GIUSTIZIA INSIEME

Diritto Tributario

Note controcorrente sull'impatto diretto della CEDU nell'ordinamento italiano

di Salvatore Muleo

17 settembre 2026

Sommario: 1. Premessa – 2. Il quadro anteriore al 2007: dualismo, "forza di resistenza" e fughe in avanti della giurisprudenza comune – 3. La costruzione della norma interposta operata con le sentenze gemelle nn. 348 e 349 del 2007 e gli sviluppi successivi – 4. La svolta di Lisbona, con il nuovo art. 6 TUE e la Carta di Nizza-Strasburgo, e le tesi dell'effetto diretto della CEDU che hanno fatto seguito – 5. La replica della Corte costituzionale (sent. n. 80 del 2011) e la posizione della dottrina maggioritaria. Il suggello della Corte di giustizia: ***Kamberaj***, ***Åkerberg Fransson***, il parere 2/13. Il consolidamento successivo della giurisprudenza costituzionale: le sentenze n. 264 del 2012, n. 49 del 2015 e la vicenda della "doppia pregiudizialità" – 6. È il momento di un ripensamento? I vecchi argomenti tuttora spendibili per la diretta applicabilità ed i nuovi – 7. La posizione eccentrica dell'Italia alla luce della comparazione – 8. Il paradosso tributario: il doppio binario della tutela convenzionale nella materia fiscale – 9. Una proposta ricostruttiva per le ipotesi di corrispondenza tra Costituzione e CEDU – 10. Considerazioni conclusive: una tesi da riconsiderare

1. Premessa

È opinione diffusa che, a partire dalle sentenze “gemelle” della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007, le norme della Convenzione europea dei diritti dell’uomo operino nell’ordinamento italiano esclusivamente quali norme interposte nel giudizio di legittimità costituzionale ex art. 117, primo comma, Cost.. Il giudice comune, quindi, deve tentare l’interpretazione convenzionalmente conforme e, ove essa non sia praticabile, sollevare questione di legittimità costituzionale, essendogli preclusa la disapplicazione (*recte*, non applicazione) della norma interna contrastante.

Si vuole qui sottoporre a verifica critica se tale assetto sia stato, e tuttora sia, l’unico sostenibile, alla luce della riscrittura dell’art. 6 TUE operata dal Trattato di Lisbona, che ha attribuito alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea «lo stesso valore giuridico dei trattati», ha previsto l’adesione dell’Unione alla CEDU e ha ribadito che i diritti garantiti dalla CEDU «fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali». Nonché alla luce della modifica dell’art. 1 dello Statuto dei diritti del contribuente, che pur continua a rimanere legge ordinaria.

È utile ricordare la sequenza temporale.

Le sentenze gemelle sono state depositate il 24 ottobre 2007. Il Trattato di Lisbona è stato firmato il 13 dicembre 2007 ed è entrato in vigore il 1° dicembre 2009, previa ratifica italiana con l. 2 agosto 2008, n. 130. Sicché le sentenze gemelle sono nate, per così dire, già esposte al rischio di obsolescenza; e non potevano ovviamente tener conto del nuovo art. 6 TUE.

Tuttavia, la Corte costituzionale si è confrontata *ex professo* con il nuovo art. 6 TUE con la sentenza n. 80 dell’11 marzo 2011, che ha esaminato, respingendola, la tesi della “trattatizzazione indiretta” della CEDU espressamente prospettata dalla parte privata.

Con la successiva sentenza n. 264 del 2012 la Corte costituzionale si è limitata invece a riprendere l’assetto delle sentenze gemelle senza rinnovare l’analisi dell’art. 6 TUE. In certo senso la decisione del 2012 ha considerato esaurita la questione lisboniana, di fatto ignorandola e superandola. Essa era stata trattata, invece, nella sentenza n. 80 del 2011.

Da allora la questione non pare aver trovato echi in giurisprudenza, mentre la tesi dell’impatto diretto della CEDU era stata sostenuta, in precedenza, dal Consiglio di Stato (sez. IV, 2 marzo 2010, n. 1220) e dal TAR Lazio (sez. II-*bis*, 18 maggio 2010, n. 11984), con l’attenta considerazione di parte della dottrina.

Essa è stata poi abbandonata a causa della convergenza delle posizioni della Corte costituzionale e, soprattutto, della Corte di giustizia[1].

Il tema, da allora, è sostanzialmente negletto e l’obiettivo che qui ci si pone è gettare un sasso nello stagno. Anche per evidenziare, nella comparazione con altri Stati europei, quanto questo stagno sia angusto e particolare.

2. Il quadro anteriore al 2007: dualismo, “forza di resistenza” e fughe in avanti della giurisprudenza comune

Come noto, la CEDU è divenuta esecutiva nel nostro ordinamento con la l. 4 agosto 1955, n. 848, e quindi per il tramite di una fonte di rango ordinario. In una lettura dualista rigorosa, tale collocazione la rendeva permeabile a qualunque legge successiva, quale che ne fosse il contenuto.

Nel periodo precedente alle sentenze gemelle, dottrina e giurisprudenza avevano percorso essenzialmente quattro percorsi per attenuare questa fragilità.

Una prima tesi faceva leva sull’adattamento automatico ex art. 10, primo comma, Cost., movendo dal presupposto che le disposizioni convenzionali riproducessero diritto internazionale generalmente riconosciuto; presupposto che la Corte costituzionale ha però costantemente disatteso[2], riservando la portata dell’art. 10 al solo diritto consuetudinario.

Una seconda tesi cercava copertura nell’art. 11 Cost., per via di assimilazione al diritto comunitario. Si tratta di soluzione mai fatta propria dalla Consulta, pur essendo stata prospettata in dottrina ed avendo trovato adesione in alcune pronunce di merito.

Una terza tesi individuava nella CEDU una fonte atipica, dotata di una speciale resistenza passiva. È stata una prospettiva accolta, sia pure isolatamente, dalla Corte costituzionale, che nella sent. n. 10 del 1993 ha rilevato incidentalmente come le norme CEDU promanassero da «una fonte riconducibile a una competenza atipica» e fossero perciò «insuscettibili di abrogazione o di modificazione da parte di disposizioni di legge ordinaria». Su questa stessa linea si è mossa la giurisprudenza penale di legittimità[3].

Si è, infine, registrata la prassi, minoritaria ma esistente, della disapplicazione diretta della norma interna contrastante ad opera di giudici comuni, specie in materia di occupazione acquisitiva e di equa riparazione, prassi che ha costituito uno dei fattori scatenanti

dell’intervento del 2007[4].

Ed il fenomeno non è stato affatto confinato ai giudici di merito.

Un vero e proprio filone della giurisprudenza di legittimità civile, minoritario ma persistente, ha attuato l’applicazione diretta prevalente.

Da un lato, Cass., sez. I civ., n. 7950 del 1995 aveva echeggiato la specialità della fonte convenzionale[5]. E poi Cass., sez. I civ., n. 6672 del 1998 ne aveva tratto conseguenze applicative [6]. Ma, soprattutto, Cass., sez. I civ., 19 luglio 2002, n. 10542, aveva enunciato a chiare lettere che il giudice, «ove ravvisi un contrasto della disciplina nazionale, è tenuto a dare prevalenza alla norma pattizia, che sia dotata di immediata precettività rispetto al caso concreto, anche ove ciò comporti una disapplicazione della norma interna». Principio ribadito da Cass., sez. I civ., 11 giugno 2004, n. 11096, e, a Sezioni Unite, da Cass., SS.UU. civ., 23 dicembre 2005, n. 28507[7].

Mentre nella giurisprudenza di merito si segnalava, tra le altre, la disapplicazione operata dalla Corte di Appello Roma, sez. lav., ord. 11 aprile 2002[8].

Tutto ciò è attestato dalla stessa sentenza n. 348 del 2007, in cui è indicato che «s’è fatta strada in talune pronunce dei giudici di merito, ma anche in parte della giurisprudenza di legittimità» l’idea di risolvere l’antinomia «con i normali criteri di composizione in sistema delle fonti del diritto». Le sentenze gemelle, insomma, sono intervenute per contrastare una prassi che iniziava a irrobustirsi.

E questo orientamento aveva anzi portato, in ambito penale, la Corte di cassazione ad affermare che «in materia di violazione dei diritti umani (…) il giudice nazionale italiano è tenuto a conformarsi alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, anche se ciò comporta la necessità di mettere in discussione, attraverso il riesame o la riapertura dei procedimenti penali, l’intangibilità del giudicato»[9]; ed a dichiarare l’ineseguibilità del giudicato di condanna ex art. 670 c.p.p. per contrasto con l’art. 6 CEDU accertato a Strasburgo, «anche se il legislatore abbia omesso di introdurre nell’ordinamento il mezzo idoneo ad instaurare il nuovo processo»[10]. Prospettando, quindi, un’applicazione diretta della Convenzione, e del suo art. 46, talmente virulenta da superare il giudicato penale in assenza di qualunque base legislativa interna e introducendo, con la forza del diritto vivente, un esito ben più dirompente della semplice non applicazione di una norma sostanziale.

In questo contesto, l’intervento delle sentenze gemelle pare esser stata, più che la sistematizzazione di una materia vergine, la risposta di contenimento a una giurisprudenza comune che stava già praticando, su tutti i fronti (civile, penale e amministrativo), l’efficacia diretta della Convenzione. Superando, peraltro, la propria sentenza n. 388 del 1999, ove la Consulta aveva rilevato che Costituzione e carte dei diritti «si integrano, completandosi reciprocamente nella interpretazione», configurando un modello di integrazione assiologica più che di gerarchia formale, poi valorizzato dalla dottrina “dialogica”.

3. La costruzione della norma interposta operata con le sentenze gemelle nn. 348 e 349 del 2007 e gli sviluppi successivi

Le sentenze nn. 348 del 2007 e 349 del 2007 hanno edificato l’impianto ancor oggi vigente attorno a quattro capisaldi.

Il primo caposaldo è il fondamento normativo. Il “nuovo” art. 117, primo comma, Cost. (introdotto dalla l. cost. n. 3 del 2001), vincolando legislatore statale e regionale al rispetto degli “obblighi internazionali”, attribuirebbe alle norme CEDU una funzione di parametro interposto, sicché la legge interna incompatibile con la Convenzione violerebbe l’art. 117, primo comma, Cost. in via mediata.

Il secondo caposaldo è riferibile alle esclusioni e nega l’applicabilità alla CEDU tanto dell’art. 10 quanto dell’art. 11 Cost.. Poiché l’adesione alla Convenzione «non ha comportato limitazioni di sovranità», non potrebbe operare, per essa, il meccanismo della non applicazione elaborato per il diritto comunitario a partire dalla sentenza *Granital* (sent. n. 170 del 1984). La sentenza n. 349, in particolare, ha escluso che la qualificazione dei diritti CEDU come principi generali del diritto comunitario (giurisprudenza della Corte di giustizia, poi recepita dal previgente art. 6 TUE) potesse tradursi in una “comunitarizzazione” della Convenzione, rilevando quest’ultima nell’ordinamento comunitario in via strumentale, e cioè come mera fonte di cognizione dei principi generali, entro i soli ambiti di competenza dell’Unione.

Il terzo caposaldo definisce i compiti del giudice comune. Egli dovrebbe tentare l’interpretazione convenzionalmente conforme «entro i limiti consentiti dal dato testuale» e, ove il contrasto risulti insanabile, sollevare la questione di legittimità costituzionale, restando escluso ogni potere di non applicazione.

Il quarto caposaldo è il doppio controllo. La norma convenzionale interposta, nel significato che le attribuisce la Corte di Strasburgo,[11] deve a propria volta risultare conforme a Costituzione, non ai soli controlimiti bensì a tutte le disposizioni costituzionali, con un sindacato sulla norma interposta privo di equivalenti nel modello comunitario.

Ne discende un assetto fortemente accentrato, dovendo la garanzia convenzionale necessariamente transitare per il vaglio della Consulta. Le motivazioni ufficiali richiamano la certezza del diritto e il presidio del sindacato accentrato (art. 134 Cost.); quelle sottese, come la dottrina più attenta ha notato, si risolvono piuttosto in una riappropriazione del controllo da parte della Corte costituzionale, volta a scongiurare derive incontrollate tra disapplicazione diffusa "convenzionale" e ricorso diretto a Strasburgo.

Nel biennio successivo l'impianto è stato perfezionato senza toccarne il nucleo essenziale. Così, nelle sentenze n. 39 del 2008, n. 311 del 2009 e, soprattutto, n. 317 del 2009 compaiono le formule del necessario bilanciamento tra tutela convenzionale e altri interessi costituzionalmente rilevanti, nonché quella della «massima espansione delle garanzie», comprensiva del margine di apprezzamento riconosciuto allo Stato.

Queste formule, per un verso, davano per acquisito che l'integrazione tra le Carte operasse sempre *in melius* e per l'altro lasciavano alla Consulta uno strumento di ridimensionamento selettivo del vincolo convenzionale, poi reso esplicito dalle sentenze n. 264 del 2012 e n. 49 del 2015.

4. La svolta di Lisbona, con il nuovo art. 6 TUE e la Carta di Nizza-Strasburgo, e le tesi dell'effetto diretto della CEDU che hanno fatto seguito

4.1. Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il 1° dicembre 2009, il quadro delle fonti europee dei diritti fondamentali ha subito un mutamento strutturale.

Il nuovo art. 6 TUE dispone, difatti, al primo comma, che l'Unione «riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali … che ha lo stesso valore giuridico dei trattati». La Carta di Nizza-Strasburgo cessa di essere *soft law* solennemente proclamata e diviene diritto primario dell'Unione. Seppur con i limiti, decisivi, dell'art. 51 della Carta stessa consistente nell'applicabilità agli Stati «esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione» e

della precisazione che le disposizioni della Carta «non estendono in alcun modo le competenze dell’Unione».

Al secondo comma, poi, è stato sancito che «l’Unione aderisce alla» CEDU. Prevedendo, quindi, non più una facoltà, ma un obbligo (più chiaro nella versione inglese, ove è adoperato il verbo *shall*), accompagnato dal Protocollo n. 8 e dalla base procedurale dell’art. 218 TFUE.

E, per concludere, nel terzo comma è stato previsto che i diritti fondamentali garantiti dalla CEDU e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni «fanno parte del diritto dell’Unione in quanto principi generali».

Da questo testo sono scaturiti, in sostanza, tre filoni interpretativi di impatto progressivamente crescente.

Il primo filone ipotizza una comunitarizzazione diretta ex art. 6, § 3. Se i diritti CEDU «fanno parte del diritto dell’Unione», le norme convenzionali godrebbero del medesimo regime del diritto dell’Unione, primato ed effetto diretto compresi, con il conseguente potere-dovere del giudice comune di non applicare la norma interna contrastante ex art. 11 Cost.

Il secondo filone configura la c.d. trattatizzazione indiretta per il tramite della Carta. Poiché l’art. 52, § 3, della Carta impone di riconoscere ai diritti da essa garantiti, corrispondenti a diritti CEDU, «significato e portata … uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione», l’equiparazione della Carta ai trattati (art. 6, § 1) farebbe rifluire nel diritto primario dell’Unione anche il contenuto convenzionale, *per relationem*. Questa tesi sarebbe poi stata effettivamente prospettata dalla parte privata alla Consulta, nel giudizio definito con la sentenza n. 80 del 2011.

Il terzo filone teorizza una comunitarizzazione differita ex art. 6, § 2. Perfezionata l’adesione, la CEDU diverrebbe accordo internazionale concluso dall’Unione ex art. 216, § 2, TFUE, vincolante per le istituzioni e per gli Stati membri e integrato nell’ordinamento dell’Unione con un rango sub-primario ma sovra-legislativo (secondo la giurisprudenza sui trattati conclusi dall’Unione), tale da consentirne l’invocabilità diretta nei limiti dell’effetto diretto delle singole disposizioni.

In ambito giurisprudenziale, il Consiglio di Stato, in un giudizio di restituzione ex art. 389 c.p.c., per primo ha affermato di dover fare applicazione dei principi di effettività della tutela giurisdizionale desumibili dall’art. 24 Cost. e dagli artt. 6 e 13 CEDU, qualificati come «divenuti direttamente applicabili nel sistema nazionale, a seguito della modifica dell’art. 6 del Trattato, disposta dal Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1° dicembre 2009»**[12]**. L’affermazione, collocata quasi *en passant*, come dato acquisito, è stata subito colta dalla dottrina come potenziale “inizio di un nuovo percorso”**[13]**. Proprio mentre, il Consiglio di Stato correggeva la

rotta, riaffermando, con la sez. VI, 15 giugno 2010, n. 3760, il dovere del giudice domestico di sollevare la questione ex art. 117, primo comma, Cost.

Sviluppando ed ampliando il primo asserto, il TAR Lazio, dopo poco[14], ha rilevato che il richiamo dell’art. 6, § 3, TUE non solo avrebbe prodotto la comunitarizzazione delle disposizioni CEDU quali principi generali del diritto dell’Unione (con la conseguenza che le norme convenzionali beneficerebbero del medesimo statuto di garanzia delle norme comunitarie, primato incluso, e legittimerebbero la non applicazione delle norme interne contrastanti) ma che ciò sarebbe stato possibile a prescindere dall’attinenza della controversia al diritto dell’Unione. In particolare, questa pretesa operatività della CEDU, comunitarizzata anche fuori dall’ambito di applicazione del diritto UE, sarebbe poi stata oggetto di particolari critiche.

4.2. Le posizioni dottrinali si sono, sul punto, diversificate.

La tesi della *primauté* rispetto al diritto nazionale, peraltro formalmente dedotta dinanzi alla Consulta nel giudizio sfociato nella sentenza n. 80 del 2011, è stata subito sostenuta[15].

Va però anzitutto ricordata, poiché anteriore e indipendente dal Trattato di Lisbona, la critica immediatamente rivolta alle sentenze gemelle, sostenendo che il giudice comune ben avrebbe potuto assicurare direttamente la prevalenza della norma convenzionale sulla legge successiva mediante il criterio di specialità (la norma pattizia sarebbe *lex specialis*, non abrogata). In specie, questa critica si regge su due passaggi. In primo luogo, per la sostenuta qualificazione delle norme convenzionali *self-executing* come norme speciali in un duplice senso: *ratione materiae*, perché disciplinano diritti fondamentali della persona con un grado di determinatezza che la legislazione ordinaria di settore non possiede; e *ratione voluntatis*, perché l’ordine di esecuzione esprime la volontà dello Stato di adempiere un obbligo internazionale, sicché la legge posteriore generica non può presumersi diretta a violarlo. Inoltre, per l’asserita trasformazione della presunzione in regola: dopo la novella dell’art. 117, primo comma, la prevalenza del trattato non è più questione di volontà presunta del legislatore, ma di conformazione costituzionale della funzione legislativa. Il criterio di specialità cessa, quindi, di essere un accorgimento ermeneutico e diviene la proiezione, sul piano applicativo, di un vincolo che la Costituzione stessa pone.

Tali obiezioni poste (che la specialità presupponga identità di materia; che essa degradi a finzione quando il legislatore abbia inequivocabilmente inteso derogare al trattato; che la selezione diffusa mini la certezza del diritto) colgono difficoltà reali ma non decisive. La prima è superata dalla specialità *ratione materiae* dei diritti fondamentali, che attraversa trasversalmente ogni settore dell’ordinamento. La seconda è inidonea, perché nell’ipotesi di

deroga inequivoca la via dell’incidente di costituzionalità resta comunque aperta, giacché selezione diffusa della norma applicabile e sindacato accentrato di validità non sono alternativi, ma cumulabili. La terza è smentita dall’esperienza francese[16] e, oggi, dal modello spagnolo della STC 140 del 2018[17], che della costruzione confortiana[18] costituisce, *mutatis mutandis*, la consacrazione giurisprudenziale.

Anche sul versante internazionalistico la difesa dell’applicazione diretta, e con essa la critica alle sentenze gemelle, ha trovato argomentazioni diversificate.

La dottrina, che già prima delle sentenze gemelle aveva considerato il “filone giurisprudenziale minoritario” della disapplicazione come opzione tecnicamente praticabile[19], non ha lesinato le proprie critiche alla soluzione accolta dalla Corte costituzionale[20] né al successivo bilanciamento ex art. 117[21], movendo all’impostazione della Consulta rilievi di fondo.

Le critiche internazionalistiche, seppur condividendo la convinzione che il rango e l’efficacia interna del trattato dipendano dall’ordine di esecuzione e dai criteri ordinari di soluzione delle antinomie (specialità inclusa) e non da una previa intermediazione del giudice costituzionale, si sono articolate in tre posizioni. La prima attiene alla natura dell’obbligo, sostenendo che, sul piano internazionale, l’obbligo convenzionale non sarebbe bilanciabile (lo Stato non potrebbe cioè opporre il proprio diritto interno, nemmeno di rango costituzionale, per giustificare l’inadempimento ex art. 27 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati), sicché la costruzione della norma interposta “bilanciabile”, che la sentenza n. 264 del 2012 ha esplicitato, tradurrebbe sul piano interno una facoltà che sul piano internazionale non esiste, e finirebbe per consistere in un illecito[22]. La seconda attiene al metodo, poiché si è opinato che il rango e l’efficacia interna del trattato si determinerebbero con i criteri ordinari sull’efficacia delle fonti (ordine di esecuzione, specialità, presunzione di conformità), non coniando una categoria, la “norma interposta”, per giunta sindacabile essa stessa nella sua integrale conformità a Costituzione, priva di riscontro tanto nella teoria generale delle fonti quanto nel diritto comparato. La terza attiene agli esiti, giacché la “funzione interpretativa eminente”, solennemente riconosciuta nel 2007 dalla Corte costituzionale alla Corte di Strasburgo, sarebbe stata progressivamente riassorbita (mediante margine di apprezzamento, bilanciamento, diritto consolidato), sì che il sistema dell’interposizione si sarebbe rivelato, alla prova dei fatti, una macchina di riduzione unilaterale del vincolo. Esattamente ciò che, nella prospettiva internazionalistica, un meccanismo interno di adattamento non può legittimamente fare.

Sul versante costituzionalistico, la tesi dell’applicazione diretta era stata avanzata anzitempo da Barile, con la riconduzione dei diritti convenzionali ai “diritti inviolabili” ex art. 2 Cost., dotati

perciò di copertura costituzionale materiale[23]. Ma la costruzione più seducente è probabilmente la successiva “copertura a più facce”, che è stata suggerita da Sorrenti[24]. Mentre altri hanno individuato un’intera costellazione (art. 2; natura materialmente consuetudinaria, con approdo all’art. 10; art. 11), pur segnalando la costante chiusura della Consulta[25] [26].

La tenuta del filone della copertura materiale, peraltro, dipende da una precisa alternativa dogmatica. La via dell’art. 2 presuppone la lettura della disposizione come “fattispecie aperta”, idonea a recepire diritti ulteriori rispetto a quelli enumerati[27]. Adottata la prima, i diritti convenzionali entrano nella Costituzione materiale e la legge che li comprime è illegittima per violazione diretta dell’art. 2, con l’ulteriore, delicata, conseguenza che la loro compressione ad opera di legge successiva potrebbe essere trattata dal giudice comune come questione di inefficacia prima ancora che di invalidità. Al contrario, adottata la seconda, la via è sbarrata in radice.

La “copertura a più facce” di Sorrenti ha raffinato il modello sottraendolo alla dipendenza da un unico parametro. Ciascun diritto convenzionale trova il proprio aggancio nella disposizione costituzionale corrispondente (l’art. 6 CEDU negli artt. 24 e 111; l’art. 8 negli artt. 13, 14 e 15; l’art. 1 Prot. 1 negli artt. 42 e 53, e così via), sicché la copertura non sarebbe concessa in blocco alla fonte, ma riconosciuta analiticamente ai contenuti. È costruzione di notevole pregio sistematico, poiché evita di attribuire rango costituzionale a un trattato in quanto tale. Ma ha, consapevolmente, un limite simmetrico, poiché lascia scoperti i contenuti convenzionali privi di omologo costituzionale testuale, per i quali torna a proporsi l’alternativa fra art. 2 e interposizione. E si vedrà oltre come siffatta costruzione possa rivestire ancor oggi attualità in ambito tributario.

4.3. Non sono mancate posizioni intermedie, come quella di chi ha costantemente contestato l’impostazione formale-gerarchica delle sentenze gemelle in nome di un approccio “assiologicamente orientato”, per il quale l’interprete dovrebbe fare applicazione della norma (interna, convenzionale o eurounitaria) che offra la tutela più intensa nel caso concreto, a prescindere dal rango della fonte[28].

Secondo tale dottrina[29], anzitutto può esser criticato il paradigma formale-gerarchico, giacché ordinare Costituzione, CEDU e Carta per gradi di validità significa applicare ai rapporti interordinamentali una logica pensata per il diritto interno, laddove il materiale normativo sui diritti fondamentali si dispone piuttosto per cerchi concentrici di tutela che si integrano reciprocamente (è l’orientamento, rimasto senza sviluppi, della sent. n. 388 del 1999). In secondo

luogo, può esser criticato il primato assiologico della norma più protettiva, poiché si tratta di un criterio non libero, ma positivizzato (negli artt. 53 CEDU e 53 della Carta, che vietano di intendere le rispettive garanzie come riduttive delle tutele altrimenti spettanti, e, sul piano interno, negli artt. 2 e 3 Cost.) sicché l’interprete che applica la disposizione più favorevole al diritto non compie una scelta di valore soggettiva, ma esegue una regola di collisione scritta. Infine, un’ulteriore critica consiste nella bidirezionalità dell’interpretazione conforme, poiché non solo il diritto interno va letto in conformità alla Convenzione, ma la stessa Costituzione va interpretata alla luce delle Carte, e viceversa, in un circolo che dissolve la questione del “rango” in quella, più feconda, della tutela nel caso concreto. Rispetto alla tesi dell’applicazione diretta in senso tecnico, l’approccio assiologico si distingue nella premessa (nessuna comunitarizzazione formale) ma vi converge nell’esito: dove la norma convenzionale offre la tutela più intensa, essa deve trovare applicazione e il divieto di non applicazione della legge interna si riduce a un formalismo privo di giustificazione sostanziale. L’obiezione consueta (secondo cui il criterio della tutela più intensa sarebbe manipolabile, giacché nei conflitti fra diritti la maggiore protezione dell’uno è minore protezione dell’altro) coglie un limite reale del criterio nei rapporti orizzontali, ma non nella relazione verticale autorità-libertà che domina la materia convenzionale. E che è, per definizione, la cifra della materia tributaria.

4.4. Il fronte della dottrina favorevole al modello dell’interposizione è stato anche più nutrito.

Da un lato, vi è stato chi**[30]** ha evidenziato che, in uno Stato costituzionale di diritto, la soggezione del giudice “soltanto alla legge”, ex art. 101, secondo comma, Cost., non è un residuo legalista, ma la traduzione processuale del principio democratico. E, quindi, consentire a ciascun giudice di scartare la legge nazionale sulla base della propria lettura di un trattato (e, a maggior ragione, della giurisprudenza fluida di una corte internazionale) significherebbe trasferire dal circuito rappresentativo a quello giudiziario la decisione ultima sulla vigenza delle norme, senza le garanzie che assistono il giudizio costituzionale.

E, allora, nell’immediatezza le sentenze gemelle sono state accolte come una razionalizzazione. Da una parte, è stato intravisto il superamento dell’incertezza e delle fughe in avanti pretorie, con la riconduzione della Convenzione a una posizione sub-costituzionale ma sovra-legislativa finalmente definita**[31]**; da un’altra, è stata riscontrata la fissazione di regole chiare per i giudici comuni, in coerenza con la diffidenza verso l’uso giudiziario selettivo e disinvolto della Convenzione, più esposto all’arbitrio di quanto si possa intendere**[32]**; da un’altra ancora, non sono mancati studi che, in chiave sistematica, hanno rilevato criticamente che il § 3 dell’art. 6 riproduce il previgente art. 6, § 2, TUE, sul quale la Consulta aveva già escluso la

comunitarizzazione; che i principi generali del diritto dell'Unione operano solo nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, sicché la tesi del TAR Lazio sarebbe troppo generosa; e che l'art. 6, § 2, in difetto di adesione perfezionata, è norma programmatica[33].

Il punto di maggiore spessore teorico di questo fronte, in definitiva, discende dalla struttura del giudizio sulla legge. Non applicare una legge vigente per contrasto con una norma esterna equivale, quale che sia il *nomen* adoperato, a un sindacato di validità in concreto; e l'ordinamento italiano ha scelto, con l'art. 134 Cost., che il sindacato di validità della legge sia accentrato, motivato e dotato di effetti *erga omnes*. Il modello comunitario fa eccezione perché le norme dell'Unione operano in un ordinamento distinto ma coordinato, sicché il giudice che non applica la legge interna non ne sindaca la validità, ma constata che essa non è chiamata a operare nella materia occupata dal diritto dell'Unione. Alla CEDU, che non pretende primazia né effetto diretto e che lascia agli Stati la scelta dei mezzi, questa costruzione dualista non sarebbe estensibile. Da qui discenderebbe la coerenza interna dell'assetto del 2007, sia che se ne condividano le premesse sia che ciò non avvenga.

Peraltro, in materia penale il fronte dell'interposizione dispone del suo argomento più forte, acutamente sviluppato in dottrina[34], poiché la legalità penale, prevista dall'art. 25, secondo comma, Cost. e dall'art. 7 CEDU, esige riserva di legge, determinatezza e prevedibilità. Un potere diffuso di non applicazione, fondato su una giurisprudenza sovranazionale casistica e in divenire, minerebbe la prevedibilità della risposta punitiva e aprirebbe alla disapplicazione *in malam partem* di norme di favore, incompatibile con i principi. L'accentramento funzionerebbe qui come garanzia del reo, non come limitazione della tutela, assicurando che l'adeguamento agli obblighi convenzionali passi attraverso decisioni ad effetti generali e a retroattività governata. Nella medesima prospettiva, in ambito penale è stato perseguito l'adeguamento sostanziale agli obblighi di Strasburgo attraverso l'interpretazione conforme e l'incidente di costituzionalità[35] [36], piuttosto che rivendicare poteri disapplicativi diffusi[37]. È una replica seria, ma essa può valere per la dimensione punitiva, dove operano la riserva di legge e il divieto di effetti sfavorevoli *extra legem*, ma non è automaticamente esportabile alle materie (processuale, amministrativa, tributaria) in cui il problema è semmai l'opposto, ossia la sotto-protezione del singolo rispetto all'autorità[38].

Sul versante tributario, preso atto del *revirement* del Consiglio di Stato nella viciniore materia amministrativa[39], la dottrina ha per lo più operato entro il modello vigente, impegnandosi a massimizzarne il rendimento – l'integrazione dei principi europei e convenzionali nella tutela del contribuente, l'interpretazione conforme, la sollecitazione di incidenti di costituzionalità

convenzionalmente fondati – piuttosto che a contestarne l'architettura[40].

Le ragioni del fronte dell'interposizione sono quindi riepilogabili in sette argomenti: la certezza del diritto e l'uniformità applicativa; il principio democratico e l'art. 101, secondo comma, Cost.; la struttura accentrata del sindacato di validità ex art. 134 Cost. e la sua non estensibilità oltre la giustificazione dualista delle regole comunitarie; la protezione della stessa Convenzione da usi giudiziari selettivi e frammentari; nella materia penale, la riserva di legge e il divieto di effetti *in malam partem*; l'assenza, nel diritto convenzionale, di una pretesa di primazia o di effetto diretto, a differenza del diritto dell'Unione; la coerenza con l'assetto complessivo della doppia pregiudizialità dopo la sentenza n. 269 del 2017.

La replica, di seguito tentata, a tali argomenti va calibrata su ognuno di essi, anche tenendo conto del tempo decorso e delle smentite rivenienti dall'esperienza comparata. Nonché delle modifiche apportate all'art. 1 dello Statuto dei diritti del contribuente.

5. La replica della Corte costituzionale (sent. n. 80 del 2011) e la posizione della dottrina maggioritaria. Il suggello della Corte di giustizia: *Kamberaj*, *Åkerberg Fransson*, il parere 2/13. Il consolidamento successivo della giurisprudenza costituzionale: le sentenze n. 264 del 2012, n. 49 del 2015 e la vicenda della "doppia pregiudizialità"

5.1. Con la sentenza n. 80 del 2011, la Corte costituzionale ha offerto una risposta ponderata alla prospettata trattatizzazione, sottoponendo ciascuno dei tre commi dell'art. 6 TUE a una confutazione autonoma.

Difatti, per quanto concerne l'adesione alla CEDU, la Corte ha precisato che «la statuizione del paragrafo 2 del nuovo art. 6 del Trattato resta, dunque, allo stato, ancora improduttiva di effetti. La puntuale identificazione di essi dipenderà, ovviamente, dalle specifiche modalità con cui l'adesione stessa verrà realizzata». In altri termini, la Corte non ha negato che l'adesione perfezionata muterebbe il quadro, ma ne ha constatato la mancata realizzazione. Questo punto ovviamente resta, ancora oggi, tecnicamente aperto.

Per quanto riguarda i principi generali (art. 6, § 3), la Corte ha illustrato che il richiamo alla CEDU riprende lo schema previgente, rispetto al quale la Corte «ha in modo specifico escluso», richiamando la sentenza n. 349 del 2007, che dalla qualificazione dei diritti CEDU come principi generali del diritto comunitario potesse «farsi discendere la riferibilità alla CEDU del parametro di cui all'art. 11 Cost. e, con essa, la spettanza al giudice comune del potere-dovere di non applicare le norme interne contrastanti con la Convenzione».

Infine, per ciò che interessa la Carta (art. 6, § 1), la sua equiparazione ai trattati non produrrebbe trattatizzazione indiretta della CEDU, perché la Carta si applica agli Stati membri «esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione» (art. 51), e il rinvio dell'art. 52, § 3, alla CEDU opera all'interno di quel perimetro, non dilatandolo. Fuori dalle materie di rilevanza eurounitaria, la Carta non sarebbe parametro e la CEDU non potrebbe giovarsi per suo tramite di alcun effetto diretto.

Tale impostazione ha trovato pronta conferma nella sentenza n. 113 del 2011 che, pur incidendo in profondità sul sistema, si è mossa rigorosamente entro i confini del modello dell'interposizione.

La costruzione della sentenza n. 80 del 2011 appare dichiaratamente provvisoria sul § 2, mentre è decisa sui §§ 1 e 3. Ed è significativo come la migliore dottrina critica del modello accentrato abbia continuato a segnalare come la Corte, per neutralizzare Lisbona, abbia dovuto ridurre l'art. 6, § 3, a norma meramente ricognitiva. Lettura non implausibile ma nemmeno obbligata, se si considera che il previgente art. 6, § 2, TUE operava in un'Unione priva di Carta vincolante e di obbligo di adesione, mentre il nuovo § 3 si inserisce in un sistema che ha fatto della CEDU lo standard minimo di tutela (art. 52, § 3, Carta e art. 53 CEDU).

5.2. A privare di ossigeno la tesi dell'effetto diretto non è stato, però, la Consulta, bensì, paradossalmente, la stessa Corte di giustizia, che i sostenitori della comunitarizzazione avevano immaginato come alleata naturale.

Con la sentenza 24 aprile 2012, Kamberaj, C-571/10, la Corte di Giusitizia UE, Grande Sezione, ha concluso che l'art. 6, § 3, TUE «non disciplina il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri e nemmeno determina le conseguenze che un giudice nazionale deve trarre nell'ipotesi di conflitto tra i diritti garantiti da tale convenzione ed una norma di diritto nazionale» (punti 61-62); pertanto, il rinvio operato dall'art. 6, § 3, TUE alla CEDU «non impone al giudice nazionale, in caso di conflitto tra una norma di diritto nazionale e detta convenzione, di applicare direttamente le disposizioni di quest'ultima, disapplicando la norma di diritto

nazionale in contrasto con essa» (punto 63 e dispositivo, punto 2).

Ancora, con la sentenza 26 febbraio 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, la Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, ha stabilito che, fino all’avvenuta adesione dell’Unione, la CEDU non costituisce «atto giuridico formalmente integrato nell’ordinamento giuridico dell’Unione» (punto 44) e il diritto dell’Unione non disciplina i rapporti tra CEDU e ordinamenti nazionali. La pronuncia, di estrema rilevanza per il diritto tributario, vertendo su sanzioni IVA e *ne bis in idem*, ha chiarito al contempo l’altro profilo del sistema, poiché nell’ambito di applicazione del diritto dell’Unione (e l’IVA vi rientra *de plano*, quale risorsa dell’Unione), la Carta è parametro direttamente azionabile dal giudice domestico, con potere di disapplicazione.

Infine, con il parere 2/13 del 18 dicembre 2014, la Corte di Giustizia UE ha dichiarato l’incompatibilità del progetto di accordo di adesione con i trattati, per ragioni attinenti all’autonomia dell’ordinamento dell’Unione. L’adesione ex art. 6, § 2, unico varco residuo per la comunitarizzazione formale della Convenzione, è stata così congelata. I negoziati sono ripresi nel 2020, ma il gruppo dei “46+1” non pare aver ancora raggiunto un accordo definitivo**[41]**.

5.3. Tutto ciò ha avallato un progressivo declassamento della CEDU.

Con la sentenza n. 264 del 2012 la Corte, senza riaprire il dossier dell’art. 6 TUE, ha ribadito la necessità della proposizione della questione di costituzionalità, ma, soprattutto, ha ritenuto che la tutela convenzionale**[42]** potesse soccombere nel bilanciamento con altri interessi costituzionali, rivendicando alla Consulta, a differenza della Corte di Strasburgo, una valutazione “sistemica e non frazionata” dei diritti. La norma interposta, dunque, non solo è subordinata alla Costituzione, ma è bilanciabile in concreto, con ulteriore degradamento operativo della Convenzione.

Con la sentenza n. 49 del 2015 la Corte ha poi sancito che il giudice domestico è vincolato alla giurisprudenza di Strasburgo solo ove espressiva di un “diritto consolidato” o consacrata in sentenze pilota; altrimenti può discostarsene. Tale pronuncia è stata particolarmente criticata anche dalla Corte di Strasburgo**[43]**.

Con la sentenza n. 269 del 2017 e con le successive**[44]**, la Corte ha ripetuto il consueto *obiter dictum* sul concorso di rimedi in caso di doppio contrasto (con la Carta e con la Costituzione), precisando poi che il giudice domestico resta libero di disapplicare per contrasto con norme della Carta dotate di effetto diretto ovvero di sollevare questione di costituzionalità. La vicenda però conferma, *a contrario*, che l’intero sforzo di ri-accentramento della Consulta si è concentrato sulla Carta, proprio perché essa, a differenza della CEDU, dispone di effetto diretto e primato nel

proprio ambito applicativo.

La CEDU, quindi, per la Corte era norma interposta e tale è rimasta.

6. È il momento di un ripensamento? I vecchi argomenti tuttora spendibili per la diretta applicabilità ed i nuovi

6.1. Giunti al termine di questo lungo, ma necessario, *excursus*, resta da chiedersi se sia matura l’occasione per rimettere in discussione la natura interposta della CEDU.

È convinzione diffusa che la sentenza *Kamberaj* abbia risolto la questione in via definitiva.

Un suo esame rigoroso rivela però un perimetro assai più ristretto di quello che le si suole attribuire, tanto che permangono consistenti linee argomentative, di forza diseguale, utili a riformulare in un contesto mutato, la diretta applicabilità della Convenzione quanto meno in alcune ipotesi.

In primo luogo, il dispositivo di *Kamberaj* (punto 2) statuisce che il rinvio dell’art. 6, § 3, TUE alla CEDU «non impone al giudice nazionale» la disapplicazione. La Corte di giustizia ha deciso una questione di diritto dell’Unione e cioè se il diritto UE obblighi il giudice nazionale a disapplicare. Ha risposto negativamente, aggiungendo che l’art. 6, § 3, «non disciplina il rapporto tra la CEDU e gli ordinamenti giuridici degli Stati membri» (punto 62). Ma proprio quest’ultima proposizione, che i fautori dell’interposizione leggono come una battuta d’arresto, contiene il seme dell’argomento contrario, poiché, se il diritto dell’Unione non disciplina quel rapporto, esso nemmeno lo vieta.

La questione del rango e dell’efficacia interna della CEDU è, quindi, integralmente restituita al diritto costituzionale nazionale. La sentenza *Kamberaj* chiude la via eurounitaria alla disapplicazione, ma non chiude, perché non potrebbe, la via interna. Ed allora la vera domanda torna ad essere quella pre-lisboniana, vale a dire se l’ordinamento costituzionale italiano, rettamente inteso, consenta al giudice domestico di assicurare direttamente la prevalenza della norma convenzionale. E, su questa domanda, la parola non spetta alla Corte di Giustizia UE, ma alla dottrina e alla giurisprudenza italiane, che l’hanno risolta in un senso, ma avrebbero potuto (e, soprattutto, potrebbero ora) risolverla nell’altro, come dimostra la comparazione, appresso pur velocemente svolta. Difatti, nessuno degli ordinamenti che praticano il controllo di convenzionalità diffuso lo fonda sul diritto dell’Unione, mentre tutti lo fondano su norme

costituzionali interne.

Riportata la questione sul piano del diritto interno, riacquista poi rilievo la costruzione di Conforti[45], secondo cui le norme convenzionali *self-executing*, immesse con l’ordine di esecuzione, non sono abrogate dalla legge generale posteriore perché sono norme speciali *ratione materiae* (speciali per l’oggetto, i diritti fondamentali, e per la volontà di adempiere un obbligo internazionale, presidiata dall’art. 117, primo comma), sicché il conflitto si risolve sul piano della selezione della norma applicabile, senza sindacato di validità e dunque senza invasione delle attribuzioni della Consulta.

È questa esattamente la soluzione che il *Tribunal Constitucional* spagnolo ha rinvenuto con la sentenza n. 140 del 2018, qualificando il controllo di convenzionalità come «regola di selezione del diritto applicabile» rimessa alla giurisdizione ordinaria.

Questo precedente comparato dimostra la compatibilità della soluzione con un sistema di giustizia costituzionale accentrata di matrice kelseniana, strutturalmente omologo al nostro.

L’obiezione corrente, che la selezione della norma applicabile dissimulerebbe un sindacato diffuso di validità, pare superabile. Invero, il giudice italiano già oggi seleziona la norma applicabile sia quando adotta il criterio cronologico sia quando relaziona quello gerarchico rispetto alle fonti secondarie sia quando non adopera la legge contrastante con il diritto UE dotato di effetto diretto. Inoltre, la via della specialità è stata concretamente praticata dalla giurisprudenza di legittimità civile (Cass. n. 10542 del 2002; SS.UU. n. 28507 del 2005) e portata alle estreme conseguenze da quella penale (*Somogyi*; *Dorigo*), sicché l’argomento dell’impraticabilità istituzionale è smentito, prima ancora che dalla comparazione, dalle decisioni giudiziarie italiane antecedenti alle sentenze gemelle.

Sotto altro profilo, l’affermazione delle sentenze gemelle secondo cui l’adesione alla CEDU «non ha comportato limitazioni di sovranità» merita un riesame nel merito, perché fa riferimento alla Convenzione del 1950 e non all’attuale assetto del sistema.

Dopo il Protocollo n. 11 del 1998 alla CEDU, il sistema convenzionale è connotato dalla giurisdizione obbligatoria di una corte permanente, dal diritto di ricorso individuale non subordinato ad accettazione, dall’obbligo di conformarsi alle sentenze definitive ex art. 46 sotto la sorveglianza del Comitato dei Ministri ed è stato qualificato dalla stessa Corte di Strasburgo come «strumento costituzionale dell’ordine pubblico europeo»[46]. Un sistema nel quale un organo giurisdizionale internazionale accerta con effetti obbligatori la violazione da parte dello Stato, imponendo misure individuali e generali, realizza, nella sostanza, quelle «limitazioni di

sovranità» in «condizioni di parità con gli altri Stati» per «un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni» che l’art. 11 Cost. contempla.

La lettura restrittiva dell’art. 11 Cost., effettuata nel 1973-1984 sul solo fenomeno comunitario, pare frutto di contingenza storica più che di necessità testuale. E ne è riprova il fatto che l’art. 11 non menziona né le Comunità europee né la CEDU. D’altronde, tale argomento non è mai realmente confutato nel merito, poiché le sentenze gemelle lo hanno respinto in modo apodittico e non con una dimostrazione.

La tesi ha oggi la sua difesa costituzionalistica organica nella dottrina che, rilevata la fragilità delle ragioni “essenzialmente pratiche” dell’esclusione dell’art. 11 operata nel 2007, ha introdotto un affinamento dogmatico decisivo. La copertura ex art. 11, difatti, non trascinerebbe necessariamente con sé la disapplicazione diffusa, ove si considerino proprie del solo ordinamento dell’Unione le ragioni che la giustificano, tenendo distinte la questione del rango da quella del rimedio**[47]**. Detto affinamento, disinnescata l’obiezione del sovvertimento dell’art. 134 Cost., potrebbe aprire lo spazio a soluzioni intermedie.

Va poi considerato che la sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale ha neutralizzato l’art. 6, § 2, con un argomento dichiaratamente temporale (“allo stato”). Perfezionata l’adesione (che, si ribadisce, è un obbligo giuridico dell’Unione e non una mera facoltà, rilanciato dai negoziati del gruppo “46+1”) la CEDU diverrebbe accordo concluso dall’Unione ex art. 216, § 2, TFUE, vincolante per le istituzioni e per gli Stati membri, con rango sovra-legislativo nell’ordinamento dell’Unione. A quel punto, nell’ambito di applicazione del diritto UE, le disposizioni convenzionali chiare, precise e incondizionate avrebbero l’effetto diretto degli accordi dell’Unione, con conseguente potere di non applicazione del giudice comune ex art. 11 Cost. e la stessa Consulta ha ammesso che «la puntuale identificazione» degli effetti dell’adesione «dipenderà dalle specifiche modalità con cui l’adesione stessa verrà realizzata» (con riserva che equivale a un *non liquet*, non a un rigetto).

Non solo. Nell’ambito applicativo del diritto dell’Unione, l’effetto diretto dello standard convenzionale costituisce già realtà positiva, sebbene sotto mentite spoglie. Poiché, difatti, i diritti della Carta corrispondenti a diritti CEDU hanno “significato e portata uguali” a quelli convenzionali (art. 52, § 3) e dal momento che la Carta gode di primato ed effetto diretto, il contenuto sostanziale della CEDU (ivi compresa la giurisprudenza di Strasburgo, cui la CGUE si richiama sistematicamente per determinarne significato e portata) entra nell’ordinamento interno con lo statuto proprio del diritto dell’Unione.

La giurisprudenza tributaria della CGUE ne offre riprove testuali. In *WebMindLicenses*[48] la Corte ha ricostruito gli artt. 7 e 47 della Carta espressamente alla luce della giurisprudenza della Corte EDU sull'art. 8 CEDU; in *Menci*[49] ha calibrato l'art. 50 della Carta sul parametro di *A e B c. Norvegia*. Nello stesso solco si è collocata, da ultimo, la Grande Sezione nelle cause riunite C-258/23 a C-260/23*, IMI – Imagens Médicas Integradas e a.* del 16 luglio 2026[50].

L'argomento sistematico che se ne trae è importante, poiché l'ordinamento già convive, senza traumi, con l'applicazione diretta e diffusa dello standard CEDU in tutta la fiscalità armonizzata. La pretesa impraticabilità istituzionale della disapplicazione "convenzionale" è dunque smentita dai fatti e ciò che resta della *summa divisio* del 2007 è una discriminazione fondata non sul contenuto del diritto, ma sull'accidentale collocazione della fattispecie dentro o fuori il perimetro dell'art. 51 della Carta.

Va inoltre osservato che il sistema convenzionale è governato dal principio di sussidiarietà, oggi scolpito nel preambolo dalla riforma introdotta dal Protocollo n. 15, in vigore dal 1° agosto 2021, in base al quale la tutela dei diritti convenzionali compete in prima battuta alle autorità nazionali. E l'art. 13 esige un ricorso interno effettivo.

Un modello che costringe il giudice, a fronte di una violazione conclamata e non sanabile in via interpretativa, a sospendere il giudizio e rimettere gli atti alla Consulta (con i tempi del giudizio incidentale, il filtro della rilevanza e non manifesta infondatezza, e l'alea del bilanciamento ex sentenza n. 264 del 2012 e del "diritto consolidato" ex sentenza n. 49 del 2015) realizza con evidenza una tutela strutturalmente meno effettiva di quella diffusa, ed espone lo Stato al rischio di violazioni seriali dell'art. 13. Non è argomento che imponga la disapplicazione (la Corte EDU ha sempre chiarito che la Convenzione non prescrive un modo determinato di attuazione interna), ma che legittima la scelta per il modello diffuso e depotenzia l'affermazione della sua impossibilità costituzionale. Ad esso si aggiunga la crescente valorizzazione dell'interpretazione effettuata con le sentenze di Strasburgo e, sul piano del dialogo preventivo, la perdurante mancata ratifica italiana del Protocollo n. 16, che priva i giudici superiori italiani dello strumento del parere consultivo di cui già fruiscono i loro omologhi francesi.

6.2. Meritano poi attenzione, con specifico riguardo alla materia tributaria, alcune considerazioni di sistema.

Uno stesso diritto fondamentale, infatti, riceve nel nostro ordinamento una tutela immediata e diffusa quando la fattispecie rientra nel diritto dell'Unione, e una tutela mediata, accentrata e bilanciabile, quando ne resta fuori.

Questa disparità – che non dipende dal contenuto del diritto né dalla gravità della violazione, ma da un criterio di collegamento estrinseco, e talora si manifesta nella stessa controversia tributaria – è difficilmente compatibile con l’art. 3 Cost. e con la stessa logica della «massima espansione delle garanzie» proclamata dalla sentenza n. 317 del 2009. Tale argomento milita anche come canone interpretativo che impone, nel dubbio, la lettura più favorevole all’operatività immediata dello standard convenzionale.

Esiste, infine, un argomento ulteriore, proprio della sola materia tributaria ma, ad avviso di chi scrive, di rilievo decisivo, riveniente dal diritto positivo più recente.

L’art. 1, comma 1, dello Statuto dei diritti del contribuente, nella formulazione originaria del 2000, dichiarava le proprie disposizioni adottate «in attuazione degli articoli 3, 23, 53 e 97 della Costituzione».

Il d.lgs. 30 dicembre 2023, n. 219, in vigore dal 18 gennaio 2024, ha riscritto la clausola introduttiva, che quindi avverte che le disposizioni dello Statuto sono adottate «in attuazione delle norme della Costituzione, dei principi dell’ordinamento dell’Unione europea e della Convenzione europea dei diritti dell’uomo» e «costituiscono princìpi generali dell’ordinamento tributario, criteri di interpretazione della legislazione tributaria e si applicano a tutti i soggetti del rapporto tributario».

Il legislatore del 2023 non si è quindi limitato ad aggiungere la CEDU accanto alla Costituzione, ma ha sostituito il richiamo a quattro articoli costituzionali specifici con un riferimento generale e paritario a tre ordini di fonti – Costituzione, diritto dell’Unione, Convenzione – collocati sullo stesso piano e privi di ogni indicazione di scala gerarchica tra loro. È significativo che il legislatore tributario abbia posto la CEDU in un enunciato unico e coordinato con la Costituzione, anziché relegarla al rango di fonte meramente interpretativa subordinata.

Il rilievo si rafforza ulteriormente se posto in relazione con l’indirizzo giurisprudenziale, costante da oltre vent’anni, sul valore delle clausole generali dello Statuto. Già Cass.,10 dicembre 2002, n. 17576, occupandosi dell’art. 10 sul legittimo affidamento, ha riconosciuto alle autoqualificazioni dello Statuto come «princìpi generali dell’ordinamento tributario» una «superiorità assiologica» rispetto alle altre disposizioni tributarie, vincolante per l’interprete quale canone dell’interpretazione adeguatrice, per cui «il dubbio interpretativo o applicativo» su qualunque disposizione tributaria «deve essere risolto dall’interprete nel senso più conforme ai principi statutari». L’indirizzo, notissimo, è stato poi confermato, tra l’altro, da Cass. n. 7080 del 2004 e da Cass., sez. trib., n. 21513 del 2006, ed è stato tradotto in dottrina nella qualificazione

dello Statuto come fonte primaria, ma singolare, collocata al di sotto del rango costituzionale, ma al di sopra delle leggi ordinarie (è stata l’impostazione di Marongiu, cui si deve la paternità stessa dello Statuto).

Invero, questa stessa giurisprudenza ha sempre confinato la superiorità assiologica al piano ermeneutico, negando che le clausole statutarie possano operare quale parametro di costituzionalità o legittimare, da sole, la disapplicazione della legge tributaria confliggente. Sotto questo profilo l’argomento qui sostenuto non può dirsi già recepito dal diritto vivente, ma in certo modo ha posto le condizioni per esserlo, poiché lo stesso ordinamento tributario tratta da tempo i propri principi generali come dotati di una cogenza superiore a quella della legge ordinaria comune, senza però spingersi a riconoscere loro un rango formalmente sovraordinato.

La riforma del 2024, includendo la CEDU in quella stessa posizione privilegiata accanto alla Costituzione e al diritto dell’Unione, offre alla materia tributaria un elemento positivo impossibile da trascurare. Seppur con norma di rango ordinario e sebbene sul piano dei soli criteri ermeneutici, lo Statuto ha riconosciuto pari dignità sistematica alle tre fonti.

6.3. Un’ultima considerazione, di natura empirica più che dogmatica, deriva dalla giurisprudenza di legittimità più recente. Difatti, un nuovo orientamento della Sezione tributaria della Corte di cassazione**[51]** ha dimostrato che, quando la tutela sostanziale lo ha richiesto, la Corte già è pervenuta, per via di sola interpretazione conforme, all’applicazione diretta della CEDU in talune fattispecie. Le ordinanze n. 19956 e n. 20609 del 2026 – sulla scorta di Corte EDU, 8 gennaio 2026, Ferrieri e Bonassisa c. Italia**[52]** – hanno rovesciato un orientamento consolidato per oltre un ventennio**[53]**, affermando che l’autorizzazione alle indagini bancarie ex art. 32 d.P.R. n. 600 del 1973 e art. 51 d.P.R. n. 633 del 1972 deve recare «un contenuto minimo idoneo a rendere verificabili, anche ex post, i presupposti, l’oggetto e i limiti dell’ingerenza», pena l’inutilizzabilità dei dati e l’invalidità (anche solo parziale) dell’avviso di accertamento che su di essi si fondi**[54]**.

Ciò che in questa sede importa è il modo in cui l’operazione è stata inquadrata. Invero, entrambe le ordinanze hanno qualificato l’art. 8 CEDU quale «norma interposta ex art. 117 Cost.», con formula pressoché identica, richiamando espressamente il paradigma delle sentenze gemelle del 2007. Ma nessuna delle due ha sollevato l’incidente di costituzionalità, né lo hanno fatto le pronunce dalla cui evoluzione esse muovono. L’operazione è stata compiuta, con le parole della stessa Corte, come mutamento «in chiave evolutiva» di un orientamento pregresso su un punto che il dato testuale delle due disposizioni lascia silente (giacché l’obbligo di motivazione dell’autorizzazione non è scritto né escluso dalla legge). Si è trattato di un’operazione, quindi, che

per sua natura non richiederebbe alcun incidente, non essendovi conflitto tra legge e norma interposta da comporre. Con evidente iato tra l’etichetta invocata e l’operazione compiuta.

Se davvero si fosse trattato di applicare l’art. 8 CEDU quale norma interposta ex art. 117 Cost., e se il testo legislativo fosse stato di ostacolo alla lettura più protettiva (come la giurisprudenza pregressa, sul punto specifico, aveva ritenuto), il modello del 2007 avrebbe imposto l’incidente. Trattandosi, invece, come le stesse ordinanze hanno dichiarato, di “interpretazione evolutiva” al fine di armonizzare il diritto vivente interno con il sopravvenuto quadro sovranazionale, allora l’etichetta della norma interposta è stata invocata senza che l’architettura del 2007 – doppio controllo, conflitto insanabile, rimessione alla Consulta – fosse stata davvero messa in opera.

In altri termini, la Corte di cassazione si è attribuita, sotto la veste dell’interpretazione conforme, il giudizio di compatibilità con lo standard convenzionale che il modello accentrato riserverebbe, in caso di conflitto irriducibile, alla sola Corte costituzionale.

Il punto si esplica ulteriormente al confronto con l’istituto omologo del diritto dell’Unione. La stessa Sezione (Cass. n. 18867 del 2026) ha richiamato la sentenza della CGUE, Grande Sezione, 24 marzo 2026, causa C-767/23, Remling, secondo cui il giudice di ultima istanza che non intenda effettuare il rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE deve motivare specificamente perché ritenga di ricadere in una delle tre eccezioni all’obbligo di rinvio, esponendo «specificamente e concretamente le ragioni» della propria scelta. Nessuna regola equivalente presidia, nel nostro ordinamento, la scelta di non sollevare l’incidente di costituzionalità. La soglia della «praticabilità dell’interpretazione conforme» resta un apprezzamento di prima e ultima istanza del giudice domestico, privo del contrappeso motivazionale rinforzato che l’ordinamento eurounitario impone sul mancato rinvio a Lussemburgo.

Peraltro, la stessa Cass. n. 18867 del 2026 ha dichiarato irrilevante l’eccezione fondata sulla sentenza Italgomme perché tardivamente sollevata in memoria ex art. 378 c.p.c. e comunque insussistente nel merito. E Cass., ord. n. 23305 del 2026, ha concluso per l’inammissibilità, per tardività**[55]**, di un’eccezione omologa, affermando che le pronunce di Strasburgo «non possono spiegare alcuna efficacia recuperatoria di censure contro l’atto impositivo, da articolare, necessariamente, con l’atto introduttivo del giudizio». La tutela evolutiva convive dunque con un rigore procedurale che ne delimita, caso per caso e senza un criterio dichiarato in anticipo, l’accesso.

Infine, l’ordinanza interlocutoria n. 13696 del 2026, sempre della Corte di cassazione, ha offerto la conferma empirica, sul piano dell’inutilizzabilità probatoria, del “criterio del contenitore” già

discusso a proposito della revocazione civile e della revisione penale. Difatti, la Sezione tributaria ha registrato un contrasto, non ricomposto, con la Sezione penale[56], reso più complesso dall’intreccio con Corte cost. n. 50 del 2026 sull’efficacia, nel processo tributario, del giudicato assolutorio penale fondato sull’inutilizzabilità delle prove, e ha rimesso per questo la questione alle Sezioni Unite. La medesima violazione convenzionale riceve, così, un trattamento ancora oggi diverso a seconda del processo – civile, tributario o penale – in cui è incorsa.

Il convergere di questi argomenti mostra come il diritto vivente poggi su basi più fragili di quanto la sua apparente stabilità lasci credere. Le sue premesse necessarie si riducono a una lettura contingente dell’art. 11, a un argomento dichiaratamente provvisorio quanto all’adesione, a una distinzione (dentro o fuori il diritto UE) già oggi debole, e a un presupposto (l’impraticabilità del controllo diffuso di convenzionalità) che l’esperienza comparata smentisce.

Nella sola materia tributaria, a questi argomenti si aggiunga, come già detto, la novella dell’art. 1 dello Statuto.

7. La posizione eccentrica dell’Italia alla luce della comparazione

Come è noto, la Convenzione non impone agli Stati contraenti una particolare modalità di recepimento interno, né un determinato rango della fonte. Ciò che rileva è il risultato, cioè la garanzia effettiva dei diritti (artt. 1 e 13).

Entro questo margine di libertà, gli Stati membri dell’Unione si sono collocati lungo uno spettro che va dal rango costituzionale della Convenzione fino alla sua equiparazione alla legge ordinaria. La posizione dell’Italia in tale spettro è eccentrica non quanto al rango (sub-costituzionale e sovra-legislativo, in linea con la maggioranza degli Stati), bensì per il divieto di applicazione diretta prevalente da parte del giudice comune, che quasi nessun altro ordinamento conosce.

Dal confronto con altri ordinamenti europei, anzitutto, il divieto assoluto di applicazione prevalente diretta della CEDU da parte del giudice comune, fuori dall’ambito del diritto dell’Unione, pone l’Italia in una posizione di netta minoranza nel panorama europeo. Francia [57], Paesi Bassi[58], Belgio[59] e, dal 2018, Spagna[60] praticano il controllo diffuso di convenzionalità con prevalenza applicativa. L’Austria ha costituzionalizzato la Convenzione[61]. La Germania[62] e il Regno Unito[63], pur negando la disapplicazione, compensano con rimedi (

Verfassungsbeschwerde per omessa *Berücksichtigung*; *sections 3-4 HRA*) di cui l’ordinamento italiano è privo. Nessun ordinamento esaminato combina, come quello italiano, rango sovra-legislativo della Convenzione, divieto di applicazione diretta prevalente, assenza di ricorso individuale diretto alla Corte costituzionale, e bilanciabilità in concreto della garanzia convenzionale.

In particolare, l’esperienza spagnola smentisce l’assunto secondo cui il controllo diffuso di convenzionalità sarebbe incompatibile con la giustizia costituzionale accentrata; quella olandese smentisce l’assunto per cui esso sfocerebbe nel governo dei giudici; quella francese smentisce l’assunto per cui pregiudicherebbe la certezza del diritto.

In sintesi, la traiettoria europea complessiva è di progressiva domesticazione della Convenzione, con un ruolo crescente dei giudici comuni nella sua applicazione immediata e con i vincoli formali di rango via via aggirati da tecniche sostanziali (interpretazione conforme rafforzata, selezione della norma applicabile, integrazione del parametro costituzionale). In tale quadro, il divieto italiano di applicazione prevalente diretta si configura come posizione di retroguardia.

Poiché, come è stato chiarito nella sentenza *Kamberaj*, il diritto dell’Unione non regola la questione, ciascuno di questi assetti discende da una libera scelta costituzionale interna. Anche quella italiana è dunque una scelta, revocabile mediante gli strumenti dell’interpretazione adeguatrice, senza bisogno di una revisione formale.

La direzione di marcia del sistema convenzionale – sussidiarietà rafforzata (Prot. n. 15), dialogo preventivo (Prot. n. 16), responsabilizzazione dei giudici nazionali quali garanti di prima istanza – spinge oggettivamente verso una domesticazione diffusa della Convenzione.

Il modello italiano dell’interposizione, concepito nel 2007 per governare il fenomeno convenzionale, rischia quindi di trovarsi in posizione assolutamente dissonante rispetto agli altri Paesi europei.

8. Il paradosso tributario: il doppio binario della tutela convenzionale nella materia fiscale

Nella materia tributaria, l’assetto ricostruito produce un’asimmetria che merita di essere segnalata, poiché ne rappresenta il precipitato pratico.

Nella fiscalità armonizzata (IVA, accise, dogane e, in genere, ambiti coperti da direttive), infatti, il contribuente può far valere la Carta – artt. 41, 47, 48, 49, 50 – direttamente dinanzi al giudice tributario, con potere di non applicazione della norma interna contrastante[64]; e per il tramite dell'art. 52, § 3, lo standard di Strasburgo entra nel giudizio con effetto diretto mediato. Il caso *WebMindLicenses* mostra la potenza operativa del meccanismo sul piano, dell'utilizzabilità delle prove. Il giudice tributario nazionale, in una lite IVA, è tenuto a verificare alla luce degli artt. 7 e 47 della Carta (letti secondo la giurisprudenza CEDU sull'art. 8) la legittimità dell'acquisizione e dell'uso di mezzi di prova provenienti dal procedimento penale, con obbligo di espungerle in difetto. Si tratta di un controllo diffuso di "convenzionalità probatoria" già pienamente vigente, che si rapporta in modo evidente con l'art. 7-*quinquies* dello Statuto dei diritti del contribuente.

Nella fiscalità non armonizzata, viceversa (anzitutto le imposte dirette, ma anche i tributi locali e simili), la CEDU opera, secondo l'opinione dominante, come mera norma interposta. E allora, in tale logica, il giudice tributario che rilevi un contrasto insanabile (ad esempio con l'art. 1 Prot. 1 in tema di retroattività dei prelievi o di sproporzione sanzionatoria, o con l'art. 6 quanto ai profili penali della sanzione) è tenuto a sollevare questione di legittimità costituzionale, con i tempi e le incognite del giudizio incidentale e con l'ipoteca del bilanciamento ex sent. n. 264 del 2012 e del "diritto consolidato" ex sent. n. 49 del 2015.

Il quadro convenzionale sostanziale in materia è ben noto: esclusione del profilo civile dell'art. 6 per le liti d'imposta[65], ma applicabilità del profilo penale alle sanzioni tributarie secondo i criteri *Engel*[66]; applicabilità delle garanzie convenzionali alle verifiche e agli accessi nella prospettiva del ricorso effettivo[67]; *ne bis in idem* tra sanzioni tributarie e penali[68]; garanzie proprietarie ex art. 1 Prot. 1 anche in materia fiscale, con sindacato di proporzionalità sull'ingerenza tributaria.

Può però verificarsi un vero paradosso. Infatti, giudicando della legittimità di un avviso di accertamento che contenga insieme imposte armonizzate (IVA) e non armonizzate (imposte dirette), oltre sanzioni amministrative tributarie, il giudice dovrebbe, secondo l'opinione dominante, ricorrere a una disapplicazione e a un incidente di costituzionalità in dipendenza dei medesimi fatti. Un'asimmetria evidente.

Il confronto comparato aggrava la diagnosi. Così, il contribuente francese ottiene dal proprio giudice, in una controversia sulle imposte dirette, l'immediata non applicazione della norma interna contrastante con l'art. 1 Prot. 1. Il contribuente spagnolo può oggi far valere il controllo

di convenzionalità come regola di selezione normativa[69]. Il contribuente italiano, a fronte della medesima violazione, deve invece attendere l’esito di un incidente di costituzionalità, condizionato nell’esito dal bilanciamento.

9. Una proposta ricostruttiva per le ipotesi di corrispondenza tra Costituzione e CEDU

Il percorso fin qui condotto permette ora di formulare una proposta interpretativa.

9.1. La tesi che qui si intende sostenere consiste, in sintesi, nel riconoscimento del diretto impatto della CEDU almeno per le norme convenzionali il cui contenuto coincide con diritti già enumerati in Costituzione, poiché il giudizio sulla sovraordinazione di quei contenuti rispetto alla legge ordinaria è già stato compiuto, una volta per tutte, dal costituente.

D’altronde, quando il giudice tributario, ad esempio, dà prevalenza all’art. 8 CEDU su una disciplina che consenta accessi domiciliari sottratti a ogni controllo giurisdizionale effettivo, egli non introduce nell’ordinamento una gerarchia nuova, ma attua una gerarchia che gli artt. 14 e 15 Cost. hanno già stabilito, e della quale la norma convenzionale è ripetizione in altra (alta) sede. Lo stesso vale per l’art. 6 rispetto agli artt. 24 e 111, per l’art. 1 Prot. 1 rispetto agli artt. 42 e 53, per l’art. 7 rispetto all’art. 25, secondo comma, per l’art. 5 rispetto all’art. 13, per gli artt. 9, 10 e 11 rispetto agli artt. 19, 21, 17 e 18.

E tale corrispondenza riguarda il bene protetto, non il grado della tutela. È il bene che il costituente ha ritenuto meritevole del rango supremo, mentre la giurisprudenza di Strasburgo ne ha via via precisato lo standard minimo di protezione; l’art. 117, primo comma, assicura, poi, che il legislatore non possa scendere al di sotto di tale standard.

In un simile contesto, pretendere che il giudice, posto di fronte a una legge inferiore allo standard di un bene costituzionalmente sovraordinato, sospenda il processo e attenda la Consulta equivale a richiedere una seconda volta un giudizio di prevalenza che l’ordinamento ha già formulato.

L’interpretazione qui proposta non è priva di antecedenti. Essa ricompone i tre lasciti dottrinali già esaminati *supra*– la corrispondenza analitica di contenuti quale titolo della copertura (Sorrenti), la selezione della norma applicabile quale meccanismo operativo (Conforti), la dissociazione tra rango e rimedio quale cornice teorica (Randazzo)[70] – e trova il proprio

modello di diritto positivo nella tecnica dell'art. 52, § 3, della Carta dei diritti fondamentali, che fonda proprio sulla corrispondenza di contenuti l'equiparazione di significato e portata tra diritti della Carta e diritti convenzionali.

La conferma sul piano interno viene dalla logica della "massima espansione delle garanzie"[71]: se l'integrazione delle tutele deve operare sempre *in melius*, il rimedio più rapido ed effettivo per il contenuto già costituzionalizzato non è una concessione ottriata, ma una conseguenza.

Il fondamento strutturale di tale tesi ricostruttiva risiede, infine, nell'analisi di come la Corte costituzionale svolga concretamente il giudizio sul parametro interposto[72].

Tale giudizio, diversamente da quanto l'opinione comune suggerisce, non si riduce al semplice raffronto tra legge e norma convenzionale, ma si scompone in tre operazioni distinte.

La prima operazione consiste nella ricognizione del contenuto del parametro. Qui la Corte non si limita a recepire la norma convenzionale, ma la rielabora, avvalendosi di quattro valvole di adattamento: il rispetto della sola "sostanza" della giurisprudenza europea; il margine di apprezzamento commisurato alle «peculiarità dell'ordinamento giuridico in cui la norma convenzionale è destinata a inserirsi»; il potere di «valutare come ed in qual misura il prodotto dell'interpretazione della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano», con tutto ciò che ne segue «in termini di interpretazione e bilanciamento»; la selezione del solo "diritto consolidato"[73].

La seconda operazione consiste nel controllo di compatibilità della norma interposta con l'intera Costituzione (esteso "ad ogni profilo" e dunque oltre i controlimiti) presidiato dalla sanzione dell'espunzione "nei modi rituali". Si tratta di un controllo mai esercitato in forma ablativa nell'arco di un quindicennio, la cui funzione reale si è rivelata deterrente, avendo le valvole della prima operazione e il bilanciamento della terza svolto la funzione di suoi equivalenti[74].

La terza operazione, la sola davvero decisiva, è il giudizio di prevalenza in concreto. La norma interposta, pur conforme a Costituzione e in conflitto con la legge, può risultare difatti recessiva all'esito del bilanciamento sistemico con altri interessi costituzionali, come dimostra la vicenda delle pensioni svizzere[75]. Peraltro, la stessa interpretazione conforme risulta gerarchizzata: quella costituzionalmente orientata è "prioritaria" rispetto a quella convenzionalmente orientata, in nome del «predominio assiologico della Costituzione sulla CEDU»[76].

Ne discende che la sovraordinazione della norma convenzionale rispetto alla legge, proclamata nel 2007, è in realtà una gerarchia condizionata. Pur formalmente affermata, essa opera soltanto se e in quanto la Corte, caso per caso, non le contrapponga un controinteresse costituzionale

prevalente. Si tratta di una figura sconosciuta alla teoria classica delle fonti, dove la gerarchia o sussiste o non sussiste, e priva di riscontro nelle altre ipotesi di interposizione. Ad esempio, nel giudizio ex art. 76 Cost. non è operato nessun bilanciamento della legge di delegazione rispetto ad altri interessi per stabilire se il decreto delegato possa violarla.

Il nucleo effettivo del giudizio accentrato, allora, non sta nella verifica di compatibilità, risolta in astratto e mai sfociata in una pronuncia ablativa, bensì nella ponderazione con i controinteressi.

Ed allora, da un punto di vista strutturale, laddove non esistano controinteressi (e la corrispondenza del contenuto convenzionale a un diritto costituzionale enumerato ne costituisce l’indice più sicuro, perché il bilanciamento tra quel bene e gli altri valori dell’ordinamento è già stato compiuto, in via definitiva, dal costituente) e il giudizio accentrato non abbia più nulla da aggiungere, il giudizio accentrato non ha più ragion d’essere. Delle tre operazioni che lo compongono, la prima è già garantita dalla condizione del diritto consolidato; la seconda è vuota per definizione, non potendo la norma corrispondente contraddire la Costituzione nella parte in cui ne riproduce il contenuto; la terza è ridondante, perché la ponderazione è già stata consumata nella scelta costituente. In questi casi la sua doverosità si riduce a un mero rito. Ed un rito che costa anni di sospensione del processo non è un presidio, ma cozza, tra l’altro, anche con il principio di economia processuale.

9.2. Altri rilievi ulteriori, di diversa natura, corroborano l’interpretazione qui proposta.

Il primo è tratto dal giudicato. Difatti, con la vicenda *Dorigo* prima, e con la sentenza n. 113 del 2011 della Corte costituzionale poi, l’ordinamento ha accettato che la garanzia convenzionale travolgesse il giudicato penale dapprima in assenza di qualunque base legislativa, indi mediante pronuncia additiva**[77]**. Ed allora, se la Convenzione può piegare il giudicato *a posteriori,* a maggior ragione deve poter prevalere, in sede di cognizione, su una legge la cui applicazione è ancora in discussione, dove nessun affidamento consolidato viene sacrificato.

A ciò si potrebbe replicare che, fuori della materia penale, l’ordinamento ha compiuto la scelta opposta. La riforma Cartabia, disciplinando specificamente la revocazione per contrarietà alla CEDU con l’art. 391-*quater* c.p.c., l’ha circoscritta alle sole violazioni che abbiano pregiudicato «un diritto di stato della persona». E la giurisprudenza di legittimità ne ha fatto una lettura ulteriormente restrittiva, escludendone l’operatività per le tutele risarcitorie anche quando sia in gioco un diritto fondamentale non di stato**[78]**, sicché il giudicato civile resterebbe, in via generale, impermeabile alla garanzia convenzionale.

Tuttavia, tale obiezione conferma, e non confuta, l’architettura della proposta interpretativa. Difatti, la resistenza del giudicato civile è precisamente un’ipotesi di controinteresse costituzionale specifico (la stabilità dei rapporti esauriti e l’affidamento dei terzi), che la terza condizione considerata *supra* riserva al bilanciamento del legislatore e della Corte. L’interpretazione proposta, operando nella sola cognizione pendente, non tocca alcun giudicato, e si colloca dunque esattamente al di qua della linea che la riforma ha tracciato.

Inoltre, la stessa novella conferma il principio, poiché il legislatore ha riconosciuto che la violazione convenzionale accertata è titolo idoneo a travolgere perfino il giudicato civile, giacché ne ha, discutibilmente, limitato l’estensione, non negato la premessa. Mentre sul versante penale ha generalizzato il rimedio con l’art. 628-*bis* c.p.p., a conferma della piena cedevolezza del giudicato al vincolo convenzionale laddove il bene inciso lo esige**[79]**.

Ancora, la limitazione ai diritti di stato è essa stessa di assai dubbia legittimità, convenzionale e costituzionale**[80]** e ciò pregiudica l’obiezione stessa.

Occorre poi considerare che la ragionevole durata del processo è essa stessa un principio costituzionale, previsto dall’art. 111, secondo comma, Cost., sicché il meccanismo dell’incidente obbligatorio, con i conseguenti anni di sospensione necessari per ottenere ciò che la corrispondenza già garantisce, confligge non soltanto con l’art. 13 CEDU, ma con la Costituzione stessa.

Esiste inoltre un nucleo duro dei contenuti convenzionali. Così, per le garanzie che riproducono il diritto internazionale generale, e in particolare le norme di *jus cogens* quale il divieto di tortura ex art. 3 CEDU, la copertura dell’art. 10, primo comma, Cost. opera comunque, con rango costituzionale e senza mediazione alcuna. A riprova che l’ordinamento già conosce, per un sottoinsieme di contenuti convenzionali, una prevalenza fondata sulla natura del contenuto e non sulla forma della fonte.

9.3. Vi sono, poi, ragioni proprie della sola materia tributaria.

Anzitutto, la materia fiscale pratica da decenni, con i trattati contro le doppie imposizioni, esattamente quella selezione diffusa della norma pattizia prevalente che la proposta interpretativa postula.

Poi, può dubitarsi, dell’applicazione dell’art. 391-*quater* c.p.c. al processo tributario, poiché la sua struttura potrebbe denunciare un’asimmetria tale da renderla incompatibile strutturalmente.

Difatti, la restrizione produrrebbe un esito paradossale. Le sanzioni tributarie, “materia penale” ai sensi dei criteri Engel, resterebbero prive di qualunque rimedio ripristinatorio del giudicato, giacché l’art. 628-*bis* c.p.p. non si applica al processo tributario e la revocazione ex art. 391-*quater* c.p.c. (quand’anche se ne ammettesse l’estensione al rito tributario, ciò che il rinvio ai soli motivi di cui all’art. 395 c.p.c., operato dalla disposizione espressa dell’art. 64 del d.lgs. n. 546 del 1992, rende oltremodo dubbio) non coprirebbe comunque violazioni estranee ai diritti di stato. Sicché il contribuente attinto da sanzione convenzionalmente illegittima, accertata a Strasburgo, sarebbe l’unico “condannato” dell’ordinamento privo di ogni via di *restitutio in integrum*.

Ciò è confermato empiricamente anche per quanto concerne l’inutilizzabilità probatoria, in relazione alla quale l’ordinanza interlocutoria n. 13696 del 2026 della Corte di cassazione ha registrato un contrasto irrisolto tra la Sezione tributaria e la Sezione penale sulla sorte degli elementi acquisiti in violazione dell’art. 8 CEDU, rimettendolo alle Sezioni Unite proprio perché la medesima violazione convenzionale rischia altrimenti di ricevere tutele difformi a seconda del processo in cui è fatta valere.

9.4. Occorre tuttavia ribadire, però, che in primo luogo occorre verificare la corrispondenza contenutistica con un diritto enumerato, da accertare e motivare puntualmente da parte del giudice, sulla scorta della tavola delle corrispondenze che la dottrina della copertura a più facce ha già delineato. E, nei casi dubbi, la corrispondenza non opera e resta fermo il regime dell’interposizione.

Per di più, è necessario che il significato della norma convenzionale risulti da una giurisprudenza di Strasburgo consolidata, secondo il criterio elaborato dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 49 del 2015. E, del resto, se solo il diritto consolidato vincola, allora il diritto consolidato può, con pari sicurezza, fondare la prevalenza applicativa.

Bisogna precisare che essa opera non come un vaglio aperto rimesso caso per caso all’apprezzamento del giudice, ma come una presunzione relativa. E tale presunzione riflette un dato genetico, poiché, quando il contenuto convenzionale corrisponde a un diritto costituzionalmente enumerato, il bilanciamento tra quel bene e gli altri valori dell’ordinamento è già stato compiuto, all’atto stesso dell’enumerazione.

La corrispondenza costituzionale del contenuto convenzionale fonda, cioè, una presunzione di assenza di controinteresse rilevante, superabile solo ove la legge censurata attui una scelta costituzionale specifica e dichiarata, e non mediante il generico richiamo a un valore costituzionale evocabile per qualunque norma. La presunzione di bilanciamento così avvenuto

non è superata dal solo dubbio che esso possa confliggere in astratto con altre disposizioni costituzionali, poiché un simile criterio, generico per definizione, riconsegnerebbe al giudice domestico proprio il sindacato sistemico che non si ritiene sussistente.

La presunzione opera, in particolare, negli ambiti tipici della materia tributaria (come il controllo giurisdizionale sugli accessi e sulle ispezioni[81], le garanzie del procedimento sanzionatorio, l’utilizzabilità delle acquisizioni probatorie), in cui il rapporto è di pura soggezione dell’autorità alla libertà del singolo, e nessun controinteresse costituzionale specifico è per definizione configurabile. D’altronde, le garanzie non possono valutarsi *ex post*, a seconda del materiale probatorio rinvenuto.

La presunzione è invece superata, e l’incidente resta doveroso, ove la legge censurata attui una scelta costituzionale specifica e dichiarata, come possono essere la stabilità dei rapporti esauriti presidiata dal giudicato, a tutela dell’affidamento dei terzi, ovvero una scelta finanziaria strutturale del legislatore, come nella vicenda delle pensioni svizzere decisa dalla sentenza n. 264 del 2012.

Quanto alla natura dell’operazione, essa consiste in una selezione della norma applicabile e non in un sindacato di validità. La legge non è, quindi, annullata né dichiarata illegittima, ma risulta recessiva nel caso concreto, secondo lo schema che il *Tribunal Constitucional* spagnolo ha qualificato «regola di selezione del diritto applicabile» rimessa alla giurisdizione ordinaria, e che la nostra giurisprudenza di legittimità civile aveva già praticato (Cass. n. 10542 del 2002).

9.5. Le possibili obiezioni appaiono, sia pure con diverso grado di difficoltà, superabili.

In primo luogo, si potrebbe eccepire il paradosso della corrispondenza, rappresentando che, se il contenuto convenzionale coincide con quello costituzionale, la legge che lo viola contrasta con la Costituzione; ma il contrasto della legge con la Costituzione è riservato alla Corte; dunque la corrispondenza, lungi dal fondare la disapplicazione, la escluderebbe, poiché trasformerebbe ogni giudice in giudice costituzionale della propria causa.

A ciò si potrebbe controbattere che la norma che il giudice applica in prevalenza non è la norma costituzionale, il cui rapporto con la legge resta integralmente riservato alla Corte, bensì la norma convenzionale. L’antinomia risolta corre, quindi, tra legge e norma pattizia, cioè tra fonti entrambe sub (o non)-costituzionali, la cui gerarchia relativa è fissata dall’art. 117, primo comma. Si tratta allora di operazione di selezione tra norme infra-costituzionali, strutturalmente identica a quelle che il giudice compie ogni giorno e non è un surrogato di annullamento.

Inoltre, nell’interpretazione suggerita la corrispondenza non funge da parametro, ma da titolo di dispensa dalla mediazione accentrata. Le sentenze gemelle hanno giustificato l’accentramento asserendo che la norma interposta deve essere essa stessa verificata nella sua conformità a Costituzione (il doppio controllo), e che questa verifica non può che spettare alla Corte. Ma per le norme convenzionali corrispondenti la verifica è risolta *ex ante* e in radice, poiché una norma non può per definizione contraddire la Costituzione nella parte in cui ne riproduce il contenuto. Venuta meno la ragione dichiarata del filtro, esso perde la propria giustificazione.

Ulteriormente, l’ordinamento già convive, senza che nessuno gridi al sovvertimento dell’art. 134 Cost., con la non applicazione diffusa di leggi per contrasto con contenuti materialmente costituzionali. Ciò accade ogni volta che il giudice, nell’ambito di applicazione del diritto dell’Unione, disapplica per contrasto con la Carta, i cui diritti, per corrispondenza ex art. 52, § 3, veicolano lo standard convenzionale e, con esso, contenuti che sono anche costituzionali. Insomma, nella fiscalità armonizzata si tratta di meccanismo già operante.

Si potrebbe poi obiettare l’incertezza della corrispondenza, domandandosi a chi spetti l’accertamento, ad esempio, della simmetria dell’art. 8 CEDU con gli artt. 14 e 15 Cost.

Ma anche il giudizio di corrispondenza è operazione che il giudice comune già compie quotidianamente, poiché quando pratica l’interpretazione convenzionalmente conforme deve previamente stabilire quale contenuto convenzionale rilevi e come si rapporti al parametro interno. E pure quando applica l’art. 52, § 3, della Carta lavora esattamente su una tavola di riscontri, per giunta di fonte sovranazionale. Peraltro, i casi controversi non rendono inutile la regola, ma la confermano, ricadendo nell’interposizione. E l’onere di motivazione puntuale sulla corrispondenza, unito alla nomofilachia della Cassazione, fornisce il presidio di uniformità che si assume mancante. Questo presidio, del resto, è adottato in Francia da tempo.

Si potrebbe altresì sollevare l’obiezione del bilanciamento sistemico. La sentenza n. 264 del 2012 rivendica alla Corte la valutazione “sistemica e non frazionata” dei diritti, mentre la disapplicazione diffusa la eluderebbe.

La risposta, però, è già stata contemplata prevedendo che, dove un controinteresse costituzionale serio esista, l’incidente è obbligatorio. Qualora invece non esista (ad esempio, allorquando la legge comprima il diritto del singolo di fronte alla potestà pubblica senza che alcun valore costituzionale lo esiga) la riserva di bilanciamento è una bottiglia vuota, posta a protezione non di un giudizio sistemico ma di un privilegio processuale dello Stato convenuto. Distinguere i due casi è compito che il giudice sa svolgere, e che svolge, identico, ogni volta che valuta la rilevanza

e la non manifesta infondatezza.

Ancora, si potrebbero muovere l’obiezione penalistica e l’obiezione democratica. Riserva di legge, determinatezza, divieto di effetti *in malam partem*, da un lato; soggezione del giudice “soltanto alla legge” ex art. 101, secondo comma, Cost., dall’altro.

La prima obiezione, però, è assorbita dalla proposta per costruzione, poiché le norme convenzionali corrispondenti sono norme di garanzia, e la loro prevalenza applicativa opera strutturalmente *in bonam partem*, a favore del singolo contro l’autorità; ogni effetto sfavorevole *extra legem* resta vietato dall’art. 25, secondo comma, che è esso stesso, con l’art. 7 CEDU, parte della tavola delle corrispondenze. Non a caso il vertice storico della disapplicazione convenzionale, il caso Dorigo, ha operato a favore del condannato.

Quanto alla seconda, la legge cui il giudice è soggetto comprende la legge di esecuzione della Convenzione e la Costituzione che, all’art. 117, ordina le due fonti. La scelta democratica di vincolarsi allo *standard* convenzionale è stata compiuta due volte, dal legislatore del 1955 e dalla revisione costituzionale del 2001 (ed in materia tributaria tre volte, contando anche la legge del 2023 che, modificando lo Statuto dei diritti del contribuente, ha richiamato espressamente la CEDU tra le norme superiori alle quali il legislatore ha dato sistematica attuazione). Il giudice che dà prevalenza alla norma pattizia corrispondente non si emancipa dalla legge, ma esegue l’ordine di priorità che la legge, in senso materiale, gli impartisce. L’esperienza comparata ha dimostrato che nessuna deriva verso il governo dei giudici è seguita negli ordinamenti che seguono questo schema.

Si potrebbe replicare, ancora, con l’obiezione dell’inutilità. Potrebbe dirsi che, se la corrispondenza c’è, la questione di costituzionalità è vinta in partenza ed allora tanto vale sollevarla. Tuttavia, l’art. 13 CEDU esige un rimedio effettivo, e un rimedio che sospende il processo per anni, per ottenere in ipotesi il medesimo risultato, non lo è. Poi, è distonico prevedere che il contribuente ai fini IVA ottenga la tutela immediata attraverso la non applicazione in nome della Carta, mentre il contribuente ai fini IRPEF attende l’incidente per lo stesso identico diritto (e magari si tratta della controversia riguardante il medesimo atto), con asimmetria che l’art. 3 Cost. non tollera. Peraltro, l’interpretazione convenzionalmente conforme, spinta oltre il dato testuale per evitare l’incidente, è già una disapplicazione dissimulata, praticata abitualmente senza le garanzie di trasparenza che l’interpretazione suggerita esige (motivazione sulla corrispondenza, sul consolidamento, sull’assenza di controinteressi). E le già richiamate ordinanze n. 19956 e n. 20609 del 2026 della Corte di cassazione mostrano, in controversie concrete, esattamente questo fenomeno. La disparità del doppio binario, a seconda

che si tratti di tributi armonizzati o meno, è strutturale e non altrimenti riassorbibile.

Potrebbe inoltre essere formulata l’obiezione dell’interesse fiscale come controinteresse onnipresente.

È l’obiezione in certo senso più scontata, poiché potrebbe dirsi che un controinteresse costituzionale esiste sempre, giacché ogni norma impositiva o procedimentale serve il dovere di concorso (art. 53 Cost.), l’equilibrio di bilancio (art. 81 Cost., come riscritto dalla legge cost. n. 1 del 2012) e il buon andamento dell’amministrazione (art. 97 Cost.). Sicché è necessario un controinteresse specifico, attuale e concreto, non il generico interesse alla percezione del gettito né la comodità dell’azione amministrativa.

Se il mero interesse fiscale bastasse a imporre il bilanciamento accentrato, esso, proprio perché onnipresente, legittimerebbe qualunque compressione delle garanzie procedimentali e processuali del contribuente. Ma questo è un esito che nessuna lettura dell’art. 53 consente, perché il dovere di concorso comporta l’obbligo di contribuire secondo la legge e nelle forme garantite, e non giustifica il titolo di supremazia dell’amministrazione sul singolo.

Ne consegue che nelle ipotesi tipiche considerate (controllo giurisdizionale sugli accessi, garanzie del procedimento sanzionatorio, utilizzabilità delle prove) l’interesse contrapposto non è un valore costituzionale specifico, ma la mera preferenza dell’autorità per la propria libertà d’azione, che non è materia di bilanciamento. Mentre, laddove la legge censurata attui una scelta finanziaria strutturale del legislatore, il controinteresse è specifico e l’incidente resta doveroso.

Si potrebbe poi sollevare l’obiezione della corrispondenza del bene, ma non della norma. Si tratterebbe, questa volta, di obiezione raffinata, svolta affermando che il costituente avrebbe giudicato la sovraordinazione del bene protetto (il domicilio, la difesa, la proprietà), non delle modalità con cui Strasburgo lo protegge, sicché il giudice che disapplica in forza della giurisprudenza europea importerebbe materiale normativo che nessun costituente ha vagliato, mentre la corrispondenza coprirebbe l’*an* della tutela, non il suo *quomodo*. La stessa obiezione potrebbe assumere un profilo più formalistico, contestando che l’art. 117, primo comma, sia norma sulla produzione, rivolta al legislatore, e non norma sull’applicazione rivolta al giudice, da cui non si ricaverebbe alcuna regola di preferenza applicativa.

Tuttavia, anche il contenuto delle norme costituzionali interne vive nell’elaborazione giurisprudenziale, costituzionale e comune, che nessun costituente ha vagliato; e, se la copertura si arrestasse all’enunciato nudo, nessuna disposizione costituzionale coprirebbe alcunché; né varrebbe distinguere norme sulla produzione e norme sull’applicazione, giacché ogni gerarchia

tra fonti è, a rigore, una norma sulla produzione che tuttavia genera regole di applicazione. Inoltre, il *quomodo* convenzionale è precisamente l’oggetto del vincolo che l’art. 117, primo comma, pone, giacché la scelta, questa sì di rango costituzionale, operata dalla revisione del 2001, di vincolare la legislazione agli obblighi internazionali incorpora le modalità attuative in cui l’obbligo consiste, e la condizione del diritto consolidato assicura che il contenuto importato sia stabile e riconoscibile, non l’estro di una camera semplice. Se l’art. 117 rende viziata la legge contrastante con l’obbligo internazionale, resta solo da stabilire chi possa trarne le conseguenze e come.

Ancora, si potrebbe obiettare che, sul piano della traiettoria evolutiva, ci si porrebbe in contrasto con il ri-accentramento dopo la sentenza n. 269 del 2017.

Ma allora potrebbe dirsi che l’interpretazione suggerita si pone contro la corrente proprio poiché è costruita per minimizzare il conflitto istituzionale, giacché non sottrae alla Corte costituzionale i bilanciamenti, non tocca i contenuti non corrispondenti né quelli non consolidati, e rispetta, attraverso il percorso dell’incidente delimitativo, la titolarità della sua evoluzione, configurando una mera ridefinizione concordata del suo perimetro utile.

Infine, una critica costruttiva potrebbe opporre che la lacuna di effettività andrebbe colmata non diffondendo il controllo, ma introducendo un ricorso diretto sul modello tedesco, che concentra la tutela e responsabilizza la Corte. L’alternativa, però, non è concorrente e richiede, per di più, una revisione costituzionale dagli esiti incerti. Nulla impedirebbe però, ove mai fosse introdotta, di cumularla con la selezione diffusa per i casi chiari, come mostra la stessa esperienza tedesca.

10. Considerazioni conclusive: una tesi da riconsiderare

Nella materia tributaria, come si è già detto, la relazione autorità-libertà incide particolarmente e le corrispondenze incidono proprio sui punti nevralgici: l’art. 8 CEDU (artt. 14 e 15 Cost.) per accessi, ispezioni e verifiche, con lo standard Ravon del controllo giurisdizionale effettivo; l’art. 6, sotto il profilo penale (artt. 24 e 111 Cost.), per le sanzioni; l’art. 1 Prot. 1 (artt. 42 e 53 Cost.) per proporzionalità e retroattività del prelievo.

Inoltre, come pure rilevato, la novella del 2024 all’art. 1, comma 1, dello Statuto ha sostituito il richiamo a quattro puntuali articoli costituzionali con un riferimento generale e paritario a Costituzione, diritto dell’Unione e CEDU, collocati sullo stesso piano, senza alcuna scala gerarchica tra loro.

La CEDU non compare, quindi, come fonte etero-integrativa di rango subordinato, ma come pilastro dichiaratamente equiordinato a Costituzione e diritto dell’Unione nella definizione dei principi generali dell’ordinamento tributario.

E il rilievo non è isolato, ma si innesta su un orientamento della giurisprudenza di legittimità, costante nel riconoscere alle clausole generali dello Statuto una «superiorità assiologica» sul resto della legislazione tributaria, sia pure sul solo piano ermeneutico, e non già come fonte di rango formalmente sovraordinato.

La riforma del 2024 ha pertanto aggiunto la CEDU a un meccanismo di rafforzamento già collaudato.

Inoltre, nella materia fiscale la prevalenza applicativa diretta della norma pattizia sulla legge interna è frequente. Il giudice tributario applica correntemente le convenzioni contro le doppie imposizioni in deroga alla disciplina domestica, sul fondamento testuale dell’art. 75 del d.P.R. n. 600 del 1973 e dell’art. 169 del TUIR, che di quella prevalenza è conferma speculare, ammettendo l’applicazione delle disposizioni interne, in deroga agli accordi, soltanto se più favorevoli al contribuente. Senza che si sia mai sostenuto che il giudice, accordando prevalenza alla norma convenzionale bilaterale sulla legge anche successiva, usurpasse il sindacato accentrato.

Negare al trattato sui diritti fondamentali, per giunta corrispondente a norme costituzionali enumerate, il trattamento applicativo che l’ordinamento tributario riserva pacificamente al trattato bilaterale sul riparto della potestà impositiva sarebbe un’incoerenza interna alla materia, prima ancora che al sistema.

Peraltro, il processo tributario conosce già, *per tabulas*, la tecnica della non applicazione, poiché l’art. 7, comma 5, del d.lgs. n. 546 del 1992 attribuisce al giudice tributario il potere di non applicare i regolamenti e gli atti generali ritenuti illegittimi, rilevanti ai fini della decisione.

Vi sono, però, contenuti convenzionali privi di un omologo costituzionale testuale (di cui il *ne bis in idem* dell’art. 4 Prot. 7 è l’esempio maggiore, e tributariamente il più dissonante) che restano fuori dal perimetro della corrispondenza, affidati al binario dell’interposizione o, nell’armonizzato, all’art. 50 della Carta.

Sussistono, dunque, le condizioni per riconsiderare l’interpretazione oggi maggioritaria circa l’impatto della CEDU, ripensando il diritto vivente che, dal 2007, esclude qualunque potere diffuso di non applicazione.

La qualificazione della CEDU come norma interposta, oggi opinione corrente, non è stata affatto pacifica in passato e non sono mancati sostenitori dell’impatto diretto della Convenzione dopo Lisbona. Lo hanno sostenuto, in termini espliciti, il Consiglio di Stato[82] e il TAR Lazio[83]; lo hanno dedotto le difese dinanzi alla Consulta; lo ha registrato con favore o con apertura problematica parte della dottrina[84]; lo aveva teorizzato per via interna, e indipendentemente da Lisbona, la dottrina internazionalistica più autorevole[85]; ne ha condiviso l’ispirazione sostanziale, entro diversa architettura, la dottrina “assiologica”[86]. E, soprattutto, prima ancora l’aveva concretamente praticata la stessa giurisprudenza di legittimità, civile[87] e penale[88].

La tesi è stata respinta su due piani distinti: quello interno[89] e quello eurounitario[90]. Ma la Corte di Giustizia ha statuito soltanto che il diritto dell’Unione non impone la disapplicazione, restituendo la questione al diritto costituzionale interno, che resta libero di consentirla. Come dimostrano gli ordinamenti francese, olandese, belga e spagnolo, membri dell’Unione al pari dell’Italia.

Restano perciò aperte, e argomentabili, almeno tre vie: la via interna della selezione della norma applicabile secondo specialità[91]; la via della rilettura dell’art. 11 Cost. alla luce della natura attuale del sistema convenzionale quale «strumento costituzionale dell’ordine pubblico europeo» [92]; la via della comunitarizzazione differita all’esito dell’adesione ex art. 6, § 2, TUE, però ancora non attuata nonostante l’obbligo di farlo.

Nel frattempo, l’espansione della Carta nella fiscalità armonizzata realizza già, per interposta persona, una parziale efficacia diretta dello standard convenzionale, smentendo nei fatti la nettezza della *summa divisio* del 2007. Mentre il progressivo indebolimento interno del vincolo convenzionale (bilanciamento ex n. 264 del 2012, diritto consolidato ex n. 49 del 2015) dimostra che il modello dell’interposizione non è stato un punto di equilibrio, ma un piano inclinato e scivoloso.

In conclusione, la tesi maggioritaria dell’interposizione risulta fuorviante come ricostruzione storica delle idee ed eccentrica nel confronto comparato, oltre che ormai anacronistica per la materia tributaria alla luce del “nuovo” art. 1 dello Statuto. In passato l’ordinamento italiano ha oscillato tra due modelli e la scelta per l’accentramento è stata una decisione sorretta da argomenti in parte contingenti (la mancata adesione) e in parte opinabili (la lettura meramente ricognitiva dell’art. 6, § 3), mentre la maggioranza degli altri Stati europei ha imboccato una strada diversa. La questione, sul piano teorico, non appare dunque chiusa e vale riconsiderarla.

[1] Si vedano CGUE, Grande Sezione, 24 aprile 2012, *Kamberaj*, C-571/10; CGUE, Grande Sezione, 26 febbraio 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10; CGUE, parere 2/13 del 18 dicembre 2014.

[2] Già Corte cost., sent. n. 188 del 1980.

[3] Nel caso Medrano Cass. pen., sez. I, 12 maggio 1993, ha riconosciuto alle norme convenzionali una “particolare forza di resistenza” di fronte alla legge ordinaria posteriore, mentre le Sezioni Unite penali, nel caso Polo Castro[3], Cass., SS.UU. pen., dec. 23 novembre 1988, aveva affermato l’immediata applicabilità in Italia delle norme convenzionali *self-executing*.

[4] Le ordinanze di rimessione delle sentenze gemelle provenivano dalla Cassazione proprio per arginare simili derive, sullo sfondo della giurisprudenza di Strasburgo in tema di indennità espropriative: cfr. Corte EDU, Grande Camera, 29 marzo 2006, *Scordino c. Italia.*

[5] Così Cass., sez. I civ., 21 luglio 1995, n. 7950, *Di Lazzaro*.

[6] In tal senso Cass., sez. I civ., n. 6672 del 1998, espressamente citata, quale esempio del filone, dalla stessa Corte cost., sent. n. 348 del 2007.

[7] Si vedano Cass., sez. I civ., 11 giugno 2004, n. 11096; Cass., SS.UU. civ., 23 dicembre 2005, n. 28507 (quest’ultima citata anche da Corte cost., sent. n. 348 del 2007).

[8] Cfr. Corte di Appello Roma, sez. lav., ord. 11 aprile 2002, con nota di S. Santoli, *La disapplicazione di leggi ordinarie in contrasto con la CEDU in Italia e in Francia*, in «Giur. cost.», 2002.

[9] Cfr. Cass. pen., sez. I, 12 luglio 2006 (dep. 3 ottobre 2006), n. 32678, *Somogyi*, § 11.

[10] Si veda Cass. pen., sez. I, ud. 1° dicembre 2006 (dep. 25 gennaio 2007), n. 2800, *Dorigo*. In senso parzialmente difforme, Cass. pen., sez. V, n. 4395 del 2007, *Cat Berro*. Sul caso Dorigo si veda A. Guazzarotti, *Il caso Dorigo: una piccola rivoluzione nei rapporti tra CEDU e ordinamento interno?*, in «Questione giustizia», n. 1/2007.

[11] Anche per Corte cost., sent. n. 348 del 2007, alla Corte di Strasburgo spetta la "funzione interpretativa eminente".

[12]Cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 2 marzo 2010, n. 1220.

[13] Cfr. G. Colavitti, C. Pagotto, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un nuovo percorso?*, in «Rivista AIC», 2010.

[14] Così TAR Lazio, sez. II-*bis*, 18 maggio 2010, n. 11984.

[15] Cfr. G. Colavitti, C. Pagotto, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l'inizio di un nuovo percorso?*, cit.

[16] Il modello francese è l'antitesi esatta di quello italiano. L'art. 55 della Costituzione del 1958 attribuisce ai trattati regolarmente ratificati «un'autorità superiore a quella delle leggi», sotto riserva di reciprocità (riserva che per i trattati sui diritti dell'uomo è considerata inoperante, data la loro natura obiettiva). Il *Conseil constitutionnel*, con la storica decisione *IVG* del 15 gennaio 1975 (Cons. const., déc. n. 74-54 DC, 15 gennaio 1975), ha declinato la propria competenza al controllo di convenzionalità delle leggi, distinguendolo dal controllo di costituzionalità. Ne ha raccolto il testimone la *Cour de cassation* (Cass., ch. mixte, 24 maggio 1975, *Société des cafés Jacques Vabre*) e, dopo un lungo indugio, il *Conseil d'État* (CE, Ass., 20 ottobre 1989, *Nicolo*). Da allora, ogni giudice francese, civile, penale o amministrativo, scarta (*écarte*) la legge, anche posteriore, contrastante con la CEDU, applicando direttamente la norma convenzionale. E il sistema ha retto senza alcuna crisi della certezza del diritto, convivendo dal 2010 con la *question prioritaire de constitutionnalité* (introdotta dalla revisione del 2008), che ha semmai posto il problema inverso (i.e, il coordinamento tra i due controlli) risolto assegnando priorità procedurale alla QPC ma lasciando intatto il *contrôle de conventionnalité*. La dottrina francese dominante considera acquisita la diretta applicabilità delle norme convenzionali *self-executing* e discute ormai solo di questioni di secondo grado (intensità del controllo in concreto vs *in abstracto*; dialogo con Strasburgo, anche tramite il Protocollo n. 16, che la Francia ha ratificato per prima e attivato con la richiesta di parere nel caso *Mennesson*, primo *avis* del 10

aprile 2019).

[17] Il caso spagnolo è forse il più utile, per l'omologia strutturale con l'Italia (giustizia costituzionale accentrata di matrice kelseniana, clausola interpretativa dell'art. 10.2 CE, che impone di interpretare i diritti fondamentali in conformità ai trattati sui diritti dell'uomo, rango sub-costituzionale dei trattati ex art. 95 CE). L'art. 96 CE incorpora i trattati nell'ordinamento interno e l'art. 31 della *Ley 25/2014 de Tratados* ne contempla la prevalenza sulle norme interne confliggenti. Su queste basi, il *Tribunal Constitucional*, con la sentenza n. 140 del 20 dicembre 2018 (in tema di giurisdizione universale), ha espressamente riconosciuto, per la prima volta, che il controllo di convenzionalità costituisce "una mera regola di selezione del diritto applicabile, che spetta ai giudici ordinari". Il giudice comune spagnolo può dunque dare prevalenza applicativa al trattato (CEDU inclusa) sulla legge interna contrastante, salvo il controllo esterno del *Tribunal Constitucional*, in sede di *amparo*, sulla non arbitrarietà della selezione normativa ex art. 24.1 CE. La dottrina spagnola ne ha ampiamente discusso portata e limiti (tra i molti: R. Alonso García, *El control de convencionalidad: cinco interrogantes*, in «Revista Española de Derecho Constitucional», 2020, p. 13 s.), segnalando sia le prime applicazioni imprudenti sia la tenuta complessiva del sistema. Il precedente è dirompente per il dibattito italiano, poiché dimostra che un tribunale costituzionale kelseniano può cedere ai giudici comuni il controllo di convenzionalità senza abdicare al monopolio del controllo di costituzionalità, ricostruendo il primo come giudizio di applicabilità e non di validità. Esattamente la distinzione che la dottrina italiana favorevole alla diretta applicazione (Conforti) aveva proposto.

[18] Si veda avanti.

[19] Cfr. A. Ciervo, *È possibile disapplicare norme nazionali in contrasto con la CEDU? Brevi riflessioni su un filone giurisprudenziale minoritario*, in R. Bin et al. (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e CEDU. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, Atti del Seminario di Ferrara, 9 marzo 2007, Torino, Giappichelli, 2007, p. 73 ss.

[20] Si vedano, senza pretesa di completezza, G. Gaja, *Il limite costituzionale del rispetto degli "obblighi internazionali": un parametro definito solo parzialmente*, E. Cannizzaro, ***Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte costituzionale***, M.L. Padelletti, ***Indennità di esproprio e obblighi internazionali dopo le sentenze della Corte costituzionale***, e A. Saccucci, ***Illegittimità costituzionale di leggi incompatibili con la Convenzione europea e possibili ripercussioni sull'esigenza del previo esaurimento dei ricorsi interni***, che hanno rivolto i loro commenti alle sentt. nn. 348 e 349 del 2007 in «Riv. dir. int.», 2008, p. 136 ss.

[21] Cfr. E. Cannizzaro, *Il bilanciamento fra diritti fondamentali e l'art. 117, 1° comma, Cost.*, in «Riv. dir. int.», 2010, p. 128 ss.

[22] Cfr. E. Cannizzaro, *Il bilanciamento fra diritti fondamentali e l'art. 117, 1° comma, Cost.*, cit.

[23] Così P. Barile, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, Il Mulino, 1984; v. anche Id., *Rapporti tra norme primarie comunitarie e norme costituzionali e primarie italiane*, in «La comunità internazionale», 1966.

[24] G. Sorrenti, *Le Carte internazionali sui diritti umani: un'ipotesi di "copertura" costituzionale a più facce*, in «Pol. dir.», 1997, p. 349 ss.; Ead., *La Corte corregge il giudice a quo o piuttosto... se stessa? In tema di "copertura" costituzionale della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, in «Giur. cost.», 1999, p. 2301.

[25] L. Montanari, *Giudici comuni e Corti sovranazionali: rapporti tra sistemi*, relazione al Convegno annuale AIC (Copanello, 2002), in «associazionedeicostituzionalisti.it»; R. Romboli, *La influenza della Cedu e della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani nell'ordinamento costituzionale italiano*, 24.12.2018, in «cortecostituzionale.it».

[26] Nel dibattito successivo alle sentenze gemelle, la difesa costituzionalistica organica più recente della copertura ex art. 11 si deve a A. Randazzo, *La tutela dei diritti fondamentali tra CEDU e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2017.

[27] Per la lettura dell'art. 2 Cost. quale "fattispecie aperta", A. Barbera, *Art. 2*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione. Principi fondamentali*, Bologna-Roma, Zanichelli, 1975; per la concezione "chiusa", A. Pace, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, Cedam, 1985.

[28] Tra i molti scritti: A. Ruggeri, *La Corte fa il punto sul rilievo interno della CEDU e della Carta di Nizza-Strasburgo*, in «Forum di Quaderni costituzionali», 2011.

[29] Oltre agli scritti già citati, si vedano A. Ruggeri, *Ancora in tema di rapporti tra CEDU e Costituzione: profili teorici e questioni pratiche*, in «Forum di Quaderni costituzionali»; Id., *La CEDU alla ricerca di una nuova identità (sentt. nn. 348 del 2007 e 349 del 2007)*, in «Quaderni costituzionali», 2008; Id., *Fissati nuovi paletti dalla Consulta a riguardo del rilievo della CEDU in ambito interno*, in «Dir. pen. cont. – Riv. trim.», n. 2/2015.

[30] Cfr. M. Luciani, *Alcuni interrogativi sul nuovo corso della giurisprudenza costituzionale in ordine ai rapporti fra diritto italiano e diritto internazionale*, in «Corr. Giur.», 2008, p. 201 s. Si vedano anche, sebbene di epoca successiva, U. Villani, *Sull'efficacia della CEDU nell'ordinamento italiano dopo il Trattato di Lisbona*, in L. Panella, E. Spatafora (a cura di), *Scritti in onore di Claudio Zanghì*, Torino, Giappichelli, 2011, vol. II, Diritti umani, p. 661 ss.; F. Polacchini, *CEDU e diritto dell'Unione europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionale interno*, in «Consulta OnLine»; A. Celotto, *Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano?*, in «GiustAmm – Rivista internet di diritto pubblico», 21 maggio 2010.

[31] Si vedano, ad es., M. Cartabia, *Le sentenze "gemelle": diritti fondamentali, fonti, giudici*, in «Giur. cost.», 2007, p. 3564 s.; D. Tega, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la Cedu da fonte ordinaria a fonte "sub-costituzionale" del diritto*, in «Forum di Quaderni costituzionali», 2007.

[32] Cfr. A. Guazzarotti, A. Cossiri, *La CEDU nell'ordinamento italiano: la Corte costituzionale fissa le regole*, in «Forum di Quaderni Costituzionali», 2008.

[33] Così A. Pace, *A che serve la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea? Appunti preliminari*, in «Giur. cost.», 2001, 196, M. Cartabia, *Art. 51*, in R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto (a cura di), *L’Europa dei diritti*, Bologna, Il Mulino, 2001.

[34] Cfr. V. Manes, *Il giudice nel labirinto. Profili delle intersezioni tra diritto penale e fonti sovranazionali*, Roma, Dike, 2012; v. anche V. Manes, V. Zagrebelsky (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell’uomo nell’ordinamento penale italiano*, Milano, Giuffrè, 2011, e V. Manes, *The Entrenchment of the ECHR in the Italian Legal System*, in «European Criminal Law Review», n. 1/2013, p. 65 ss.

[35] La Corte EDU, in *Scoppola c. Italia (n. 2)* del 17 settembre 2009, come noto, aveva accertato la violazione dell’art. 7 CEDU per Scoppola e la dottrina si era domandata che fine avrebbero fatto coloro i quali non avevano fatto ricorso alla Corte EDU, denominati immaginificamente “fratelli minori”.

[36] Si vedano anche Corte EDU, *Varvara c. Italia*, 29 ottobre 2013 nonché Corte cost. n. 49 del 2015, con cui è stata elaborata la teorica del diritto consolidato. Nei casi dei “fratelli minori” e di Varvara si è ottenuto l’adeguamento allo standard di Strasburgo attraverso l’incidente di costituzionalità e l’interpretazione sistematica e non rivendicando un potere di disapplicazione diffusa della legge interna. Trovando, cioè, soluzioni dentro il modello accentrato.

[37] Il riferimento è, in particolare, a F. Viganò, *L’adeguamento del sistema penale italiano al “diritto europeo” tra giurisdizione ordinaria e costituzionale. Piccolo vademecum per giudici e avvocati penalisti*, in D. Galliani, E. Santoro (a cura di), *Europa umana. Scritti in onore di Paulo Pinto de Albuquerque*, Pisa, Pacini, 2020, pp. 777-790.

[38] Certo, l’ispirazione delle sanzioni amministrative tributarie alla disciplina penale pone più di un dubbio quanto, appunto, ad esse.

[39] Su cui v. G. Greco, *La Convenzione europea per i diritti dell’uomo e il diritto amministrativo in Italia*, in «Riv. it. dir. pubbl. com.», 2000, p. 25 s.

[40] Cfr. L. Del Federico, *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, Milano, Giuffrè, 2010. In realtà, anche il presente lavoro si muove alla ricerca di una soluzione all’interno dell’architettura disegnata, sebbene, ad avviso di chi scrive, essa possa esser messa in dubbio, tornando a valorizzare la sentenza n. 388 del 1999 della stessa Corte costituzionale.

[41] Come noto, le discussioni vertono sulle modalità dell’adesione e non sulla decisione di aderire, che è già stata scolpita nell’art. 6 ricordato.

[42] Nella specie, l’art. 6 CEDU come interpretato da Corte EDU, 31 maggio 2011, *Maggio e a. c. Italia*.

[43] Si veda l’opinione discordante del giudice Pinto de Albuquerque in Corte EDU, GC, 28 giugno 2018, *G.I.E.M. e a. c. Italia.*

[44] Corte cost., sentenze n. 20, n. 63 e n. 117 del 2019 nonché n. 182 del 2020.

[45] Cfr. B. Conforti, *Diritto internazionale*, VII ed., Napoli, Editoriale Scientifica, 2006, pp. 294-295, poi ripreso in Id., *Diritto internazionale*, XI ed., a cura di M. Iovane, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, p. 365. La tesi, nella sua prima formulazione, risale a Id., *La “specialità“ dei trattati internazionali eseguiti nell’ordinamento interno*, in Studi in memoria di Giorgio Balladore Pallieri, II, Milano, Giuffrè, 1978, p. 187 ss. (ora in *Scritti di diritto internazionale*, II, Napoli, Editoriale Scientifica, 2003, p. 343 ss.); e, ancor prima, Id., *Diritto comunitario e diritto degli Stati membri*, in «Riv. dir. internaz. priv. proc.», 1966, p. 17 ss. (ora in *Scritti di diritto internazionale*, I, Napoli, Editoriale Scientifica, 2003, p. 361 ss.).

[46]Cfr. Corte EDU, 23 marzo 1995, *Loizidou c. Turchia* (eccezioni preliminari), § 75.

[47] Cfr. A. Randazzo, *La tutela dei diritti fondamentali tra CEDU e Costituzione*, cit.

[48] Si veda CGUE, 17 dicembre 2015, *WebMindLicenses*, C-419/14, in materia di IVA e di utilizzabilità di prove raccolte in un parallelo procedimento penale.

[49]Cfr. CGUE, 20 marzo 2018, *Menci*, C-524/15.

[50] Cfr, CGUE, Grande Sezione, nelle cause riunite C-258/23 a C-260/23, *IMI – Imagens Médicas Integradas e a.,* 16 luglio 2026, che ha interpretato gli artt. 7 e 8 della Carta, in tema di sequestro di corrispondenza elettronica aziendale operato da un’autorità nazionale garante della concorrenza, espressamente alla luce della giurisprudenza della Corte EDU sull’art. 8 CEDU relativa agli accertamenti nei locali commerciali. Così, l’assenza di un’autorizzazione giudiziaria preventiva è stata ritenuta compatibile con la Carta a condizione che sia garantito un controllo giurisdizionale *ex post* effettivo, con riserva di una tutela rafforzata per i dispositivi personali di amministratori e dipendenti estranei alla sfera aziendale. Una *summa divisio*, quindi, tra locali professionali e sfera individuale, che ricalca puntualmente quella che l’art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 633 del 1972 e la Corte EDU in Italgomme hanno riservato, rispettivamente, ai locali commerciali e all’abitazione privata del contribuente.

[51] Si tratta di Cass., ord. 11 maggio 2026, n. 13696; Cass. 10 giugno 2026, n. 18867; Cass., ord. 18 giugno 2026, n. 20609; Cass., ord. 15 luglio 2026, n. 23305; Cass., ord. 15 giugno 2026, n. 19956.

[52] Cr. Corte EDU, Prima sezione, 8 gennaio 2026, Ferrieri e Bonassisa c. Italia, ricorsi nn. 40607/2019 e 34583/2020.

[53] Tra le altre, Cass. nn. 16874 del 2009, 5849 del 2012, 14026 del 2012, 20420 del 2014, 13353 del 2018.

[54] Nello stesso solco sono da registrarsi, sul fronte del pregresso regime degli accessi domiciliari, Cass., ord. 11 settembre 2025, n. 25049 e n. 25050, che, richiamata la sentenza Italgomme, hanno osservato come, per l’accesso presso l’abitazione privata del contribuente ex art. 52, comma 2, d.P.R. n. 633 del 1972, l’ordinamento italiano soddisfacesse già i requisiti di qualità convenzionali, avendo da tempo la giurisprudenza di legittimità (Cass., SS.UU., n. 8062 del 1990; Cass., SS.UU., n. 16424 del 2002) subordinato tale autorizzazione alla sussistenza di gravi indizi di violazione tributaria e a un controllo giurisdizionale sul relativo apprezzamento. Ed hanno confermato, quanto al pregresso regime domiciliare, che il trattamento differenziato tra le diverse forme di accesso non dipende dal contenuto della garanzia, ma dal tipo di locale e dalla

relativa disciplina autorizzatoria.

[55] Essendo sorta la controversia ben prima che fosse aggiunto l’art. 7-*quinquies* allo Statuto, una siffatta soluzione ha sotteso, evidentemente, un giudizio implicito di insussistenza di principio immanente di inutilizzabilità delle acquisizioni probatorie acquisite in violazione di legge, come invece affermato da Cass., ord. 11 maggio 2026, n. 13696. Principio che, in realtà, trovava già un duplice addentellato negli artt. 70 d.p.r. 600/1973 e 75 d.p.r. 633/1972, che rinviavano anche al c.p.p. e quindi anche al suo art. 191.

[56] Si veda Cass. pen., Sez. III, n. 512 del 2026, che ha negato alla sentenza Italgomme alcun effetto nel nostro ordinamento.

[57] Si veda *supra*, in nota, sul modello francese.

[58] L’ordinamento olandese presenta il paradosso più istruttivo. L’art. 120 della *Grondwet* vieta al giudice il sindacato di costituzionalità delle leggi, ma gli artt. 93 e 94 dispongono che le previsioni dei trattati vincolanti per chiunque (*self-executing*) hanno efficacia diretta e che le norme interne non si applicano se incompatibili con esse. Ne risulta che il giudice olandese, cui è precluso il controllo sulla legge rispetto alla propria Costituzione, esercita quotidianamente il controllo diffuso di convenzionalità. La CEDU funziona allora, di fatto, come il *bill of rights* giustiziabile del Paese. L’esperienza olandese confuta alla radice l’argomento sistematico caro alla dottrina italiana maggioritaria, secondo cui il controllo diffuso di convenzionalità sovvertirebbe l’architettura della giustizia costituzionale. Invero, nei Paesi Bassi esso sostituisce una giustizia costituzionale inesistente, senza che ne sia derivato alcun governo dei giudici.

[59] La *Cour de cassation* belga, con l’*arrêt Franco-Suisse Le Ski* del 27 maggio 1971, ha affermato, in assenza di qualsiasi base testuale costituzionale, la prevalenza della norma di trattato internazionale ad effetto diretto sulla legge interna anche posteriore, in ragione della “natura stessa” del diritto internazionale convenzionale. La CEDU è da allora direttamente applicata dai giudici comuni con primazia sulla legge. L’istituzione della *Cour constitutionnelle* (già *Cour d’arbitrage*) ha generato anche in Belgio un problema di coordinamento tra controllo diffuso di

convenzionalità e controllo accentrato di costituzionalità, risolto legislativamente con regole di priorità della questione costituzionale in caso di doppio contrasto. Si tratta, dunque, di un ordinamento che conosce entrambi i controlli e li ha armonizzati, ancora una volta smentendo l’alternativa secca postulata dal modello italiano.

[60] Si veda *supra*, in nota, sul modello spagnolo.

[61] Con legge costituzionale del 1964, retroattiva al momento della ratifica, l’Austria ha attribuito alla CEDU rango costituzionale (*Verfassungsrang*). La Convenzione è parametro diretto del giudizio del *Verfassungsgerichtshof* e fonte immediata di diritti azionabili. Il modello austriaco mostra, per così dire, la soluzione massimalista, pervenendo non alla disapplicazione diffusa, ma all’integrazione della Convenzione nel blocco di costituzionalità. Con l’effetto che il catalogo convenzionale opera come catalogo costituzionale dei diritti.

[62] Il caso tedesco è il più frequentemente, e talora impropriamente, invocato a sostegno del modello italiano. In forza dell’art. 59, co. 2, GG, la CEDU ha in Germania rango di legge federale ordinaria – formalmente meno che in Italia, dove il rango è sovra-legislativo per interposizione – ma il *Bundesverfassungsgericht*, con la celebre sentenza *Görgülü* (BVerfG, 14 ottobre 2004, 2 BvR 1481/04, BVerfGE 111, 307), ha imposto a tutti gli organi statali l’obbligo di tener conto della giurisprudenza di Strasburgo e ha aperto l’accesso diretto alla giustizia costituzionale con *Verfassungsbeschwerde* per l’omessa o inadeguata considerazione di una pronuncia CEDU, con rimedio che l’ordinamento italiano non conosce. Il sistema ha retto alla prova nella vicenda della custodia di sicurezza (Corte EDU, 17 dicembre 2009, *M. c. Germania*), risolta dal BVerfG dichiarando l’illegittimità costituzionale della disciplina interna e dando piena attuazione allo standard convenzionale. Il paragone con l’Italia, priva di quel rimedio diretto, è perciò infelice, poiché la dottrina tedesca ha interpretato la sentenza *Görgülü* come massimizzazione, non minimizzazione, dell’impatto interno della Convenzione.

[63] Il caso del Regno Unito è istruttivo per la radicalità del dualismo di partenza. Fino al 2000 la CEDU, ratificata fin dal 1951, non era invocabile dinanzi ai giudici interni se non come ausilio

interpretativo. Lo *Human Rights Act* 1998 ha realizzato un’incorporazione *sui generis*. È stato difatti previsto l’obbligo di tener conto della giurisprudenza di Strasburgo (*section 2*), l’obbligo interpretativo rafforzato, di intensità assai superiore alla nostra interpretazione conforme, potendo spingersi fino alla riscrittura sostanziale del testo (*section 3*) e, ove ciò sia impossibile, il potere dei giudici superiori di emettere una *declaration of incompatibility* che non invalida la legge ma attiva un meccanismo politico di adeguamento pressoché sempre seguito nella prassi (*section 4*). Sul vincolo alla giurisprudenza di Strasburgo il modello si è evoluto da un rigido *mirror principle* (*R (Ullah) v Special Adjudicator* [2004] UKHL 26) verso un dialogo dichiarato (*Manchester City Council v Pinnock* [2010] UKSC 45, limitato alla giurisprudenza “chiara e costante”). Il modello inglese non conosce dunque la disapplicazione della legge per contrasto con la CEDU, ma realizza l’impatto convenzionale con un obbligo interpretativo fortissimo e un rimedio dichiarativo politicamente cogente.

[64] Si vedano CGUE, *Åkerberg Fransson*, cit.; CGUE, 20 marzo 2018, causa *Menci* , C-524/15.

[65] Cfr. Corte EDU, GC, 12 luglio 2001, *Ferrazzini c. Italia*.

[66] Si vedano Corte EDU, GC, 23 novembre 2006, *Jussila c. Finlandia*; per i criteri, Corte EDU, 8 giugno 1976, *Engel e a. c. Paesi Bassi*.

[67] Cfr. Corte EDU, 21 febbraio 2008, *Ravon e a. c. Francia*; tale pronuncia ha richiamato l’attenzione della dottrina italiana quanto alle ricadute sull’istruttoria tributaria interna.

[68] Si vedano Corte EDU, 4 marzo 2014, *Grande Stevens e a. c. Italia*; Corte EDU, GC, 15 novembre 2016, *A e B c. Norvegia*. In ambito interno Corte cost., sent. n. 43/2018.

[69] La dottrina tributaria spagnola ha già iniziato a interrogarsi sull’efficacia interna della CEDU nell’ordinamento tributario proprio a valle della STC 140 del 2018: cfr. M.C. Morón Pérez, *La eficacia interna del CEDH en el ordenamiento tributario español*, in **Antonio Vázquez del Rey Villanueva** (a cura di),

La protección de los derechos fundamentales en el ámbito tributario, Wolters Kluwer, 2021,

p. 747 s.

[70] V. *supra* i riferimenti a G. Sorrenti, B. Conforti e A. Randazzo ivi citati.

[71] Corte cost., sentenza n. 317 del 2009.

[72] Per la categoria generale della norma interposta, cfr. M. Siclari, *Le “norme interposte” nel giudizio di costituzionalità*, Padova, Cedam, 1992. Per la qualificazione della CEDU quale fonte “sub-costituzionale”, D. Tega, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la CEDU da fonte ordinaria a fonte “sub-costituzionale” del diritto*, in «Forum di Quaderni costituzionali», 2007. Per la scansione delle fasi del giudizio, S. Penasa, ivi, 2007.

[73] Rispettivamente: Corte cost., sentenze n. 311 del 2009 e n. 236 del 2011 (sostanza; margine di apprezzamento e peculiarità dell’ordinamento); n. 317 del 2009, ripresa dalla n. 236 del 2011 (il “come ed in qual misura”, con l’espresso richiamo a “interpretazione e bilanciamento” quali “ordinarie operazioni” del giudizio costituzionale); n. 49 del 2015 (diritto consolidato, con l’elenco degli indici del difetto di consolidamento).

[74] Cfr. Corte cost., sentenza n. 348 del 2007 (estensione “ad ogni profilo” ed espunzione “nei modi rituali”). Sulla mancata attivazione del controllo ablativo e sulle strategie argomentative che ne hanno tenuto luogo, v. G. Parodi, *“Le sentenze della Corte EDU come fonte di diritto”. La giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007*, in «diritticomparati.it», 28.11.2012.

[75] Cfr. Corte cost., sent. n. 264 del 2012, sul seguito di Corte EDU, *Maggio e a. c. Italia*, 31.5.2011. In senso critico sulla bilanciabilità interna dell’obbligo internazionale, E. Cannizzaro, *Il bilanciamento fra diritti fondamentali e l’art. 117, 1° comma, Cost.*, in «Riv. dir. int.», 2010, p. 128 ss.; sul bilanciamento “bidirezionale” dischiuso dalla sent. n. 317 del 2009, O. Pollicino, *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento “bidirezionale”: evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in «Forum di Quaderni costituzionali», 2009; v. inoltre G. Ubertis, *Sistema*

multilivello dei diritti fondamentali e prospettiva abolizionista del processo contumaciale, in «Giur. cost.», n. 2009, p. 54 s., F. Bilancia, *Con l'obiettivo di assicurare l'effettività degli strumenti di garanzia la Corte costituzionale italiana funzionalizza il «margine di apprezzamento» statale, di cui alla giurisprudenza CEDU, alla garanzia degli stessi diritti fondamentali,* in «Giur. Cost.», 2009, p. 4772 ss., D. Butturini, *La partecipazione paritaria della Costituzione e della norma sovranazionale all'elaborazione del contenuto indefettibile del diritto fondamentale. Osservazioni a margine di Corte cost. n. 317 del 2009*, in «Giur. cost.», n. 2/2010, p. 1816 ss., ed E. Lamarque, *Gli effetti delle sentenze della Corte di Strasburgo secondo la Corte costituzionale italiana,* in «Corri. Giur.», n. 7/2010, p. 955 ss.

[76] Cfr. Corte cost., sent. n. 49 del 2015. In senso critico, V. Zagrebelsky, *Corte cost. n. 49 del 2015, giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, art. 117 Cost., obblighi derivanti dalla ratifica della Convenzione*, in «Osservatorio costituzionale», maggio 2015; A. Ruggeri, *Fissati nuovi paletti dalla Consulta a riguardo del rilievo della CEDU in ambito interno,* in «Dir. pen. cont. – Riv. trim.», n. 2/2015; per la parabola complessiva del decennio successivo alle sentenze gemelle, N. Colacino, *Obblighi internazionali e ordinamento costituzionale a dieci anni dalle sentenze gemelle: breve cronaca di un lungo assedio*, in «diritticomparati.it», n. 3/2017.

[77] Si vedano Cass. pen., sez. I, n. 2800 del 2007, *Dorigo*, *cit.*; Corte cost., sent. n. 113 del 2011.

[78] Per la lettura restrittiva, Cass., sez. III, 17 marzo 2025, n. 7128, che ha escluso il rimedio per le domande di natura risarcitoria o comunque per equivalente, pur a fronte di accertata violazione dell'art. 2 CEDU, trattandosi di «diritto fondamentale della persona, ma non di stato».

[79] Art. 628-*bis* c.p.p., introdotto dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, che ha assorbito e generalizzato, sul versante penale, il rimedio della revisione c.d. europea creato in via additiva dalla sentenza n. 113 del 2011.

[80] La tesi dell'illegittimità convenzionale (e costituzionale) della limitazione ai «diritti di stato della persona» può essere così sintetizzata. Sul piano convenzionale, l'art. 46 CEDU obbliga lo Stato alla *restitutio in integrum* (Corte EDU, GC, 13 luglio 2000, *Scozzari e Giunta c. Italia*), e il

criterio elaborato dal Comitato dei Ministri (Racc. R(2000)2 del 19 gennaio 2000) è funzionale, non materiale, poiché prescinde dalla natura, personale o patrimoniale, del diritto inciso. Selezionare le violazioni riparabili in base alla materia del diritto introduce una distinzione ignota al sistema convenzionale e discriminatoria ex art. 14 CEDU, tanto più che la stessa seconda condizione dell’art. 391-*quater* (inidoneità dell’equa indennità a compensare le conseguenze) presuppone violazioni gravi non compensabili per equivalente, programmando così l’inadempimento dell’art. 46 ogniqualvolta esse non attingano uno *status*. Ed è emblematico il caso deciso da Cass. n. 7128 del 2025, su violazione dell’art. 2 CEDU. Sul piano interno, la medesima selettività confligge con gli artt. 3, 24 e 117, primo comma, Cost., dipendendo la riparazione in forma specifica da un criterio, la natura del diritto inciso, privo di ragionevole correlazione con lo scopo del rimedio.

[81] Si vedano Corte EDU, Prima sezione, 6 febbraio 2025, Italgomme Pneumatici s.r.l. e altri c. Italia, ricorsi nn. 36617/18 e altri 12 (violazione dell’art. 8 CEDU per l’assenza di adeguate garanzie procedurali negli accessi e nelle ispezioni nei locali commerciali); Corte EDU, Prima sezione, 11 dicembre 2025, Agrisud 2014 Srl semplificata e altri c. Italia; Corte EDU, Prima sezione, 5 marzo 2026, Edilsud 2014 Srl semplificata e Ferreri c. Italia (entrambe per conferma dei medesimi principi).

[82] Cfr. Cons. Stato n. 1220/2010.

[83] Cfr. TAR Lazio n. 11984/2010.

[84] Così G. Colavitti – C. Pagotto, *Il Consiglio di Stato applica direttamente le norme CEDU grazie al Trattato di Lisbona: l’inizio di un nuovo percorso?*, cit.

[85]In proposito v. Conforti, op. cit.

[86] Si rinvia a tutti gli scritti di Ruggeri, citati *supra* in nota 31 e 32.

[87] Si vedano Cass. n. 10542 del 2002; SS.UU. n. 28507 del 2005.

[88] Si vedano Cass. pen., sez. I, 12 luglio 2006 (dep. 3 ottobre 2006), n. 32678, *Somogyi*, § 11.; Cass. pen., sez. I, ud. 1° dicembre 2006 (dep. 25 gennaio 2007), n. 2800, *Dorigo.*

[89] Soprattutto, Corte cost. n. 80 del 2011.

[90] Si vedano CGUE, Grande Sezione, 24 aprile 2012, *Kamberaj*, C-571/10; CGUE, Grande Sezione, 26 febbraio 2013, *Åkerberg Fransson*, C-617/10; CGUE, parere 2/13 del 18 dicembre 2014.

[91] La tesi di Conforti, oggi corroborata dal precedente spagnolo della STC 140 del 2018.

[92] Cfr. Corte EDU, 23 marzo 1995, *Loizidou c. Turchia.*