

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

mutamento dell'interpretazione della normativa interposta, sopravvenuto all'ordinanza di rimessione, per effetto di una pronuncia della Grande Camera della Corte di Strasburgo, che esprime il diritto vivente europeo, comporta la restituzione degli atti al giudice a quo, ai fini di una nuova valutazione sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale. Nelle sentenze nn. **77, 120, 132, 167 e 223**, la dichiarazione di incostituzionalità ha assorbito le censure relative all'articolo 117, primo comma, Cost.

Segue la rassegna delle principali pronunce secondo i principi convenzionali richiamati.

2.1.1. Proibizione della tortura (articolo 3 Cedu)

2.1.1.1. Divieto di concessione di benefici per i condannati all'ergastolo per i delitti di sequestro a scopo di estorsione che ha cagionato la morte del sequestrato.

Con la sentenza **n. 149** la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 58-*quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), nella parte in cui prevede che i condannati all'ergastolo per i delitti di cui agli articoli 289-*bis* e 630 del codice penale (sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione e sequestro di persona a scopo di rapina o estorsione), che abbiano cagionato la morte del sequestrato, non sono ammessi ai benefici previsti dal medesimo ordinamento penitenziario all'articolo 4-*bis* (assegnazione a lavoro esterno, permessi premio e misure alternative alla detenzione) se non abbiano espiato effettivamente almeno ventisei anni.

La censura di incostituzionalità si è appuntata sul carattere automatico della preclusione temporale all'accesso ai benefici penitenziari stabilito per i condannati all'ergastolo che impedisce al giudice qualsiasi valutazione individuale sul concreto percorso di rieducazione compiuto dal condannato all'ergastolo durante l'esecuzione della pena stessa, in ragione soltanto del titolo di reato che supporta la condanna. Tale automatismo contrasta, dunque, con la finalità ineliminabile di rieducazione del condannato (sentenza n. 189 del 2010), che deve essere sempre garantita anche nei confronti di autori di delitti gravissimi, condannati alla massima pena prevista nel nostro ordinamento (sentenza n. 274 del 1983).

A sostegno del proprio giudizio, la Corte ha richiamato la giurisprudenza costituzionale, consolidata nel negare *“rigidi automatismi e richiede sia resa possibile invece una valutazione individualizzata e caso per caso”* nella materia dei benefici penitenziari (sentenza n. 436 del 1999), in particolare laddove l'automatismo sia connesso a presunzioni *iuris et de iure* di maggiore pericolosità legate al

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

titolo del reato commesso (sentenza n. 90 del 2017) “ e coerente con l’interpretazione fornita di recente dalla Corte Edu, che ha riconosciuto “la necessaria inerenza alla dignità della persona, alla cui tutela l’intero sistema dei diritti convenzionali è orientato, della prospettiva della risocializzazione del condannato come componente necessaria dell’esecuzione della pena dell’ergastolo; e da tale premessa ha dedotto l’obbligo, a carico degli Stati contraenti, di consentire sempre che il condannato alla pena perpetua possa espiare la propria colpa, reinserendosi nella società dopo aver scontato una parte della propria pena (Corte europea dei diritti dell’uomo, Grande Camera, sentenza 9 luglio 2013, Vinter e altri c. Regno Unito, paragrafi 111-113)”.

Sul tema, si segnala la sentenza n. 99 del 2019, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità dell’articolo 47-ter, comma 1-ter, della legge n. 354 del 1975, nella parte in cui non prevede che, nell’ipotesi di grave infermità psichica sopravvenuta, il tribunale di sorveglianza possa disporre l’applicazione al condannato della detenzione domiciliare, anche in deroga ai limiti di cui al comma 1 del medesimo articolo 47-ter.

Al riguardo, la Corte ha affermato che *“la detenzione domiciliare è uno strumento capace di offrire sollievo ai malati più gravi, per i quali la permanenza in carcere provoca un tale livello di sofferenza da ferire il senso di umanità; al tempo stesso, essa può essere configurata in modo variabile, con un dosaggio ponderato delle limitazioni, degli obblighi e delle autorizzazioni secondo le esigenze del caso: grazie a una attenta individuazione del luogo di detenzione, possono perseguirsi finalità terapeutiche e di protezione, senza trascurare le esigenze dei suoi familiari e assicurando, al tempo stesso, la sicurezza della collettività”*. Il che è coerente con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo (sentenza 17 novembre 2015, *Bamouhammad c. Belgio*, e sentenza 26 aprile 2016, *Murray c. Paesi Bassi*), che afferma il carattere inumano o degradante (articolo 3 Cedu), della detenzione in certe condizioni di una persona affetta da grave malattia mentale.

2.1.2. Il diritto a un equo processo (articolo 6 Cedu)

2.1.2.1. Il diritto di accesso a un tribunale

La sentenza n. 6 ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’articolo 69, comma 7, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, censurato in relazione all’articolo 6, paragrafo 1, Cedu, nella parte in cui prevede che le controversie relative a questioni attinenti al periodo del rapporto di lavoro anteriore al 30 giugno 1998 restano attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo qualora siano state proposte, a pena di decadenza, entro il 15 settembre 2000.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

L'effetto decadenziale descritto è stato censurato dalla Corte Edu con le sentenze gemelle del 4 febbraio 2014, *Mottola c. Italia* e *Staibano e altri c. Italia*⁹³, per violazione dell'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione, sotto il profilo del diritto di accesso a un tribunale, poiché la decadenza prevista dalla norma censurata avrebbe *“posto un ostacolo procedurale costituente sostanziale negazione del diritto invocato”*.

In merito alla dedotta violazione dei principi convenzionali del giusto processo, la Corte ha precisato che le richiamate sentenze della Corte Edu hanno accertato la violazione del diritto dei ricorrenti all'equo processo poiché il termine decadenziale previsto dalla disposizione censurata, prima interpretato dalla giurisprudenza come termine di proponibilità dell'azione davanti al giudice amministrativo con salvezza di azione davanti al giudice ordinario, è stato poi ritenuto termine di decadenza sostanziale. Pertanto, il mutamento di indirizzo giurisprudenziale (e non il termine previsto dalla norma, *“finalizzato alla buona amministrazione della giustizia”* e *“in sé non eccessivamente breve”*) ha impedito ai ricorrenti di ottenere tutela. Ha concluso, sul punto, la Consulta che *“In ogni caso, quello che non è in discussione nelle sentenze della Corte Edu è la coerenza della norma censurata dai rimettenti, con i parametri convenzionali, poiché essa, di per sé, fissa un termine ispirato ad una finalità legittima e (più che) ragionevole, il che, evidentemente, esclude anche la sua illegittimità costituzionale”* (par. 20.3).

2.1.2.2. Divieto di incidere retroattivamente in senso sfavorevole ai ricorrenti sui giudizi in corso

In sede di sindacato sulle leggi retroattive, la Corte costituzionale ha ribadito la propria giurisprudenza sulla incompatibilità con i principi dell'equo processo, tutelati dall'articolo 6 Cedu, sotto il profilo del divieto della violazione della cd. *“parità delle armi”* delle norme che incidono retroattivamente su processi in corso (sentenza **n. 12**).

Nel giudizio sull'articolo 18, comma 10, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98 (Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria), convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma, nella parte in cui, con norma di interpretazione autentica, stabiliva che la quota a carico della gestione speciale INPS dei trattamenti pensionistici dei dipendenti degli enti pubblici creditizi in essere alla data di entrata in vigore della legge della legge 30 luglio 1990, n. 218, doveva essere determinata con esclusivo riferimento all'importo del trattamento pensionistico effettivamente corrisposto dal fondo

⁹³ Relazione al Parlamento per l'anno 2014, pag. 100. Si veda anche presente Relazione per le sentenze sull'equa soddisfazione.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

di provenienza alla predetta data, con esclusione della quota eventualmente erogata ai pensionati in forma capitale.

L'illegittimità costituzionale della disposizione è stata pronunciata in conseguenza dell'incidenza della medesima sui contenziosi in essere nei confronti dell'INPS, **al fine, espressamente dichiarato** nella relazione di accompagnamento «al progetto di legge presentato alla Camera dei deputati», **di condizionarne l'esito, sollevando l'Istituto da un onere economico**.

Al riguardo, la Corte ha affermato che *“ancorché non sia vietato al legislatore (salva la tutela privilegiata riservata alla materia penale dall'art. 25, secondo comma, Cost.) emanare norme retroattive – siano esse di interpretazione autentica oppure innovative con efficacia retroattiva – con riferimento alla funzione giurisdizionale, non può essere consentito di «risolvere, con la forma della legge, specifiche controversie [...], violando i principi relativi ai rapporti tra potere legislativo e potere giurisdizionale e concernenti la tutela dei diritti e degli interessi legittimi”* (sentenza n. 94 del 2009, punto 7.6 del “considerato in diritto”; in senso conforme, sentenze n. 85 del 2013 e n. 374 del 2000).

Sotto il profilo della compatibilità di norme retroattive con l'articolo 6 della Convenzione, la Consulta ha richiamato quanto affermato dalla Corte Edu, con riferimento all'individuazione degli elementi sintomatici dell'uso distorto della funzione legislativa, quali il metodo e la tempistica seguiti dal legislatore (*ex plurimis*, sentenza 11 dicembre 2012, *Tarbuk c. Croazia*, paragrafo 40); l'essere lo Stato o un'amministrazione pubblica parte del processo (*ex plurimis*, sentenza 24 giugno 2014, *Azienda agricola Silverfunghi sas e altri c. Italia*); la prevedibilità dell'intervento legislativo (*ex plurimis*, sentenze 24 giugno 2014, *Cataldo e altri c. Italia*). Assumono, inoltre, rilievo per la Corte Edu, l'adozione di norme in concomitanza con un determinato andamento della lite, tenuto conto anche del suo stato (*ex plurimis*, sentenze *Azienda agricola Silverfunghi sas e altri c. Italia*; *Tarbuk c. Croazia*) e il dato temporale che attiene al trascorrere di molti anni prima che il legislatore scelga di intervenire (*ex plurimis*, sentenza 15 aprile 2014, *Stefanetti e altri c. Italia*).

Con la sentenza **n. 24** la Corte ha scrutinato il tema dell'applicazione della tutela convenzionale dell'equo processo, nella fattispecie divieto di norme con efficacia retroattiva incidenti su giudizi in corso, ai ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica.

La questione, sollevata in sede di giudizio di ottemperanza per l'esecuzione delle decisioni dei ricorsi straordinari al Capo dello Stato, aveva ad oggetto l'articolo 50, comma 4, penultimo periodo, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, censurato dal Consiglio di Stato nella parte in cui, con norma di interpretazione autentica, ha disposto l'abrogazione dei benefici economici derivanti ai magistrati dal riallineamento economico e la perdita di efficacia dei provvedimenti e delle decisioni di autorità giurisdizionali comunque adottati in difformità dalla predetta interpretazione dopo la sua entrata in vigore. Secondo il giudice remittente, sarebbero stati in tal modo violati i principi

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

sanciti dalla giurisprudenza della Corte Edu sulla piena tutela giurisdizionale e sul giusto processo ex articoli 6 e 13 della Convenzione.

La Corte ha ritenuto **non fondata** la questione, sull'assunto che, se pure il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ha acquisito natura giustiziale, sostanzialmente assimilabile ad un "giudizio" dopo le modifiche introdotto dalla legge n. 69 del 2009, tuttavia tale trasformazione non ha efficacia retroattiva e, quindi, non può incidere sulla natura e sulla portata delle decisioni di ricorsi straordinari già prese in precedenza.

Sotto il profilo della riconducibilità delle decisioni sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica alla sfera di applicazione degli articoli 6 e 13 della Convenzione Edu, la Corte costituzionale ha richiamato la costante giurisprudenza della Corte di Strasburgo che nega la riferibilità delle garanzie convenzionali in tema di equo processo alla decisione del ricorso straordinario, anche con specifico riguardo al riconoscimento ad essa del valore di giudicato ai fini della sua salvezza di fronte a sopravvenute previsioni retroattive (sentenze 28 settembre 1999, *Nardella c. Italia*; 31 marzo 2005, *Nasalli Rocca c. Italia*; 2 aprile 2013, *Tarantino e altri c. Italia*).

In particolare, nelle citate sentenze, la Corte Edu ha definito l'istituto del ricorso straordinario come un rimedio speciale, alternativo a quello giurisdizionale, che, in quanto tale, si pone fuori dall'ambito di applicazione dell'articolo 6 della Convenzione.

2.1.2.3. Termine di decadenza per la proposizione della domanda di equa riparazione per violazione della ragionevole durata del processo

Con la sentenza **n. 88** la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 4 della legge 24 marzo 2001, n. 89 (*"legge Pinto"*) - come sostituito dall'articolo 55, comma 1, lettera d), del decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83 (Misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 134 - nella parte in cui non prevedeva che la domanda di equa riparazione potesse essere proposta in pendenza del procedimento presupposto.

Ai sensi della disposizione censurata, infatti, la domanda di equa riparazione poteva essere proposta entro il termine di decadenza di sei mesi dal momento in cui la decisione, che definisce il procedimento, diventava definitiva.

In precedenza, la Corte costituzionale aveva dichiarato inammissibile la questione, pur riscontrando la lesione degli articoli 3, 111, secondo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli articoli 6, paragrafo 1, e 13 Cedu, evidenziando la necessità di un intervento del legislatore per l'adozione di un rimedio effettivo a fronte della violazione della ragionevole durata del processo, nonché la priorità di valutazione da parte del legislatore sulla congruità dei mezzi per

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

raggiungere un fine costituzionalmente necessario, non essendo tollerabile l'eccessivo protrarsi dell'inerzia legislativa in ordine al problema (sentenza n. 30 del 2014).

L'intervenuta legge n. 208 del 2015, nel modificare la legge 89 del 2001 (legge Pinto), ha introdotto rimedi preventivi, il cui mancato esperimento rende inammissibile la domanda di equa riparazione, consistenti nell'impiego di riti semplificati già esistenti nell'ordinamento processuale ovvero nella formulazione di istanze acceleratorie. Tuttavia, la Corte ha ritenuto tale intervento legislativo non idoneo a *“sopperire alla carenza di effettività precedentemente riscontrata posto che i rimedi introdotti non sono destinati a operare in tutte le ipotesi – tra cui quelle al vaglio nei giudizi a quibus – nelle quali, al 31 ottobre 2016, la durata del processo abbia superato la soglia della ragionevolezza”*.

Ha aggiunto, inoltre, che la Corte Edu ha riconosciuto in numerose occasioni che questo tipo di mezzo di ricorso è *“effettivo”* nella misura in cui esso velocizza la decisione da parte del giudice competente» (Corte europea dei diritti dell'uomo, Grande Camera, sentenza 29 marzo 2006, *Scordino c. Italia*). Nella fattispecie, da un lato, tutti i rimedi preventivi introdotti, alla luce della loro disciplina processuale, non vincolano il giudice a quanto richiestogli e, dall'altro, per espressa previsione normativa, *“[r]estano ferme le disposizioni che determinano l'ordine di priorità nella trattazione dei procedimenti”* (art. 1-ter, comma 7, della legge Pinto come modificata). Tali rilievi, evidentemente, ne pregiudicano la concreta efficacia acceleratoria.”.

A conforto di tale conclusione, la Corte costituzionale ha richiamato la sentenza 22 febbraio 2016, *Olivieri e altri c. Italia*⁹⁴, nella quale la Corte di Strasburgo ha ritenuto privo di effettività il rimedio dell'istanza di prelievo (ritenuto l'archetipo dei rimedi preventivi di nuova introduzione), alla cui formulazione l'articolo 54 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (convertito, con modificazioni, nella legge 6 agosto 2008, n. 133), subordinava la proponibilità della domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata del processo amministrativo.

2.1.3. Principio di legalità (articolo 7 Cedu)

2.1.3.1. Sanzione accessoria della revoca della patente in via retroattiva

Con la sentenza n. 22 la Corte si è pronunciata sulla costituzionalità dell'articolo 120, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada), censurato, tra i vari profili, nella parte in cui dispone la revoca della patente di guida, anche in via retroattiva, nei confronti di coloro che abbiano commesso reati (in materia di stupefacenti), per contrasto con gli articoli 111 e 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'articolo 7 della Convenzione

⁹⁴ Relazione al Parlamento per l'anno 2016, pag. 112.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

Edu, per lesione del principio di irretroattività delle sanzioni sostanzialmente penali sancito dalla evocata norma convenzionale, come interpretata dalla Corte di Strasburgo.

La Corte ha ritenuto **non fondata** la questione, chiarendo che la revoca della patente, nei casi previsti dall'articolo 120, non ha natura sanzionatoria, né costituisce conseguenza accessoria della violazione di una disposizione in tema di circolazione stradale, ma rappresenta la constatazione dell'insussistenza (sopravvenuta) dei «requisiti morali» prescritti per il conseguimento di quel titolo di abilitazione⁹⁵. Ha spiegato la Corte che *“diversamente dal “ritiro” della patente disposto dal giudice penale ai sensi dell’art. 85 del d.P.R. n. 309 del 1990, la “revoca” del titolo in via amministrativa, di cui alla disposizione censurata, non risponde ad una funzione punitiva, retributiva o dissuasiva dalla commissione di illeciti e trova, viceversa, la sua ratio nell’individuazione di un perimetro di affidabilità morale del soggetto, cui è rilasciata la patente di guida, e nella selezione di ipotesi in presenza delle quali tale affidabilità viene meno. Per cui quelli che vengono, nel nostro caso, in rilievo sono, appunto, solo effetti riflessi della condanna penale, in settori ordinamentali diversi da quello cui è affidata la funzione repressiva degli illeciti con le misure afflittive al riguardo previste. Esclusa così, in radice, la natura sanzionatoria della revoca in via amministrativa della patente, risulta non pertinente l’evocazione della giurisprudenza della Corte europea sui criteri per l’attribuibilità di natura sostanzialmente penale a “sanzioni” non formalmente tali.*

2.1.3.2. Applicazione retroattiva della *lex mitior*

La riscontrata violazione dell'articolo 117 Cost., in relazione all'articolo 7 della Cedu, oltre che dell'articolo 25, secondo comma, Cost., è alla base della dichiarazione dell'illegittimità costituzionale dell'articolo 9, comma 6, della legge 18 aprile 2005, n. 62 (Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee. Legge comunitaria 2004), nella parte in cui stabilisce che la confisca per equivalente prevista dall'articolo 187-sexies del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (introdotto, quale autonomo illecito amministrativo, dalla stessa legge n. 62/2005), si applichi, allorché il procedimento penale non sia stato definito, anche alle violazioni commesse anteriormente alla data di entrata in vigore della

⁹⁵ La Corte ha ritenuto, invece, fondata la questione concernente l'automatismo della revoca della patente, da parte dell'autorità amministrativa, in caso di sopravvenuta condanna del suo titolare, per reati in materia di stupefacenti, in quanto non consentirebbe di tenere conto di una varietà di fattispecie, non sussumibili in termini di omogeneità, atteso che la condanna, cui la norma fa riferimento, può riguardare reati di diversa, se non addirittura di lieve, entità. Reati che, per di più, possono essere assai risalenti nel tempo, rispetto alla data di definizione del giudizio. Il che dovrebbe escluderne l'attitudine a fondare, nei confronti del condannato, dopo un tale intervallo temporale, un giudizio, di assenza dei requisiti soggettivi per il mantenimento del titolo di abilitazione alla guida, riferito, in via automatica, all'attualità. Ulteriore profilo di irragionevolezza della disposizione in esame è stata, poi, ravvisata nell'automatismo della “revoca” amministrativa rispetto alla discrezionalità della parallela misura del “ritiro” della patente che, ai sensi dell'art. 85 del d.P.R. n. 309 del 1990, il giudice che pronuncia la condanna per i reati in questione «può disporre», motivandola, «per un periodo non superiore a tre anni».

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

stessa legge n. 62 del 2005 - che le ha depenalizzate - quando il complessivo trattamento sanzionatorio conseguente all'intervento di depenalizzazione risulti in concreto più sfavorevole di quello applicabile in base alla disciplina previgente (sentenza **n. 223**).

Fino al 2005 le figure dell'abuso di informazioni privilegiate e della manipolazione del mercato erano sanzionate esclusivamente in sede penale come delitti. Con il menzionato articolo 9 della legge n. 62 del 2005, attuativa della direttiva n. 2003/6/CE (*Market Abuse Directive*), ai delitti di cui sopra sono stati affiancati due paralleli illeciti amministrativi previsti, rispettivamente, dagli artt. 187-bis (abuso di informazioni privilegiate) e 187-ter (manipolazione di mercato) del novellato decreto legislativo n. 58 del 1998. Per effetto di tali modifiche, l'articolo 187-sexies del TUF, prevede un'ipotesi di confisca speciale, caratterizzata dalla sua obbligatorietà e riguardante il prodotto o il profitto degli illeciti di abuso di informazioni privilegiate (articolo 187-bis) e di manipolazione del mercato (art. 187-ter), e dei beni utilizzati per commetterli, nonché, ove non sia possibile eseguire la confisca su detti beni, dei beni o altre utilità di valore equivalente appartenenti ad una delle persone cui è stata applicata la sanzione amministrativa. L'articolo 9, comma 6, della legge n. 62 del 2005 ne prevede l'applicabilità anche alle violazioni commesse anteriormente alla data di entrata in vigore della nuova normativa.

Effettuata la comparazione tra la gravità delle due discipline sanzionatorie (quella penale previgente, e quella amministrativa successiva) la Corte costituzionale ha constatato il carattere, in concreto, deteriore del nuovo trattamento derivante dall'intervento di depenalizzazione e come l'applicazione della confisca per equivalente anche alle violazioni commesse anteriormente alla data di entrata in vigore della legge n. 62 del 2005 sia lesiva dei principi costituzionali sulla pena, attesa la natura solo formalmente amministrativa, ma sostanzialmente penale della sanzione medesima, alla luce della natura repressiva, dell'eccessiva severità e della sua ripercussione sugli interessi del condannato, secondo gli indici elaborati dalla Corte Edu per qualificare una sanzione come pena, a prescindere dalla sua qualificazione formale (sentenza 4 marzo 2014, *Grande Stevens e altri c/Italia*).

In tema di retroattività *in mitius* e di retroattività delle nuove sanzioni amministrative ancorché di natura sostanzialmente punitiva, la Corte costituzionale ne ha ribadito, in generale, la compatibilità con l'articolo 25, secondo comma, Cost., non venendo in questione l'applicazione retroattiva di un trattamento sanzionatorio più severo di quello vigente al momento del fatto, bensì – all'opposto – l'applicazione retroattiva di un trattamento sanzionatorio che risulta normalmente più favorevole. Tuttavia, la presunzione di maggior favore del trattamento sanzionatorio amministrativo rispetto al previgente trattamento sanzionatorio penale, nell'ipotesi di depenalizzazione, deve intendersi in senso relativo, dovendosi sempre lasciare spazio alla possibilità di dimostrare, caso per caso, che il nuovo trattamento sanzionatorio amministrativo

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

previsto dalla legge di depenalizzazione risulti in concreto più gravoso di quello previgente. Con conseguente illegittimità costituzionale dell'eventuale disposizione transitoria che ne preveda l'indefettibile applicazione anche ai fatti pregressi, per violazione dell'articolo 25 Cost.

2.1.3.3. Divieto di *bis in idem* (articolo 4, Protocollo n. 7, Cedu)

Con la sentenza **n. 43**, la Corte costituzionale ha affermato che il divieto di *bis in idem* convenzionale, come interpretato dalla Corte Edu, non ha carattere esclusivamente processuale, poiché il criterio eminente per affermare o negare il legame temporale e materiale è proprio quello relativo all'entità della sanzione irrogata.

La questione di legittimità costituzionale riguardava l'articolo 649 c.p.p., censurato nella parte in cui non prevede l'applicabilità della disciplina del divieto di un secondo giudizio nei confronti dell'imputato al quale, con riguardo agli stessi fatti, sia già stata irrogata in via definitiva, nell'ambito di un procedimento amministrativo, una sanzione di carattere sostanzialmente penale ai sensi della Cedu e dei relativi Protocolli⁹⁶.

Nel decidere la questione, la Corte costituzionale ha richiamato, in particolare, la sentenza del 15 novembre 2016 sul caso *A e B c. Norvegia*, con la quale la Grande Camera, mutando orientamento rispetto alla consolidata giurisprudenza allora in essere che attribuiva al principio del *ne bis in idem* una natura esclusivamente processuale, ha precisato che legame temporale e materiale sono requisiti congiunti; che il legame temporale non esige la pendenza contemporanea dei procedimenti, ma ne consente la consecutività, a condizione che essa sia tanto più stringente, quanto più si protrae la durata dell'accertamento; che il legame materiale dipende dal perseguimento di finalità complementari connesse ad aspetti differenti della condotta, dalla prevedibilità della duplicazione dei procedimenti, dal grado di coordinamento probatorio tra di essi e, soprattutto, dalla circostanza che nel commisurare la seconda sanzione si possa tenere conto della prima, al fine di evitare l'imposizione di un eccessivo fardello per lo stesso fatto illecito. Al contempo, si dovrà valutare anche se le sanzioni, pur convenzionalmente penali, appartengano o no al nocciolo duro del diritto penale, perché, in caso affermativo, si sarà più severi nello scrutinare la sussistenza del legame e più riluttanti a riconoscerlo in concreto.

La Corte costituzionale ha, tuttavia, precisato che la nuova regola, indicata dalla citata sentenza *A e B c. Norvegia*, rende meno probabile l'applicazione del divieto convenzionale di *bis in*

⁹⁶ Il caso sottoposto al vaglio del giudice rimettente riguardava un giudizio penale avente ad oggetto l'omessa dichiarazione IRPEF e di IVA, di cui all'articolo 5 del decreto legislativo n. 74 del 2000, già sanzionato in sede tributaria, ai sensi degli articoli 1 e 5 del decreto legislativo n. 471 del 1999.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

idem alle ipotesi di duplicazione dei procedimenti sanzionatori per il medesimo fatto, ma non è affatto da escludere che tale applicazione si imponga di nuovo, sia nell'ambito degli illeciti tributari, sia in altri settori dell'ordinamento, ogni qual volta sia venuto a mancare l'adeguato legame temporale e materiale, a causa di un ostacolo normativo o del modo in cui si sono svolte le vicende procedurali.

Nel prendere atto dell'evoluzione della giurisprudenza della Corte Edu, risultante dall'innovativa sentenza del 2016, sopravvenuta all'ordinanza di rimessione della questione, la Corte ha rimesso gli atti al giudice *a quo*, ai fini di una nuova valutazione della stessa.

2.1.4. Il diritto al rispetto della vita privata e familiare (articolo 8 Cedu)

2.1.4.1. Adeguamento delle schede anagrafiche individuali per le parti dell'unione civile

Con la sentenza **n. 212**, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale del combinato disposto dell'articolo 3, lettera c), numero 2) e dell'articolo 8, del decreto legislativo n. 5 del 2017, sollevate in riferimento agli articoli 2, 3, 11, 76 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'articolo 8 della Cedu.

Le questioni erano sorte nel corso del giudizio avverso le correzioni anagrafiche apportate a seguito dell'annullamento, ex articolo 8 del decreto legislativo n. 5 del 2017, dell'annotazione relativa alla scelta del cognome comune, effettuata in forza dell'articolo 1, comma 10, della legge n. 76 del 2016, rivendicando il diritto del ricorrente a mantenere l'identità acquisita. A giudizio del rimettente, il privare la parte unita civilmente del cognome acquisito con la dichiarazione comune, come previsto dal citato articolo 8, costituiva una violazione dei diritti al nome, all'identità personale ed alla vita privata e familiare.

Al riguardo, la Corte ha affermato *“Che il diritto al nome, quale elemento costitutivo dell'identità personale, debba concretizzarsi nel cognome comune, rendendo così doverosa la modifica anagrafica di quello originario, non discende [...] né dalle norme della nostra Costituzione, né da quelle interposte che essa richiama”*.

La Corte ha, inoltre, osservato come sia *“espressivo di un principio caratterizzante l'ordinamento dello stato civile che il cognome d'uso assunto dalla moglie a seguito di matrimonio non comporta alcuna variazione anagrafica del cognome originario, che rimane immutato”*. Infatti, l'articolo 20, comma 3, del d.P.R. n. 223 del 1989 prevede che per le donne coniugate o vedove le schede anagrafiche devono essere intestate al cognome da nubile. In linea di coerenza con tale previsione, la scheda anagrafica

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

della parte dell'unione civile deve indicare il nome ed il cognome dell'altra parte dell'unione, senza che ciò comporti una modifica del proprio cognome anagrafico.

Conclusivamente, per la Corte, *“la natura paritaria e flessibile della disciplina del cognome comune da utilizzare durante l'unione civile e la facoltà di stabilirne la collocazione accanto a quello originario – anche in mancanza di modifiche della scheda anagrafica – costituiscono dunque garanzia adeguata dell'identità della coppia unita civilmente e della sua visibilità nella sfera delle relazioni sociali in cui essa si trova ad esistere.”*.

2.1.4.2. Reato di aiuto al suicidio (art. 580 c.p.) – ordinanza di “incostituzionalità prospettata”

Con l'ordinanza n. 207 la Corte ha rinviato alla pubblica udienza del 24 settembre 2019 la trattazione delle questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 580 c.p., censurato con riferimento agli articoli 3, 13, 25, 27 e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione agli articoli 2 e 8 della Convenzione Edu, nella parte in cui incrimina le condotte di aiuto al suicidio in alternativa alle condotte di istigazione, a prescindere dal loro contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito di suicidio, e prevede che dette condotte, che non incidono sul percorso deliberativo dell'aspirante suicida, siano sanzionabili con la pena della reclusione da cinque a dodici anni, senza distinzione rispetto alle condotte di istigazione.

Ciò allo scopo di consentire al Parlamento di intervenire, riconoscendo *“il primato delle Camere nel definire dettagliatamente la regolamentazione della fattispecie in questione”*. Si riportano, sul punto, le parole del Presidente della Corte: *“perciò confido fortemente che il Parlamento dia seguito a questa nuova forma di collaborazione, nel processo di attuazione della Costituzione, e non perda l'occasione di esercitare lo spazio di sovranità che gli compete. Il successo della tecnica dell'ordinanza di “incostituzionalità prospettata” sarebbe anzitutto un successo per la funzione rappresentativa del legislatore, che andrebbe perduto se tale funzione non fosse in concreto esercitata.”*⁹⁷

La questione di legittimità è stata sollevata nell'ambito del giudizio penale a carico di Marco Cappato, imputato per aver agevolato il proposito di suicidio di Fabiano Antoniani, affetto da tetraplegia e cecità a seguito di incidente stradale, trasportandolo in auto in Svizzera fino alla sede di una clinica privata, dove il suicidio si verificava assistito dall'associazione Dignitas.

Per quanto, in questa sede, più interessa evidenziare, il rimettente ha richiamato la giurisprudenza della Corte Edu che avrebbe conosciuto una evoluzione il cui approdo finale sarebbe rappresentato dall'esplicito riconoscimento, sulla base degli articoli 2 e 8 Cedu (che garantiscono, rispettivamente, il diritto alla vita e il diritto al rispetto della vita privata), del diritto di ciascun

⁹⁷ Relazione del Presidente Giorgio Lattanzi sull'attività svolta nell'anno 2018, pagg. 13-14.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

individuo «di decidere con quali mezzi e a che punto la propria vita finirà». A fronte di ciò, il bene giuridico protetto dalla norma denunciata andrebbe oggi identificato, non già nel diritto alla vita, ma nella libertà e consapevolezza della decisione del soggetto passivo di porvi fine, evitando influssi che alterino la sua scelta.

A fronte di ciò, il bene giuridico protetto dalla norma denunciata andrebbe oggi identificato, non già nel diritto alla vita, ma nella libertà e consapevolezza della decisione del soggetto passivo di porvi fine, evitando influssi che alterino la sua scelta.

Questa prospettazione non è stata però condivisa dalla Corte che ha ritenuto non pertinente *“il riferimento del rimettente al diritto alla vita, riconosciuto implicitamente – come «primo dei diritti inviolabili dell'uomo» (sentenza n. 223 del 1996), in quanto presupposto per l'esercizio di tutti gli altri – dall'art. 2 Cost. (sentenza n. 35 del 1997), nonché, in modo esplicito, dall'art. 2 CEDU. Dall'art. 2 Cost. – non diversamente che dall'art. 2 CEDU – discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo: non quello – diametralmente opposto – di riconoscere all'individuo la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire. Che dal diritto alla vita, garantito dall'art. 2 CEDU, non possa derivare il diritto di rinunciare a vivere, e dunque un vero e proprio diritto a morire, è stato, del resto, da tempo affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, proprio in relazione alla tematica dell'aiuto al suicidio (sentenza 29 aprile 2002, Pretty contro Regno Unito)”*.

Pertanto, ha ravvisato la criticità costituzionale dell'articolo 580 c.p., nella parte in cui incrimina chi agevola il suicidio del malato irreversibile e sofferente che, liberamente e consapevolmente, rifiuta cure mediche, necessarie alla sopravvivenza, contrarie al suo senso di dignità, offrendone ampia motivazione. In particolare, la Corte costituzionale ha chiarito che l'incriminazione delle condotte di aiuto al suicidio, anche nell'odierno assetto costituzionale, ha una sua ragion d'essere soprattutto nei confronti delle persone vulnerabili, che potrebbero essere facilmente indotte a concludere prematuramente la loro vita *“qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni di personale tornaconto”*. Tuttavia, ha osservato come, nel caso al suo esame, non si possa non tener conto di specifiche situazioni, inimmaginabili all'epoca in cui la norma incriminatrice fu introdotta, ma portate sotto la sua sfera applicativa dagli sviluppi della medicina e della tecnologia, spesso capaci di strappare alla morte i pazienti, ma non di restituire loro una sufficienza di funzioni vitali. La Corte ha fatto riferimento alle ipotesi in cui il soggetto agevolato si identifichi in una persona (a) affetta da una patologia irreversibile e (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia (c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti (d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli. *“Si tratta, infatti, di ipotesi nelle quali l'assistenza di terzi nel porre fine alla sua vita può presentarsi al malato come l'unica via d'uscita per sottrarsi, nel rispetto*

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

del proprio concetto di dignità della persona, a un mantenimento artificiale in vita non più voluto e che egli ha il diritto di rifiutare in base all'art. 32, secondo comma, Cost."

La Corte costituzionale ha richiamato la disciplina di cui alla legge n. 219 del 2017, sul fine vita, che, recependo le conclusioni della giurisprudenza, riconosce ad ogni persona «capace di agire» il diritto di rifiutare o interrompere qualsiasi trattamento sanitario, ancorché necessario alla propria sopravvivenza, compresi i trattamenti di idratazione e nutrizione artificiale, sottoponendosi a sedazione profonda continua. L'esercizio di questo diritto viene inquadrato nel contesto della «relazione di cura e di fiducia», la cosiddetta alleanza terapeutica, tra paziente e medico. Nelle particolari situazioni sopra indicate, «vengono messe in discussione le esigenze di tutela che negli altri casi giustificano la repressione penale dell'aiuto al suicidio».

La Corte però non ha ritenuto di poter porre rimedio a questo *vulnus* con una semplice cancellazione del reato di aiuto al suicidio di chi si trova in una situazione del genere, poiché la mera pronuncia ablativa lascerebbe *"del tutto priva di disciplina legale la prestazione di aiuto materiale ai pazienti in tali condizioni, in un ambito ad altissima sensibilità etico-sociale e rispetto al quale vanno con fermezza preclusi tutti i possibili abusi."*

Poiché una regolazione della materia volta ad evitare abusi nei confronti di persone vulnerabili implica una serie di scelte discrezionali e quindi l'intervento del legislatore, per rendere più incisiva l'azione della giurisprudenza costituzionale, la Corte costituzionale ha innovato la tecnica decisoria utilizzata in simili casi – quella dell'inammissibilità con monito al legislatore affinché approvasse la disciplina necessaria – che rendeva applicabile per un tempo indeterminato la normativa non conforme a Costituzione.

Come reso noto nel comunicato del 25 settembre 2019, in attesa del deposito della sentenza, la Corte ha ritenuto non punibile ai sensi dell'articolo 580 del codice penale, a determinate condizioni, chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di un paziente tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetto da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che egli reputa intollerabili ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

In attesa di un indispensabile intervento del legislatore, la Corte ha subordinato la non punibilità al rispetto delle modalità previste dalla normativa sul consenso informato, sulle cure palliative e sulla sedazione profonda continua (articoli 1 e 2 della legge n. 219 del 2017) e alla verifica sia delle condizioni richieste che delle modalità di esecuzione da parte di una struttura pubblica del SSN, sentito il parere del comitato etico territorialmente competente.

2.1.5. Obbligo di conformazione a carico degli Stati (articolo 46 Cedu)

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA
GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

2.1.5.1. Revocazione del giudicato interno in contrasto con una sentenza della Corte Edu.

Con la sentenza **n. 93** la Corte costituzionale ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 395 e 396 c.p.c., censurati - con riferimento all'articolo 117, primo comma, Cost., in relazione al parametro interposto dell'articolo 46, paragrafo 1, della Cedu - nella parte in cui non prevedono, tra i casi di revocazione, un diverso caso in cui la revocazione si renda necessaria per consentire il riesame del merito della sentenza impugnata per la necessità di uniformarsi alle statuizioni vincolanti della Corte europea dei diritti dell'uomo.

La questione originava dalla richiesta di riesame di una sentenza di adottabilità di un minore, divenuta definitiva nelle more della decisione della Corte Edu sulla medesima questione, con la quale è stata accertata la violazione dell'articolo 8 della Convenzione.

A parere del rimettente, non consentire la revocazione delle sentenze passate in giudicato per l'ipotesi di conflitto con sopravvenute sentenze della Corte Edu, comporterebbe la violazione dell'articolo 117, primo comma, Cost., in relazione all'articolo 46, paragrafo 1, della Cedu, che impegna gli Stati contraenti *“a conformarsi alle sentenze definitive della Corte Edu sulle controversie di cui sono parti”*.

La Corte costituzionale ha richiamato la propria sentenza **n. 123 del 2017**, resa su questione analoga, nella quale, dopo aver esaminato la giurisprudenza della Corte Edu e, in particolare, la pronuncia della Grande Camera, 5 febbraio 2015, *Bochan c. Ucraina*, ha ritenuto che l'articolo 46 della Cedu - come interpretato dalla Corte di Strasburgo - non impone un obbligo di riapertura dei processi civili e amministrativi, ma *“si limita ad incoraggiare l'introduzione della misura ripristinatoria della riapertura dei processi non penali, lasciando, tuttavia, la relativa decisione agli Stati contraenti, ciò in considerazione della necessità di tutelare i soggetti, diversi dal ricorrente a Strasburgo e dallo Stato, che, pur avendo preso parte al giudizio interno, non sono parti necessarie del giudizio convenzionale”* ed ha auspicato *“un sistematico coinvolgimento dei terzi nel processo convenzionale”*, nonché *“un intervento del legislatore che consenta di conciliare il diritto di azione delle parti vittoriose a Strasburgo con quello di difesa dei terzi.”*⁹⁸.

Ciò detto, la Corte costituzionale ha osservato che ad oggi la giurisprudenza della Corte di Strasburgo non è mutata, come dimostrato dalla sentenza della Grande Camera, 11 luglio 2017, *Moreira Ferreira c. Portogallo*, ove si è nuovamente sottolineata la differenza tra processi penali e civili e la necessità, con riferimento a questi ultimi, di tutelare i terzi, la cui posizione processuale non è assimilabile a quella delle vittime dei reati nei procedimenti penali. Tale sentenza viene segnalata dalla Corte per l'affermazione, ripresa da diverse angolazioni nelle opinioni dissenzianti, secondo

⁹⁸ Relazione al Parlamento per l'anno 2017, pag. 209.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

cui la riapertura dei processi interni, finanche penali, a seguito di sopravvenute sentenze della Corte Edu di accertamento della violazione di diritti convenzionali, non è un diritto assicurato dalla Convenzione.

In conclusione, *“l’assenza di novità nella lettura, ad opera della Corte di Strasburgo, dell’articolo 46, paragrafo 1, della Cedu in relazione all’obbligo di riapertura dei processi civili e amministrativi [...] esaurisce, dunque, l’esame dell’odierno thema decidendum e comporta il rigetto della questione di legittimità costituzionale, sollevata dal rimettente esclusivamente sotto il profilo della violazione dell’articolo 117, primo comma, Cost., in relazione al citato parametro interposto”*.

Si ritiene di dover riportare anche la considerazione finale della Corte secondo cui *“fuoriesce dall’alveo della presente questione di legittimità costituzionale il dibattito giurisprudenziale e dottrinale, in cui si inserisce la stessa pronuncia della Corte Edu posta a fondamento dell’istanza di revocazione nel giudizio a quo, sulla opportunità o meno di favorire in via interpretativa o di introdurre in via legislativa forme di adozione che consentano il mantenimento dei rapporti del minore con la famiglia di origine.”*.

In tema di **revocazione delle sentenze del giudice amministrativo** in contrasto con sentenza definitiva della Corte Edu, l’ordinanza **n. 19** ha dichiarato la manifesta inammissibilità, per carenza di motivazione, della questione di legittimità costituzionale dell’articolo 106 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Codice del processo amministrativo) e degli articoli 395 e 396 c.p.c., sollevata dal Consiglio di Stato, in riferimento agli articoli 24, 111 e 117, primo comma, Cost. quest’ultimo in relazione all’articolo 46 Cedu, nella parte in cui non prevede tra le ipotesi di revocazione delle sentenze del giudice amministrativo un diverso caso quando ciò sia necessario ai sensi dell’articolo 46 della Cedu, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte Edu.

Il giudizio *a quo* scaturiva da una controversia inerente l’allineamento stipendiale dei ricorrenti che, rimasti soccombenti nel giudizio attivato nei confronti dell’Amministrazione, hanno adito la Corte di Strasburgo lamentando che, a causa di disposizioni di legge non chiare e illegittime, era stato loro precluso il conseguimento di un beneficio rientrante nella categoria dei diritti quesiti. La Corte Edu, con la sentenza del 1° luglio 2014 sul caso *Guadagno e altri c. Italia*⁹⁹, ha riconosciuto fondate le doglianze dedotte, affermando la condotta illegittima complessiva dello Stato italiano. Conseguentemente gli originari ricorrenti hanno adito il Consiglio di Stato in revocazione della sentenza n. 3277/2008 del predetto giudice che li aveva visti soccombere.

Nel caso di specie, la Consulta ha rilevato la carenza della motivazione in ordine alla non manifesta infondatezza della questione, risolvendosi unicamente *“nel richiamo per relationem ad altra ordinanza del Consiglio di Stato”*; ciò in quanto il giudice rimettente *“si era limitato ad*

⁹⁹ Relazione al Parlamento per l’anno 2014, pagg. 92-93.

PARTE SECONDA – ADEGUAMENTO DELL'ORDINAMENTO NAZIONALE AI PRINCIPI E ALLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE EUROPEA

affermare che dall'articolo 46, paragrafo 1, della Convenzione, discende un obbligo di riapertura del processo interno e a richiamare «le considerazioni in diritto illustrate» nella ordinanza di rimessione 4 marzo 2015, n. 2, dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, considerazioni «da ritenersi integralmente ritrascritte nella presente ordinanza collegiale»”.

2.1.1 Libertà di associazione (articolo 11 Cedu)

2.1.5.2. Libertà di associazione sindacale per i militari

Con la sentenza **n. 120** la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 1475, comma 2, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell'ordinamento militare), laddove prevedeva che *“I militari non possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale o aderire ad altre associazioni sindacali”* invece di prevedere che *“I militari possono costituire associazioni professionali a carattere sindacale alle condizioni e con i limiti fissati dalla legge; non possono aderire ad altre associazioni sindacali”*.

La questione era stata sollevata per contrasto, tra gli altri, con l'articolo 117, primo comma, Cost., in relazione agli articoli 11 e 14 della Convenzione Edu e all'articolo 5 della Carta sociale europea riveduta, firmata a Strasburgo il 3 maggio 1996 e ratificata in Italia con legge 9 febbraio 1999, n. 30.

A sostegno dell'accoglimento della questione, la Corte ha richiamato le sentenze *Matelly c/Francia* e *Adefdromil c/Francia* del 2 ottobre 2014, con le quali i giudici di Strasburgo hanno affermato che le legittime restrizioni imposte ai militari all'esercizio delle libertà sindacali non possono spingersi sino alla negazione della titolarità stessa di tale diritto, pena la violazione degli articoli 11 e 14 delle Convenzione.

Ciò posto, constatato come le sentenze sopra indicate siano *“espressione di un approdo giurisprudenziale stabile”*, che riafferma i principi già enunciati nella sentenza della Grande Camera 12 novembre 2008, *Demir e Baykara c. Turchia* (in relazione ad un sindacato costituito da funzionari municipali), e poi richiamati nella successiva pronunzia *Junta Rectora Del Ertzainen Nazional Elkartasuna (ER.N.E.) c.Spagna*, resa il 21 aprile 2015 dalla terza sezione della Corte Edu (con riguardo ad un sindacato costituito da funzionari di polizia) e che *“la norma convenzionale, nel significato attribuitole dalla Corte Edu, cui – come è noto – l'art. 32 della Convenzione riserva il potere interpretativo, porta ad escludere che la facoltà riconosciuta agli Stati contraenti, di introdurre restrizioni all'esercizio dei diritti sindacali dei militari, possa spingersi fino a negare in radice il diritto di costituire associazioni a carattere sindacale”* ha concluso che *“il divieto di costituire tali associazioni, contenuto nella disposizione censurata, è incompatibile con l'art. 11 della CEDU”*.

2.1.2 Diritto di proprietà (articolo 1, Protocollo n. 1, Cedu)