

...a seguito dell'acquisto di quella di altro Stato nel quale abbia *già prestato* il servizio militare, con la sentenza n. 278 del 1992 ha esteso tale illegittimità al caso in cui il soggetto, che aveva perduto la cittadinanza italiana, fosse divenuto cittadino di uno Stato nel quale *fosse tenuto a prestare* il servizio militare». In tali casi «si trattava di ipotesi, reali o potenziali, di doppia imposizione dei doveri militari nei confronti di chi avesse perso la cittadinanza italiana, avendone acquisita una di altro Stato». Al contrario «nel caso ora all'esame... la questione sollevata riguarda l'ipotesi di un'unica imposizione degli obblighi militari da parte dell'ordinamento italiano, in quanto il soggetto già cittadino italiano sia divenuto cittadino di uno Stato in cui non esiste il servizio militare obbligatorio» (§ 3).

Richiamando espressamente la sentenza n. 278 del 1992 la Corte ha affermato che «la medesima affermazione di principio, della quale deve confermarsi la validità, nella presente circostanza conduce all'accoglimento della questione con riferimento a tutti i soggetti, già cittadini italiani, che abbiano perduto l'originaria cittadinanza per averne acquisita una di altro Stato a norma dell'art. 8, primo comma, numero 1), della legge n. 555 del 1912, indipendentemente dal fatto che essi, secondo la legislazione di quest'ultimo Stato, siano o non siano tenuti alla prestazione del servizio militare» (§ 3).

La Corte ha quindi dichiarato la questione fondata in riferimento all'art. 10, 1° comma, Cost. e dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme impugnate «nella parte in cui non prevedono che siano esentati dagli obblighi di leva coloro che abbiano perduto la cittadinanza italiana a seguito dell'acquisto di quella di altro Stato, a norma dell'art. 8, primo comma, numero 1), della legge n. 555 del 1912».

### 135. Ordinanza del Tribunale di Roma del 7 novembre 2001 e ordinanza della Corte costituzionale del 4 luglio 2002 n. 315 nel caso *Tollmann*.

In un procedimento penale relativo ad un'imputazione per traffico e ricettazione di reperti archeologici — fondata sull'esito di perquisizioni compiute all'estero, ed in parte in Italia, nonché su documenti trasmessi in copia dalla Germania in esecuzione di rogatorie internazionali — il Pubblico Ministero del Tribunale di Roma aveva sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 12 e 13 della l. del 5 ottobre 2001 n. 367, di piena la Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale del 20 aprile 1959, adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa, per contrasto con gli artt. 3, 10, 24, 111 e 112 Cost., in quanto, pur vietando l'acquisizione mediante rogatorie di documenti in copia con nota ufficiale di trasmissione da parte dello Stato richiesto, non richiedevano che fosse apposta una specifica attestazione di autenticità su ciascuno dei documenti trasmessi.<sup>12</sup>

Nella sua ordinanza del 7 novembre 2001, il Tribunale di Roma ha affermato, con specifico riferimento all'acquisizione e alla trasmissione di documenti, che fra gli Stati firmatari, tra cui l'Italia, della suddetta convenzione in materia di assistenza giudiziaria

<sup>12</sup> In *GD*, 24 novembre 2001, n. 45, pp. 77-79.

«si è instaurata... una prassi in base alla quale l'obbligo di cooperazione», contenuto nell'art. 3, comma 3 della medesima, «viene ormai ritenuto adempiuto mediante l'invio degli atti con una formale nota di trasmissione da parte dell'Autorità giudiziaria remittente». Tale prassi, ad avviso del Tribunale, ha «per consuetudine» sostituito l'attestato di conformità dei singoli atti. Pertanto il Tribunale ha osservato che il sistema contenuto nella l. del 5 ottobre 2001 n. 367, «ripetendo... un'interpretazione restrittiva dell'art. 3 cit. superata da quella consuetudinaria» si pone in contrasto con l'art. 10, primo comma, della Costituzione «che sancisce il fondamentale principio secondo cui l'ordinamento giuridico italiano deve conformarsi alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute». Non vi è dubbio, ha proseguito il Tribunale, che tra queste ultime devono ritenersi comprese «le consuetudini internazionali, che si formano in presenza di un comportamento costante ed uniforme tenuto dagli Stati, accompagnato dall'obbligatorietà del comportamento stesso (*firmatus et opinio juris sive necessitatis*)» le quali assurgono «al rango di norme giuridiche sovraordinate, nella gerarchia delle fonti, alle disposizioni contenute in leggi ordinarie dei singoli Stati». A giudizio del Tribunale infatti, «alorché il diritto non scritto — che può formarsi a modifica o abrogazione delle regole poste da un determinato trattato — si trasforma in consuetudine internazionale, perché quel comportamento... si è diffuso tra gli Stati che aderiscono al Trattato, si dà vita ad una prassi modificatrice delle norme a suo tempo pattuite che si sostituiscono ad esse, ancorché queste restino formalmente vigenti» (p. 78).

Il Tribunale, ha concluso quindi che l'art. 13 della legge in esame, ponendosi «in netto contrasto con la anzidetta consuetudine internazionale invalsa nell'applicazione del citato art. 3», appare in contrasto indiretto con l'art. 10 della Costituzione ed ha sospeso il procedimento ordinando l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale (p. 79). Quest'ultima, con ordinanza del 4 luglio 2002 n. 315, ha dichiarato la questione manifestamente inammissibile trattandosi di una «questione di mera interpretazione» che il giudice rimetteste deve risolvere, ad avviso della Corte, avvalendosi di tutti gli strumenti emendatici applicabili compresi, nel caso di specie, «anche i principi della convenzione di Vienna del 23 maggio 1969 sul diritto dei trattati» (p. 2424)<sup>13</sup>.

### 136. Sentenza della Corte costituzionale del 16 aprile 2008 n. 129 nel caso *Dorigo*.

Con ordinanza del 22 marzo 2006, la Corte d'appello di Bologna aveva sollevato, in relazione agli artt. 3, 10 e 27 Cost., questione di legittimità costituzionale dell'art. 630, 1° comma l, lett. a), cod. proc. pen. «nella parte in cui esclude, dai casi di revisione, l'impossibilità che i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto di condanna si concilino con la sentenza della Corte europea che abbia accettato l'assenza di equità del processo, ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo». La Corte remittente era stata investita di un'istanza di revisione di un processo penale a carico di P. Dorigo per un attentato avvenuto il 2 settembre 1993 contro la base statunitense di Aviano rivendicata dalle Brigate Rosse, processo sviluppi in contumacia e che si era concluso con la condanna inflitta all'imputato dalla Corte di assise di Udine a

<sup>13</sup> In *GC*, 2002, pp. 2421-2425.

tre dici anni e sei mesi di reclusione. Divenuta la condanna irrevocabile, Dorigo si era rivolto alla Commissione europea la quale, con rapporto del 9 settembre 1998 aveva accertato la violazione da parte dell'Italia del diritto all'equo processo sancito dall'art. 6 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo<sup>14</sup>. Il rapporto era stato poi adottato il 15 aprile 1999 dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa con risoluzione DH (99) 258 dotata di effetti vincolanti ai sensi dell'art. 32, par. 4, della Convenzione europea (nel testo allora in vigore). In seguito, sia il Comitato dei ministri che l'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa avevano continuamente deplorato l'inerzia dello Stato italiano per non essersi attivato al fine di conformarsi alla risoluzione, in particolare emanando norme che permettessero la riapertura del processo. Inoltre, la Corte di cassazione italiana, con sentenza del 25 gennaio 2007 n. 2800<sup>15</sup>, aveva dichiarato l'inefficacia dell'ordine di carcerazione di Dorigo e disposto la sua immediata liberazione per inesigibilità del giudicato penale a causa del contrasto con la « sentenza definitiva della Corte europea » (in realtà con la risoluzione DH (99) 258 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa). Ebbene, secondo la Corte d'appello di Bologna rimettente l'art. 630, 1° comma 1, lett. a), cod. proc. pen. consente la revisione di un processo penale concluso in ipotesi fra le quali non è compresa quella dettata dall'esigenza di conformarsi ad una sentenza della Corte europea, ciò che si sarebbe posto in contrasto tra l'altro con l'art. 10, 1° comma, Cost. laddove prevede all'adattamento automatico del diritto italiano alle « norme del diritto internazionale generalmente riconosciute », fra le quali rientrebbero quelle della Convenzione europea « riproduttive di analoghe norme consuetudinarie esistenti nella Comunità internazionale ». Ad avviso della Corte remittente, più precisamente, l'art. 630, 1° comma 1, lett. a), cod. proc. pen. violava l'art. 10 Cost. in quanto escludeva la revisione del processo « allorché una sentenza della Corte europea avesse accertato un vizio fondamentale della procedura precedente », come il diritto alla presunzione di innocenza, di cui l'impossibilità della revisione era considerata un corollario, in quanto corrispondente al diritto internazionale consuetudinario<sup>16</sup>.

Nella sua sentenza del 16 aprile 2008 n. 29, la Corte costituzionale ha dichiarato la questione infondata sotto tutti e tre i profili denunciati. La Corte ha anzitutto sottolineato che la questione nasceva « dalla assenza — nel sistema processuale penale — di un apposito rimedio, destinato ad attuare l'obbligo dello Stato di conformarsi (anche attraverso una eventuale rinnovazione del processo) alle conferenti sentenze definitive della Corte di Strasburgo, nell'ipotesi in cui sia stata accertata la violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, secondo quanto prevede l'art. 46 della stessa Convenzione, nel testo modificato ad opera dell'art. 16 del Protocollo n. 14, ratificato con la legge 15 dicembre 2005, n. 280 » (§ 3), anche se, per la precisione, il Protocollo n. 14 non era al momento (né è tuttora) in vigore<sup>17</sup>. Con riguardo all'art. 10, 1° comma, Cost., la Corte, dopo aver chiarito che il diritto alla presunzione di non colpevolezza « accompagna lo status del "processando" ed impedisce sfavorevoli "anticipazioni" del giudizio di responsabilità » e quindi « si dissolve necessariamente... allorché il processo è giunto al proprio

epilogo », ha ribadito che « l'art. 10, primo comma, della Costituzione, con l'espressione "norme del diritto internazionale generalmente riconosciute", intende riferirsi alle norme "consuetudinarie" e « ciò per evitare un intollerabile sfasamento circa la realizzazione "domestica" di principi universalmente affermati e, dunque, patrimonio comune delle genti ». Secondo la Corte « al contrario, la norma invocata dal remittente, in quanto patetizzata e non avente la natura richiesta dall'art. 10 Cost., esula dal campo di applicazione di quest'ultimo », dal che doveva dedursi « l'impossibilità di assumerla come integrante di tale parametro di legittimità costituzionale » (§ 4.2).

Dichiarata l'infondatezza della questione, la Corte ha comunque ritenuto « di non poter esimersi 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 » (§ 7). È da notare che nella sentenza la Corte si riferisce sempre alla necessità che l'ordinamento italiano si conformi alle « sentenze definitive della Corte europea », obbligo effettivamente sancito dall'art. 46 della Convenzione europea, e che in realtà nel caso Dorigo l'Italia è obbligata a conformarsi alla risoluzione DH (99) 258 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa ai sensi dell'art. 32, par. 4, della Convenzione.

## 2. Adattamento dell'ordinamento italiano ai trattati

137. Sentenza della Corte di cassazione italiana (S.U.) del 17 aprile 1972 n. 1196 nel caso: *Soc. Cotofificio Oliva c. Ministero delle finanze*.

Con citazione 4 marzo 1968, la società per azioni Cotofificio Oliva, aveva convenuto davanti il Tribunale di Firenze l'Amministrazione finanziaria, in riferimento all'importazione di alcune partite di cotone grezzo negli anni 1961-1964 per la quale aveva pagato un'imposta generale sull'entrata (i.g.e.) con un'aliquota del 7,20%, sostenendo che siccome tale cotone proveniva da paesi (Turchia, Guatemala, Egitto e Sudan) ai quali doveva applicarsi il *General Agreement on Tariffs and Trade* (G.A.T.T.), concluso a Ginevra il 30 ottobre 1947 e reso esecutivo in Italia con l. 5 aprile 1950 n. 295, la merce avrebbe dovuto avere un trattamento tributario pari a quello previsto per il cotone nazionale ed essere quindi assoggettata all'i.g.e. nella misura del 4,8% anziché in quella ritenuta del 7,20%. Pertanto il Cotofificio chiedeva la condanna della convenuta Amministrazione al rimborso di una somma di denaro con gli interessi dalla data della costruzione in mora. Il Tribunale, con sentenza 8 gennaio 1970, aveva accolto la domanda limitatamente al cotone importato dalla Turchia. A seguito di appello principale del Cotofificio e incidentale dell'Amministrazione, la Corte di appello di Firenze, con sentenza 9 dicembre 1970, aveva peraltro accordato la restituzione della maggiore imposta anche per il cotone proveniente dal Guatemala. La Corte di merito concordava con il Tribunale sull'inapplicabilità dell'accordo G.A.T.T. alle importazioni dall'Egitto e dal Sudan, mentre dissentiva da questo ritenendo applicabile, sia pure indirettamente, detta convenzione al cotone proveniente dal Guatemala, per effetto della clausola della nazione più favorita contenuta nel Trattato di pace concluso dall'Italia e detto Paese il 10 settembre 1949 e reso esecutivo in Italia con l. 24 novembre 1950 n. 1150. Avverso detta sentenza,

<sup>14</sup> In <http://cmiskp.echr.coe.int/ikp/j97/sear.ch.asp?skin=hudoc-en> (ric. 33286/96).

<sup>15</sup> *Ingra*, § 310.

<sup>16</sup> In <http://www.ricerca.giuridica.com/sentenze/index.php?num=2662>.

<sup>17</sup> Al 30 giugno 2008 il Protocollo n. 14 è stato ratificato da 46 Stati, ma non dalla Federazione russa, e non è ancora entrato in vigore.