

costituito parte civile di impugnare la sentenza di proscioglimento per gli effetti civili (*De Liberis*). Particolare interesse ha la natura del rimedio, previsto dall'art. 35 *ter* ord. penit., per compensare i danni derivanti dalla violazione dell'art. 3 Cedu nei confronti dei soggetti detenuti o internati. Per *Ciavola* il reclamo è uno strumento di riparazione atipico con carattere indennitario e non risarcitorio, di matrice solidaristica.

La quarta parte del Volume è dedicata alle recenti riforme volte alla repressione di reati di particolare allarme sociale. Il legislatore ha ampliato il ventaglio degli strumenti di tutela in favore della vittima, creando le basi per un virtuoso dialogo tra le giurisdizioni. Ne è un esempio la nuova disciplina in favore degli orfani per crimini domestici, che tuttavia mostra ancora i limiti di una possibile convergenza degli istituti di provenienza civilistica entro le coordinate penalistiche. *Geraci* evidenzia la non ancora sufficiente comunicabilità tra i due riti in relazione al profilo successorio e all'indegnità a succedere; *Perugia*, inoltre, pone l'attenzione sull'inedito potere attribuito al giudice penale, di disporre, *ex officio*, una provvisoria "atipica", in favore della persona minorenni offesa dal reato per l'omicidio del genitore. Su altro fronte, *Cassibba* segnala le incertezze e le lacune derivanti dal "racordo informativo" tra il procedimento penale e quello civile nei casi disciplinati dal cd. "Codice rosso".

Anche la rinnovata disciplina della prescrizione risulta potenzialmente idonea a produrre effetti deleteri sul processo civile. La l. n. 3/2019, che ha inciso sul *quomodo* del decorso del termine, rischia di rendere imprescrittibile di fatto l'illecito civile. Solo attraverso una interpretazione rigorosa dell'art. 2947 c.c., riferibile alla prescrizione breve, è possibile, secondo *Vergine*, arginare tale pericolosa conseguenza.

L'ultimo capitolo è affidato alla sapiente riflessione di *Marafioti* che sceglie la strofa di una nota canzone per rappresentare i rapporti tra processo civile e penale: "*Non son degno di te*". Se, dunque, l'intervento legislativo appare ancora inadeguato, l'obiettivo del ridimensionamento della frattura nell'accertamento processuale può essere coltivato sul piano valoriale.

Il *fil rouge* che attraversa tutta l'opera dimostra che la frattura tra i due sistemi può essere ricomposta sì attraverso il confronto con altri ordinamenti ma spinge senz'altro verso il confronto con i processualcivili. Il Volume raccoglie le sfide legate alla complessità del tema e alla multidisciplinarietà dei profili e ci restituisce, attraverso una sapiente e rigorosa ricostruzione, un quadro organico dei rapporti tra il processo civile e quello penale, sia nella prospettiva teorica sia nella dimensione pratica. (*Teresa Alesci*)

2147

**MANES V., CAIANIELLO M., *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Giappichelli, Torino, 2020, pp. 352.**

La frase del professor Sapolsky con cui si apre il volume di Vittorio Manes e Michele Caianiello ben descrive il contenuto dell'opera ed il suo significato: "*When you think categorically, you have trouble seeing how similar or different two things are. If you pay lots of attention to where boundaries are, you pay less attention to complete pictures*". Da subito è chiaro l'invito rivolto al lettore di abbandonare il punto di vista strettamente Stato-centrico per aprirsi ad una visione più ampia, che tenga conto delle fortissime influenze che negli ordinamenti interni vengono dal diritto penale europeo. Invito che, per la verità, già il titolo dell'opera propone come relativo ad un dato di fatto. Le perplessità che hanno fatto dubitare di un vero e proprio diritto penale europeo (Parla di diritto penale europeo come vero e proprio ossimoro Bernardi, "*I tre volti del "diritto penale comunitario"*", in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1999, 333 ss.) devono cadere di fronte alla presa d'atto della sua esistenza, con proprie fonti, testi normativi ed organi di attuazione. Un diritto penale europeo che corre lungo due percorsi, l'uno definito dal diritto dell'Unione europea, l'altro dal sistema convenzionale di tutela dei diritti dell'uomo. Percorsi diversi in quanto le finalità si pongono in maniera diversa: votato all'armonizzazione del diritto penale e della cooperazione giudiziaria il primo; caposaldo della tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali il secondo. Unica, però, la direzione: la

## RASSEGNA BIBLIOGRAFICA

pdfjs.express

pdfjs.express

creazione di un sistema che deriva da un processo biunivoco che parte dai diritti fondamentali dell'Unione ma che passa necessariamente attraverso il riconoscimento come principi generali dell'Unione dei diritti che risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri. L'idea che tempo addietro portava a ritenere pressoché impossibile creare un sistema che potesse unire tanti Paesi con tradizioni culturali, giuridiche e lessicali diverse deve oggi cedere il passo di fronte ad un sistema penale europeo che, seppur ancora in maniera embrionale, si è venuto a creare attraverso il superamento del dato formale e la preferenza accordata al contenuto.

Certo, si tratta di un sistema complesso, ove competenze di organi diversi, concorrenti, che agiscono in modo diretto o indiretto, si intersecano in maniera complessa. Gli Autori riescono, però, a scandire con precisione, con chiarezza sistematica ed anche espositiva, ogni competenza, facendo sì che il volume non si limiti ad un livello didascalico ed assuma, appunto, i contorni di un sistema. Come ben sottolineato, quel che più conta non è tanto la tendenza che ha progressivamente condotto all'attribuzione all'Unione Europea di precipe competenze in materia penale, ma è quella degli effetti che il diritto penale comunitario esercita con l'interpretazione della fattispecie interna, l'interpretazione conforme e la disapplicazione. Il giudice nazionale resta grande protagonista poiché gli spetta garantire i limiti che il diritto dell'Unione non può oltrepassare (Dice M. Donini: "La Costituzione e il diritto sovranazionale ci costringono oggi a matrimoni forzosi, attraverso doveri di interpretazione conforme che coinvolgono le coscienze verso forme di "appropriazione" della *lex* attraverso il *ius*". Si veda: *Integrazione europea e scienza penale*, in *Riv. tri. di dir. pen. econ.*, 16/11/2020, p. 1). Molta attenzione gli Autori rivolgono al divieto di applicazione *in malam partem* del diritto dell'Unione, che mai può rivolgersi in soluzioni interpretative che abbiano esiti peggiorativi per la situazione giuridico-penale del singolo. E il giudice nazionale possiede un ruolo importante anche nella creazione del sistema del diritto penale europeo attraverso l'esercizio della disapplicazione della norma interna qualora contrasti col diritto dell'Unione. A buon titolo, la disapplicazione è stata definita la forma più dirompente degli effetti penali interni, che ha come scopo garantire il principio di eguaglianza all'interno dell'Unione europea. Tutte le volte che una norma interna è in contrasto con una norma eurocomunitaria dotata di effetti diretti, il giudice può disapplicare. Qualora non abbia effetti diretti, il giudice nazionale dovrà sollevare la questione difronte alla Corte Costituzionale. Di fondamentale importanza è il rapporto tra il diritto penale dell'Unione e la Corte Costituzionale, che in questi anni è stata chiamata più volte a pronunciarsi. Il punto sta tutto nelle difficoltà di accordarsi sul catalogo dei diritti fondamentali. E chiaro che questi diritti non sono in discussione e che fanno parte di un nucleo che realmente accomuna l'Unione europea (e — c'è da sperare — non soltanto l'Unione europea). Tuttavia, come sottolineato dagli Autori, l'individuazione dei diritti fondamentali non è così semplice, poiché questi si intrecciano e sovrappongono "in una dimensione reticolare e policentrica" (Manes, Caianiello, *Introduzione al diritto penale europeo. Fonti, metodi, istituti, casi*, Giappichelli, 2020, p. 17). Questione problematica aggravata da almeno due ulteriori profili: la genericità delle formulazioni normative che riconoscono i diritti fondamentali e l'astrattezza, nonché l'apertura a valutazioni di proporzionalità e adeguatezza che lasciano molto spazio al margine di apprezzamento dei singoli Stati membri (In questo senso, V. Zagrebelsky, *Corte, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali*, in *Foro it.*, V, 2006, pp. 353 ss.). Proprio per questa ragione la Corte Costituzionale ha di recente adottato pronunce volte a limitare la disapplicazione per contrasto con i diritti fondamentali riconosciuti tanto dall'Unione che dalla Costituzione: la Consulta rivendica il suo sindacato. Sindacato che — occorre dire — esercita con grande equilibrio, apertura ed anche innovazione per garantire che i diritti fondamentali siano assicurati pur accompagnando le rapide modifiche socio-culturali che attraversano l'Italia, così come gli altri Paesi dell'Unione.

Il compito della Corte Costituzionale è reso ancor più arduo dopo la vera accelerazione sul fronte degli obblighi di incriminazione di fonte comunitaria che si è avuta con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, le cui decisioni posseggono forza vincolante (Più precisamente: forza vincolante come *res judicata* tra le parti e *res interpretata*

pdfjs.express

pdfjs.express

per gli stati aderenti. In questo senso si veda la separate opinion di Paulo Pinto de Albuquerque nel ricorso n. 57592/08 *Hutchinson vs. United Kingdom*). Una giurisprudenza spesso dirompente, che forse è il momento più significativo di quello che chiamiamo diritto penale europeo. Oltretutto, la circostanza che sia possibile il ricorso individuale alla Cedu, ovvero che l'individuo si collochi in una posizione giuridica direttamente attivabile, che lo pone in posizione di parità processuale di fronte allo Stato, contribuisce alla creazione di quel sistema che Manes e Caianiello delineano nel loro lavoro. La giurisprudenza della Cedu possiede due grandi pregi: è dinamica ed evolutiva ed ha un'attuazione assolutamente concreta. Sarebbero caratteristiche necessarie ad ogni tipo di pronuncia giuridica, ma c'è di più. La Cedu, attraverso il *case law*, rende attuali i diritti fondamentali, li pone in linea con lo sviluppo sociale. E li rende attuali anche incarnandoli nel concreto e non limitandosi ad enunciazioni formali (resta il fatto che è la legge che riconosce i diritti, la giurisprudenza applica la legge, non ha effetti creativi, se non quelli — già insiti nell'atto normativo — che vengono dall'interpretazione). Per questa ragione gli esiti sono innovativi anche rispetto alle disposizioni convenzionali (secondo M. Donini, il metodo di questa nuova epoca dell'europeismo giudiziario è costituito dal bilanciamento non solo tra principi ma tra principi e regole. Cfr. Donini, cit., pp. 13 ss.). L'attuazione concreta è un caposaldo della stessa Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, è opinione consolidata che "La Convenzione non si occupa di diritti astratti, ma della concretezza dei diritti di cui è titolare ciascun individuo per il solo fatto di trovarsi nella giurisdizione di uno Stato europeo" (V. Zagrebelsky, cit., p. 356). Infatti, la Corte EDU non opera un rapporto tra norme ma valuta la specifica vicenda del ricorrente per giudicarne la conformità alla Convenzione. Insomma, un rapporto non meramente bilaterale ma trilaterale perché mira a cogliere anche gli effetti concreti della eventuale difformità.

D'altronde, "il diritto penale europeo è tutto fuorché dogmatico" (M. Donini, cit., p. 8): l'evoluzione recente ha portato ad un progressivo sviluppo di altre tecniche di soluzione dei problemi, diverse da quelle della dogmatica classica (M. Donini, cit., pp. 8 ss. Anche se poi c'è una dogmatica dei principi che presuppone una dogmatica di categorie che, lungi dal sostituirla, addirittura la implementa creando una nuova dogmatica (p. 12)). L'attenzione al concreto è uno dei punti di forza anche del volume di Manes e Caianiello: sono riportate molte sentenze, che vanno ben oltre lo scopo pedagogico. Gli Autori partono dal concreto per ricavare il principio e, soprattutto, per formare un sistema in cui la connessione di elementi diventa un tutto organico e funzionalmente unitario. Poiché la Corte EDU mira a "coniugare l'universalismo dei diritti umani con il relativismo delle tradizioni nazionali", è imprescindibile un margine nazionale di apprezzamento, che, nell'ordinamento italiano, è demandato alla Corte costituzionale, il cui ruolo è di fondamentale importanza — del resto — certo non solo sul versante dei rapporti con la Corte di Strasburgo, come chiaramente emerso — per fare un esempio a tutti noto — nel caso della sentenza Taricco, dove la Corte ha saputo imporsi e mantenere fermi i principi fondamentali interni senza scontri (quanto alla sentenza Taricco, Donini la vede espressione del diritto di lotta spesso portato avanti dalla giurisprudenza dell'Unione. Diritto di lotta che, però, non può essere legittimato: l'inserimento di scopi giuridici di lotta dentro al momento giurisdizionale del diritto viola l'art. 111, II comma, Cost. perché il giudice non lotta, a pena di perdere la sua serenità e terzietà. Si veda M. Donini, cit., pp. 16ss.). Più in generale, la Consulta possiede un compito di primario rilievo nell'interpretazione evolutiva dei diritti interni: unico modo per garantirne l'effettività. Dinamismo ed evoluzione, ma sempre all'interno dei limiti imposti dall'ordinamento italiano.

Il fatto che la Convenzione intenda per 'materia penale' anche gli illeciti formalmente diversi dal reato o sanzioni non qualificate come penali ma contenutisticamente assimilabili all'illecito o alla sanzione criminale crea non pochi problemi. Ancora una volta è chiara la volontà di badare al contenuto più che al dato formale. Ma la Corte Costituzionale dovrà esplicitare tutta la sua opera di garanzia dei principi che animano l'ordinamento penale italiano, che di certo non ha aderito ad una concezione sostanziale bensì formale. Senza ripercorrere qui gli intenti che hanno animato i Padri del codice penale, la concezione formale è considerata maggiormente atta a garantire i cittadini da eventuali abusi e questo compito di difesa spetta

## RASSEGNA BIBLIOGRAFICA

pdfjs.express

pdfjs.express

ora alla Consulta. Nella consapevolezza, però, che — come ben posto in rilievo dagli Autori — non è più vero che la Costituzione italiana appresti sempre livelli di tutela più elevati ed ampi di quelli riconosciuti dalla Corte EDU, che ha impresso decisivi mutamenti di prospettiva i quali hanno avuto ed hanno l'effetto di potenziare le garanzie tradizionali (Sul rapporto tra la Convenzione e la Corte costituzionale e la massimizzazione delle garanzie, si veda l'opinione in parte dissenziente di Paulo Pinto de Albuquerque nella sentenza Cedu 28/6/2018 relativa ai ricorsi nn. 1828/06 e altri, causa G.I.E.M. s.r.l. e altri vs Italia).

In conclusione, occorre prendere atto che, come Manes e Caianiello hanno brillantemente dimostrato, si sta delineando un vero e proprio sistema di diritto penale europeo, l'ingresso delle cui conseguenze nell'ordinamento interno deve essere il frutto di un dialogo costante con il giudice delle leggi italiano, in un processo di biunivoca influenza nell'intento del più ampio riconoscimento di diritti e garanzie. (*Paulo Pinto de Albuquerque e Maristella Amisano*)

**MERLO A., *L'abuso d'ufficio tra legge e giudice*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 129.**

La monografia è dedicata allo studio di una figura di reato che continua ad essere centrale e problematica all'interno della famiglia dei delitti contro la pubblica amministrazione. La riforma del 2020, inaspettatamente realizzata poco dopo la pubblicazione del volume, non priva d'interesse lo stesso. Per l'accuratezza dell'analisi, che attraversa la travagliata storia dell'abuso d'ufficio, il libro di Merlo rappresenta un importante punto di riferimento per le indagini in materia, ivi comprese anche e proprio quelle che si ripromettono di prendere in esame l'ultima riforma.

2150

Venendo alla struttura, il *primo capitolo* ripercorre le tappe fondamentali dell'evoluzione del reato di abuso d'ufficio. La fattispecie, già prevista dal codice Zanardelli con lo scopo di difendere il privato dalle prevaricazioni dell'autorità pubblica, assume in epoca fascista — coerentemente con l'impostazione statalista e autoritaria del regime — la diversa funzione di proteggere l'amministrazione contro le infedeltà dei funzionari; con l'avvento della Costituzione, la norma trova riparo sotto l'art. 97, come noto posto a tutela dell'imparzialità e del buon andamento della Pubblica Amministrazione. La formulazione vaga della norma (che sanzionava l'« abuso dei poteri inerenti alle funzioni »), rimasta sostanzialmente immutata anche a seguito della riforma del '90, ne fa il campo di battaglia tra discrezionalità amministrativa e sindacato della magistratura sull'azione della P.A., tanto che negli anni '90 si assiste a un'esplosione delle contestazioni *ex art. 323 c.p.*, utilizzato come « reato spia » di fenomeni corruttivi o concussivi. A soli sette anni di distanza della precedente riforma, la Legge 234/1997 sostituisce la generica locuzione « abusa del suo ufficio » con il più puntuale riferimento alla condotta di chi violi norme di legge o di regolamento, ovvero ometta di astenersi in presenza di un conflitto d'interessi. I problemi, tuttavia, non sono risolti: interpretazioni estensive del sintagma « in violazione di norme » consentono ingerenze — asseritamente inopportune — dei P.M. nell'azione amministrativa, responsabili del fenomeno della c.d. amministrazione difensiva, allarmante soprattutto perché oneroso per le finanze pubbliche. Il primo capitolo si chiude con una riflessione circa la reale funzione di tutela del reato di abuso d'ufficio: i beni giuridici protetti — buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione — sono ampi e indeterminati, e non forniscono perciò alcun contributo all'interprete nella perimetrazione delle condotte tipiche. L'A. osserva che spetterebbe allora al giudice la concretizzazione del bene giuridico protetto, ai fini di circoscrivere la portata delle norme incriminatrici. Percorso inverso pare aver seguito la giurisprudenza, la quale ha sovente sostituito la tipicità del fatto con il richiamo al bene giuridico protetto.

Il *secondo capitolo* è dedicato al tentativo di recupero della tipicità formale della norma. In un confronto costante con la dottrina occupatasi del tema, l'A. ritiene interessante il nesso di derivazione fra violazione del dovere e danno o vantaggio ingiusti: pur riconoscendo che non

pdfjs.express

pdfjs.express