

**L'ITALIA E LA CEDU**  
**(REPORT ANNUALE 2011 - ITALIA)**

(marzo 2011)

**Prof. Stefania NINATTI e Marilena GENNUSA**

---

**INDEX**

- 1. INTRODUZIONE**
- 2. OBBLIGO DI RINVIO ALLA CORTE E DIVIETO DI DISAPPLICAZIONE**
- 3. QUALE PARAMETRO? L'ART. 117, C. 1 COST. (E QUINDI LA CEDU) O IL DIRITTO COSTITUZIONALE INTERNO?**

**1. INTRODUZIONE**

La domanda sul posto che la Convenzione Europea dei diritti dell'uomo avrebbe dovuto occupare nel nostro sistema delle fonti ha da sempre impegnato la dottrina<sup>1</sup> e la

---

<sup>1</sup> Per ricordare solo alcuni fra i molti lavori che trattano del tema si veda Cocozza F., *Diritto comune delle libertà in Europa*, Giappichelli, Torino, 1994; Sorrenti G., *Le Carte internazionali sui diritti umani: un'ipotesi di "copertura" costituzionale a più facce*, in Pol. Dir., 1997, 349 ss.; Pace A., *La limitata incidenza della C.e.d.u. sulle libertà politiche e civili in Italia*, in *Convegno in occasione del cinquantenario del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali in onore di Paolo Barile*, Accademia Nazionale di Lincei Roma, 2001; Montanari L., *I diritti dell'uomo nell'area europea tra fonti internazionali e fonti interne*, Torino, Giappichelli, Torino, 2002; AA.VV., *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Profili ed effetti*

giurisprudenza italiana. Infatti, sin da subito si era evidenziato un certo disagio nell'accettare la prima impostazione adottata dalla Corte costituzionale secondo cui la Convenzione assumeva nell'ordinamento il rango della fonte interna che ne aveva disposto la ratifica e l'esecuzione, cioè di una mera legge ordinaria, nonostante il suo contenuto (la tutela dei diritti umani) fosse con tutta evidenza materialmente costituzionale. Nel 1999, con la sentenza nr. 388, un primo spiraglio si apre nella fino ad allora monolitica ricostruzione della Corte<sup>2</sup>, dato che in essa si afferma che le prescrizioni interne e internazionali sui diritti umani si integrano vicendevolmente, cosicché il contenuto delle une va utilizzato per interpretare le altre, e viceversa. E, tuttavia, come è evidente, il quadro per gli interpreti restava ancora estremamente confuso.

In questo contesto, nel 2001, interviene la modifica del titolo V con cui si costituzionalizza il vincolo per il legislatore al rispetto degli obblighi comunitari e internazionali.<sup>3</sup>

---

*nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2002; Zanghì/Vasak, (a cura di ), *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo: 50 anni d'esperienza. Gli attori e i protagonisti della Convenzione: il passato, l'avvenire*, Giappichelli, Torino, 2002; AA.VV., *La Corte Europea dei Diritti Umani e l'esecuzione delle sue sentenze*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2003; AA.VV., *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Giappichelli, Torino, 2003; Bultrini A., *La pluralità dei meccanismi di tutela dei diritti in Europa*, Torino, Giappichelli, Torino, 2004; Tega D., *La Cedu e l'ordinamento italiano*, in Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 67 ss. Più in generale, da ultimo, cfr. Tesaurò G., *Costituzione e norme esterne*, Il diritto dell'Unione Europea, 2/2009, p. 195 ss.

<sup>2</sup> Un'unica eccezione è ravvisabile nella sent. n. 10/1993, ove si riconosce alla legge di esecuzione della Convenzione una non meglio specificata natura "atipica".

<sup>3</sup> Su questo punto cfr., esemplarmente, Sorrentino F., *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. pubbl. comp. europ.*, 2002, p. 1335 ss.; Conforti B., *Sulle recenti modifiche della Costituzione italiana in tema di rispetto degli obblighi internazionali e comunitari*, in *Foro it.* 2002, V, 229 ss.; Luciani M., *Le nuove competenze legislative delle regioni a statuto ordinario*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it); Cannizzaro E., *La riforma federalista della Costituzione e gli obblighi internazionali*, in *Riv. dir. int.*, 2001, p. 921 ss.; D'Atena A., *La nuova disciplina costituzionale dei rapporti internazionali e con l'unione europea*, in *Rass. parl.*, 2002, p. 913 ss.

Inizialmente, a dire il vero, tale modifica non produce un impatto immediato sulla giurisprudenza del Giudice delle leggi, e i giudici comuni continuano ad adottare le interpretazioni più varie riguardo alla natura e al rango della Convenzione europea.

Ma è proprio in questo nuovo quadro costituzionale che, in seguito, matura la svolta giurisprudenziale della Corte costituzionale: una svolta che si articola su due tappe distinte.

La prima è quella che la dottrina ha denominato “rivoluzione d’ottobre” (sentenze 348 e 349 del 2007) con cui la Corte Costituzionale ricostruisce l’inquadramento della Cedu nel diritto interno alla luce del riformato art. 117, c. 1 Cost.<sup>4</sup> Queste, in sintesi, le sue argomentazioni: innanzitutto, in virtù del rinvio operato dal primo comma dell’art. 117

---

<sup>4</sup> Queste due importantissime decisioni costituiscono la risposta della nostra Corte costituzionale alle numerose condanne inflitte da Strasburgo all’Italia, giudicata colpevole di una vera e propria “violazione strutturale” a causa dell’allora vigente legislazione in materia di indennizzo espropriativo e di accessione invertita. Fra i molti contributi in merito si ricordano Donati F., *La CEDU nel sistema italiano delle fonti del diritto alla luce delle sentenze della Corte costituzionale del 24 ottobre 2007*, Osservatorio sulle fonti, 1/2008, Conforti B., *La Corte costituzionale e gli obblighi internazionali dello Stato in tema di espropriazione*, in *Giur. It.*, 2008, p. 569 ss.; Condorelli L., *La Corte costituzionale e l’adattamento dell’ordinamento italiano alla CEDU o a qualsiasi obbligo internazionale?*, in *Dir. umani e dir. int.*, 2008, p. 302 ss.; Cannizzaro E., *Sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 138 ss.; Gaja G., *Il limite del rispetto degli obblighi internazionali: un parametro definito solo parzialmente*, *Riv. dir. int.*, 2008, p. 137; Ruggeri A., *La Cedu alla ricerca di una nuova identità (sentt. 348/2007 e 349/2007)*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*; Cartabia M., *Le sentenze gemelle: diritti fondamentali, fonti, giudici*, in *Giur. cost.* 2008, p. 3564; Pinelli C., *Sul trattamento giurisdizionale della Cedu e delle leggi con essa configgenti*, *Giur. cost.* 2007, p. 3518 ss.; Cicconetti S., *Creazione indiretta del diritto e norme interposte*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*; Rossi L.S., *Recent Pro-European trends of the Italian Constitutional Court*, in *Common Market Law Rev.*, 2009, p. 319 ss.; Bultrini A., *Le sentenze 348 e 349/2007 della Corte: l’inizio di una svolta?*, in *Dir. pub. comp. europ.*, 2008, p. 171 ss.; Tega D., *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte subordinata a fonte “sub-costituzionale” del diritto*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*; Giupponi T. F., *Corte costituzionale, obblighi internazionali e “controlimiti allargati”: che tutto cambi perché tutto rimanga uguale?*, in *Forum dei Quaderni Costituzionali*; Luciani M., *Alcuni interrogativi sul nuovo corso delle giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti fra diritto italiano e diritto internazionale*, in *Corriere giur.*, 2008, p. 203 ss.; Sorrentino F., *Apologia delle sentenze gemelle*, *Diritto e società*, 2009, p. 213 ss.

Cost. agli obblighi internazionali, i trattati sottoscritti dall'Italia divengono norme interposte nel giudizio di costituzionalità. Conseguentemente, solo la Corte costituzionale può rimuovere, mediante dichiarazione di incostituzionalità, la legge in contrasto con la norma scaturente dall'accordo internazionale, mentre il giudice comune – ove non sia possibile comporre il conflitto attraverso un'interpretazione della norma interna che sia conforme a quella convenzionale – è fatto oggetto di un espresso divieto di disapplicazione e di un obbligo di rinvio della questione alla Corte costituzionale medesima. Quanto al merito del giudizio di costituzionalità, infine, la Corte afferma di dover svolgere comunque, in via preliminare, una «verifica di compatibilità [delle norme convenzionali] con le norme della Costituzione»<sup>5</sup>, stante il rango in ogni caso subordinato alla Costituzione stessa delle norme interposte deducibili dagli obblighi internazionali. Ma come contrappeso a questa affermazione del primato della Costituzione sugli obblighi internazionali, la Corte riconosce il monopolio interpretativo della Corte di Strasburgo sulle disposizioni della Convenzione, in quanto giudice competente ai sensi della Cedu e unico organo in grado di assicurarne l'uniformità di applicazione: in altri termini, è il significato delle norme convenzionali “vivente” a Strasburgo, vincolante per tutti gli operatori giuridici, ad essere l'oggetto della valutazione di compatibilità costituzionale, non le disposizioni Cedu in sé e per sé considerate.

Dopo questo primo intervento del Giudice delle leggi, le questioni di legittimità costituzionale per presunte lesioni dei diritti convenzionali iniziano ad aumentare, cosicché la Corte sente nuovamente il bisogno di intervenire nel 2009 con due decisioni generali, “di sistema” (sentenze 311 e 317 del 2009), per mettere (forse) a regime l'impianto predisposto nel 2007. In estrema sintesi, con le suddette sentenze: a) si riafferma il sindacato accentrato della Corte sulla violazione della Cedu ed il corrispettivo obbligo del giudice di rinviare la questione e di non disapplicare lui medesimo la legge in contrasto. Si tenta così di fermare

---

<sup>5</sup> Cfr., ancora, sentenza nr. 349/2007, dove si specifica ulteriormente che solo «in tal modo, risulta realizzato un corretto bilanciamento tra l'esigenza di garantire il rispetto degli organi internazionali voluto dalla Costituzione e quella di evitare che ciò possa comportare per altro verso un vulnus alla Costituzione stessa».

quel tentativo di costituire un «sindacato diffuso di convenzionalità» che i giudici comuni avevano comunque avviato. b) Si ribadisce, in maniera ancor più perentoria, l'obbligo di adeguarsi all'interpretazione fornita dalla Corte di Strasburgo, obbligo che pende in capo al giudice comune come al giudice costituzionale. Certo, un tale obbligo scatta soltanto se le situazioni che ci si trova di fronte sono uguali a quelle decise a Strasburgo, per cui resta comunque un margine di interpretazione autonoma per il giudice interno che può in tal modo distanziarsi dal significato assunto dalla Corte europea, qualora ritenesse il caso in esame diverso da quello deciso a livello sovranazionale. c) Anche la dottrina della supremazia costituzionale è poi puntualmente affermata; e ad essa consegue che, nel raffrontare le norme interne e quelle convenzionali, il giudice costituzionale debba sempre raggiungere un plus nella tutela dei diritti, non ammettendosi invece che il livello costituzionale di tutela si atteni per interposta Convenzione. Anche sotto questo profilo, dunque, la norma interposta stessa deve essere conforme a Costituzione ed è per questa finalità – garantire comunque una espansione della tutela già costituzionalmente prevista – che la Corte può usare essa stessa un proprio “margine di apprezzamento”, inevitabilmente diverso per natura e contenuto da quello previsto a livello convenzionale, vincolato – com'è – a tener conto di un delicato bilanciamento fra tutti i diritti, avendo riguardo all'ordinamento interno nel suo complesso, per evitare che dal rafforzamento di un diritto soltanto consegua l'indebolimento di un altro.<sup>6</sup>

Se questo è il quadro generale che nel giro di pochi anni la Corte ha disegnato, nel 2010 essa si trova davanti ad ulteriori casi che le permettono di precisare la sua impostazione.

## **2. OBBLIGO DI RINVIO ALLA CORTE E DIVIETO DI DISAPPLICAZIONE**

---

<sup>6</sup> Per approfondimenti non possibili in questa sede si rinvia esaurientemente a Lamarque E., *Gli effetti delle sentenze della Corte di Strasburgo secondo la Corte costituzionale italiana*, Corriere Giur., 2010, p. 955 ss.

Con la sentenza 93/2010 della Corte costituzionale<sup>7</sup>, si può vedere un'applicazione paradigmatica dell'impostazione seguita dal nostro Giudice costituzionale e di cui si è appena dato conto, senza dubbio facilitata sia dall'uniformità della giurisprudenza europea nella materia in esame sia dall'esistenza di specifiche sentenze di condanna all'Italia sul punto, da parte della Corte dei diritti europea. La Corte, nella sentenza 93/2010, dichiara incostituzionale la disciplina delle misure di prevenzione (art. 4, l. n. 1423/1956 e art. 2-ter, l. 575/1965) nella parte in cui non consente che il procedimento per l'applicazione di tali misure si svolga nelle forme di udienza pubblica, almeno su istanza dell'interessato (e fatto comunque salvo il potere del giudice di disporre l'esecuzione in camera di consiglio dopo un attento esame delle circostanze concrete). La lesione denunciata dal giudice a quo riguardava qui l'art. 117, c. 1 Cost per il tramite dell'art. 6 Cedu. (nonché l'art. 111 Cost.).

L'analisi della Corte costituzionale si apre con l'esame della giurisprudenza di Strasburgo sull'art. 6 Cedu, in materia di pubblicità del processo, dalla quale si evincono i seguenti principi: a) la trasparenza nell'amministrazione della giustizia costituisce uno strumento fondamentale per garantire un equo processo. b) Il principio di pubblicità delle udienze, pur fondamentale, non è per ciò stesso un principio assoluto: la Cedu ammette deroghe alla pubblicità ogniqualvolta altri valori configgenti (ordine pubblico, tutela della morale, sicurezza nazionale, gli interessi dei minori...) meritino di essere, a loro volta, protetti. Il bilanciamento fra le (normali) esigenze di pubblicità e le (eccezionali) esigenze di segretezza preordinate alla tutela di valori diversi deve essere svolto dal giudice caso per caso, soppesando le circostanze della situazione concreta. Il legislatore ben può prevedere a priori ipotesi di esclusione del pubblico per intere categorie di giudizi o per fattispecie determinate soltanto in via generale, ma il giudice deve sempre disporre di una riserva di bilanciamento in concreto dei diversi interessi in questione, affinché la decisione di far scattare la deroga dipenda sempre dalle circostanze del caso. c) Le medesime considerazioni valgono anche per i procedimenti in cui si discute di applicazione di misure

---

<sup>7</sup> Su questa sentenza si veda ad esempio Guazzarotti A., *Bilanciamenti e fraintendimenti: ancora su Corte costituzionale e Cedu*, in *Quaderni Costituzionali*, 2010, p. 592 e ss.

di prevenzione perché se è vero che essi risultano connotati da elevata tecnicità, è anche vero che possono incidere, in modo significativo, sulla libertà personale, sul patrimonio, e sulla libertà di iniziativa economica del soggetto interessato.

Enucleati questi punti fermi nella giurisprudenza della Corte europea, assai facilmente la Corte costituzionale ne riconosce la riconducibilità al dettato della nostra Costituzione, sebbene la pubblicità delle udienze non sia da questo espressamente prevista (come invece lo è nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici e nella Carta di Nizza): del resto, lo stesso Giudice delle leggi aveva già più volte affermato in passato che «la pubblicità del giudizio [...] costituisce principio connaturato ad un ordinamento democratico fondato sulla sovranità popolare, cui deve conformarsi l'amministrazione della giustizia, la quale – in forza dell'art. 101, c. 1 Cost. – trova in quella sovranità la sua legittimazione». È vero che, attraverso tale richiamo a strumenti internazionali o sovranazionali, per colmare la “lacuna” della sua mancata previsione interna, la Corte sembra aver finito per qualificare come costituzionale un principio – quello della pubblicità delle udienze – che in realtà è di origine esterna, che nasce al di fuori della Costituzione medesima<sup>8</sup>. Ma questo altro non pare che un'applicazione concreta del programma di innalzamento della tutela costituzionale dei diritti per interposta Convenzione così chiaramente proclamato nelle sentenze del 2009 in materia.

A questo punto, riconosciuta anche l'impossibilità di comporre il contrasto fra norma interna e norma convenzionale in via interpretativa, la dichiarazione di incostituzionalità della disciplina interna incompatibile segue inevitabilmente. Qui, peraltro, conta sottolineare un ulteriore profilo di interesse della sentenza in esame, che interviene in una disciplina – la pubblicità delle udienze – particolarmente controversa nell'ordinamento interno quanto alle sue applicazioni concrete da parte dei giudici comuni: poiché una tale dichiarazione di incostituzionalità chiude una lunga *querelle* interpretativa, segnata dall'estensione “analogica” – da parte di alcune Corti inferiori – della pubblicità delle

---

<sup>8</sup> Cfr. Conti R., *Corte costituzionale e Cedu: qualcosa di nuovo all'orizzonte?*, in *Corriere giur.*, 2010, p. 624 e ss.

udienze anche a fattispecie diverse da quelle per le quali era espressamente prevista grazie all'utilizzo dei principi Cedu, con essa il giudice delle leggi sembra rivolgersi non solo – e non tanto – all'ordinamento sovranazionale e alla Corte di Strasburgo, quanto invece, forse, alla magistratura interna.

### **3. QUALE PARAMETRO? L'ART. 117, C. 1 COST. (E QUINDI LA CEDU) O IL DIRITTO COSTITUZIONALE INTERNO?**

Di lettura meno immediata – anche perché in questo caso i precedenti riguardavano per lo più altri Stati europei – risultano invece le altre decisioni del 2010 in tema di rapporti fra fonti interne e Convenzione europea. Esse tuttavia presentano alcuni spunti di un certo interesse quanto al problema del parametro da invocare in giudizio.

In effetti, nonostante una problematica apertura, contenuta nella sent. n. 311/2009, al possibile utilizzo dell'art. 10, c. 1 Cost., «ove si tratti [di una lesione a] una norma convenzionale *ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta*», il parametro principe attraverso cui denunciare alla Corte violazioni della Convenzione europea ha continuato ad essere l'art. 117, c. 1 Cost. e quando la Cedu (in particolare, l'art. 6) è stata direttamente invocata come parametro nel giudizio di costituzionalità, la Corte ha chiarito che «l'art. 6 Cedu non costituisce disposizione da poter invocare come parametro al fine di affermare l'incostituzionalità delle norme denunciate, dal momento che la stessa costituisce solo norma interposta al fine di accertare la violazione dell'art. 117, c. 1 Cost.» (ord. n. 163/2010)<sup>9</sup>.

Tuttavia, la lettura di due decisioni del 2010 induce a chiedersi se fosse proprio necessario avvalersi dell'art. 117, c. 1 Cost. o se le medesime questioni non potessero essere

---

<sup>9</sup> Nel caso di cui all'ord. n. 55/2010, dove, ancora una volta, la Cedu è invocata direttamente come parametro, però, la Corte non si pronuncia sul punto.



argomentate dal giudice a quo, altrettanto efficacemente, anche in riferimento a parametri costituzionali puramente “interni” senza il bisogno di ricorrere alla Convenzione europea.

Nella sentenza n. 187/2010, ad esempio, la Corte dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 80 della legge finanziaria 2001 (l. n. 388/2000) nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno (conseguente a una permanenza legale nel territorio statale per almeno cinque anni) la concessione agli stranieri legalmente soggiornanti dell’assegno mensile di invalidità.

Tale illegittimità è dichiarata sulla base del ravvisato contrasto con l’art. 14 Cedu (relativo al divieto di discriminazione) usato in congiunzione con l’art. 1 del Primo Protocollo addizionale che garantisce il diritto di proprietà: la Corte, infatti, dopo un’attenta ricostruzione dei precedenti di Strasburgo in materia, giunge alla conclusione che la Cedu – assunta, come ormai regolarmente accade, nell’interpretazione del Giudice europeo dei diritti – se, da un lato, lascia un ampio margine di discrezionalità agli Stati “a monte”, quanto alla determinazione del livello di prestazioni assistenziali da assicurare, dall’altro, però, esige, “a valle”, che la disciplina delle prestazioni, una volta istituite, non sia discriminatoria. E ciò tanto più vale in relazione all’assegno in questione, dato che esso appare finalizzato non già ad integrare il minor reddito percepito da taluni individui a causa della loro invalidità, bensì a fornir loro un minimo di sostentamento, ad assicurarne la sopravvivenza: cosicché qualunque discriminazione fra cittadino e straniero non potrebbe essere accettata. La Corte, infatti, afferma che tale assegno costituisce «un istituto che si iscrive nei limiti e per le finalità essenziali che questa Corte – *anche alla luce degli enunciati della Corte di Strasburgo* – ha additato come parametro di ineludibile uguaglianza di trattamento fra cittadini e stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato».

Certamente questa decisione offre un’ulteriore conferma della già sottolineata vocazione espansiva della tutela dei diritti voluta dalla Corte, in cui Costituzione e Convenzione europea sono chiamate a concorrere per assicurare il miglior livello possibile. E come già si è osservato, arbitro di questo concorso è unicamente la Corte costituzionale.

Riflettendo sul caso, però, non si può fare a meno di chiedersi se esso non si potesse risolvere – nel medesimo senso – anche solo in forza di un parametro costituzionale interno. Sebbene, in effetti, il giudice *a quo* abbia invocato la sola lesione di norme convenzionali – e quindi dell’art. 117, c. 1 Cost. – i limiti per la concessione dell’assegno mensile di invalidità avrebbero potuto, forse, essere dichiarati egualmente incostituzionali per contrasto con l’art. 3 Cost., tanto più che la stessa Corte qualifica l’assegno in oggetto come «un rimedio destinato a consentire il concreto soddisfacimento dei “bisogni primari” inerenti alla [...] sfera di tutela della persona umana, che è compito della Repubblica promuovere e salvaguardare; rimedio costituente, dunque, un diritto fondamentale perché garanzia per la stessa sopravvivenza del soggetto».

Tralasciando di entrare nel merito della discussione, l’osservazione ci permette più semplicemente di mettere in luce una certa tendenza dei giudici ad utilizzare – almeno in materia di diritti – sempre più spesso il parametro esterno a detrimento, talvolta, di quello interno, anche laddove quest’ultimo fosse comunque proficuamente invocabile: un parametro, quello esterno, forse più aperto e flessibile – in quanto “vivente” nella giurisprudenza della Corte europea – e, dunque, più idoneo a consentire un “rinnovamento” del nostro catalogo dei diritti senza incappare nelle maggiori strettoie interpretative imposte dalle disposizioni costituzionali interne.

Pare seguire questa stessa tendenza ad appoggiarsi in maniera forte all’ordinamento sovranazionale, anche quando l’ordinamento interno avrebbe forse potuto trovare da sé gli strumenti per la risoluzione del caso in questione, la sentenza 196/2010, in cui la Corte è chiamata a valutare la legittimità costituzionale della confisca del veicolo in caso di condanna per guida in stato di ebbrezza o di alterazione psico-fisica per uso di sostanze stupefacenti disposta dal Nuovo codice della strada (artt. 186 e 187). Poiché, infatti, tale confisca è qualificata come misura di sicurezza e il codice penale prevede che «le misure di sicurezza sono regolate dalla legge in vigore al momento della loro applicazione», essa si presta ad un’esecuzione anche, in ipotesi, retroattiva e per ciò stesso in contrasto con l’art. 7 Cedu (e, dunque, con l’art. 117, c. 1 Cost.) che sancisce il principio di legalità in materia penale.

La lesione del principio di irretroattività discenderebbe dal fatto che, secondo il giudice a quo, una tale confisca non sarebbe una misura di sicurezza (priva com'è di qualsivoglia finalità preventiva), bensì una misura propriamente afflittiva, come tale equiparabile a una vera e propria sanzione, e dunque assoggettata alle stesse regole previste per le “pene” che peraltro – secondo la giurisprudenza di Strasburgo – vanno identificate avendo riguardo alla loro sostanza e natura, più che alla loro mera qualificazione giuridica. D’altro canto, l’unanime giurisprudenza interna, di merito come di legittimità, applica la confisca del veicolo come misura di sicurezza e, quindi, retroattivamente.

La Corte concorda con le argomentazioni del giudice<sup>10</sup>: il “diritto vivente” è fermo nell’applicare retroattivamente la confisca del veicolo, ma, senza dubbio, la natura della confisca in oggetto è sanzionatoria e non precauzionale. Conseguentemente il contrasto con l’art. 7 Cedu è insanabile in via interpretativa e non resta che procedere con la dichiarazione di incostituzionalità<sup>11</sup>.

Come nella sentenza precedente, la giurisprudenza Cedu citata non riguarda l’Italia e nemmeno un’ipotesi di confisca di veicolo riferito ad un Paese straniero. In modo ben più marcato che nella sent. n. 187, però, qui la Corte usa il piano internazionale e quello interno in combinazione fra loro: più precisamente, da un lato, cita la propria giurisprudenza e quella della Corte EDU per dimostrare che entrambe si muovono nello stesso verso e, dall’altro, si avvale sia della nostra Costituzione (sebbene l’art. 25 Cost. non figurasse fra i

---

<sup>10</sup> Sia pur solo in riferimento all’art. 186, poiché l’art. 187 non sarebbe stato comunque applicabile nel processo a quo, cosicché la relativa questione è dichiarata inammissibile.

<sup>11</sup> In realtà però, la Corte dichiara l’art. 186 incostituzionale solo limitatamente al rinvio che esso fa all’art. 240 c.p., che è la norma che disciplina la confisca come misura di sicurezza. Venendo meno tale rinvio, infatti, cade la qualificazione della confisca del veicolo come misura di sicurezza e, conseguentemente, la possibilità di una sua applicazione retroattiva.

parametri invocati) sia della Convenzione europea per dimostrare che sono entrambe allineate.<sup>12</sup>

Anche in questo caso, l'art. 25 della Costituzione italiana avrebbe forse permesso di raggiungere un risultato equivalente a quello raggiunto dal concorso della fonte interna con quella sovranazionale: ma il giudice a quo ha preferito far leva sul solo parametro di matrice convenzionale. Probabilmente questo alla Corte non spiace, potendo in tal modo ritagliarsi un ruolo sempre più chiaro di interlocutore con i colleghi di Strasburgo, ferma restando la possibilità di ricorrere “in parallelo” anche a parametri interni, se utili per la soluzione del caso...

Per finire, si deve solo sottolineare come una isolata giurisprudenza amministrativa (Tar e Consiglio di Stato) abbia ipotizzato la possibilità di disapplicare il diritto interno in contrasto con la Cedu passando per il tramite del Trattato sull'Unione Europea e dell'ambigua applicazione dell'art. 6 del medesimo<sup>13</sup>. È evidente che decisioni del genere pongono in primo piano lo spinoso problema dell'intreccio delle tutele dei diritti a livello sovranazionale, ora che anche la Carta dei diritti ha assunto un valore giuridicamente vincolante e l'Unione europea si appresta ad aderire alla Cedu: non a caso all'ordine del giorno della futura giurisprudenza costituzionale – come evidenziato anche nel Report in materia di Unione europea – proprio questo tema occuperà un posto di assoluto rilievo.

---

<sup>12</sup> Cfr. par. 3.1.3. in diritto

<sup>13</sup> Cfr. TAR Lazio, sent. 18/05/2010 (n. 11984/2010 REG. SEN.; n. 01716/2009 REG. RIC.) e sentenza nr. 1220/2010 del Consiglio di Stato.