

***Vega v. Tekoh* e la controversa natura dei «*Miranda warnings*»:
diritti costituzionali o mere «prophylactic rules»?***

ALESSANDRO ODDI**

Nota a Supreme Court of the United States, no. 21–499, decided June 23, 2022.
Disponibile all'indirizzo: www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/21-499_gfbh.pdf.

Sommario: 1. I fatti. – 2. La decisione della Corte suprema. – 3. L'opinione dissenziente. – 4. Osservazioni conclusive.

Data della pubblicazione sul sito: 2 novembre 2022

Suggerimento di citazione

A. ODDI, *Vega v. Tekoh e la controversa natura dei «Miranda warnings»: diritti costituzionali o mere «prophylactic rules»?», in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2022. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.*

* Il presente contributo è stato valutato secondo la procedura di cui all'art. 6 del Regolamento della Rivista.

** Dottore di ricerca in Diritto costituzionale nell'Università degli studi di Ferrara.

1. I fatti

Nel mese di marzo del 2014, Terence B. Tekoh, infermiere¹ presso una clinica di Los Angeles, fu accusato di violenza sessuale da una paziente. Ricevuta segnalazione dell'accaduto, l'ufficio dello sceriffo della contea inviò sul posto l'agente Carlos Vega, il quale interrogò a lungo Tekoh in merito all'accusa, senza tuttavia previamente informarlo dei suoi diritti quale reo sospetto², siccome voluto dalla Corte suprema nella celebre sentenza *Miranda v. Arizona*³, ossia che (a) aveva diritto di restare in silenzio, (b) che ogni sua dichiarazione avrebbe potuto essere utilizzata contro di lui davanti a un giudice, (c) che aveva diritto alla presenza di un avvocato e che, qualora non avesse potuto permetterselo e lo volesse, ne sarebbe stato nominato uno d'ufficio⁴. Al termine dell'interrogatorio, Tekoh rese una dichiarazione scritta nella quale si scusava per aver toccato in modo inappropriato i genitali della paziente.

¹ Rendo così, con inevitabile approssimazione, la qualifica professionale di «certified nursing assistant».

² Circostanza pacifica. Era invece dibattuto fra le parti se, nel corso dell'interrogatorio, Tekoh avesse subito pressioni e minacce ad opera di Vega (la questione, però, non rientrava nel *thema decidendum* sottoposto alla Corte suprema).

³ 384 U.S. 436 (1966). Sulla genesi e sull'importanza di questa pronuncia, tuttora considerata «a vital component of the American criminal justice system», v. R.C. HOWARD JR., L.A. RICH, *A History of Miranda and Why It Remains Vital Today*, in *Valparaiso University Law Review*, 2006, 40, pp. 685 ss. Sulla “popolarità” dei «Miranda warnings», dovuta soprattutto ad alcune serie televisive, v. R. STEINER, R. BAUER, R. TALWAR, *The Rise and Fall of the Miranda Warnings in Popular Culture*, in *Cleveland State Law Review*, 2011, 59, pp. 219 ss.

⁴ «[W]e hold that, when an individual is taken into custody or otherwise deprived of his freedom by the authorities in any significant way and is subjected to questioning, the privilege against self-incrimination is jeopardized. Procedural safeguards must be employed to protect the privilege, and unless other fully effective means are adopted to notify the person of his right of silence and to assure that the exercise of the right will be scrupulously honored, the following measures are required. He must be warned prior to any questioning that he has the right to remain silent, that anything he says can be used against him in a court of law, that he has the right to the presence of an attorney, and that, if he cannot afford an attorney one will be appointed for him prior to any questioning if he so desires. Opportunity to exercise these rights must be afforded to him throughout the interrogation. After such warnings have been given, and such opportunity afforded him, the individual may knowingly and intelligently waive these rights and agree to answer questions or make a statement. But unless and until such warnings and waiver are demonstrated by the prosecution at trial, no evidence obtained as a result of interrogation can be used against him» (sentenza *Miranda*, cit., pp. 478 ss.).

L'uomo fu quindi arrestato e tratto a giudizio davanti a una corte dello Stato della California con l'accusa di violenza sessuale («unlawful sexual penetration»⁵).

In un primo processo, il giudice statuì che la sentenza *Miranda* non era stata violata poiché Tekoh non era in stato di fermo («in custody») quando aveva steso la dichiarazione; ma il processo fu annullato a motivo di un vizio procedurale («the trial resulted in a mistrial»). In quello seguente, un altro giudice rigettò ancora la richiesta dell'imputato di escludere la dichiarazione dal compendio probatorio; ciò nondimeno, Tekoh fu assolto.

Questi decise, perciò, di intentare un'azione civile contro Vega e altri, allo scopo di essere risarcito del danno derivante dall'asserita violazione dei propri diritti costituzionali, compreso quello, sancito dal V Emendamento (1791) della Costituzione statunitense, contro l'autoincriminazione forzata⁶. L'iniziativa si fondava sulla previsione del codice federale [titolo 42 («The Public Health and Welfare»), capitolo 21 («Civil Rights»), § 1983 («Civil action for deprivation of rights»)] che consente di agire nei confronti di «[e]very person who, under color of any statute, ordinance, regulation, custom, or usage, of any State or Territory or the District of Columbia, subjects, or causes to be subjected, any citizen of the United States or other person within the jurisdiction thereof to the deprivation of any rights, privileges, or immunities secured by the Constitution and laws [...]» (*hinc*: § 1983).

Nella prima causa civile, i giurati si pronunciarono a favore di Vega, ma il giudice, ritenendo di averli istruiti in maniera sbagliata, concesse un nuovo processo. Prima che questo iniziasse, Tekoh chiese alla corte distrettuale di istruire la giuria perché accertasse la lesione del diritto contro l'autoincriminazione forzata garantito dal V Emendamento qualora si fosse convinta che la dichiarazione era stata ottenuta in violazione della sentenza *Miranda* e, poi, erroneamente utilizzata contro lo stesso Tekoh in sede penale. La corte rigettò la richiesta, argomentando che quella contenuta nella sentenza *Miranda* non era altro che una «prophylactic rule»⁷ e, in quanto tale, non costituiva di per sé base sufficiente per un'affermazione di responsabilità civile *ex* § 1983. Pertanto, alla giuria fu chiesto

⁵ California Penal Code, § 289(d).

⁶ «No person [...] shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself». Al riguardo, v., *ex plurimis*, A.R. AMAR, R.B. LETTOW, *Fifth Amendment First Principles: The Self-Incrimination Clause*, in *Michigan Law Review*, 1995, 93, pp. 857 ss.; T. MACLIN, *The Prophylactic Fifth Amendment*, in *Boston University Law Review*, 2017, 97, pp. 1047 ss.; J.F. WITT, *Making the Fifth: The Constitutionalization of American Self-Incrimination Doctrine, 1791-1903*, in *Texas Law Review*, 1999, 77, pp. 825 ss.

⁷ Anche nel prosieguito, mi avvarrò dell'espressione in lingua originale, per la specificità e l'efficacia semantica che la caratterizzano. Volendo, la si può tradurre alla lettera con «regola cautelativa» o «precauzionale» o «preventiva»; ma non è esattamente la stessa cosa.

di esprimersi solo sulla violazione del V Emendamento, e cioè di assodare, alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, se la dichiarazione di Tekoh fosse stata estorta o altrimenti ottenuta contro la sua libera volontà.

La giuria deliberò a favore di Vega, e Tekoh interpose appello.

Un *panel* di tre giudici del nono circuito ribaltò il verdetto, statuendo che l'utilizzo di un «un-Mirandized statement» contro l'imputato viola il V Emendamento e può dar luogo a un'azione civile nei confronti dell'agente che l'ha ottenuto. In particolare, pur riconoscendo – sulla scorta di quanto più volte ribadito dalla stessa Corte suprema – che quelle dettate dalla sentenza *Miranda* erano «prophylactic rules» finalizzate a proteggere contro violazioni costituzionali e che in essa non si asseriva che la violazione di siffatte regole costituisce necessariamente una violazione costituzionale, il *panel* rilevò come la successiva sentenza *Dickerson v. United States*⁸ avesse per contro chiarito che il diritto dell'imputato a non vedere utilizzata come prova a carico una sua dichiarazione non debitamente preceduta dai «*Miranda warnings*» rappresentasse un vero e proprio diritto garantito dalla Costituzione. In ossequio a quel *binding precedent*, i giudici conclusero che, nella fattispecie, la violazione della sentenza *Miranda* configurava *ex se* una violazione del V Emendamento e ordinarono un nuovo processo⁹.

A questo punto, Vega fece istanza affinché il caso fosse riesaminato da un collegio più ampio («rehearing *en banc*»¹⁰). L'istanza fu respinta dal predetto *panel*, ma col dissenso di sette giudici del nono circuito¹¹.

Egli si rivolse, dunque, alla Corte suprema, che accolse la sua richiesta di *certiorari*¹².

⁸ 530 U.S. 428 (2000). Su questa sentenza, v. Y. KAMISAR, *Dickerson v. United States: The Case That Disappointed Miranda's Critics – And Then Its Supporters*, in C. BRADLEY (ed.), *The Rehnquist Legacy*, Cambridge University Press, New York, 2006, pp. 106 ss.

⁹ Disponibile all'indirizzo <https://perma.cc/9MDL-VCPA>.

¹⁰ Nel nono circuito, la «*en banc court*» si compone di undici giudici. Informazioni sulla procedura sono disponibili all'interno del sito dello stesso circuito: <https://www.ca9.uscourts.gov/>.

¹¹ Disponibile all'indirizzo <https://perma.cc/MH87-4E4N>.

¹² Per maggiori dettagli sulla vicenda fin qui sinteticamente ricostruita, v. *Tekoh v. County of Los Angeles. Ninth Circuit Denies Rehearing En Banc to Consider Whether a Miranda Violation Can Give Rise to a Claim under § 1983*, in *Harvard Law Review*, 2022, 135, pp. 1496 ss., disponibile anche all'indirizzo <https://harvardlawreview.org/2022/03/tekoh-v-county-of-los-angeles/> [il commento redazionale – non firmato – è addirittura profetico, là dove sottolinea con preoccupazione il peso che il «*seven-judge dissent*» allegato al rigetto della richiesta di «rehearing *en banc*» avanzata da Vega avrebbe potuto avere – e, in effetti, molto probabilmente ha avuto – sulla successiva decisione della Corte suprema (pp. 5002 ss.)]. V. altresì l'articolo di A. LIPTAK,

2. La decisione della Corte suprema

Non diversamente da altre importanti decisioni emesse nel corso del *term* apertosi il 4 ottobre 2021¹³, anche quella in commento¹⁴ è stata assunta con la maggioranza di sei a tre *along ideological lines*: a favore, i giudici Alito (redattore della «*opinion of the Court*»), Roberts, Thomas, Gorsuch, Kavanaugh e Barrett (che vi hanno aderito), tutti di orientamento conservatore; contrari, i giudici Kagan (redattrice della *dissenting opinion*), Breyer e Sotomayor (che vi hanno aderito), tutti di orientamento *liberal*.

La questione che la Corte di Washington era stata chiamata a dirimere è se l'agente di polizia che ha violato le regole fissate dalla sentenza *Miranda* possa essere convenuto in un giudizio civile ai sensi del § 1983.

La risposta è negativa e poggia essenzialmente su una sorta di interpretazione autentica dei precedenti, a cominciare dalla decisione «capostipite».

2.1. La sentenza *Miranda* – rammenta innanzitutto la Corte – aveva a suo tempo avvertito la necessità di introdurre «*additional procedural protections*» al fine di prevenire la violazione del diritto contro l'autoincriminazione forzata contemplato dal V Emendamento¹⁵ ogniqualvolta la persona sospettata di un reato fosse stata interrogata in stato di fermo dalla polizia; e aveva quindi stabilito che la «*custodial interrogation*» dovesse essere preceduta dai noti «*warnings*», pena l'inutilizzabilità delle dichiarazioni come prove a carico dell'imputato.

Nella vicenda contenziosa in esame, la decisione impugnata aveva fatto propria la tesi, sostenuta dalla difesa di Tekoh, secondo cui la violazione della suddetta sentenza costituisce una violazione del diritto tutelato dal V Emendamento. Ma – afferma recisamente la Corte – «*that is wrong*».

Invero, la stessa sentenza *Miranda* e le pronunce posteriori hanno chiarito che le regole prescritte dalla prima sono soltanto «*(judicially created) prophylactic rules*», quantunque basate sulla Costituzione. Né potrebbe essere altrimenti: sia

Supreme Court Debates Whether Miranda Warnings Are a Constitutional Right, in *The New York Times*, 20 aprile 2022, disponibile all'indirizzo <https://www.nytimes.com/2022/04/20/us/supreme-court-miranda-rights.html>.

¹³ Com'è noto, i lavori della Corte suprema statunitense sono organizzati in sessioni annuali (*terms*), ciascuna delle quali ha inizio il primo lunedì di ottobre.

¹⁴ *Vega v. Tekoh*, 597 U.S. ____ (2022). La decisione e gli atti processuali possono essere scaricati dal sito della Corte suprema: <https://www.supremecourt.gov/search.aspx?filename=/docket/docketfiles/html/public/21-499.html>.

¹⁵ ... applicabile agli Stati in forza del XIV Emendamento. Cfr. *Malloy v. Hogan*, 378 U.S. 1, 6 (1964): «*We hold today that the Fifth Amendment's exception from compulsory self-incrimination is also protected by the Fourteenth Amendment against abridgment by the States*».

perché può succedere che un «un-*Mirandized* suspect in custody» decida spontaneamente di confessare, sia perché alcuni dei «*Miranda* warnings» (come quelli relativi alla presenza di un avvocato e alla rinuncia al silenzio) non riguardano l'autoincriminazione in sé, ma servono solo a preservare il summenzionato diritto.

In alcun passo della sentenza *Miranda* la violazione delle regole in parola è equiparata a quella del diritto «against compelled self-incrimination». Vi si dice, all'inverso, che esse sono indispensabili per salvaguardare tale diritto «during custodial interrogation».

Coerentemente, la sentenza ha precisato che la Costituzione di per sé non esige una specifica soluzione «for the inherent compulsions of the interrogation process» e che quella individuata dalla Corte non rappresentava in alcun modo una «constitutional straitjacket», onde nulla avrebbe impedito al Congresso e agli Stati di dettare norme procedurali diverse, purché «at least as effective».

2.2. Anche la giurisprudenza successiva – prosegue la Corte – ha ragionato costantemente di «prophylactic rules»¹⁶, facendosi carico di circoscriverne la portata mediante un'operazione di bilanciamento fra costi e benefici.

Si è così ritenuto che «the balance of interests» ben potesse giustificare deroghe applicative (ad esempio, in caso di falsa testimonianza dell'imputato¹⁷ ovvero di

¹⁶ La Corte richiama, in proposito, svariati precedenti: *Howes v. Fields*, 565 U.S. 499 (2012); *J. D. B. v. North Carolina*, 564 U.S. 261 (2011); *Maryland v. Shatzer*, 559 U.S. 98 (2010); *Montejo v. Louisiana*, 556 U.S. 778 (2009); *Davis v. United States*, 512 U.S. 452 (1994); *Brecht v. Abrahamson*, 507 U.S. 619 (1993); *Withrow v. Williams*, 507 U.S. 680 (1993); *McNeil v. Wisconsin*, 501 U.S. 171 (1991); *Michigan v. Harvey*, 494 U.S. 344 (1990); *Duckworth v. Eagan*, 492 U.S. 195 (1989); *Arizona v. Roberson*, 486 U.S. 675 (1988); *Connecticut v. Barrett*, 479 U.S. 523 (1987); *Oregon v. Elstad*, 470 U.S. 298 (1985); *New York v. Quarles*, 467 U.S. 649 (1984); *South Dakota v. Neville*, 459 U.S. 553 (1983); *United States v. Henry*, 447 U.S. 264 (1980); *North Carolina v. Butler*, 441 U.S. 369 (1979); *Brown v. Illinois*, 422 U.S. 590 (1975); *Michigan v. Tucker*, 417 U.S. 443 (1974); *Michigan v. Payne*, 412 U.S. 47 (1973).

¹⁷ V., e.g., *Harris v. New York*, 401 U.S. 222 (1971).

pericolo per la pubblica sicurezza¹⁸), come pure implementazioni estensive¹⁹. Inoltre, si è sempre distinto fra violazioni costituzionali e violazioni delle «*Miranda rules*», con il corollario che la teoria del “frutto dell’albero velenoso” vale per le prime e non anche per le seconde²⁰.

Decisioni del genere non si spiegherebbero se la sentenza *Miranda* avesse fornito un’esplicitazione del significato del diritto sancito dal V Emendamento, anziché una serie di regole volte a proteggere il medesimo diritto.

2.3. Tutto questo – contrariamente a quanto opinato dalla decisione impugnata e dedotto dalla difesa di Tekoh – non trova smentita nella sentenza *Dickerson*: la quale – pur affermando che la sentenza *Miranda* è una «constitutional decision» che ha adottato una «constitutional rule», come tale inabrogabile dal Congresso e vincolante per gli Stati – ha nondimeno ribadito l’impossibilità di ravvisare nella violazione di siffatta regola una violazione del V Emendamento. In buona sostanza, essa ha confermato che ci troviamo dinanzi a «prophylactic rules» necessarie per proteggere il diritto contro l’autoincriminazione forzata racchiuso nel *Bill of Rights*; ed è solo in codesto senso che può parlarsi, al riguardo, di “decisione costituzionale” e di “regola costituzionale”.

In definitiva, una violazione della sentenza *Miranda* non integra necessariamente una violazione della Costituzione e, quindi, non comporta la privazione di un diritto dalla stessa garantito, giusta il § 1983.

2.4. Analogo discorso – conclude la Corte – nel caso in cui si voglia considerare la sentenza *Miranda* alla stregua di una “legge” federale (sempre ai fini del § 1983), giacché un simile assunto – a prescindere da ogni rilievo circa la sua validità – non sarebbe comunque idoneo a revocare in dubbio la «prophylactic nature» delle

¹⁸ V., e.g., *New York v. Quarles*, cit. Per un’analisi critica di questa decisione, v. S.A. DRIZIN, *Fifth Amendment – Will the Public Safety Exception Swallow the Miranda Exclusionary Rule?*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1984, 75, pp. 692 ss.; M.M. KEATING, *New York v. Quarles: The Dissolution of Miranda*, in *Villanova Law Review*, 1985, 30, pp. 441 ss.; L.E. WAGNER JR., *Constitutional Law – Criminal Law – Fifth Amendment – Compulsory Self-Incrimination – Custodial Interrogation*, in *Duquesne Law Review*, 1985, 23, pp. 805 ss.

¹⁹ V., e.g., *Withrow v. Williams*, cit.; *Arizona v. Roberson*, cit.; *Doyle v. Ohio*, 426 U.S. 610 (1976).

²⁰ V., e.g., *United States v. Patane*, 542 U.S. 630 (2004); *Oregon v. Elstad*, cit. Sulla *fruit-of-the-poisonous-tree doctrine*, v. Y. KAMISAR, *On the “Fruits” of Miranda Violations, Coerced Confessions, and Compelled Testimony*, in *Michigan Law Review*, 1995, 93, pp. 929 ss.

regole di cui si discute, con tutto ciò che ne consegue: *in primis*, l'esigenza che esse trovino applicazione solo quando i benefici sopravanzano i costi.

Da quest'angolatura, mentre la sanzione dell'inutilizzabilità si dimostra – «except in unusual circumstances» – misura bastevole a scongiurare eventuali violazioni del diritto consacrato dal V Emendamento, permettere a quanti le abbiano subite di esperire un'azione civile nei confronti dei responsabili aggiungerebbe poco all'efficacia deterrente della sanzione stessa e causerebbe molti problemi (dispendio di risorse; rischio di giudicati contrastanti; inutili frizioni tra i sistemi giudiziari federale e statali), anche di carattere procedurale (ad esempio, se le risultanze del processo penale facciano stato in quello civile; se le norme sulla decadenza e sull'“errore evidente” che operano nell'uno debbano valere anche nell'altro; se si applicano le norme sull'“errore innocuo”²¹; e se i danni civili debbano essere riconosciuti anche allorquando l'«unwarned statement» non abbia inciso affatto sull'esito del processo penale).

Di qui, l'annullamento con rinvio della sentenza della Corte d'appello.

3. L'opinione dissenziente

L'opinione dissenziente muove dalle medesime premesse su cui fa leva la maggioranza, ma l'approdo è perfettamente antitetico: i «*Miranda* warnings» sostanziano un vero e proprio diritto costituzionale, azionabile *ex* § 1983.

3.1. La sentenza *Dickerson* – si legge nel *dissent* – ha affermato a chiare lettere che la “regola *Miranda*” riveste natura costituzionale («[o]ver and over, *Dickerson* labels *Miranda* a rule stemming from the Constitution») e che, di conseguenza, non può essere abrogata dal Congresso (a meno che esso non adotti una soluzione legislativa di almeno pari efficacia), s'impone ai sistemi giudiziari statali e trova applicazione anche nei procedimenti di *habeas corpus* innanzi alle corti federali²². «So *Dickerson* is unequivocal: *Miranda* is set in constitutional stone».

Lungi dall'essere null'altro che una *rule of trial evidence*, l'anzidetta regola conferisce al sospettato un corrispondente “diritto” ai sensi del § 1983.

²¹ Sulle nozioni di “errore evidente” («plain error») e di “errore innocuo” («harmless error»), v. M.H. GRAHAM, *Abuse of Discretion, Reversible Error, Harmless Error, Plain Error, Structural Error; A New Paradigm for Criminal Cases*, in *Criminal Law Bulletin*, 2007, 43, pp. 955 ss.

²² 28 U.S.C. § 2254(a): «The Supreme Court, a Justice thereof, a circuit judge, or a district court shall entertain an application for a writ of habeas corpus in behalf of a person in custody pursuant to the judgment of a State court only on the ground that he is in custody in violation of the Constitution or laws or treaties of the United States». Cfr. *Thompson v. Keohane*, 516 U.S. 99, 107, nt. 5 (1995).

3.2. Pur convenendo sulla matrice costituzionale dei «*Miranda* warnings», la maggioranza è dell'avviso che la loro omissione comporti soltanto l'inutilizzabilità della dichiarazione come prova a carico di chi l'ha resa, senza tradursi *eo ipso* nella lesione di un diritto: sia perché la violazione delle regole della sentenza *Miranda* non costituisce necessariamente una violazione della Costituzione, trattandosi di mere «prophylactic rules», sia perché il V Emendamento si riferisce alle sole dichiarazioni forzate, le quali non possono mai entrare nel processo, laddove la sentenza vieta l'uso anche di «non-compelled statements», tranne che in casi eccezionali.

In realtà, quelle regole, ancorché abbiano una portata più larga della garanzia fondamentale assicurata dal V Emendamento, rimangono tuttavia regole costituzionali attributive di un diritto, la cui violazione – oltre a provocare l'*evidence suppression* – può essere fatta valere ai sensi del § 1983.

3.3. Quest'ultimo disposto – obietta ancora la minoranza – presenta una formulazione molto ampia e contiene espressioni, quali “diritto” e “protetto dalla Costituzione”, che la Corte suprema ha sempre interpretato estensivamente. Tant'è che, anni addietro, essa ha reputato ammissibile una domanda risarcitoria fondata sulla violazione della «dormant Commerce Clause», che salvaguarda il commercio interstatale, nonostante la clausola possa essere vista come recante una semplice ripartizione di potere fra il governo federale e i governi statali, anziché come attributiva di diritti, e apporti una tutela solo implicita nel testo costituzionale: detta previsione – ha motivato la Corte – riconosce pur sempre un “diritto”, nella comune accezione di pretesa che una persona può far valere per via legale avverso un'altra²³. Il che descrive alla perfezione la sentenza *Miranda*.

3.4. Con la sua decisione odierna – rimarca la *dissenting opinion* – la Corte priva i singoli della possibilità di essere risarciti per il danno sofferto a seguito della violazione del diritto attribuito dalla sentenza *Miranda*. Certo, essi possono sempre invocare l'inutilizzabilità processuale degli «un-*Mirandized* statements», ma può accadere che questa non sia accordata, col conseguente rischio che l'imputato sia ingiustamente condannato e trascorra anni in carcere. E, semmai riesca ad ottenere la revisione della condanna, chi pagherà per tutto il male che ha subito?

Ecco allora che sbarrare la strada a un'eventuale azione *ex* § 1983 equivale a rendere irreparabile un'ingiustizia derivante dal mancato rispetto di una preziosa garanzia costituzionale.

²³ Cfr. *Dennis v. Higgins*, 498 U.S. 439 (1991); *Hague v. Committee for Industrial Organization*, 307 U.S. 496, 527 (1939) (opinione del giudice Stone).

Icastica la conclusione: «[t]he majority here, as elsewhere, injures the right by denying the remedy»²⁴.

4. Osservazioni conclusive

È sin troppo ovvio che la decisione della Corte suprema, nel precludere l'esperibilità dell'azione civile *ex* § 1983, infievolisce notevolmente la valenza garantistica dei «*Miranda warnings*»; e ciò, attraverso argomenti tutt'altro che persuasivi.

In primo luogo, il ripetuto distinguo tra «prophylactic rules»²⁵ e «rights» non trova alcun addentellato nel testo della Costituzione, ma è di origine pretoria (esattamente come lo sono le regole disegnate dalla sentenza *Miranda*), e manca di un solido fondamento scientifico²⁶. Né la Corte spiega perché mai, là dove c'è una

²⁴ L'opinione dissenziente cita, come caso affine a quello di *Tekoh*, *Egbert v. Boule*, 596 U.S. ____ (2022), dove la Corte suprema ha negato la possibilità di promuovere un'azione risarcitoria contro un agente federale per violazione dei diritti garantiti dal I Emendamento (decisione assunta all'unanimità) e dal IV Emendamento (decisione assunta con la maggioranza di sei a tre). Al riguardo, v. A. LIPTAK, *Supreme Court Sides With Border Agent Accused of Using Excessive Force*, in *The New York Times*, 8 giugno 2022, disponibile all'indirizzo <https://www.nytimes.com/2022/06/08/us/politics/supreme-court-border-agent-excessive-force.html>.

²⁵ Sui diversi modi in cui la dottrina intende tale sintagma, v. E.H. CAMINKER, *Miranda and Some Puzzles of “Prophylactic” Rules*, in *University Of Cincinnati Law Review*, 2001, 70, p. 1, nt. 2. Evidenzia che «[t]he Court itself sometimes uses the term “prophylactic rule,” though it never defines or attempts to justify it», S.R. KLEIN, *Identifying and (Re)Formulating Prophylactic Rules, Safe Harbors, and Incidental Rights in Constitutional Criminal Procedure*, in *Michigan Law Review*, 2001, 99, p. 1034.

²⁶ Cfr. *Tekoh v. County of Los Angeles*, cit., pp. 1500 ss.: «The Constitution does not distinguish between “prophylactic” and “constitutional” rules. Judges and academics initially invented this dichotomy to distinguish “*Marbury*-shielded” interpretation from “congressionally reversible” implementation. Yet *Dickerson* belied this dichotomy by declaring 18 U.S.C. § 3501 unconstitutional in defense of the “prophylactic” *Miranda* rights». V. anche, fra gli altri, E.H. CAMINKER, *Miranda*, cit., pp. 1 ss. [«In a nutshell, I argue that, because courts frequently cannot determine with much certainty whether or not a constitutional violation has occurred in a given case, and yet courts are charged with trying to protect against constitutional violations, it is sometimes entirely appropriate for the Supreme Court to develop prophylactic rules safeguarding constitutional rights. In other words, such rules respond to the inevitability of imperfect judicial detection of constitutional wrongdoing. But I also argue that the adjective “prophylactic” in this context is both unhelpful and unfortunate; there is no difference in kind, or meaningful difference in degree, between *Miranda's* so-called prophylactic rule and the run-of-the-mill judicial doctrines routinely constructed by the Court that we unquestioningly accept as perfectly legitimate exercises of judicial power» (p. 2). «Perhaps most fundamentally, my defense of

Miranda undermines the entire conceptualization of various doctrinal rules as “prophylactic” in some special sense. Through this point I have bowed to convention and employed the term “prophylactic” to refer to doctrinal rules self-consciously crafted by courts for the instrumental purpose of improving the detection of and/or otherwise safeguarding against the violation of constitutional norms. If used in this fashion, I now propose that we jettison the phrase “prophylactic rule” from our vocabulary, because there really isn’t any such thing as a distinctively prophylactic rule that is in any important way distinguishable from the more run-of-the-mill doctrine that courts routinely establish and implement regarding every constitutional norm. To the extent one purports to use the adjective “prophylactic” as a descriptive term, it confuses more than it clarifies; and to the extent one purports to use the adjective pejoratively, it inappropriately raises concerns of legitimacy where none should exist. // The terminology misleadingly suggests that so-called prophylactic rules differ in kind from so-called “ordinary” doctrinal rules. But if the argument is that prophylactic rules are different because they rest on some institutional judgments concerning the capacity of courts to enforce constitutional norms, rather than merely on some “pure” interpretation of those norms, this is just wrong – such institutional judgments are precisely the stuff of which most constitutional law is made. Almost all constitutional doctrine, from Article I and the First Amendment on down, represents a judicial judgment both about the content of the constitutional norm worthy of protection *and also* about a court’s institutional capacity to enforce that norm in various ways, taking into account both its own propensities and limitations and those of other relevant actors such as lower federal and state courts» (pp. 25 ss.); Y. KAMISAR, *Miranda Thirty-Five Years Later: A Close Look at the Majority and Dissenting Opinions in Dickerson*, in *Arizona State Law Journal*, 2001, 33, pp. 387 ss. [«the rule that governed the admissibility of state confessions for thirty years prior to *Miranda* – the “totality of circumstances”-“voluntariness” test – was no more a rule of the pure *Marbury* variety, no more “directly compelled” by the Constitution, and no more a product of the “explicit” text of the Constitution than *Miranda* itself» (p. 426)]; D.J. LEVINSON, *Rights Essentialism and Remedial Equilibration*, in *Columbia Law Review*, 1999, 99, pp. 857 ss. [«Any piece of constitutional doctrine can probably be regarded as prophylactic with respect to some abstract principle hypothesized as the ultimate end the doctrine is meant to serve» (p. 903)]; J.T. PARRY, *Constitutional Interpretation, Coercive Interrogation, and Civil Rights Litigation After Chavez v. Martinez*, in *Georgia Law Review*, 2005, 39, pp. 733 ss. [«If the meaning of the Constitution is so elusive in individual cases that we cannot discern or apply it with any precision, then we must consider the possibility – indeed, we must accept – that the Constitution does not have a precise meaning. The tools we develop to reach results in individual cases, including prophylactic rules, do not serve simply to implement imperfectly a precise constitutional meaning. Rather, these tools together with the results of individual cases *are* the meaning of the Constitution» (p. 785). «First, constitutional rights are never fixed. Rather, their meaning is always changing according to shifts in the remedies provided for their violation. Second, the rigid distinction between constitutional rights and a lesser category of prophylactic rules and remedies is insupportable. Third, prophylactic rules and remedies have a constitutional dimension because of their role in shaping constitutional meaning. Fourth, nearly all prophylactic rules are constitutional law

«prophylactic rule», non possa esserci (anche) un “diritto”: come se l’una escludesse giocoforza l’altro, o come se un “diritto” non potesse avere (anche) una «prophylactic nature»²⁷.

In secondo luogo, se è vero che le regole delle quali si discorre scaturiscono dalla Costituzione, in quanto preordinate a salvaguardare il diritto contro l’autoincriminazione forzata di cui al V Emendamento, com’è possibile che la violazione delle prime non determini pure una violazione della seconda? Sotto questo profilo, il fatto che la sentenza *Miranda* provveda una garanzia più lata della *Self-Incrimination Clause* riesce influente, dacché – per dirla col *dissent* – «[i]t remains a constitutional rule»²⁸, as *Dickerson* held (and the majority agrees). And it grants the defendant a legally enforceable entitlement – in a word, a right – to have his confession excluded»²⁹.

in the most meaningful sense of constraining government conduct and providing remedies to injured individuals. Perhaps we can conceive of two levels of prophylactics – constitutional prophylactics and garden-variety prophylactics – but I do not know how we would tell the difference between the two unless it turned on whether Congress may change the rules in the second category but not in the first. Yet then one category of prophylactic rules would be indistinguishable from the rest of constitutional law. As I already have argued, I see little value in such a distinction» (pp. 786 ss.). «The idea of prophylactic rules should be abandoned» (p. 837)]; D.A. STRAUSS, *Miranda, the Constitution, and Congress*, in *Michigan Law Review*, 2001, 99, pp. 958 ss. [«it is misleading to ask whether *Miranda* warnings are “required by the Constitution” or are mere “prophylactic rules” that “go beyond” what “the Constitution itself” requires. It is misleading because constitutional rules – routinely, unavoidably, and quite properly – treat “the Constitution itself” as requiring “prophylaxis.” In principle *Miranda* is, in this respect, just like many other constitutional rules of undoubted legitimacy» (p. 960)].

Da notare che, nel testo della sentenza *Miranda*, l’aggettivo «prophylactic» non compare neppure una volta. Cfr. Y. KAMISAR, *Dickerson v. United States*, cit., p. 111: «The *Miranda* opinion itself never called the warnings “prophylactic” or “not themselves rights protected by the Constitution.” Nor did any of the three Justices who wrote separate dissenting opinions».

²⁷ Cfr. D.A. STRAUSS, *Miranda, the Constitution, and Congress*, cit., p. 974: «once constitutional rights are understood, as they must be, as partly but inevitably “prophylactic” in nature, there should be no objection, in principle, to Congress’s playing a role in their elaboration. *Dickerson* is best justified on the ground that constitutional principles – full-fledged, fully legitimate constitutional principles – are routinely “prophylactic” in the way *Miranda* is».

²⁸ ... ovverosia una regola enucleata dalla Corte nell’esercizio del suo potere di «interpreting and applying the Constitution» (sentenza *Dickerson*, cit., pp. 437 ss.).

²⁹ Cfr. *Withrow v. Williams*, cit., p. 691: «“Prophylactic” though it may be, in protecting a defendant’s Fifth Amendment privilege against self-incrimination, *Miranda* safeguards “a fundamental trial right.” *United States v. Verdugo-Urquidez*, 494 U. S. 259, 264 (1990)

In terzo luogo, la stessa Corte ricorda come si diano evenienze, pur eccezionali, in cui dichiarazioni autoaccusatorie non precedute dai «*Miranda* warnings» possono essere utilizzate contro la persona che le ha rese³⁰. Ebbene, è soprattutto – ma non soltanto³¹ – in queste «unusual circumstances» che l'azione civile ex § 1983 può fungere da rimedio “secondario” (o “complementare”), consentendo così di restituire effettività al meccanismo protettivo *de quo*³².

Infine, l'asserto secondo cui ammettere tale azione «would cause many problems» appare assai debole, dal momento che si risolve in un puro e semplice *adducere inconveniens*. Del resto, quelli paventati dalla Corte sono inconvenienti di mero fatto, solo ipotetici, che in ogni caso ben potrebbero essere risolti,

(emphasis added)». In dottrina, v. Y. KAMISAR, *Dickerson v. United States*, cit., pp. 115 ss.: «absent another equally effective protective device, there is no gap between a violation of the *Miranda* warnings and a violation of the [Fifth Amendment] privilege – in the context of custodial interrogation the privilege and the *Miranda* warnings are inseparable. The *Miranda* warnings cannot be breached without breaching the privilege as well» (il concetto è ribadito a p. 124).

³⁰ Come puntualizza la sentenza *Dickerson*, cit., p. 441, le ipotesi nelle quali la Corte ha ritagliato eccezioni alle «*Miranda* rules», oppure esteso l'applicazione di queste, «illustrate the principle – not that *Miranda* is not a constitutional rule – but that no constitutional rule is immutable. No court laying down a general rule can possibly foresee the various circumstances in which counsel will seek to apply it, and the sort of modifications represented by these cases are as much a normal part of constitutional law as the original decision». Sulla «flexibility of constitutional prophylactic rules», v. S.R. KLEIN, *Miranda's Exceptions in a Post-Dickerson World*, in *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2001, 91, pp. 567 ss.

³¹ Il caso di cui ci occupiamo è significativo: a quanto risulta dagli atti processuali, Vega aveva falsamente attestato che Tekoh non era «in custody» durante l'interrogatorio, inducendo così in errore sia la pubblica accusa (che aveva prodotto in giudizio la dichiarazione di Tekoh come prova a suo carico) sia i giudici (che l'avevano ammessa).

³² Cfr. *Hudson v. Michigan*, 547 U.S. 586, 597-599 (2006); *Wyatt v. Cole*, 504 U.S. 158, 161 (1992) («The purpose of § 1983 is to deter state actors from using the badge of their authority to deprive individuals of their federally guaranteed rights and to provide relief to victims if such deterrence fails»); *Owen v. City of Independence*, 445 U.S. 622, 651 (1980) («A damages remedy against the offending party is a vital component of any scheme for vindicating cherished constitutional guarantees, and the importance of assuring its efficacy is only accentuated when the wrongdoer is the institution that has been established to protect the very rights it has transgressed [...]. // Moreover, § 1983 was intended not only to provide compensation to the victims of past abuses, but to serve as a deterrent against future constitutional deprivations, as well»); *Kastigar v. United States*, 406 U.S. 441, 470 (1972) (opinione dissenziente del giudice Marshall) [«For when illegal police conduct has occurred, the exclusion of evidence does not purport to purge the conduct of its unconstitutional character. The constitutional violation remains, and may provide the basis for other relief, such as a civil action for damages (see 42 U. S. C. § 1983...)»].

all’occorrenza, per via legislativa oppure – tanto più facilmente in un sistema giudiziario imperniato sul principio dello *stare decisis* – per via giurisprudenziale.

Un’ultima osservazione. Fra le note a piè di pagina che corredano il testo della sentenza in commento, ce n’è una (la n. 5) che merita di essere segnalata: «[w]hether this Court has the authority to create constitutionally based prophylactic rules that bind both federal and state courts has been the subject of debate among jurists and commentators³³ [...]. But that is what the Court did in *Miranda*, and we do not disturb that decision in any way. Rather, we accept it on its own terms, and for the purpose of deciding this case, we follow its rationale». Nessun (formale) *overruling*, dunque. Ma quella breve nota (*prima facie* anodina) – cui l’opinione dissenziente non ribatte³⁴ – e il tenore complessivo della decisione paiono preannunciare scelte future. Forse il destino di «*Miranda*» è già segnato...

³³ A titolo esemplificativo, nella nota si cita, insieme con tre contributi dottrinali, l’opinione dissenziente del giudice Scalia, condivisa dal giudice Thomas, sulla sentenza *Dickerson*, cit., pp. 445 ss. e 457 ss.

³⁴ Peraltro, nel corso dell’udienza di discussione tenutasi il 20 aprile 2022, la giudice Kagan aveva espresso il proprio timore circa le ricadute negative – anche per la legittimazione della Corte – di un’eventuale eliminazione dei «*Miranda warnings*» (il *file* audio e la trascrizione degli interventi in aula sono disponibili, rispettivamente, agli indirizzi https://www.supremecourt.gov/oral_arguments/audio/2021/21-499 e https://www.supremecourt.gov/oral_arguments/argument_transcripts/2021/21-499_bqmc.pdf).