

**IL DIRITTO INTERNAZIONALE
COME STRUMENTO DI RISOLUZIONE
DELLE CONTROVERSIE**
Casi scelti

a cura di
Elisa Baroncini

richiesta dall'art. 10 Cost., esula dal campo di applicazione di quest'ultimo. Se ne deve dedurre, pertanto, l'impossibilità di assumerla come integratrice di tale parametro di legittimità costituzionale. [...]

7. Pur dovendosi quindi pervenire ad una declaratoria di infondatezza della questione proposta dalla Corte rimettente – con specifico riferimento ai parametri di costituzionalità che sono stati richiamati – questa Corte ritiene 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.

Corte costituzionale, sentenza del 16 novembre 2009, n. 311; Corte costituzionale, sentenza del 30 novembre 2009, n. 317*

Vincoli derivanti dagli obblighi internazionali – Ambito di operatività dell'10 Cost. – Legittimità costituzionale delle norme CEDU, come interpretate dalla Corte europea dei diritti dell'uomo – Valore delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo

A distanza di due anni, la Corte costituzionale è tornata ad esprimersi sugli effetti della CEDU nell'ordinamento interno, precisando alcuni degli insegnamenti impartiti nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007.

Nel primo caso – sentenza n. 311/2009 – la questione sollevata dalla Corte di Cassazione e dalla Corte d'Appello di Ancona riguardava l'art. 1, c. 218, L. n. 266/2005 (Legge Finanziaria 2006), che interpretava una norma in materia di personale scolastico. Le censure addotte, identiche nelle ordinanze di rimessione, riguardavano la violazione dell'art. 117, c. 1, Cost. con riferimento al principio del giusto processo sancito dall'art. 6 CEDU, in quanto la disposizione nazionale contestata, nel riscrivere una norma applicabile alle controversie pendenti e future, realizzava un'interferenza nell'amministrazione della giustizia, avente l'effetto di influire su singole cause o categorie di controversie. La Consulta ha ritenuto la questione non fondata per insussistenza del contrasto: non emerge dalla giurisprudenza sull'art. 6 CEDU un divieto assoluto d'ingerenza del Parlamento nell'amministrazione della giustizia, mentre motivi imperativi d'interesse generale hanno

* Nota introduttiva e massimazione di Luca Paladini.

fondato la legittimità di interventi normativi retroattivi, ad esempio con l'obiettivo di ristabilire un'interpretazione delle norme più aderente all'intento originale del Legislatore. Così è per l'intervento retroattivo all'esame della Consulta, nel quale si riscontrano "gli elementi valorizzati dalla Corte europea per ritenere ammissibili le disposizioni interpretative, tenendo conto che i principi in materia richiamati dalla giurisprudenza di quest'ultima costituiscono espressione di quegli stessi principi di uguaglianza, in particolare sotto il profilo della parità delle armi nel processo, ragionevolezza, tutela del legittimo affidamento e della certezza delle situazioni giuridiche, che questa Corte ha escluso siano stati vulnerati dalla norma qui censurata" (sent. 311, diritto, 9).

Nel secondo caso – sentenza n. 317/2009 – la questione sollevata dalla Cassazione riguardava la legittimità costituzionale dell'art. 175, c. 2, c.p.p. nelle parti in cui (a) precludeva al condannato in absentia la restituzione nel termine per proporre impugnazione contro la sentenza contumaciale (in quanto già proposta dal difensore) e (b) non consentiva all'imputato restituito nel termine l'esercizio del diritto alla prova. La questione veniva sollevata con riguardo agli artt. 24, 111, c. 1, e 117, c. 1, Cost. per incompatibilità con il principio del giusto processo; rispetto agli obblighi internazionali, la Cassazione rammentava che l'art. 6 CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, garantisce all'accusato il diritto all'esercizio personale della difesa, qualora il giudizio penale a suo carico si svolga senza che ne abbia contezza. La Consulta ha dichiarato la questione solo parzialmente fondata; accolta per la parte dell'art. 175, c. 2, c.p.p. che non consentiva al condannato contumace la restituzione nel termine, rigettata con riguardo all'esercizio del diritto alla prova. Dopo aver iscritto la questione nella più ampia problematica del diritto dell'imputato a una difesa effettiva – sancito, a livello internazionale, dal Patto internazionale dei diritti civili e politici del 1966, dalla CEDU e dal diritto dell'Unione europea¹ – i giudici hanno condotto l'esame di costituzionalità tenendo conto delle tutele che i parametri di legittimità invocati offrono per un adeguato esercizio della difesa in giudizio. Ebbene, da una parte hanno ritenuto che il diritto di difesa e al contraddittorio del contumace inconsapevole non si possa bilanciare con (o, meglio, sacrificare a favore de) il principio di ragionevole durata del processo, atteso che il processo "giusto" non può avvantaggiarsi di deroghe atte ad accorciarne la durata, salvo ricondurlo ad un modello di processo non conforme a quello costituzionalmente previsto. Si tratta, infatti, di "diritti garantiti da norme costituzionali che ... risentono dell'effetto espansivo dell'art. 6 CEDU e della corrispondente giurisprudenza della Corte di Strasburgo" (sent. 317, diritto, 8). Dall'altra, atteso che la fattispecie censurata comportava la "consumazione" del diritto ad impugnare

¹ Decisione quadro del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri (2002/584/GAI).

una sentenza, i giudici hanno stabilito che i principi dell'unicità del diritto all'impugnazione e del divieto del ne bis in idem non potessero venire in soccorso dell'art. 175, c. 2, c.p.p. e che l'esercizio del diritto fondamentale alla difesa non può essere sottratto al titolare. Quanto al diritto di prova, la Corte si è limitata a qualificare la questione come "astratta e prematura, e quindi irrilevante per la definizione del giudizio", in quanto suscettibile di porsi solo successivamente, cioè dopo la rimessione nel termine (sent. 317, diritto, 10).

Quanto agli aspetti internazionalistici contenuti nelle sentenze, che possono essere annotati congiuntamente, si deve in primo luogo notare come il Giudice delle Leggi contempra la possibilità che la CEDU rientri nell'ambito di operatività dell'art. 10, c. 1, Cost. (in senso conforme, ad esempio, sent. n. 113/2011, diritto, 7). Ciò può avvenire qualora la norma CEDU sia ricognitiva di una norma internazionale generalmente riconosciuta, il che accade con una parte delle norme della Convenzione, come ad esempio gli artt. 2 e 3 CEDU, rispettivamente sul diritto alla vita e sul divieto di tortura. La circostanza è da sottolineare perché, come si ricorderà, la giurisprudenza del 2007 sembrava aver integralmente precluso l'art. 10, c. 1, Cost. alle norme di natura pattizia a contenuto generale (sent. 348, diritto, 3.4).

In secondo luogo, è confermata – ma in melius – l'importanza della giurisprudenza di Strasburgo come "riferimento interpretativo". Infatti, mentre nel 2007 la Consulta affermava che la verifica di conformità delle norme CEDU alla Costituzione non comporta il sindacato delle interpretazioni rese dalla Corte di Strasburgo (sent. n. 349, diritto, 6.2), la cui giurisprudenza – anzi – aveva già assunto rilevanza sul piano interno come riferimento interpretativo (ibidem, 6.1.1), nelle sentenze del 2009 si precisa che il giudice a quo, in quanto giudice comune della Convenzione, deve applicare il diritto vivente CEDU e, in caso di contrasto, deve esperire un tentativo di composizione in via interpretativa "convenzionalmente orientato", quindi rispettoso della giurisprudenza CEDU sulla norma conferente. E, qualora il conflitto approdi alla Consulta, essa dovrà comunque tentare la composizione in via interpretativa, verificando l'impossibilità di giungere ad una "interpretazione plausibile, anche sistematica, della norma interna rispetto alla norma convenzionale, nella lettura datane dalla Corte di Strasburgo" (sent. n. 311, diritto, 6). I giudici precisano infatti che alla Consulta "è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve" (ibidem), con ciò riferendosi all'art. 32 CEDU, che sancisce la competenza dei giudici di Strasburgo a interpretare la Convenzione.² Dalle sen-

² "La competenza della Corte si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli [...]"

tenze del 2009 emerge quindi un profilo di alta considerazione della giurisprudenza CEDU, ferma comunque restando la necessaria conformità delle norme convenzionali alla nostra Carta fondamentale.

Infine, va sottolineato che la sentenza n. 317 ammette il "criterio del livello di tutela più intenso" nel bilanciamento tra gli obblighi internazionali e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti che ispira il controllo di legittimità delle norme interne in contrasto con la CEDU. In altre parole, se nel caso concreto la CEDU, nel significato "vivente", assicura una protezione dei diritti che è maggiore rispetto a quella offerta dalla Costituzione, la Corte deve fare proprio il livello di tutela più intenso, nell'ottica di facilitare la "massima espansione delle garanzie" degli individui. A parere dei giudici "un incremento di tutela indotto dal dispiegarsi degli effetti della normativa CEDU certamente non viola gli articoli della Costituzione posti a garanzia degli stessi diritti, ma ne esplicita ed arricchisce il contenuto, innalzando il livello di sviluppo complessivo dell'ordinamento nazionale nel settore dei diritti fondamentali" (sent. 317, diritto, 8).

La Corte costituzionale (sentenza n. 311/2009):

1. Vengono all'esame della Corte più ordinanze di rimessione – [...] – con le quali la Corte di cassazione (r.o. n. 400 del 2008) e la Corte di appello di Ancona (r.o. nn. 15, 16, 17, 18 e 19 del 2009) hanno sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 218, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge finanziaria 2006). [...]

2. La norma censurata interpreta l'art. 8, comma 2, della legge 3 maggio 1999, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia di personale scolastico), che, nel disciplinare il trasferimento di dipendenti di enti locali nei ruoli statali del personale amministrativo, tecnico e ausiliario (ATA) del settore scuola, ne prevedeva l'inquadramento nelle qualifiche funzionali e nei profili professionali corrispondenti, consentendo l'opzione per l'ente di appartenenza, qualora le qualifiche e i profili non avessero trovato corrispondenza. [...]

3. La Corte di cassazione, e così anche gli altri giudici rimettenti, dubitano della legittimità costituzionale della disposizione di legge interpretativa, per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848 (infra, anche CEDU o Convenzione europea). Tale norma internazionale, che sancisce il principio del diritto ad un giusto processo dinanzi ad un tribunale indipendente ed imparziale, imporrebbe al legislatore di uno Stato contraente, nell'interpretazione della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo, di non interferire nell'amministrazione della giustizia allo scopo d'influire sulla singola causa o su di una determinata categoria di controversie, attraverso norme interpretative che assegnino alla disposizione interpretata un significato vantaggioso per lo Stato

parte del procedimento, salvo il caso di «ragioni imperative d'interesse generale». Ad avviso dei rimettenti, il legislatore nazionale avrebbe emanato una norma interpretativa in presenza di un notevole contenzioso e di un orientamento della Corte di cassazione sfavorevole allo Stato, in tal modo violando il principio di «parità delle armi», non essendo l'invocata esigenza di «governare una operazione di riassetto organizzativo» del settore interessato dell'amministrazione pubblica sufficiente ad integrare quelle «ragioni imperative d'interesse generale» che permetterebbero di escludere la violazione del divieto d'ingerenza. [...]

5. Nel merito la questione non è fondata.

6. Il contenuto delle censure impone, in linea preliminare, di ricordare quale sia, secondo la giurisprudenza di questa Corte, il rango e l'efficacia delle norme della CEDU ed il ruolo, rispettivamente, dei giudici nazionali e della Corte di Strasburgo, nell'interpretazione ed applicazione della Convenzione europea. Siffatta questione è stata affrontata e decisa, di recente, dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, le quali hanno rilevato che l'art. 117, primo comma, Cost., ed in particolare l'espressione «obblighi internazionali» in esso contenuta, si riferisce alle norme internazionali convenzionali anche diverse da quelle comprese nella previsione degli artt. 10 e 11 Cost. Così interpretato, l'art. 117, primo comma, Cost., ha colmato la lacuna prima esistente quanto alle norme che a livello costituzionale garantiscono l'osservanza degli obblighi internazionali pattizi. La conseguenza è che il contrasto di una norma nazionale con una norma convenzionale, in particolare della CEDU, si traduce in una violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. Questa Corte ha, inoltre, precisato nelle predette pronunce che al giudice nazionale, in quanto giudice comune della Convenzione, spetta il compito di applicare le relative norme, nell'interpretazione offertane dalla Corte di Strasburgo, alla quale questa competenza è stata espressamente attribuita dagli Stati contraenti. Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione europea, il giudice nazionale comune deve, pertanto, procedere ad una interpretazione della prima conforme a quella convenzionale, fino a dove ciò sia consentito dal testo delle disposizioni a confronto e avvalendosi di tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica. Beninteso, l'apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente va operato in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza, secondo un criterio già adottato dal giudice comune e dalla Corte europea (Cass. 20 maggio 2009, n. 10415; Corte eur. dir. uomo 31 marzo 2009, Simaldone c. Italia, ric. n. 22644/03). Solo quando ritiene che non sia possibile comporre il contrasto in via interpretativa, il giudice comune, il quale non può procedere all'applicazione della norma della CEDU (allo stato, a differenza di quella comunitaria provvista di effetto diretto) in luogo di quella interna contrastante, tanto meno fare applicazione di una norma interna che egli stesso abbia ritenuto in contrasto con la CEDU, e pertanto con la Costituzione, deve sollevare la questione di costituzionalità (anche sentenza n. 239 del 2009), con riferimento al parametro dell'art. 117, primo comma, Cost., ovvero anche dell'art. 10, primo comma, Cost., ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta. La clausola del ne-

cessario rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali, dettata dall'art. 117, primo comma, Cost., attraverso un meccanismo di rinvio mobile del diritto interno alle norme internazionali pattizie di volta in volta rilevanti, impone infatti il controllo di costituzionalità, qualora il giudice comune ritenga lo strumento dell'interpretazione insufficiente ad eliminare il contrasto. Sollevata la questione di legittimità costituzionale, spetta a questa Corte il compito anzitutto di verificare che il contrasto sussista e che sia effettivamente insanabile attraverso una interpretazione plausibile, anche sistematica, della norma interna rispetto alla norma convenzionale, nella lettura datane dalla Corte di Strasburgo. La Corte dovrà anche, ovviamente, verificare che il contrasto sia determinato da un tasso di tutela della norma nazionale inferiore a quello garantito dalla norma CEDU, dal momento che la diversa ipotesi è considerata espressamente compatibile dalla stessa Convenzione europea all'art. 53. In caso di contrasto, dovrà essere dichiarata l'illegittimità costituzionale della disposizione interna per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., in relazione alla invocata norma della CEDU. Questa Corte ha anche affermato, e qui intende ribadirlo, che ad essa è precluso di sindacare l'interpretazione della Convenzione europea fornita dalla Corte di Strasburgo, cui tale funzione è stata attribuita dal nostro Paese senza apporre riserve; ma alla Corte costituzionale compete, questo sì, di verificare se la norma della CEDU, nell'interpretazione data dalla Corte europea, non si ponga in conflitto con altre norme conferenti della nostra Costituzione. Il verificarsi di tale ipotesi, pure eccezionale, esclude l'operatività del rinvio alla norma internazionale e, dunque, la sua idoneità ad integrare il parametro dell'art. 117, primo comma, Cost.; e, non potendosi evidentemente incidere sulla sua legittimità, comporta – allo stato – l'illegittimità, per quanto di ragione, della legge di adattamento (sentenze n. 348 e n. 349 del 2007).

7. Posta questa premessa, occorre individuare la natura, la portata e gli obiettivi perseguiti dalla norma censurata [...]

8. Occorre ora verificare in che modo la Corte europea abbia applicato l'art. 6 della CEDU, in relazione alle norme nazionali interpretative concernenti disposizioni oggetto di procedimenti nei quali è parte lo Stato. I rimettenti ricordano, fra l'altro, la decisione relativa al caso *Scanner de L'Ouest Lyonnais e altri c. Francia*, del 21 giugno del 2007. In tale occasione la Corte europea ha ribadito che, mentre, in linea di principio, al legislatore non è precluso intervenire in materia civile, con nuove disposizioni retroattive, su diritti sorti in base alle leggi vigenti, il principio dello Stato di diritto e la nozione di processo equo sancito dall'articolo 6 della CEDU vietano l'interferenza del legislatore nell'amministrazione della giustizia destinata a influenzare l'esito della controversia, fatta eccezione che per motivi imperativi di interesse generale («*impérieux motifs d'intérêt général*»). La stessa Corte europea ha ricordato, inoltre, che il requisito della parità delle armi comporta l'obbligo di dare alle parti una ragionevole possibilità di perseguire le proprie azioni giudiziarie, senza essere poste in condizione di sostanziale svantaggio rispetto agli avversari. Tale orientamento, che trova i suoi precedenti nei casi *Raffineries Grecques Stran e Stratis Andreadis c. Grecia* del 9 dicembre 1994, e *Zielinski e altri c. Francia*, del 28 ottobre 1999, censura la prassi di interventi legislativi

sopravvenuti, che modificchino retroattivamente in senso sfavorevole per gli interessati le disposizioni di legge attributive di diritti, la cui lesione abbia dato luogo ad azioni giudiziarie ancora pendenti all'epoca della modifica. Questa prassi può essere suscettibile di comportare una violazione dell'art. 6 della CEDU, risolvendosi in un'indebita ingerenza del potere legislativo sull'amministrazione della giustizia. Nel caso Zielinski e altri c. Francia, in particolare (come prima nel caso Papageorgiou c. Grecia, sentenza del 22 ottobre 1997), si è riaffermato il principio che nega ogni indebita interferenza del legislatore, fatta salva la sussistenza di «motivi imperativi di interesse generale». La Corte europea, tuttavia, ha precisato che siffatti motivi non ricorrevano nella specie, in quanto il mero rischio finanziario, denunciato dal Governo ed espressamente indicato dalla Corte costituzionale, non consentiva di per sé che il legislatore si sostituisse alle parti sociali del contratto collettivo, oggetto del contenzioso. La Corte, quindi, verificata la sussistenza di orientamenti giurisprudenziali favorevoli ai ricorrenti, ha censurato la norma interpretativa che era sopravvenuta retroattivamente, nonostante gli accordi collettivi intervenuti in senso contrario. Ciò posto, occorre rilevare che la Corte di Strasburgo non ha inteso enunciare un divieto assoluto d'ingerenza del legislatore, dal momento che in varie occasioni ha ritenuto non contrari all'art. 6 della Convenzione europea particolari interventi retroattivi dei legislatori nazionali. La legittimità di simili interventi è stata riconosciuta, in primo luogo, allorché ricorrevano ragioni storiche epocali, come nel caso della riunificazione tedesca (caso Forrer-Niederthal c. Germania, sentenza del 20 febbraio 2003). In questo caso, la Corte europea, di fronte ad una norma che faceva salvi con effetto retroattivo i trasferimenti di proprietà, senza indennizzo, in «proprietà del popolo» della ex D.D.R., ha concluso per la compatibilità dell'intervento con la norma convenzionale; ciò non soltanto per il motivo "epocale" del nuovo riassetto dei conflitti patrimoniali conseguenti alla riunificazione, ma anche in considerazione della sussistenza effettiva di un sistema che aveva garantito alle parti, che contestavano le modalità del riassetto, l'accesso a, e lo svolgimento di, un processo equo e garantito. In particolare, a seguito della denuncia di incostituzionalità della norma, il Tribunale costituzionale tedesco si era pronunciato nel senso della compatibilità della disposizione in questione con la Legge Fondamentale. Tale specifica evenienza, che mostra un'innegabile analogia con la vicenda oggi qui in esame, è stata considerata come «punto chiave della controversia». La Corte europea ha riconosciuto che il ricorrente aveva avuto accesso a tribunali indipendenti avvicendatisi nei vari gradi, e soprattutto all'organo di giustizia costituzionale, sicché ha osservato che «nel suo complesso», il procedimento in questione aveva rivestito i caratteri di equità, conformi al dettato dell'art. 6, paragrafo 1, della CEDU. In altri casi, nel definire e verificare la sussistenza o meno dei motivi imperativi d'interesse generale, la Corte di Strasburgo ha ritenuto legittimo l'intervento del legislatore che, per porre rimedio ad una imperfezione tecnica della legge interpretata, aveva inteso con la legge retroattiva ristabilire un'interpretazione più aderente all'originaria volontà del legislatore. Si tratta, in primo luogo, della sentenza 23 ottobre 1997, nel caso National & Provincial Building Society, Leeds Permanent Building Society e Yorkshire Building Society c. Regno Unito (utilizzata muta-

tis mutandis anche nella citata pronuncia *Forrer-Niederthal c. Germania*), nella quale è stato ritenuto che l'adozione di una disposizione interpretativa può essere considerata giustificata allorché lo Stato, nella logica di interesse generale di garantire il pagamento delle imposte, abbia inteso porre rimedio al rischio che l'intenzione originaria del legislatore fosse, in quel caso, sovvertita da disposizioni fissate in circolari. Nello stesso solco si pone la sentenza del 27 maggio 2004, *Ogis-institut Stanislas, Ogec St. Pie X e Blanche De Castille e altri c. Francia*, in cui le circostanze del caso di specie non erano identiche a quelle del caso *Zielinski* del 1999. La pronuncia ha affermato che l'intervento del legislatore non aveva inteso sostenere la posizione assunta dall'amministrazione dinanzi ai giudici, ma porre rimedio ad un errore tecnico di diritto, al fine di garantire la conformità all'intenzione originaria del legislatore, nel rispetto di un principio di perequazione. Il caso viene, quindi, assimilato a quello *National & Provincial Building Society* del 1997, dove l'intervento del legislatore era giustificato dall'obiettivo finale di «riaffermare l'intento originale del Parlamento». La Corte ha ritenuto che la finalità dell'intervento legislativo fosse quindi quella di garantire la conformità all'intenzione originaria del legislatore a sostegno di un principio di perequazione, aggiungendo che gli attori non avrebbero potuto validamente invocare un "diritto" tecnicamente errato o carente, e dolersi quindi dell'intervento del legislatore teso a chiarire i requisiti ed i limiti che la legge interpretata contemplava.

9. In considerazione dei principi enunciati dalla Corte europea, nonché della ricostruzione della portata e degli obiettivi della norma qui censurata, già operata da questa Corte con la citata sentenza n. 234 del 2007, il contrasto denunciato dalla Corte di cassazione e dagli altri giudici rimettenti non sussiste. Deve infatti escludersi l'esistenza di un principio secondo cui la necessaria incidenza delle norme retroattive sui procedimenti in corso si porrebbe automaticamente in contrasto con la Convenzione europea, come peraltro riconosciuto da una parte della giurisprudenza di legittimità (Cass. 16 gennaio 2008 n. 677). Dal confronto fra i principi espressi dalla Corte europea e le condizioni e finalità dell'art. 1, comma 218, della legge n. 266 del 2005, emerge come il legislatore nazionale non abbia travalicato i limiti fissati dalla Convenzione europea. La vicenda normativa in esame non solo non determina una *reformatio in malam partem* di una situazione patrimoniale in precedenza acquisita, dal momento che i livelli retributivi già raggiunti vengono oggettivamente salvaguardati, ma si dimostra coerente con l'esigenza di armonizzare situazioni lavorative tra loro differenziate all'origine, conformemente al principio di parità di trattamento di situazioni analoghe nella disciplina dei rapporti di lavoro pubblico. Va dunque ribadito che la legge n. 124 del 1999 ha inteso governare una particolare operazione di riassetto organizzativo riguardante un ampio numero di soggetti. La disposizione di legge censurata ha contribuito a soddisfare l'indiscutibile interesse generale a rendere tendenzialmente omogeneo il sistema retributivo di tutti i dipendenti del ruolo statale, al di là delle rispettive provenienze, impedendo che una diversa interpretazione potesse determinare, non solo una smentita dell'originario principio di "invarianza della spesa", ma anche e soprattutto un assetto che rischiava, esso sì irragionevolmente, di creare un potenziale *vulnus* al principio di parità

di trattamento, che le amministrazioni pubbliche devono garantire. In tal modo, nella specie ricorrono più di una tra quelle «ragioni imperative di interesse generale» che consentono, nel rispetto dell'art. 6 della Convenzione europea e nei limiti evidenziati dalla Corte di Strasburgo, interventi interpretativi e retroattivi. In primo luogo, emerge nella norma censurata l'esigenza di "ristabilire" una delle possibili direzioni dell'originaria intenzione del legislatore. Tale direzione aveva determinato l'interpretazione ad essa conforme delle parti sociali, negli accordi stipulati per il primo inquadramento (al contrario di quanto accaduto nel caso Zielinski), poi recepita dalle norme di attuazione fin da tale fase, sia pure nella forma del decreto ministeriale poi ritenuta inadeguata da una parte della giurisprudenza. In secondo luogo, può ricordarsi come l'intervento del legislatore non abbia vanificato del tutto i diritti sorti ed acquisiti sulla base della legge interpretata, restando intatti quelli al trattamento migliore conseguito dopo l'inquadramento nel nuovo ruolo, mediante la conservazione di un assegno personale. Inoltre, risulta evidente soprattutto la conformità di tale interpretazione con la finalità di garantire una generale perequazione di tutti i lavoratori del comparto scuola, come peraltro già ritenuto da questa Corte nella più volte ricordata sentenza n. 234 del 2007, nel senso di garantire che a tutti i dipendenti di quel ruolo sia attribuita una medesima progressione retributiva, al di là delle rispettive provenienze. Pertanto, assume rilievo la sussistenza di una "imperfezione" tecnica, nel contesto normativo originario, consistente nel ritenere comunque delegabile all'autonomia delle parti e ad una disciplina regolamentare la fissazione di un criterio rispettoso del principio dell'invarianza di spesa, in aderenza all'art. 2, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche), delega poi ritenuta insussistente dalla giurisprudenza di legittimità. Non solo, ma, a conforto della ritenuta sussistenza di un dibattito giurisprudenziale irrisolto, il "diritto vivente" nel 2005 non poteva ritenersi formato sul punto, giacché la questione vedeva fronteggiarsi alcune pronunce di legittimità, assunte a sezioni semplici, che avevano ricostruito il fenomeno nel senso della necessità di atti di inquadramento rispettosi dei principi dettati dall'art. 2112 del codice civile, con altre pronunce che risolvevano la questione sul piano dell'efficacia normativa o meno dell'accordo del 20 luglio 2000, recepito nel successivo, già citato, decreto ministeriale del 5 aprile 2001. Da ultimo, ed in piena coerenza con la giurisprudenza europea prima ricordata (Forrer-Niederthal c. Germania), risulta determinante il fatto che il procedimento relativo alla vicenda del trasferimento dei dipendenti ATA abbia avuto la garanzia di un processo equo, anche attraverso l'incidente di costituzionalità conclusosi con una dichiarazione di infondatezza della questione, rispetto a parametri costituzionali coerenti con la norma convenzionale, pienamente compatibile, così interpretata, con il quadro costituzionale italiano. In definitiva, in aderenza con la ricostruzione normativa già operata da questa Corte in altre occasioni, risulta con chiarezza la compatibilità della norma interpretativa censurata con la giurisprudenza qui rilevante della Corte di Strasburgo [...]. Nell'intervento retroattivo in questione è dato, infatti, riscontrare gli elementi valorizzati dalla Corte europea per ritenere ammissibili le disposizioni interpretative, tenendo conto

che i principi in materia richiamati dalla giurisprudenza di quest'ultima costituiscono espressione di quegli stessi principi di uguaglianza, in particolare sotto il profilo della parità delle armi nel processo, ragionevolezza, tutela del legittimo affidamento e della certezza delle situazioni giuridiche, che questa Corte ha escluso siano stati vulnerati dalla norma qui censurata. Peraltro, fare salvi i «motivi imperativi d'interesse generale» che suggeriscono al legislatore nazionale interventi interpretativi nelle situazioni che qui rilevano non può non lasciare ai singoli Stati contraenti quanto meno una parte del compito e dell'onere di identificarli, in quanto nella posizione migliore per assolverlo, trattandosi, tra l'altro, degli interessi che sono alla base dell'esercizio del potere legislativo. Le decisioni in questo campo implicano, infatti, una valutazione sistematica di profili costituzionali, politici, economici, amministrativi e sociali che la Convenzione europea lascia alla competenza degli Stati contraenti, come è stato riconosciuto, ad esempio, con la formula del margine di apprezzamento, nel caso di elaborazione di politiche in materia fiscale, salva la ragionevolezza delle soluzioni normative adottate [...].

10. In conclusione, il denunciato contrasto fra la norma impugnata e l'art. 6 della CEDU, quindi la violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., non sussiste.

La Corte costituzionale (sentenza n. 317/2009):

1. La Corte di cassazione dubita – in riferimento agli artt. 24, 111, primo comma, e 117, primo comma, della Costituzione – della legittimità costituzionale dell'art. 175, comma 2, del codice di procedura penale, come sostituito dall'art. 1 del decreto-legge 21 febbraio 2005, n. 17 (Disposizioni urgenti in materia di impugnazione delle sentenze contumaciali e dei decreti di condanna), convertito, con modificazioni, dalla legge 22 aprile 2005, n. 60, nella parte in cui preclude la restituzione del contumace nel termine per proporre impugnazione quando quest'ultima sia stata già proposta dal difensore di ufficio, e «nella parte in cui non consente all'imputato restituito nel termine l'esercizio del diritto alla prova».

2. La questione è parzialmente fondata.

2.1. La questione promossa nel presente giudizio inerisce alla più vasta problematica della garanzia del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio dell'imputato contumace. In particolare si tratta, nel caso di specie, dell'imputato giudicato in contumacia che non abbia avuto contezza del processo e non abbia potuto, per questo motivo, partecipare al suo svolgimento, vedendosi precluso, in tal modo, l'esercizio del proprio diritto di difendersi, anche mediante la produzione di nuove e diverse prove rispetto a quelle presentate dall'accusa.

3. Il diritto dell'imputato a partecipare personalmente al processo che lo riguarda è sancito dal Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, firmato a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo in Italia in base alla legge 25 ottobre 1977, n. 881 (Ratifica ed esecuzione del patto internazionale relativo ai diritti economici,

sociali e culturali, nonché del patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, con protocollo facoltativo, adottati e aperti alla firma a New York rispettivamente il 16 e il 19 dicembre 1966), che attribuisce all'imputato il «diritto di essere presente al processo» (art. 14, comma 3, lettera d). Il medesimo diritto, nello spazio europeo, è garantito dall'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva in Italia in base alla legge 4 agosto 1955, n. 848 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952), nell'interpretazione datane dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, nei termini più avanti specificati. Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, con la risoluzione del 21 maggio 1975, n. 11, ha precisato i criteri da seguire nel giudizio in assenza dell'imputato, stabilendo, tra le «regole minime», che «ogni persona giudicata in sua assenza deve poter impugnare la decisione con tutti i mezzi di gravame che le sarebbero consentiti qualora fosse stata presente» (raccomandazione n. 7). L'art. 3 del Secondo Protocollo addizionale alla Convenzione europea di estradizione, adottato a Strasburgo il 17 marzo 1978, ratificato e reso esecutivo in Italia in base alla legge 18 ottobre 1984, n. 755 (Ratifica ed esecuzione del secondo protocollo aggiuntivo alla convenzione europea di estradizione, adottato a Strasburgo il 17 marzo 1978), prevede che l'extradizione di un condannato, ai fini dell'esecuzione di una pena inflitta mediante provvedimento reso in contumacia, possa essere subordinata al fatto che la Parte richiedente fornisca «assicurazioni ritenute sufficienti per garantire alla persona la cui estradizione è chiesta il diritto ad un nuovo procedimento di giudizio che tuteli i diritti della difesa». L'art. 5, numero 1), della Decisione quadro del Consiglio dell'Unione europea del 13 giugno 2002 (2002/584/GAI), relativa al mandato d'arresto europeo ed alle procedure di consegna tra Stati membri, dispone: «Se il mandato di arresto europeo è stato emesso ai fini dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza comminate mediante decisione pronunciata "in absentia", e se l'interessato non è stato citato personalmente né altrimenti informato della data e del luogo dell'udienza che ha portato alla decisione pronunciata in absentia, la consegna può essere subordinata alla condizione che l'autorità giudiziaria emittente fornisca assicurazioni considerate sufficienti a garantire alle persone oggetto del mandato di arresto europeo la possibilità di richiedere un nuovo processo nello Stato membro emittente e di essere presenti al giudizio».

4. La Corte europea dei diritti dell'uomo ha interpretato l'art. 6 CEDU con una serie di pronunce (Colozza c. Italia, 12 febbraio 1985; F.C.B. c. Italia, 28 agosto 1991; T. c. Italia, 12 ottobre 1992; Somogyi c. Italia, 18 maggio 2004; Sejdovic c. Italia, 10 novembre 2004 e Idem, Grande Camera, 1° marzo 2006), nelle quali ha dedotto dalla disposizione citata della Convenzione – in particolare dal comma 3 – un gruppo di regole di garanzia processuale rilevanti per la presente questione: a) l'imputato ha il diritto di esser presente al processo svolto a suo carico; b) lo stesso può rinunciare volontariamente all'esercizio di tale diritto; c) l'imputato deve essere consapevole dell'esistenza di un

processo nei suoi confronti; d) devono esistere strumenti preventivi o ripristinatori, per evitare processi a carico di contumaci inconsapevoli, o per assicurare in un nuovo giudizio, anche mediante la produzione di nuove prove, il diritto di difesa che non è stato possibile esercitare personalmente nel processo contumaciale già concluso.

5. Il legislatore italiano ha scelto lo strumento delle misure ripristinatorie, per garantire comunque al contumace inconsapevole la possibilità di esercitare adeguatamente il suo diritto di difesa in giudizio. L'attuale disciplina – parte della quale è oggetto di censura nel presente giudizio – è frutto di una progressiva evoluzione, che giova riassumere, allo scopo di meglio focalizzare la questione oggi sottoposta al vaglio di questa Corte. Il codice di procedura penale del 1930, nel suo testo originario, consentiva la celebrazione del processo in contumacia, con l'unica garanzia rappresentata dalla previsione che l'estratto della sentenza fosse notificato al contumace, per il quale il termine utile per l'impugnazione decorreva dalla data della notifica (artt. 199 e 500). Con la riforma del 1955, e la conseguente introduzione nel codice di un art. 183-bis, veniva prevista anche per il contumace la possibilità di essere rimesso nel termine per impugnare, qualora non avesse potuto farlo, in precedenza, per «caso fortuito» o «forza maggiore». Mentre era ancora in vigore la disciplina del 1955, interveniva la prima sentenza della Corte EDU (Colozza c. Italia, 1985), nella quale si riteneva necessario, per garantire il diritto di difesa del contumace inconsapevole, che fosse assicurata una nuova valutazione dell'accusa da parte del giudice, in un procedimento nel cui ambito l'imputato venisse «ascoltato» sul merito dell'imputazione. Il codice di procedura penale del 1988 stabiliva alcune nuove regole in materia di processo all'imputato contumace (regole «anticipate» di qualche mese, attraverso la modifica di alcune norme del codice del 1930, dalla legge 23 gennaio 1989, n. 24, recante «Nuova disciplina della contumacia»). La possibilità per il difensore di impugnare la sentenza a carico del contumace veniva accordata alla sola condizione che lo stesso difensore fosse munito di uno specifico mandato in tal senso (comma 3 dell'art. 571). Questa Corte deduceva da tale norma la ratio che fosse stata «privilegiata l'autodifesa rispetto alla difesa tecnica» (sentenza n. 315 del 1990). Si subordinava la restituzione nel termine alla prova, da parte del condannato, di aver ignorato il provvedimento senza sua colpa (comma 2 dell'art. 175). Veniva fissato un termine di dieci giorni dalla cognizione dell'atto e si precludeva la rimessione nel termine per l'impugnazione, a favore dell'imputato, qualora il difensore avesse già impugnato la sentenza. Infine l'art. 603, ancora in vigore, ammetteva, alle medesime condizioni previste per l'impugnazione tardiva nel testo originario del comma 2 dell'art. 175 cod. proc. pen., il diritto alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale. Intervendendo nuovamente con la legge 16 dicembre 1999, n. 479 (Modifiche alle disposizioni sul procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e altre modifiche al codice di procedura penale. Modifiche al codice di procedura penale e all'ordinamento giudiziario. Disposizioni in materia di contenzioso civile pendente, di indennità spettanti al giudice di pace e di esercizio della professione forense), il legislatore sopprimeva la necessità del mandato speciale al difensore per impugnare la sentenza resa a carico del contumace, ma non eliminava per quest'ultimo la preclusione ad una restituzione nel

termine per l'impugnazione, nel caso che questa fosse stata già proposta dal difensore medesimo. Intervenevano quindi altre due significative pronunce della Corte di Strasburgo (in particolare, la decisione 11 settembre 2003 nel procedimento *Sejdovic c. Italia*, e la successiva sentenza, nello stesso procedimento, in data 10 novembre 2004). In tali pronunce si censurava la legislazione italiana per l'eccessiva difficoltà di provare il difetto di conoscenza e per l'estrema brevità (dieci giorni) del tempo utile per la presentazione dell'istanza di restituzione nel termine per impugnare la sentenza contumaciale. Con la seconda delle decisioni citate, la Corte europea segnalava un «problema strutturale connesso ad una disfunzione della legislazione italiana». Tenendo conto di tale giurisprudenza della Corte EDU, il legislatore è intervenuto ancora una volta in materia, con una nuova formulazione dell'art. 175 cod. proc. pen., introdotta dal decreto-legge n. 17 del 2005 e dalla relativa legge di conversione, che detta alcune nuove regole: a) il contumace non deve più provare l'inconsapevolezza dell'esistenza del procedimento o del provvedimento, per la cui impugnazione chiede di essere rimesso in termini, con la conseguenza che l'onere della prova ricade su chi sostiene invece la consapevolezza; b) il termine per la richiesta è aumentato a trenta giorni dalla conoscenza dell'atto; c) non è riprodotta l'esplicita preclusione ad una restituzione dell'imputato, nel termine per impugnare, in caso di impugnazione già proposta dal difensore.

6. Dopo la riforma del 2005, la Corte di cassazione aveva ritenuto in due pronunce (sez. I, 21 giugno 2006, n. 34468; sez. I, 7 dicembre 2006, n. 41711) che, in base al nuovo testo dell'art. 175 cod. proc. pen., fosse ammissibile la restituzione del contumace nel termine per impugnare anche dopo l'impugnazione del difensore. Nella seconda delle pronunce citate, la Corte di legittimità segnalava che l'art. 669 cod. proc. pen. prevede appositi rimedi per rimuovere l'eventuale contrasto tra giudicati, nell'ipotesi di una pluralità di sentenze emesse, per lo stesso fatto, a carico della medesima persona. È tuttavia intervenuta, successivamente, una sentenza delle Sezioni unite della stessa Corte di cassazione (31 gennaio 2008, n. 6026), che ha capovolto l'interpretazione precedente ed ha sviluppato una serie di argomenti, che possono essere considerati all'origine della presente questione di legittimità costituzionale. Si afferma che il codice di rito vigente è caratterizzato dal principio dell'unicità del diritto di impugnazione, collegato al principio del *ne bis in idem*, da ritenere fondamentale nel nostro ordinamento processuale. A ciò si aggiunge che la Corte costituzionale non avrebbe negato, in linea di principio, la validità delle misure ripristinatorie ai fini della difesa del contumace inconsapevole e che l'art. 6 CEDU non accorderebbe allo stesso una tutela maggiore di quella offerta dall'art. 111 Cost. Si deve tener conto – sempre secondo le Sezioni unite – che, con la modifica dell'art. 571 cod. proc. pen., il legislatore ha consentito l'impugnazione senza mandato da parte del difensore, affermando così il primato della difesa tecnica su quella personale. Segue il richiamo alle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 di questa Corte, dalle quali si ricaverebbe la necessità di bilanciare la difesa dell'imputato contumace ed il principio di ragionevole durata del processo, di cui l'unicità dell'impugnazione sarebbe diretta proiezione. Il duplice esercizio del diritto all'impugnazione entrerebbe in conflitto con tale principio e non potrebbe pertanto essere introdotto nell'ordina-

mento processuale italiano. Quanto alla recente modifica dell'art. 175 cod. proc. pen., ed in particolare all'eliminazione dell'inciso che precludeva la restituzione in termini nel caso di gravame già proposto dal difensore, i lavori parlamentari non offrirebbero una chiave interpretativa univoca circa l'intenzione del legislatore.

Non si dovrebbe trascurare, infine, la possibilità che i contumaci, in caso di ammissibilità della doppia impugnazione, rendano sempre provvisorie le sentenze emesse nei loro confronti. Dopo la suddetta sentenza delle Sezioni unite, la Corte di cassazione ha aderito, con tre pronunce – l'ultima delle quali è quella che ha sollevato la presente questione – al nuovo orientamento interpretativo (l'ordinanza di rimessione è stata preceduta da sez. I, 11 novembre 2008, n. 33 del 2009, e sez. I, 10 dicembre 2008, n. 8429 del 2009). Non si rilevano decisioni difformi. Si può concludere quindi che sul punto si è formato un vero e proprio «diritto vivente», che impone a questa Corte di incentrare le sue valutazioni sulla norma impugnata nell'interpretazione dominante, fatta propria dal giudice a quo. L'imputato giudicato in contumacia resta così privo, nel caso che il suo difensore abbia già promosso un giudizio impugnatorio, della possibilità di chiedere la restituzione nel termine per impugnare e, conseguentemente, dell'effettività del diritto ad essere presente nel processo che lo riguarda. L'esistenza di un diritto vivente nel senso indicato non consente di accogliere la richiesta dell'Avvocatura dello Stato di una pronuncia di inammissibilità, per non avere il rimettente considerato la possibilità di dare della disposizione censurata un'interpretazione conforme alla Costituzione, sulla falsariga delle pronunce della Corte di cassazione anteriori alla sentenza delle Sezioni unite n. 6026 del 2008. Al contrario, lo stesso giudice ha esplicitamente ritenuto di non poter giungere a interpretazione diversa da quella delle Sezioni unite, facendo uso degli ordinari strumenti ermeneutici.

7. Identificato come sopra l'oggetto del presente giudizio, la valutazione della questione di legittimità costituzionale concernente l'art. 175, comma 2, cod. proc. pen. deve essere condotta in riferimento congiunto ai parametri di cui agli artt. 117, primo comma – in relazione all'art. 6 CEDU, quale interpretato dalla Corte di Strasburgo – 24 e 111, primo comma, Cost. Occorre infatti mettere in rilievo la compenetrazione delle tutele offerte da queste tre norme, ai fini di un adeguato esercizio del diritto di difesa. Questa Corte ha già chiarito che l'integrazione del parametro costituzionale rappresentato dal primo comma dell'art. 117 Cost. non deve intendersi come una sovraordinazione gerarchica delle norme CEDU – in sé e per sé e quindi a prescindere dalla loro funzione di fonti interposte – rispetto alle leggi ordinarie e, tanto meno, rispetto alla Costituzione. Con riferimento ad un diritto fondamentale, il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno, ma può e deve, viceversa, costituire strumento efficace di ampliamento della tutela stessa. Se si assume questo punto di partenza nella considerazione delle interrelazioni normative tra i vari livelli delle garanzie, si arriva facilmente alla conclusione che la valutazione finale circa la consistenza effettiva della tutela in singole fattispecie è frutto di una combinazione virtuosa tra l'obbligo che incombe sul legislatore nazionale di adeguarsi ai principi posti dalla CEDU – nella

sua interpretazione giudiziale, istituzionalmente attribuita alla Corte europea ai sensi dell'art. 32 della Convenzione – l'obbligo che parimenti incombe sul giudice comune di dare alle norme interne una interpretazione conforme ai precetti convenzionali e l'obbligo che infine incombe sulla Corte costituzionale – nell'ipotesi di impossibilità di una interpretazione adeguatrice – di non consentire che continui ad avere efficacia nell'ordinamento giuridico italiano una norma di cui sia stato accertato il deficit di tutela riguardo ad un diritto fondamentale. Del resto, l'art. 53 della stessa Convenzione stabilisce che l'interpretazione delle disposizioni CEDU non può implicare livelli di tutela inferiori a quelli assicurati dalle fonti nazionali. L'accertamento dell'eventuale deficit di garanzia deve quindi essere svolto in comparazione con un livello superiore già esistente e giuridicamente disponibile in base alla continua e dinamica integrazione del parametro, costituito dal vincolo al rispetto degli obblighi internazionali, di cui al primo comma dell'art. 117 Cost. È evidente che questa Corte non solo non può consentire che si determini, per il tramite dell'art. 117, primo comma, Cost., una tutela inferiore a quella già esistente in base al diritto interno, ma neppure può ammettere che una tutela superiore, che sia possibile introdurre per la stessa via, rimanga sottratta ai titolari di un diritto fondamentale. La conseguenza di questo ragionamento è che il confronto tra tutela convenzionale e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato mirando alla massima espansione delle garanzie, anche attraverso lo sviluppo delle potenzialità insite nelle norme costituzionali che hanno ad oggetto i medesimi diritti. Nel concetto di massima espansione delle tutele deve essere compreso, come già chiarito nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscano diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela. Questo bilanciamento trova nel legislatore il suo riferimento primario, ma spetta anche a questa Corte nella sua attività interpretativa delle norme costituzionali. Il richiamo al «margine di apprezzamento» nazionale – elaborato dalla stessa Corte di Strasburgo, come temperamento alla rigidità dei principi formulati in sede europea – trova la sua primaria concretizzazione nella funzione legislativa del Parlamento, ma deve essere sempre presente nelle valutazioni di questa Corte, cui non sfugge che la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro. Naturalmente, alla Corte europea spetta di decidere sul singolo caso e sul singolo diritto fondamentale, mentre appartiene alle autorità nazionali il dovere di evitare che la tutela di alcuni diritti fondamentali – compresi nella previsione generale ed unitaria dell'art. 2 Cost. – si sviluppi in modo squilibrato, con sacrificio di altri diritti ugualmente tutelati dalla Carta costituzionale e dalla stessa Convenzione europea. Il risultato complessivo dell'integrazione delle garanzie dell'ordinamento deve essere di segno positivo, nel senso che dall'incidenza della singola norma CEDU sulla legislazione italiana deve derivare un plus di tutela per tutto il sistema dei diritti fondamentali. Questa Corte non può sostituire la propria interpretazione di una disposizione della CEDU a quella della Corte di Strasburgo, con ciò uscendo dai confini delle proprie competenze, in violazione di

un preciso impegno assunto dallo Stato italiano con la sottoscrizione e la ratifica, senza l'apposizione di riserve, della Convenzione (sentenza n. 311 del 2009), ma può valutare come ed in qual misura il prodotto dell'interpretazione della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano. La norma CEDU, nel momento in cui va ad integrare il primo comma dell'art. 117 Cost., da questo ripete il suo rango nel sistema delle fonti, con tutto ciò che segue, in termini di interpretazione e bilanciamento, che sono le ordinarie operazioni cui questa Corte è chiamata in tutti i giudizi di sua competenza. In sintesi, il «margine di apprezzamento» nazionale può essere determinato avuto riguardo soprattutto al complesso dei diritti fondamentali, la cui visione ravvicinata e integrata può essere opera del legislatore, del giudice delle leggi e del giudice comune, ciascuno nell'ambito delle proprie competenze.

8. Alla luce delle considerazioni che precedono, si deve esaminare l'eventualità che – come affermato dalle Sezioni unite della Corte di cassazione nella citata sentenza n. 6026 del 2008 – il diritto di difesa del contumace inconsapevole debba bilanciarsi con il principio di ragionevole durata del processo, di cui al secondo comma dell'art. 111 della Costituzione. Tale eventualità deve essere esclusa, giacché il diritto di difesa ed il principio di ragionevole durata del processo non possono entrare in comparazione, ai fini del bilanciamento, indipendentemente dalla completezza del sistema delle garanzie. Ciò che rileva è esclusivamente la durata del «giusto» processo, quale delineato dalla stessa norma costituzionale invocata come giustificatrice della limitazione del diritto di difesa del contumace. Una diversa soluzione introdurrebbe una contraddizione logica e giuridica all'interno dello stesso art. 111 Cost., che da una parte imporrebbe una piena tutela del principio del contraddittorio e dall'altra autorizzerebbe tutte le deroghe ritenute utili allo scopo di abbreviare la durata dei procedimenti. Un processo non «giusto», perché carente sotto il profilo delle garanzie, non è conforme al modello costituzionale, quale che sia la sua durata. In realtà, non si tratterebbe di un vero bilanciamento, ma di un sacrificio puro e semplice, sia del diritto al contraddittorio sancito dal suddetto art. 111 Cost., sia del diritto di difesa, riconosciuto dall'art. 24, secondo comma, Cost.: diritti garantiti da norme costituzionali che entrambe risentono dell'effetto espansivo dell'art. 6 CEDU e della corrispondente giurisprudenza della Corte di Strasburgo. È bene chiarire in proposito che un incremento di tutela indotto dal dispiegarsi degli effetti della normativa CEDU certamente non viola gli articoli della Costituzione posti a garanzia degli stessi diritti, ma ne esplicita ed arricchisce il contenuto, innalzando il livello di sviluppo complessivo dell'ordinamento nazionale nel settore dei diritti fondamentali.

9. A fortiori non possono essere richiamati, per convalidare la legittimità costituzionale della norma censurata, i principi dell'unicità del diritto all'impugnazione e del divieto di bis in idem, da cui non possono essere tratte conclusioni limitative di un diritto fondamentale. Tali principi devono essere presi in considerazione, invece, sia per ricercare i rimedi ad eventuali giudicati contraddittori che già siano presenti nell'ordinamento positivo, sia per approntare, da parte del legislatore, norme tecniche di dettaglio, volte a rendere maggiormente operativo, sul piano processuale, il principio di garanzia costituito dal diritto del contumace inconsapevole a fruire di una misura ripristinatoria. Quest'ultima, per avere effettività, non può essere «consumata» dall'atto di un soggetto, il difensore (normalmente nominato

d'ufficio, in tali casi, stante l'assenza e l'irreperibilità dell'imputato), che non ha ricevuto un mandato ad hoc e che agisce esclusivamente di propria iniziativa. L'esercizio di un diritto fondamentale non può essere sottratto al suo titolare, che può essere sostituito solo nei limiti strettamente necessari a sopperire alla sua impossibilità di esercitarlo e non deve trovarsi di fronte all'effetto irreparabile di una scelta altrui, non voluta e non concordata, potenzialmente dannosa per la sua persona. È appena il caso di aggiungere che questa Corte può intervenire in materia nei limiti della sua competenza e non può incidere sulla conformazione del processo contumaciale, che spetta al legislatore. Si deve soltanto sottolineare che, nell'accogliere parzialmente la questione sollevata dalla Corte rimettente, si elimina una specifica violazione al diritto di difesa ed al contraddittorio dell'imputato contumace inconsapevole, allo scopo di rendere effettiva proprio la misura ripristinatoria scelta dal legislatore – la rimessione nel termine per proporre impugnazione – senza profilare un nuovo modello di processo al contumace. Qualunque decisione di accoglimento produce effetti sistemici; questa Corte non può tuttavia negare il suo intervento a tutela dei diritti fondamentali per considerazioni di astratta coerenza formale. L'art. 175, comma 2, cod. proc. pen., per i motivi sopra esposti deve essere dichiarato costituzionalmente illegittimo nella parte in cui preclude la restituzione del contumace, che non aveva avuto cognizione del processo, nel termine per proporre impugnazione, quando la stessa impugnazione sia già stata proposta dal difensore. Resta chiaro che la presente decisione attiene alla sola preclusione formale individuata dal diritto vivente (quella cioè derivante dall'esistenza di una pregressa impugnazione), e non incide sui presupposti fissati dalla legge per l'accesso del contumace inconsapevole al meccanismo di garanzia.

10. Il *petitum* avanzato dal rimettente comprende anche la dichiarazione di illegittimità costituzionale della disposizione censurata nella parte in cui non consente all'imputato restituito nel termine l'esercizio del diritto alla prova. La questione è manifestamente inammissibile. Si tratta di questione che, avuto riguardo al procedimento principale, pendente davanti al giudice della legittimità, si presenta come astratta e prematura, e quindi irrilevante per la definizione del giudizio. Se rimesso nel termine, l'imputato potrà proporre l'acquisizione di nuove prove nel giudizio di merito, ed in quella sede potrà eventualmente sorgere il problema dell'esercizio del suo diritto alla prova, asseritamente violato dalla norma censurata. Nel processo a quo la Corte di cassazione è chiamata a giudicare soltanto sulla legittimità del diniego di restituzione nel termine pronunciato dalla Corte di assise di appello di Bologna, restando impregiudicata la successiva attività processuale, che si svolgerà nell'ipotesi di apertura del giudizio di impugnazione sinora negato al ricorrente.
