anche la successiva giurisprudenza costituzionale (cfr. Corte cost. sent. n. 210 del 2013) – era stato definito il c.d. “legame ‘causalistico’ tra le difformità riscontrate dalla Corte europea e l'epilogo interno”, così A. SCALFATI, *Libertà fondamentali e accertamento giudiziario: la revisione del processo a seguito di pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in G. DI CHIARA (a cura di), *Il processo penale fra politiche della sicurezza e nuovi garantismi*, Giappichelli, Torino, 2003, 459, ripreso da V. SCIARABBA, *Il problema dell'intangibilità del giudicato tra Corte di Strasburgo, giudici comuni, Corte costituzionale e... legislatore?*, in *Forumcostituzionale.it*, 2008, 1 e ss.

⁶⁷ Condivide tale chiave interpretativa R. CONTI, *L'esecuzione delle sentenze della Corte edu nei processi non penali dopo Corte cost. n. 123 del 2017*, cit., che così rileva: “[l]a scelta della Corte costituzionale, in definitiva, paralizza gli effetti delle sentenze della Corte edu che certificano la persistenza del pregiudizio in relazione alla pronuncia interna, mettendo in non cale l'art. 46 CEDU e certifica che il nostro sistema non ha rimedi capaci di rendere effettive le pronunzie della Corte edu quando gli effetti lesivi prodotti nei confronti dei soggetti vittoriosi a Strasburgo continuano a propagarsi in loro danno”.

amministrativo. E ciò, salvo che non si opti per interpretare, invece, come gravante non tanto in capo al giudice bensì in capo al legislatore quell'obbligo di ricercare all'interno del sistema nazionale uno strumento capace di dare esecuzione alle sentenze *Mottola e Staibano c. Italia* e di consentire quindi che “cessino, doverosamente, gli effetti lesivi della violazione accertata”.

Se si accede a questa seconda lettura, la decisione n. 123 potrebbe essere interpretata come un'evoluzione della pronuncia n. 49 ovvero alla stregua di una specificazione delle modalità entro cui sentenze che rientrano nella prima categoria di cui sopra trovano esecuzione a livello interno.

Oppure, ancora, come un tentativo di ridimensionare l'evoluzione verso il modello di *common law* e, quindi, l'*agere* spesso disordinato dei giudici in favore di un accentramento delle soluzioni vagliabili nelle mani del legislatore, a garanzia della certezza del diritto ed in linea con la giurisprudenza costituzionale secondo cui “[s]petta anzitutto al legislatore rilevare il conflitto verificatosi tra l'ordinamento nazionale e il sistema della Convenzione e rimuovere le disposizioni che lo hanno generato, privandole di effetti”⁶⁸.

Resta, naturalmente, irrisolto il tema dei tempi e delle modalità dell'esecuzione.

La chiamata in causa del legislatore nel governo degli effetti delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo potrebbe, infatti, fare perdere alle seconde quella precettività che, viceversa, sembrava avergli assegnato la decisione n. 49 appuntando l'attenzione sul, pur problematico e senza dubbio meno stabile, ruolo del giudice (o, sarebbe meglio dire, *dei giudici*).

Dal lato dei tempi, infatti, l'ipotetica inerzia legislativa potrebbe frustrare l'obbligo di esecuzione *ex art.* 46 CEDU, lasciando sprovviste di tutela situazioni giuridiche che pure abbiano trovato un riconoscimento della violazione dei rispettivi diritti a livello sovranazionale.

Dal lato delle modalità, l'omesso intervento legislativo rischia di rendere mutevoli e disorganiche le soluzioni vagliate dai giudici nei singoli casi, sui quali parimenti ricade l'obbligo di esecuzione, con buona pace del principio di certezza del diritto e senza contare il pericolo di uno scavalcamento del Giudice costituzionale, “messo da parte” nella fase esecutiva della sentenza di condanna europea.

La vicenda in commento ripropone, insomma, quella tensione nell'individuazione del soggetto ovvero dei soggetti da rendere protagonisti nella gestione delle dinamiche inter-ordinamentali – il legislatore? i giudici? la Corte costituzionale? –, che anche la recente decisione della Corte di Giustizia dell'Unione

⁶⁸ Corte cost. sent. n. 210 del 2013, punto n. 7.3. del *Cons. in Dir.* A commento della pronuncia, che, come noto, si occupa poi più nel dettaglio degli effetti delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo nei confronti di soggetti che non si siano rivolti al Giudice sovranazionale, si vedano G. ROMEO, *Giudicato penale e resistenza alla lex mitior sopravvenuta; note sparse a margine di Corte cost. n. 210 del 2013*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1 e ss.; D. ANTONIO AMBROSELLI, *La Corte costituzionale torna a pronunciarsi sulla retroattività della lex mitior: applicabilità del giudizio-pilota a fattispecie ad esso assimilabili non pervenute alla Corte di Strasburgo. Questioni a margine della sentenza n. 210 del 2013 della Corte Costituzionale*, in *Diritti fondamentali*, 1 e ss.; E. LAMARQUE, F. VIGANÒ, *Sulle ricadute interne della sentenza Scoppola*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1 e ss.

Europea sul caso Taricco, nel suo aver valorizzato la posizione dei giudici comuni in punto di verifica circa l'azionabilità dei contro-limiti in sede di applicazione ovvero di disapplicazione del diritto dell'Unione, sembra aver riproposto in tutta la sua complessità⁶⁹.

4. L'ordinanza n. 19 del 2018

La seconda pronuncia del Giudice costituzionale sulla conformità al dettato costituzionale dell'art. 106 c.p.a. è stata, come premesso, definita con ordinanza di manifesta inammissibilità.

La Corte ha, infatti, censurato la carente motivazione dell'ordinanza della Quarta Sezione del Consiglio di Stato in punto di non manifesta infondatezza, dal momento che essa “si risolve unicamente nel richiamo per relationem ad altra ordinanza del Consiglio di Stato”, limitandosi ad argomentare nel senso della riapertura del giudizio interno quale conseguenza obbligatoria imposta ex art. 46 CEDU.

“Il principio di autonomia di ciascun giudizio di costituzionalità in via incidentale – ha proseguito la Corte –, quanto ai requisiti necessari per la sua valida instaurazione, e il conseguente carattere autosufficiente della relativa ordinanza di rimessione, impongono al giudice a quo di rendere espliciti, facendoli propri, i motivi della non manifesta infondatezza, non potendo limitarsi ad un mero richiamo di quelli evidenziati dalle parti nel corso del processo principale”⁷⁰.

⁶⁹ Per un approfondimento della sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea anche sotto questo profilo più specifico, si rinvia a A. MASSARO, *Taricco 2 – Il ritorno (sui propri passi?). I controlimiti come questione che “spetta ai giudici nazionali”: cambiano i protagonisti, ma la saga continua*, in *Giurisprudenza Penale*, 2017, 1 e ss., che rileva come “[i]l risultato cui sembra essersi pervenuti con Taricco 2 è quello di un generico limite alla disapplicazione indicato direttamente dalla Corte europea, alla cui concreta attuazione sarebbero chiamati i giudici comuni, senza, a questo punto, alcuna necessità di passare nuovamente attraverso la Corte costituzionale”; V. MARCENÒ, *La sentenza Taricco-bis. Conseguenze di una sovranità non decisa*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2017, 1 e ss., in cui l'A. così commenta il ruolo assegnato ai giudici comuni dalla Corte di Giustizia quanto al rispetto dei contro-limiti: “il dovere di disapplicare la norma nazionale in contrasto con il diritto europeo e il condizionamento alla valutazione, caso per caso, del giudice comune, chiamato dalla Corte di giustizia – questo è il punto – a verificare che esso, pur corollario del primato del diritto europeo su quello interno, non sia tale da ledere il principio di legalità penale. Il giudice comune non può, pur nel superiore interesse dell'Unione europea, attenuare la tutela dei diritti fondamentali garantiti (anche) dal principio di legalità penale. Ma a chi spetta allora eventualmente far valere i contro-limiti? La Corte costituzionale ha affermato la sua competenza (esclusiva) a sindacare il limite del rispetto dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale e dei diritti inalienabili della persona (sentenza n. 284 del 2007 e ordinanza n. 24 del 2017); e, di recente (sentenza n. 269 del 2017), si è autoqualificata giudice e custode dei diritti fondamentali, le cui violazioni «postulano la necessità di un [suo] intervento erga omnes [...], anche in virtù del principio che situa il sindacato accentrato di costituzionalità delle leggi a fondamento dell'architettura costituzionale (art. 134 Cost.)», cercando così di fronteggiare l'erosione cui il suo ruolo era soggetto, tanto da parte delle giurisdizioni sovranazionali (particolarmente, della Corte di Strasburgo), quanto delle giurisdizioni comuni (attraverso la combinazione tra il dovere di non applicazione della norma interna contraria al diritto europeo e il ricorso al rinvio pregiudiziale). La distribuzione dei compiti individuata nella recente decisione della Corte di giustizia rischia, invece, di insidiare ancora una volta quel ruolo”, 4.

⁷⁰ Corte cost. ord. n. 19 del 2018. In dottrina, si vedano G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, Mulino, Bologna, 2012, 306 e ss.; E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, Giappichelli,

La definizione del giudizio nel senso della manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata ha, dunque, lasciato impregiudicato il merito, consolidando quanto affermato dal Giudice costituzionale con sentenza n. 123 del 2017.

5. La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte d'Appello di Venezia

Della centralità che sta progressivamente acquisendo la gestione del momento esecutivo delle pronunce di condanna del Giudice europeo, è espressione anche l'ordinanza di remissione della Corte d'Appello di Venezia⁷¹ con cui il giudice *a quo* chiedeva alla Corte costituzionale di pronunciarsi su una questione di legittimità costituzionale che, questa volta, investiva direttamente gli artt. 395 e 396 c.p.c.

In questo caso, il giudice remittente dubitava della conformità a Costituzione delle norme oggetto nella parte in cui “non prevedono tra i casi di revocazione l'ipotesi in cui la revocazione si renda necessaria per consentire il riesame del merito della sentenza impugnata per la necessità di uniformarsi alle statuizioni vincolanti rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, per contrasto con l'art. 117 della Costituzione della Repubblica”.

Il giudizio di merito costituiva lo sviluppo di una vicenda in tema di adozione, avviata da una donna di cittadinanza cinese davanti ai giudici nazionali e conclusasi dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo, caso *Zhou c. Italia*⁷², che, con sentenza di accertamento della violazione dell'art. 8 della Convenzione, ha condannato l'Italia al pagamento di una somma indennitaria in favore della ricorrente rilevando, che le autorità italiane avrebbero dovuto adottare misure concrete per permettere al minore di vivere con la madre prima di disporre il suo affidamento e di avviare una procedura di adottabilità.

La donna, a seguito di un lungo *iter* giudiziario definito con la messa in stato di adottabilità del figlio, si era infatti rivolta alla Corte europea dei diritti dell'uomo lamentando la violazione del suo diritto alla vita familiare *ex art. 8 CEDUU* a fronte della condotta delle autorità nazionali colpevoli di averle impedito di mantenere un legame con il minore, disponendo altresì la sospensione dei contatti tra i due⁷³.

Torino, 2011, 111 e ss. La giurisprudenza costituzionale è pacifica sul punto. Si vedano, tra le molte, Corte cost. n. 103 del 2007; n. 33 del 2006; n. 364 del 2005; n. 141 del 2005; n. 492 del 2002.

⁷¹ Corte d'Appello di Venezia, sezione per i minorenni, ordinanza di rimessione, 18 luglio 2016.

⁷² Corte EDU, *Zhou c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 33773/11, 21 gennaio 2014.

⁷³ In particolare, la Corte europea dei diritti dell'uomo rilevava e ribadiva che la necessità di “préservier, autant que possible, le lien entre la requérante [...] et son fils n'a pas été prise dûment en considération. Les autorités n'ont pas mis en place des mesures afin de préserver le lien familial entre la requérante et son fils et d'en favoriser le développement. Les autorités judiciaires se sont bornées à prendre en considération des difficultés, qui auraient pu être surmontées au moyen d'une assistance sociale ciblée. La requérante n'a eu aucune chance de renouer des liens avec son fils: [...]. Au demeurant, aucune explication convaincante pouvant justifier la suppression du lien de filiation maternelle entre la requérante et son fils n'a été fournie par le Gouvernement. [...] Eu égard à ces considérations et nonobstant la marge d'appréciation de l'État défendeur en la matière, la Cour conclut que les autorités italiennes ont manqué à leurs obligations avant d'envisager la solution d'une rupture du lien familial et

Nell'ordinanza di rimessione, il giudice remittente, a cui la donna si era rivolta allo scopo di ottenere un provvedimento esecutivo conforme alla pronuncia europea, esclusa la percorribilità di un'interpretazione costituzionalmente conforme delle norme in tema di revocazione straordinaria, riteneva rilevante e non manifestamente infondata la questione prospettataagli.

In particolare, e in relazione al secondo profilo, la Corte d'Appello di Venezia motivava nel senso della opportunità di un “riesame nel merito della questione già definita con sentenza passata in giudicato”⁷⁴, poiché “[l]a mancata previsione nella elencazione tassativa tra le ipotesi di revocazione di cui all'art. 395 codice di procedura civile del conflitto del giudicato con effetti vincolanti esterni della statuizione della Corte europea dei diritti dell'uomo appare in contrasto con le esigenze di tutela dei diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e quindi con il dettato costituzionale dell'art. 117”⁷⁵.

L'ordinanza appuntava l'attenzione sull'esigenza di seguire il solco tracciato dalla giurisprudenza costituzionale con decisione n. 113 del 2011 in cui, ad avviso del remittente, la Corte avrebbe “valorizzato quale norma interposta l'art. 46 della Convenzione [...], nella parte in cui impegna gli Stati contraenti a conformarsi alle sentenze definitive della Corte europea, richiamando la giurisprudenza della stessa Corte europea dei diritti dell'uomo che assicura ai soggetti che abbiano subito le violazioni, oltre alle misure risarcitorie, l'adozione di misure individuali che valgano ad assicurare la ‘restitutio in integrum’”⁷⁶, rendendo così necessario che l'esecuzione e l'attuazione del giudicato convenzionale passi per il tramite del “riesame nel merito della questione già definita con sentenza passata in giudicato”⁷⁷.

Il riferimento all'art. 46 della Convenzione, seppure lodevole, nella prospettiva di una corretta costruzione dei rapporti tra ordinamento sovranazionale e interno quanto agli obblighi gravanti in capo al secondo in punto di esecuzione delle sentenze di condanna adottate nell'ambito del primo, restava, tuttavia, privo di seguito nella costruzione della questione di legittimità costituzionalità sollevata.

Il giudice *a quo*, infatti, non sollevava richiamando l'art. 46 CEDU, per il tramite dell'art. 117, comma primo, Cost., ma poggiava la propria richiesta additiva sulla norma convenzionale sostanziale, ossia sull'art. 8 CEDU su cui si incardinava la condanna europea.

Similmente alle due ordinanze del giudice amministrativo, poi sfociate nelle decisioni costituzionali n. 123 del 2017 e n. 19 del 2018 qui in commento ove la norma convenzionale richiamata era l'art. 6 CEDU,

n'ont pas déployé des efforts adéquats et suffisants pour faire respecter le droit de la requérante à vivre avec son enfant, méconnaissant ainsi son droit au respect de sa vie familiale, garanti par l'article 8. Il y a donc eu violation de cette disposition”, §§ 59 e ss.

⁷⁴ Corte d'Appello di Venezia, sezione per i minorenni, ordinanza di rimessione, 18 luglio 2016.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ *Ibidem*.

⁷⁷ *Ibidem*.

anche in questo caso, pur chiedendo un intervento manipolativo motivato dagli obblighi di esecuzione che discendono anzitutto dall'art. 46 CEDU, la questione di legittimità costituzionale restava legata al giudizio convenzionale invocando il solo principio sostanziale.

Quanto, poi, al profilo della eterogeneità tra tipologie processuali, l'ordinanza della Corte d'Appello di Venezia riteneva il modello definito per il processo penale – la previsione di un'ulteriore ipotesi di revocazione per ottemperare al giudicato convenzionale – traslabile *de plano* anche per quello civile. Si tratta di un aspetto sul quale invero il remittente non si sofferma nell'atto introduttivo al giudizio costituzionale e su cui, invece, come visto, poggiava l'intero impianto argomentativo della decisione costituzionale n. 123.

Alla luce dell'impianto dell'ordinanza di rimessione della Corte d'Appello di Venezia si appalesava allora di particolare interesse la risposta della Corte costituzionale, con particolare riferimento a quella parte dell'ordinanza in cui il remittente ha ommesso, come detto, di considerare le differenze tra processo penale e civile-amministrativo, pure così attentamente messe in evidenza dal Giudice costituzionale nelle due sentenze già esaminate.

In altre parole, l'ordinanza rappresentava l'occasione per verificare, da un lato, il peso che la Corte assegna alla distinzione tra le due tipologie processuali, nel senso di ritenerla o meno elemento di per sé stesso ostativo alla modifica dell'art. 395 c.p.c., dall'altro, lo spazio che, ad avviso del Giudice costituzionale, spetta al legislatore e a sé stesso nella gestione della fase esecutiva della condanna del Giudice europeo.

6. La decisione costituzionale n. 93 del 2018

La pronuncia della Corte costituzionale n. 93 del 2018 ha, come detto, rigettato la questione di legittimità costituzionale sollevata, richiamando gli argomenti già sviluppati nella precedente decisione n. 123 del 2017.

La Corte accenna così nuovamente, muovendo dalla sentenza n. 123 del 2017, al tema delle differenze tra diritto processuale penale e civile-amministrativo e alle esigenze di tutela dei diritti dei terzi, ribadendo l'opportunità di un'azione legislativa che si dimostri capace “di conciliare il diritto di azione delle parti vittoriose a Strasburgo con quello di difesa dei terzi”⁷⁸.

Sul primo aspetto, la Corte costituzionale non argomenta sul piano dell'ordinamento interno, ma si sofferma invece sulla giurisprudenza della Corte di Strasburgo più recente che, nella pronuncia più sopra citata della Grande Camera, *Moreira Ferreira c. Portogallo (n. 2)*, testimonia dell'assenza di *revirements*

⁷⁸ Corte cost. sent. n. 93 del 2018, punto n. 5 del *Cons. in Dir.*

significativi nell'interpretazione dell'art. 46 CEDU quanto agli obblighi posti in capo agli Stati nella fase di esecuzione delle sentenze di condanna.

“La sentenza, anzi, – sottolinea il Giudice costituzionale – si segnala per l'affermazione, ripresa da diverse angolazioni nelle opinioni dissenzienti, secondo cui la riapertura dei processi interni, finanche penali, a seguito di sopravvenute sentenze della Corte EDU di accertamento della violazione di diritti convenzionali, non è un diritto assicurato dalla Convenzione [...]”. Ne discende, prosegue la Corte, che “[l]’assenza di novità nella lettura, ad opera della Corte di Strasburgo, dell’art. 46, paragrafo 1, della CEDU in relazione all’obbligo di riapertura dei processi civili e amministrativi, *del resto neanche affermato nel caso di specie*, esaurisce, dunque, l’esame dell’odierno thema decidendum e comporta il rigetto della questione di legittimità costituzionale, sollevata dal rimettente esclusivamente sotto il profilo della violazione dell’art. 117, primo comma, Cost., in relazione al citato parametro interposto [*corsivo nostro*]”⁷⁹.

Il dato probabilmente più interessante della sentenza non è tanto il rigetto e, quindi, la riconferma dell’arretramento del Giudice costituzionale di fronte alla ormai terza richiesta di intervento nel settore dell’esecuzione delle sentenze di condanna della Corte dei diritti nell’arco di meno di un anno. Piuttosto, il merito della Corte si deve, questa volta, all’esplicito inquadramento del tema nella prospettiva dell’art. 46 della Convenzione.

Come premesso, l’ordinanza di remissione non rilevava un contrasto con l’art. 46 CEDU bensì con l’art. 8 CEDU, seguendo una impostazione analoga alle due ordinanze del Consiglio di Stato ove la norma convenzionale richiamata quale parametro delle censure sorte nel giudizio principale era l’art. 6 CEDU, cioè il principio sul quale si fondava la condanna sovranazionale.

Ciò nonostante, in tutti e tre i casi esaminati, la richiesta del giudice remittente si muoveva nell’alveo degli obblighi di esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea senza, però, ricomprendere nel *petitum* alcun riferimento formale all’art. 46 della Convenzione.

Questa discrasia tra oggetto della richiesta del giudice *a quo* (rendere esecutiva la sentenza di condanna della Corte europea) e norma evocata nella questione di costituzionalità per il tramite dell’art. 117, comma primo, Cost. (non l’art. 46, bensì il principio rispetto al quale il Giudice sovranazionale ha accertato nel merito il contrasto con la Convenzione) è aspetto su cui si rendeva necessario riflettere nella prospettiva di una impostazione delle questioni di costituzionalità tese a favorire l’innesto di strumenti preordinati all’attuazione delle sentenze europee attraverso l’intervento della Corte costituzionale.

⁷⁹ Corte cost. sent. n. 93 del 2018, punto n. 5 del *Cons. in Dir.* Il riferimento è all’art. 8 CEDU su cui si incardinava la doglianza lamentata dalla ricorrente dinanzi al Giudice europeo.

Del contributo chiave del riferimento espresso all'art. 46 CEDU nel *thema decidendum*, in relazione al possibile accoglimento della questione di costituzionalità sollevata, era, peraltro, testimonianza la già citata decisione n. 113 del 2011, in cui il remittente aveva direttamente e correttamente invocato la norma della Convenzione sulla *restitutio in integrum*.

Nella decisione n. 93 del 2018, la Corte costituzionale si assume allora il compito di ricomporre questa discrasia.

Il Giudice costituzionale incentra la propria motivazione sugli obblighi di esecuzione che la Convenzione pone in capo agli Stati contraenti secondo la lettera dell'art. 46 CEDU, dà conto dell'evoluzione interpretativa del principio convenzionale in discorso, quasi che il giudice *a quo* vi avesse fatto espressamente riferimento, e ne “corregge” l'impostazione.

La Corte, in altri termini, agisce sul *thema decidendum*, chiarendo in motivazione che gli obblighi di esecuzione derivano dall'art. 46 CEDU e che, a voler dare esecuzione a sentenze di condanna della Corte europea tramite un intervento del Giudice costituzionale, è la norma sulla *restitutio in integrum* che occorre evocare.

L'inconferenza delle ragioni sottostanti al merito della condanna europea rispetto all'oggetto delle censure, sintetizzabile nella erronea individuazione del principio convenzionale da fare operare nel giudizio di costituzionalità, è ancora più evidente nel passaggio conclusivo, in cui la Corte afferma che “fuoriesce dall'alveo della presente questione di legittimità costituzionale il dibattito giurisprudenziale e dottrinale, in cui si inserisce la stessa pronuncia della Corte EDU posta a fondamento dell'istanza di revocazione nel giudizio a quo, sulla opportunità o meno di favorire in via interpretativa o di introdurre in via legislativa forme di adozione che consentano il mantenimento dei rapporti del minore con la famiglia di origine”⁸⁰.

La scelta condivisibile della Corte costituzionale di riportare l'attenzione sull'art. 46 CEDU e di precisare l'eccentricità, rispetto al *petitum*, dell'art. 8 della Convenzione oltre a rettificare l'errata costruzione della questione di legittimità da parte del remittente lascia aperti alcuni interrogativi.

Un primo attiene alle sorti di una nuova (eventuale) questione di legittimità costituzionale che faccia correttamente perno sull'art. 46 CEDU e che superi, quindi, le criticità proprie di tutte e tre le ordinanze decise con le sentenze in commento in questa sede. In questo quadro, la Corte costituzionale sarebbe chiamata a rispondere nel merito del vincolo che, per il tramite dell'art. 117, comma 1, Cost., l'art. 46

⁸⁰ Corte cost. sent. n. 93 del 2018, punto n. 6 del *Cons. in Dir.*

CEDU pone in capo allo Stato italiano⁸¹, sviluppando le argomentazioni delineate nella decisione n. 210 del 2013⁸² con specifico riferimento alla fase esecutiva del giudicato convenzionale.

Un secondo quesito, collegato al precedente, investe le conseguenze di un *revirement* della giurisprudenza europea sull'art. 46 CEDU, così valorizzata nella pronuncia n. 93, che irrobustisca gli obblighi di esecuzione posti in capo agli Stati contraenti riducendone il sinora ampio margine di apprezzamento⁸³.

Stando all'impostazione tracciata dal Giudice costituzionale nella sentenza in commento, una modifica della lettura dell'art. 46 CEDU potrebbe, infatti, dispiegare un ruolo non secondario nel giudizio di costituzionalità.

La Corte lega, infatti, le ragioni del rigetto, in relazione al peraltro non evocato art. 46 CEDU⁸⁴, ai caratteri della giurisprudenza europea, poco intrusiva – non imponendo la riapertura del processo interno funzionale al superamento del giudicato – quanto alle modalità con cui gli Stati sono chiamati ad adempiere alle sue pronunce di condanna.

Ragionando a contrario, quindi, si potrebbe sostenere che, tanto il mancato accoglimento è dipeso, in parte, da un orientamento poco favorevole della Corte europea all'obbligatorietà della riapertura del procedimento nazionale già definito con sentenza passata in giudicato, allo stesso modo il consolidarsi di una giurisprudenza europea che veda, viceversa, nella flessibilità del giudicato interno un effetto convenzionalmente imposto dall'art. 46 CEDU potrebbe favorire un esito di segno opposto del giudizio di legittimità costituzionale. Un'evoluzione della giurisprudenza della Corte europea in questa direzione, magari anche tramite pronunce più direttamente rivolte alle specificità dell'ordinamento italiano, non è da escludersi⁸⁵.

⁸¹Approfondisce questo profilo, C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i "controlimiti" alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo: riflessioni sul bilanciamento dell'art. 117, co. 1, Cost.*, in *Federalismi.it*, 2014, 1 e ss.

⁸² Corte cost. sent. n. 210 del 2013, con particolare riferimento quant agli obblighi di esecuzione che discendono dall'art. 46 della Convenzione ai punti n. 7.1., 7.2. e 8 del *Cons. in Dir.*

⁸³ Margine di apprezzamento da intendere, però, circoscritto alle modalità e non, invece, alla stessa attivazione di meccanismi nazionali preordinati alla cessazione degli effetti lesivi del dettato convenzionale così come accertati dal Giudice di Strasburgo.

⁸⁴ Per un approfondimento in dottrina sui profili processuali che caratterizzano l'individuazione delle norme parametro, ivi incluse le c.d. norme interposte, sul controllo e sui limiti a cui è soggetta la Corte in sede di verifica della non manifesta infondatezza della questione rispetto ai termini della questione di legittimità costituzionale fissati nell'ordinanza di rimessione, si veda di recente lo studio condotto da C. PINELLI, *L'individuazione dei parametri costituzionali ed il controllo sulla non manifesta infondatezza della questione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2016, 1 e ss. Sul tema delle problematiche che si accompagnano all'integrazione del parametro costituzionale da parte di norme di diritto internazionale pattizio, si rinvia a F. GHERA, *Gli obblighi internazionali come "norme interposte" nei giudizi di legittimità costituzionale: implicazioni e aspetti problematici*, in *Dirittifondamentali.it*, 2012, 1 e ss. Più in generale, sulla teoria delle norme interposte, si rinvia a M. SICLARI, *Le "norme interposte" nei giudizi di costituzionalità*, Cedam, Padova, 1992.

⁸⁵ Mostrano un approccio più aperto all'ingresso del diritto internazionale nel diritto interno molti degli ordinamenti europei. Si vedano, per un approfondimento in chiave comparata, V. SCIARABBA, *Il giudicato e la CEDU*, Cedam, Padova, 2012; G. REPETTO, *Ruolo ed effetti delle decisioni della Corte EDU negli ordinamenti europei*:

Si pensi, quanto ai rapporti tra giurisdizioni e nel silenzio del legislatore nazionale, alle critiche rivolte alla Corte costituzionale nelle opinioni parzialmente concorrenti alla sentenza della Grande Camera sul caso *Parrillo c. Italia*⁸⁶, ove i giudici europei appuntavano l'attenzione sulla residualità riservata dal Giudice costituzionale alla giurisprudenza sovranazionale a partire dalla decisione n. 49 del 2015⁸⁷.

Senza dubbio, i potenziali effetti nel giudizio di costituzionalità di un mutamento giurisprudenziale in seno alla giurisprudenza europea in relazione agli effetti delle sue pronunce di condanna è uno degli elementi al vaglio del Giudice costituzionale, ma la centralità che l'interpretazione degli obblighi di esecuzione ha assunto nella decisione n. 93 del 2018 costituisce almeno un indice – in qualsiasi modo lo si voglia intendere – di una sensibilità nei confronti del sistema sovranazionale e di una volontà di approccio al tema che impieghi, intrecciandoli, i due piani di indagine, nazionale e convenzionale.

Da questo punto di vista, la decisione n. 93 del 2018 si differenzia dalla n. 123 del 2017, che viceversa si dimostrava più incline a slegare le sorti dell'esecuzione delle sentenze di condanna del Giudice europeo dall'interpretazione avallata da quest'ultimo circa gli effetti domestici delle sue pronunce in favore di una gestione tutta interna e particolarmente protettiva dei principi costituzionali supremi interessati e, tra tutti, del diritto di difesa.

Il secondo profilo più sopra richiamato suscita, infine, un ulteriore spunto di riflessione.

Ci si potrebbe chiedere, premesso il ruolo della giurisprudenza della Corte europea di cui si è detto, quale sarebbe il margine di manovra che residua al legislatore nazionale e se la Corte costituzionale rigetterebbe ugualmente un'analogha questione prospettata per discrezionalità legislativa pure a fronte di un mutamento interpretativo da parte della giurisprudenza europea che investa l'art. 46 della Convenzione nei sensi di cui si è detto.

Verrebbe da rispondere in senso affermativo, in considerazione della tendenza accentratrice della Corte costituzionale quanto ai rapporti con la Corte europea dei diritti dell'uomo e all'interpretazione dell'art. 117, comma 1, Cost., come dimostra anche la decisione n. 123 del 2017 che, più che soffermarsi

problemi e prospettive, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo: quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?*, Napoli, 2009, 205 e ss.; G. MARTINICO, O. POLLICINO (a cura di), *The National Judicial Treatment of the ECHR and EU Laws. A Comparative Constitutional Perspective*, Groningen, 2010; la dottrina internazionalistica è vasta sul tema; tra i molti, si vedano T. BARKHUYSEN, M.L. VAN EMMERIK, *A comparative view on the execution of judgments of the European Court of Human Rights*, in T. CHRISTOU, J.P. RAYMOND (a cura di) *European Court of Human Rights: remedies and execution of judgments. British Institute of International and Comparative Law*, Londra, 2005, 1 e ss.; A. STONE SWEET, H. KELLER (a cura di) *A Europe of Rights: the impact of the ECHR on National Legal Systems*, Oxford University Press, Oxford, 2008.

⁸⁶ Corte EDU, *Parrillo c. Italia*, [GC], n. 46470/11, 27 agosto 2015.

⁸⁷ Il riferimento è alle opinioni dei giudici CASADEVALL, RAIMONDI, BERRA, NICOLAOU, DEDOV. Per un'analisi di questo profilo, si rinvia a M. D'AMICO, *La Corte europea come giudice "unico" dei diritti fondamentali? Note a margine della sentenza, 27 agosto 2015, Parrillo c. Italia*, in *ForumCostituzionale*, 2015, 1 e ss.

sull'interpretazione del 46 CEDU, riferisce delle esigenze di tutela di diritti di rilevanza costituzionale che spetta al legislatore salvaguardare nella loro traduzione normativa.

Il quesito rimane, tuttavia, aperto.

Una circostanza ancora diversa è infine quella che verrebbe a profilarsi nell'ipotesi in cui non soltanto l'art. 46 CEDU sia utilmente ricompreso, tramite l'art. 117, comma 1, Cost., nel *thema decidendum* da parte dell'autorità remittente, ma sia esso stesso alla base della precedente condanna europea che si chiede di eseguire tramite il travolgimento del giudicato nazionale.

Ci si riferisce a un caso in cui la condanna europea e la questione di costituzionalità si vedrebbero avvicinate nei rispettivi contenuti: nella prima, la Corte europea, accanto alla violazione di un diritto convenzionale sostanziale, vi affiancherebbe quella dell'art. 46 CEDU intimando così lei per prima allo Stato di conformarsi alla propria pronuncia; nella seconda, alla Corte costituzionale potrebbe essere sottoposta una questione di legittimità costituzionale che – nei limiti di ammissibilità della medesima – individui, a seconda della sede del giudizio principale, nell'art. 395 c.p.c. o nell'art. 106 c.p.a. la propria norma oggetto e nell'art. 46 CEDU l'aggancio normativo da fare agire quale “trasformatore' automatico della CEDU in diritto interno”⁸⁸. In questa prospettiva, quindi, il *petitum* alla base della questione di legittimità costituzionale si incentrerebbe sull'interpretazione dell'art. 117, comma 1, Cost., quale norma che sul piano delle fonti legittima l'ingresso del diritto convenzionale entro l'ordinamento interno, in relazione alla norma che nel sistema della Convenzione impone allo Stato e, quindi anche alla Corte costituzionale, di dare esecuzione alle proprie pronunce. Un'ipotesi, quindi, in cui la Corte potrebbe ragionare della potenziale estendibilità del vincolo interpretativo che la sentenza n. 49 del 2015 ha prefigurato quanto alle relazioni tra Corte europea e giudici comuni nei confronti di sé stessa, verificando se, di fronte a sentenze adottate con la procedura della sentenza c.d. “pilota”⁸⁹ ovvero di condanna

⁸⁸ Così G. REPETTO, *Tra continuità e nuovi scenari: l'efficacia della CEDU alla luce delle sentt. nn. 80 e 113/2011 della Corte costituzionale*, in www.diritti-cedu-unipg.it, 2011, 1 e ss.

⁸⁹ Si consideri, in proposito, che sul versante degli obblighi di esecuzione, l'interpretazione dell'art. 46 CEDU da parte della Corte di Strasburgo è comunque profondamente mutata proprio a partire dalla enucleazione della c.d. procedura della sentenza c.d. “pilota” di cui costituiscono un esempio le note pronunce *Bronionsky c. Polonia*, [GC], n. 31443/96, 22.06.2004; contro l'Italia, può richiamarsi la pronuncia resa dalla Corte EDU sul caso *Sejdovic c. Italia*, [GC], n. 56581/00, 01.03.2006. La procedura della sentenza pilota è stata ipotizzata per la prima volta nell'ambito dei lavori che hanno portato alla stesura del Protocollo n. 14 alla Convenzione EDU. In quell'occasione, la Corte EDU così descriveva lo strumento della procedura della sentenza pilota: “[it would be a] procedural tool for dealing with repetitive well-founded applications. [It] would involve empowering the Court to decline to examine cases [...] where the Court has identified the existence of a structural or systemic violation in a pilot judgment. Such a judgment would trigger an accelerated execution process before the Committee of Ministers which would entail not just the obligation to eliminate for the future the causes of the violation, but also the obligation to introduce a remedy with retroactive effect within the domestic system to redress the prejudice sustained by other victims of the same structural or systemic violation. Whilst awaiting the accelerated execution of the pilot judgment, the Court would suspend the treatment of pending applications raising the same grievance against the respondent state, in

espressive di un “diritto consolidato”⁹⁰, si possano differenziarne l’impatto e gli effetti all’interno della propria giurisprudenza, prevedendo che l’esecuzione passi attraverso l’annullamento ovvero la manipolazione della norma oggetto.

A voler chiudere il cerchio e in attesa di sviluppi futuri, pare sufficiente sottolineare in questa sede che la sentenza n. 93 del 2018 aggiunge in definitiva elementi nuovi al dibattito nascente sull’esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell’uomo nell’ambito dei giudizi civili e amministrativi, soprattutto quanto al ruolo dispiegato dall’art. 46 della Convenzione nel giudizio di costituzionalità. Quali saranno le conseguenze di simile impostazione, quali i suoi rapporti con i precedenti della Corte costituzionale e quale il posto che l’art. 46 CEDU si vedrà assegnato, tramite l’art. 117, comma 1, Cost., nel bilanciamento con altri principi costituzionali, specie se supremi⁹¹, sono profili di analisi che rimangono aperti e con cui il Giudice costituzionale sarà tenuto a confrontarsi qualora venga nuovamente sollecitato sulla materia in esame.

7. Qualche considerazione conclusiva sul futuro interno della *restitutio in integrum*

“Rimane il fatto che, specialmente nell’ipotesi di sopravvenienza di una decisione contraria delle Corti sovranazionali, il problema indubbiamente esiste, ma deve trovare la sua soluzione all’interno di ciascuna giurisdizione, eventualmente anche con un nuovo caso di revocazione di cui all’art. 395 cod. proc. civ., come auspicato da questa Corte con riferimento alle sentenze della Corte EDU (sentenza n. 123 del 2017)”.

Queste le parole della Corte costituzionale che, a distanza di qualche mese dalla pronuncia n. 123, e prima del deposito della successiva n. 93 del 2018, ritornava, con decisione n. 6 del 2018, sul tema delle modalità con cui assicurare l’esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea nell’ambito dell’ordinamento nazionale, suggerendo ancora più esplicitamente un intervento del legislatore nazionale, che passi *eventualmente* anche dalla riapertura del processo interno.

anticipation of that grievance being covered by the retroactive domestic remedy. It was stressed in the Court’s discussions that, in the event of the respondent state’s failing to take appropriate measures within a reasonable time, it should be possible for the Court to re-open the adjourned application”, sul Protocollo n. 14 si veda, per un approfondimento, F. SALERNO, *Le modifiche strutturali apportate dal protocollo n. 14 alla procedura della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2006, 391 e ss. Per maggiori dettagli sulla procedura di sentenza pilota, si rinvia all’art. 61 delle *Rules of the Court*.

⁹⁰ Mutuando la terminologia utilizzata dalla Corte costituzionale nella già citata decisione n. 49 del 2015 e senza soffermarsi, in questa sede, sulla proprietà terminologica della locuzione impiegata dalla Corte costituzionale che non trova, per la verità, riscontro nel sistema della Convenzione.

⁹¹ Per un approfondimento sul versante dei rapporti tra ordinamento interno e comunitario, si rinvia a M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Giuffrè, Milano, 1995.

Il passaggio citato appunta l'attenzione su un profilo, a parere di chi scrive, solo adombrato dal Giudice costituzionale nella sentenza n. 123, poi non sviluppato dall'ordinanza n. 19 del 2018, in cui rimaneva ambigua la posizione della Corte sulla costituzionalità di un'ipotesi ulteriore di revocazione da innestare nel diritto processuale amministrativo e civile.

L'impossibilità di sposare per il diritto processuale civile e amministrativo il modello delineato con sentenza n. 113 del 2011 per il processo penale così come le ragioni, solide, a fondamento di questa scelta lasciavano, infatti, trasparire qualche dubbio sulla sorte della *restitutio in integrum* e sullo spazio di manovra del legislatore nazionale nel tentativo di conformarsi agli obblighi che gli derivano ex artt. 41 e 46 CEDU nella forma del superamento del giudicato interno.

Nella sentenza n. 6 del 2018 – in cui le veniva chiesto di esprimersi sulla legittimità costituzionale dell'art. 69, comma 7, D.lgs. n. 165 del 2001, *Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, “nella parte in cui prevede che le controversie relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore al 30.06.98 restano attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo qualora siano state proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000”, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6 CEDU – la Corte sembra invece superare queste perplessità non escludendo una modifica dell'art. 395 c.p.c., che consenta il travolgimento del giudicato civile a fronte di successive pronunce di segno opposte assunte a livello sovranazionale. Una flessibilità del giudicato civile che si estenderebbe anche a quello amministrativo per effetto del rinvio che l'art. 395 c.p.c. opera all'art. 106 c.p.a.

Sotto questo profilo, la successiva decisione n. 93 del 2018 appare coerente, inserendosi nel solco delle indicazioni precisate dal Giudice costituzionale nella pronuncia n. 6 del 2018 ribadendo il proprio favore nei confronti di un intervento legislativo “che permetta di conciliare il diritto di azione delle parti vittoriose a Strasburgo con quello di difesa dei terzi”⁹².

Oltre a fugare i dubbi di cui si è detto circa la costituzionalità di meccanismi di temperamento della insuperabilità del giudicato interno in conseguenza di condanne adottate dalla Corte dei diritti, la pronuncia n. 93 del 2018 si caratterizza, come detto, per una maggiore apertura al sistema della Convenzione.

Come già osservato, la sentenza insiste sull'interpretazione dell'art. 46 CEDU e si distanzia sotto questo profilo dall'approccio mostrato dal Giudice costituzionale nella n. 123 del 2017, in cui il rigetto poggiava su ragioni prevalentemente interne, muovendosi a cavallo tra la valorizzazione della prioritaria valutazione

⁹² Corte cost. sent. n. 93 del 2018, punto n. 4 del *Cons. in Dir.*

del legislatore e le esigenze di salvaguardia del diritto costituzionale di difesa dei controinteressati nel giudizio principale.

La lettura unitaria delle tre pronunce consente, quindi, di rilevare una progressione nel ragionamento della Corte costituzionale che non si limita a sollecitare un'azione del legislatore nel senso della previsione di strumenti di implementazione delle sentenze di condanna del Giudice di Strasburgo ma che, allo stesso tempo, inquadrando correttamente la questione di costituzionalità nella prospettiva dell'art. 46 CEDU, offre indicazioni ai giudici, comuni e amministrativi, in vista di eventuali e future ordinanze di rimessione. Tutto ciò premesso, resta sullo sfondo il tema dell'opportunità di interventi normativi volti a istituzionalizzare la posizione della Convenzione nel quadro dell'ordinamento giuridico nazionale soprattutto con riguardo alla esecuzione delle pronunce di condanna della sua Corte⁹³. Ed, infatti, “[p]ur disponendo per il caso concreto, l'autorità della sentenza della Corte europea non è limitata al caso deciso” tanto che “[i]l dovere degli Stati che partecipano al sistema della Convenzione è di evitare violazioni”⁹⁴ e di rimuovere gli effetti di quelle accertate anche attraverso l'istituto della *restitutio in integrum*⁹⁵.

Certo è che un mutamento normativo in questo senso pare lontano a venire se solo si considerano le difficoltà che stanno accompagnando la ratifica dei Protocolli n. 15 e n. 16 alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, i cui disegni di legge tuttora giacciono in Parlamento⁹⁶, e su però cui insiste la

⁹³ In senso analogo, si veda anche R. LUGARÀ, *Esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo e limite del giudicato*, cit., 9.

⁹⁴ V. ZAGREBELSKY, *Corte cost. n. 49 del 2015, giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, art. 117 Cost., obblighi derivanti dalla ratifica della Convenzione*, cit., 4.

⁹⁵ Per un approfondimento sui meccanismi riparatori di violazioni accertate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo anche in considerazione dell'evoluzione giurisprudenziale che ha accompagnato l'interpretazione degli artt. 41 e 46 CEDU, si vedano, tra i molti, L. MEZZETTI, C. PIZZOLO, *Diritto processuale dei diritti umani*, Maggioli editore, Bologna, 2013, 103 e ss. E 139 e ss.; D.J. HARRIS, M. O'BOYLE & C. WARBRICK, *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworths, 1995; A. BUYSE, *Lost and Regained? Restitution as a Remedy for Human Rights Violations in the Context of International Law*, in *Heidelberg Journal of International Law*, 2008, 12 e ss.; T. BARKHUYSEN, M.L. VAN EMMERIK, *A Comparative View on the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights*, *European Court of Human Rights, Remedies and Execution of Judgments*, 1 e ss., in T. CHRISTOU, J.P. RAYMOND (a cura di), BIICL, Londra, 2003.

⁹⁶ Il riferimento è al disegno di legge di iniziativa governativa A.C. 2801, *Ratifica ed esecuzione dei seguenti Protocolli: a) Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 24 giugno 2013; b) Protocollo n. 16 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 2 ottobre 2013*, presentato il 30 dicembre 2014 e assegnato il 5 febbraio 2015 all'esame delle Commissioni Giustizia e Affari esteri. Il Protocollo n. 16 alla Convenzione, tramite il quale si prevede l'introduzione della facoltà, da parte delle Corti Supreme nazionali, di rivolgere alla Corte dubbi concernenti l'interpretazione dei principi sanciti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, entrerà in vigore nel mese di agosto 2018.

dichiarazione di Copenhagen sulla riforma del sistema di garanzia della Convenzione di recente approvazione⁹⁷.

Il tema, in definitiva, sembra avviato ad essere lasciato nelle mani dei giudici, Costituzionale, di legittimità, comune e amministrativo.

Non diversamente da quanto si osserva in relazione alla tutela dei diritti fondamentali nel quadro dell'ordinamento interno⁹⁸, ritornano le criticità che si legano a lacune, che si trasformano in inerzie legislative.

Qui, però, oltre che di diritti individuali, su cui evidentemente insistono le pronunce del Giudice sovranazionale, si tratta di relazioni extra-ordinamentali di cui l'Italia deve essere protagonista, dotandosi di strumenti di legge “di governo” del seguito interno delle pronunce di condanna della Corte dei diritti che le consentano di assicurare un confronto tra i due sistemi ispirato, come più volte ha ricordato la Corte costituzionale, al principio della “massima espansione delle garanzie”⁹⁹.

In difetto di questi ultimi, infatti, il rischio è che le problematiche connaturate al mancato raccordo tra Corte costituzionale, giudici e legislatore si dipanino a settori nuovi; che la ritrosia di quest'ultimo pregiudichi: da un lato, l'apertura del sistema nazionale a quello sovranazionale, dall'altro, la salvaguardia

⁹⁷ La Dichiarazione di Copenhagen è stata approvata il 12 e il 13 aprile 2018 e contiene numerosi riferimenti alla responsabilità degli Stati parte quanto alla fase esecutiva delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo. In particolare, accanto alla necessità di valorizzare l'attuazione delle sentenze “pilota”, si invitano gli Stati a “creating and improving effective domestic remedies, whether of a specific or general nature, for alleged violations of the rights and freedoms under the Convention, especially in situations of serious systemic or structural problems; ensuring, with appropriate involvement of national parliaments, that policies and legislation comply fully with the Convention, including by checking, in a systematic manner and at an early stage of the process, the compatibility of draft legislation and administrative practice in the light of the Court's jurisprudence”.

⁹⁸ Su cui si vedano, diffusamente, i numerosi contributi di M. D'AMICO, tra cui, *I diritti contesi. Problematiche attuali del costituzionalismo*, FrancoAngeli, Milano, 2016.

⁹⁹ Il riferimento è a Corte cost. sent. n. 317 del 2009 su cui si vedano le note di A. RUGGERI, *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2009, 1 e ss.; O. POLLICINO, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2009, 1 e ss. Sulla “doverosità” di un intervento del legislatore si veda, in dottrina, M. CARTABIA, *La CEDU e l'ordinamento italiano: rapporti tra fonti, rapporti tra giurisdizioni*, in R. BIN, G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e CEDU. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, cit., che, già nel 2007, così osservava “Dunque, se è vero che finora la Corte di Strasburgo non ha mai imposto agli Stati membri un vero e proprio obbligo di prevedere la revisione dei processi per i quali sia stata accertata una violazione dei diritti protetti dalla CEDU 48, non si può tuttavia neppure più affermare che la revisione sia una qualunque delle tante modalità concesse agli ordinamenti interni per adeguarsi alle sentenze della Corte europea, perché negli anni più recenti non si può fare a meno di notare una pressione sempre più stringente da parte degli organi politici del Consiglio d'Europa nei confronti degli Stati che ancora non abbiano provveduto in tal senso a dotarsi di strumenti adatti a permettere una nuova celebrazione del processo per rimediare alle violazioni dei diritti europei degli imputati. Da questo punto di vista un intervento del legislatore, più che della Corte costituzionale, che raccolga gli inviti degli organi politici del Consiglio di Europa, sarebbe più che auspicabile, oserei dire, dovuto”, 17.



del più elevato livello di tutela, in particolare quando quest'ultimo sia assicurato più dall'ordinamento nazionale che da quello internazionale, sì da impedire che attraverso l'esecuzione della condanna del Giudice sovranazionale vengano travolti e sacrificati diritti fondamentali di rilevanza costituzionale¹⁰⁰.

¹⁰⁰ La diretta esecuzione di sentenze di condanna del Giudice sovranazionale è guardata, infatti, con sospetto da certa dottrina che sottolinea i rischi connaturati alla lesione di diritti costituzionali fondamentali che potrebbe prodursi proprio per effetto di un'applicazione generalizzata del diritto convenzionale. Si vedano, in particolare, le riflessioni di M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giurcost.*, 2006, che in proposito giudica “particolarmente grave che il costituzionalismo multilivello non solo esalti acriticamente l'opera della giurisdizione, ma riservi un trattamento peggiore proprio ai giudici costituzionali dei singoli Paesi, i quali sono maggiormente vicini alla realtà della società civile e traggono la propria legittimazione da una decisione costituente democratica, per consentire a Corti sovranazionali o internazionali, prive del medesimo titolo legittimante, di imporre il proprio apprezzamento discrezionale di pretesi valori “costituzionali” potenzialmente confliggenti con quelli nazionali”, 1663. Di diverso tenore, viceversa, le osservazioni di C. PADULA, *La Corte costituzionale ed i ‘controlimiti’ alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo: riflessioni sul bilanciamento dell'art. 117, co. 1, Cost.*, in *Federalismi.it*, 2014, 1 e ss., che sottolinea come le limitazioni alla sovranità nazionale prodotte dal sistema della Convenzione sono, argomenta l'A., “autolimitazioni”. In questo senso, osserva l'A. “se la Cedu condiziona l'attività amministrativa e giurisdizionale, ciò accade in virtù dell'art. 2, l. 848/1955, che ha dato esecuzione alla Cedu, incorporandola nell'ordinamento interno. Se la Cedu condiziona la funzione legislativa, ciò accade in virtù dell'art. 117, co. 1, Cost. Dunque, si può ritenere che l'art. 117, co. 1, e l'art. 46 Cedu impongano oppure no alla Corte costituzionale di annullare leggi censurate a Strasburgo: nel primo caso, la limitazione della ‘sovranità’ statale nel giudizio di bilanciamento è frutto di una scelta del legislatore costituzionale, nel secondo caso tale limitazione non sussiste”.