

## SENTENZE PER TIPOLOGIA DI VIOLAZIONE

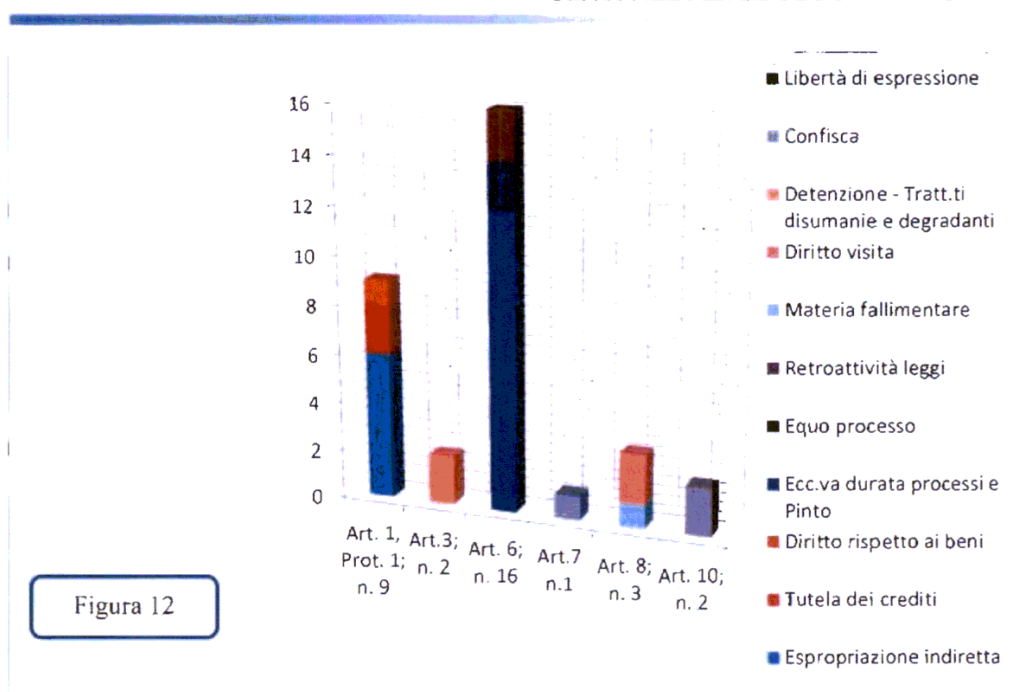


Figura 12

Fonte: Corte europea dei diritti dell'uomo - Elaborazione Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento affari giuridici e legislativi - Ufficio contenzioso, per la consulenza giuridica e per i rapporti con la Corte europea dei diritti dell'uomo

### 2.3.1. Particolari problematiche emergenti dalle sentenze della Corte europea

Dall'esame delle sentenze di condanna pronunciate nei confronti dell'Italia, può trarsi la conclusione che l'anno trascorso non ha rappresentato un anno di svolta: le violazioni constatate sono sostanzialmente le stesse degli anni passati, articolate per la maggior parte sui casi seriali rappresentati dall'eccessiva durata dei processi. E l'esame dei casi pendenti, anch'essi caratterizzati da una massa di contestazioni seriali, consente di poter confidare in una sensibile riduzione nel volume del contenzioso nel prossimo futuro senza una decisa azione di implementazione delle misure strutturali che vengono ripetutamente richieste in sede europea.

Due sentenze, in particolare, però non rientrano nella tradizionale tipologia contenziosa e meritano un approfondimento per il loro impatto a livello interno e per i conseguenti problemi in sede di esecuzione. Va aggiunto che per entrambe queste sentenze vi è stata, però, una pronta reazione da parte del sistema interno che ha attivato, per adeguarsi alle pronunce della Corte

europea, nel primo caso un procedimento giurisdizionale, sia pure di tipo interlocutorio, e nel secondo uno amministrativo-organizzativo.

### 2.3.1.1. *La sentenza Varvara c. Italia in tema di confisca edilizia*

La prima è la sentenza pronunciata il 29 ottobre 2013 nel caso *Varvara c. Italia* (infra capitolo IV, paragrafo 1.3), nella quale la Corte ha concluso per la constatazione di violazione, da parte del Governo italiano, degli articoli 7 (nessuna pena senza legge) e 1 Protocollo n. 1 della Convenzione (diritto al rispetto della proprietà).

La vicenda da cui la sentenza prende spunto è analoga a quella del caso *Sud Fondi e altri c. Italia*:<sup>25</sup> anche in questo caso, infatti, siamo di fronte ad un processo per il reato di lottizzazione abusiva, non terminato con una condanna ma a cui è ugualmente seguita la confisca totale dei terreni. Le differenze tra i due casi non sono però prive di rilievo: in *Sud Fondi* vi era stata infatti una assoluzione per ignoranza scusabile della legge penale, in *Varvara* vi è stata una declaratoria di prescrizione (dunque l'elemento soggettivo del reato non è stato escluso come nel primo caso). Nella sentenza *Varvara*, invero, la Corte europea, nel confermare la natura di sanzione penale della confisca (in base al principio della "nozione autonoma"), si spinge a stabilire un principio ancora più avanzato rispetto ai suoi precedenti e cioè che la confisca deve applicarsi solo in caso di condanna penale, mentre la dichiarazione di prescrizione che, ex articolo 129 c.p.p., presuppone solo la non evidenza dell'insussistenza oggettiva e soggettiva del reato (e pertanto non esige che un'analisi sommaria), non potrebbe essere titolo idoneo per adottare la misura della confisca.

Un tale principio porta a conseguenze notevoli per il nostro ordinamento, nel senso che prescrizione e confisca, d'ora in poi, diventano istituti tra loro incompatibili. Di ciò si è tempestivamente accorta la Corte di cassazione che, con ordinanza emessa dalla terza sezione penale il 30 aprile 2014, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale proprio dell'articolo 44 del d.lgs. n. 380/2001 (Testo unico dell'edilizia), che prevede appunto la confisca urbanistica per il reato di lottizzazione abusiva, invitando la Corte costituzionale a dare delle indicazioni sul corretto bilanciamento tra il diritto di proprietà, tutelato dalla pronuncia *Varvara* della Corte

---

<sup>25</sup>Con sentenza del 20 gennaio 2009, la Corte europea dei diritti dell'uomo aveva constatato la violazione degli articoli 7 e 1 Protocollo n. 1 della Convenzione, in relazione all'applicazione, da parte del giudice penale nazionale, dell'istituto della confisca, prevista dall'articolo 19 legge 47/85, su di un vasto appezzamento di terreno situato nella fascia costiera del comune di Bari, in località Punta Perotti. La Corte aveva riconosciuto anche la somma complessiva di euro 120.000 alle tre società ricorrenti a titolo di danno morale nonché di spese di giustizia ed onorari, rinviando a successiva pronuncia l'attribuzione del danno patrimoniale. Con sentenza del 10 maggio 2012, la Corte europea ha condannato lo Stato italiano a versare alle società ricorrenti somme distinte per complessivi 45.000.000 di euro.

europea, e gli altri interessi costituzionalmente protetti che tutelano il paesaggio, l'ambiente, la vita e la salute. La Cassazione ha in tal caso fatto appello sia al principio fissato nelle sentenze gemelle della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007 – secondo cui le disposizioni della Convenzione europea costituiscono norme pattizie di rango intermedio tra la Costituzione e la legge ordinaria ma in ogni caso sono subordinate alla Costituzione - sia alla sentenza della Corte costituzionale n. 264 del 2012 che ha tra l'altro stabilito che a differenza della Corte Edu, la Corte costituzionale opera una valutazione sistemica, e non isolata, dei valori coinvolti dalla norma di volta in volta scrutinata, ed è, quindi, tenuta ad un bilanciamento con altri interessi in gioco eventualmente diversi da quelli presi in esame dalla Corte europea.

Va registrato che la constatazione della Corte europea di violazione dell'articolo 7 è passata a maggioranza, in quanto, il giudice portoghese ha espresso voto contrario redigendo anche un'articolata opinione dissenziente (sinteticamente riportata nella descrizione della sentenza), dove ha affermato che la conclusione della Chambre è sia contraria ai suoi precedenti (la giurisprudenza della Cedu è di tipo "pretorio" e dunque basata tutta sui precedenti), sia non è conforme ad un consenso consolidato in seno agli ordinamenti dei Paesi membri del Consiglio d'Europa (la Cedu non è un organo parlamentare, dunque le sue decisioni devono ispirarsi ai principi consolidati nelle giurisdizioni supreme dei vari ordinamenti europei). Il giudice portoghese ha invece votato a favore della constatazione di violazione del diritto al rispetto della proprietà, ritenendo sproporzionata una confisca che colpisce non soltanto i terreni costruiti ma anche tutti i terreni comunque indirettamente interessati dal progetto di lottizzazione (il 90% dei terreni confiscati non è risultato nella specie oggetto di costruzione).

Alla radice della sentenza vi è il fatto che determinati istituti giuridici sono oggetto di una autonoma valutazione da parte degli organi della Corte europea, così da prescindere, sul punto, dalla peculiarità dei singoli Paesi membri: essendo ormai ben 47 i Paesi aderenti alla Convenzione europea, per di più con culture e tradizioni giuridiche diverse, e sussistendo quindi la necessità di applicare principi comuni ad istituti che possono presentare le forme e gli aspetti più differenti, la Corte europea dei diritti dell'uomo si è trovata nella necessità di creare delle nozioni autonome, ovvero di creare dei concetti e degli istituti che abbiano un contenuto ed un significato proprio nell'ambito dei principi della Convenzione come interpretati dalla Corte, indipendentemente da come quegli stessi istituti siano considerati e concepiti negli ordinamenti degli Stati membri. Così la confisca urbanistica, che è considerata sanzione amministrativa dalla Corte di cassazione, rientra invece, per la Corte europea, nel novero delle sanzioni penali, con tutte le conseguenze che ne derivano in tema di applicazione degli articoli 6 e 7 della Convenzione europea. Tale concetto di

“nozione autonoma” non ha preso completamente piede nelle coscienze dei giudici nazionali: così la I sezione penale della Corte di cassazione, con decisione n. 39204, assunta alla Camera di Consiglio del 17 maggio 2013 (depositata il 23 settembre 2013, rv. 256141), ha - in contrasto con la giurisprudenza convenzionale - affermato il principio di diritto così massimato: “La previsione contenuta nella legge n. 94 del 2009, che modificando l’art. 2 bis della legge n. 575 del 1965, consente al giudice di irrogare le misure di prevenzione patrimoniali anche prescindendo dalla verifica della pericolosità attuale del proposto, si applica anche alle fattispecie realizzatesi prima dell’entrata in vigore della legge citata.”. Nell’affermare il principio, la Corte ha precisato che il venir meno del presupposto della pericolosità sociale non ha modificato la natura della confisca di prevenzione, da intendersi sempre come sanzione amministrativa, equiparabile, quanto al contenuto e agli effetti, alla misura di sicurezza della confisca di cui all’articolo 240, comma secondo, c.p., per cui ad essa si applica il disposto dell’articolo c.p.).

Il segnale dato dalla Corte con la sentenza *Varvara* può anche essere inquadrato come il risultato di una valutazione di non equilibrio di proporzionalità dei mezzi usati ai fini perseguiti. A conferma di ciò si ricorda che, proprio nello stesso periodo della sentenza *Varvara*, la Corte ha chiuso con una pronuncia d’irricevibilità il caso *Contessa c. Italia*, (infra capitolo IV, paragrafo 5.8), ove i ricorrenti lamentavano di aver acquistato un terreno per adibirlo a stabilimento industriale, facendo affidamento sul piano regolatore generale, nell’attesa dello strumento urbanistico particolareggiato e di avere, una quindicina d’anni dopo definitivamente perso tale possibilità, per l’emergenza di un vincolo ambientale, con il definitivo danno economico della perdita del valore del bene. La Corte ha, in quest’occasione, affermato il principio dell’ampio margine d’apprezzamento del quale godono gli Stati sugli strumenti urbanistici di gestione del territorio.<sup>26</sup>

### 2.3.1.2. La sentenza *Torreggiani e altri c. Italia*, in materia di condizioni detentive

La seconda è una “sentenza pilota” emessa per la problematica del sovraffollamento carcerario: la sentenza *Torreggiani e altri c. Italia* dell’8 gennaio 2013 (infra, capitolo IV, paragrafo 1.1). Va subito detto che due importanti punti della sentenza hanno spinto il Governo Italiano a chiedere il rinvio del caso dinanzi alla Grande Camera: a) premesso che la constatazione di violazione verteva unicamente sulle dimensioni della cella e che questa si risolveva in uno spazio

<sup>26</sup> E’ da ricordare che dinanzi alla Corte di Strasburgo pendono altri casi analoghi: *Hotel Promotion c. Italia* (ricorso n. 34163/07), *Petruzzo e altri c. Italia* (ricorso n. 1986/09), *Fallgest c. Italia* (ricorso n. 19029/11), *Marsala e altri c. Italia* (ricorso n. 67556/13). In tutti questi casi, riconducibili al filone *Varvara*, con l’aggravante, per alcuni, della mancanza della qualità di imputato nel processo di lottizzazione abusiva da parte del soggetto che ha subito la confisca del proprio bene, una condanna da parte della Corte appare difficilmente evitabile.

disponibile per ciascun detenuto di 3 mq., si è rilevato il contrasto della conclusione di violazione, cui è pervenuta la Corte, con altre sue pronunce precedenti, quali *Sulejmanovic c. Italia* del 16 luglio 2009 (par. 43 e 51) e *Tellissi c. Italia* del 5 marzo 2013 (par. 50 e 53)- (infra capitolo IV, paragrafo 5.2), che avevano ritenuto lesive del divieto di trattamenti degradanti le dimensioni della cella non pari a 3 mq., ma inferiori a tale quadratura; b) la Corte europea, basandosi sui dati statistici (par. 87) e sul numero dei ricorsi presentati da detenuti (par. 89), ha ritenuto in sentenza che il sovraffollamento carcerario fosse un problema di tipo strutturale ed ha chiesto dunque al Governo di adottare delle misure generali per risolvere i casi pendenti ed evitare il ripetersi del fenomeno nel futuro. Si è fatto notare in proposito da parte del Governo che i dati statistici nulla provano, posto che un sovraffollamento carcerario non integra necessariamente una violazione dell'articolo 3 della Convenzione (divieto di trattamenti degradanti), la quale si verifica solo allorquando il sovraffollamento sia particolarmente grave e consista nella disponibilità di spazi vivibili inferiori appunto ai menzionati 3 mq., e che inoltre neppure il numero dei ricorsi è indicativo di un problema strutturale sottogiacente, il quale è testimoniato unicamente da una serie notevole di sentenze di violazione.

Entrambe le richieste di rinvio alla Grande Camera sono state rigettate con motivazione apodittica (il Panel della Corte non usa infatti motivare il rigetto di tale tipo di richiesta). Tale modalità utilizzata dalla Corte potrebbe in astratto sollevare un problema di costituzionalità, alla luce dell'articolo 111 comma 1 Cost. che statuisce: "tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati" (secondo l'insegnamento della Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007, le disposizioni della Convenzione europea si collocano su un livello superiore alle leggi italiane ma comunque inferiore alle norme costituzionali).

Va detto ad ogni buon conto che già all'indomani del rigetto della richiesta di rinvio alla Grande Camera, e dunque del passaggio in giudicato della sentenza, le autorità interne competenti hanno reagito positivamente ed individuato le misure generali per sanare la situazione patologica accertata dalla Corte: nella specie, le misure attuative della volontà della Corte si sono estrinsecate in un piano pluriennale comprendente l'adozione di diverse misure di tipo normativo, amministrativo ed organizzativo che ha incontrato il recente plauso del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, organo deputato a controllare (soprattutto sotto il profilo dell'avvenuta rimozione delle conseguenze della violazione) l'esecuzione delle decisioni della Corte e, pertanto, organo custode dei valori del Consiglio d'Europa nelle sue varie articolazioni. Per la trattazione dettagliata del piano d'azione Torregiani si rinvia al capitolo V, paragrafo 4.2.

### 2.3.1.3. *Le sentenze gemelle De Luca c. Italia e Pennino c. Italia, in materia di dissesto degli enti locali*

Vanno anche segnalate, per due diversi motivi, le sentenze gemelle *De Luca c. Italia e Pennino c. Italia*, pubblicate il 24 settembre 2013 (infra, capitolo IV, paragrafo 1.5.2).

Entrambe riguardano la problematica dell'omesso pagamento di debiti da parte degli enti locali, per i quali sia stato dichiarato lo stato di dissesto. In tale caso, come è noto, l'ente continua a svolgere la propria attività (dunque la dichiarazione di stato di dissesto non può equipararsi al fallimento di un'impresa) ma gli oneri pregressi sono estrapolati dal bilancio comunale e passati alla gestione straordinaria. Un apposito organo amministrativo indipendente, nominato dal Presidente della Repubblica, si incarica delle insolvenze, attraverso la redazione di un piano di estinzione dei debiti, mentre l'ente locale - con il suo consiglio eletto - inizia una nuova vita finanziaria.

La disciplina sul risanamento prevede la sospensione della decorrenza degli interessi sui debiti ed il blocco delle azioni esecutive. Ed è proprio su tale caratteristica della normativa che si è appuntata l'attenzione della Cedu: i ricorrenti erano infatti titolari nei confronti del Comune di crediti certi, liquidi ed esigibili, stabiliti con sentenze dei tribunali, la cui *causa petendi* era in un caso per canoni d'affitto non pagati, nell'altro per un risarcimento danni non onorato. Lo stato di dissesto del comune aveva praticamente congelato la possibilità di escutere i crediti e paralizzato ogni iniziativa diretta ad eseguire le sentenze che li avevano riconosciuti.

La Corte europea ha constatato la violazione del diritto al rispetto della proprietà e del diritto ad un giusto processo. Nella sua sentenza la Corte ha fatto precedere la conclusione da una disamina di diritto comparato: secondo questo studio, sia pure con varie differenze e molti distinguì a seconda dei Paesi, vi è un consenso europeo sulla necessità di tutelare comunque i creditori in qualche modo, anche se l'ente debitore è in stato di dissesto.

La normativa italiana non è stata invece ritenuta rispettosa delle esigenze dei creditori. Secondo la Corte essa violerebbe il diritto al rispetto della proprietà poiché i debiti dello Stato o degli enti pubblici vanno pagati in toto e senza sconti (ai ricorrenti era stato garantito, nel piano di riparto, il pagamento dell'80% delle loro spettanze: 53. *Il est vrai que l'OSL a proposé au requérant un règlement amiable, grâce auquel l'intéressé aurait pu se voir verser une somme correspondant à 80 % de sa créance (paragraphe 13 ci-dessus, il n'en demeure pas moins qu'en acceptant cette offre – ce qu'il n'a pas fait – le requérant aurait perdu 20 % de sa créance, et aurait dû renoncer aux intérêts légaux et à la somme à titre de compensation de l'inflation sur la somme qui lui était due, et ce à partir de la date de la déclaration d'insolvabilité de la municipalité).* E se l'ente è in dissesto tali debiti vanno onorati dallo Stato che è

tenuto a garantire i debiti di ogni sua articolazione ( 1. *La Cour tient à souligner qu'il s'agit en l'espèce de la dette d'une collectivité locale, donc d'un organe de l'Etat, découlant de sa condamnation au paiement de dommages-intérêts par une décision de justice*). Infine, osserva la Corte, i problemi finanziari non possono avere alcun rilievo per giustificare l'inadempienza ( 54. *La Cour estime que le manque de ressources d'une commune ne saurait justifier qu'elle omette d'honorer les obligations découlant d'un jugement définitif rendu en sa défaveur (voir, mutatis mutandis, Ambruosi c. Italie, n° 31227/96, §§ 28-34, 19 octobre 2000, et Bourdov, précité, § 41)*. 2. *La Cour tient à souligner qu'il s'agit en l'espèce de la dette d'une collectivité locale, donc d'un organe de l'Etat, découlant de sa condamnation au paiement de dommages-intérêts par une décision de justice*).

Secondo la Corte europea la normativa violerebbe anche il diritto ad un giusto processo per l'incertezza temporale sul quando le somme potranno essere incassate (3. *Quant à la proportionnalité de l'ingérence, la Cour relève que l'interdiction d'entamer ou de poursuivre des procédures d'exécution contre la municipalité reste en vigueur jusqu'à l'approbation par l'OSL de la reddition des comptes, et donc jusqu'à une date future qui est fonction de l'activité d'une commission administrative indépendante. La célérité de la procédure devant ce dernier échappe donc complètement au contrôle du requérant*).

Queste due sentenze appaiono interessanti sotto un duplice profilo:

- a) innanzitutto, viene in luce la problematica dello Stato inadempiente nei confronti del cittadino e la valutazione della Corte di inammissibilità di una tale situazione. La Corte non sembra aver colto in pieno le peculiarità della disciplina nazionale che regola il dissesto e il risanamento degli enti locali di cui al d.lgs. n. 267 del 2000. La norma che vieta di iniziare o proseguire le azioni esecutive individuali nei confronti dell'ente locale in dissesto (articolo 248, comma 2, del d.lgs. n. 267 del 2000) non impedisce infatti al creditore di essere soddisfatto per l'intero, perché la disciplina della procedura di risanamento è comunque finalizzata al pagamento dei debiti dell'ente pubblico, limitandosi a subordinare i pagamenti al previo accertamento dell'intera massa passiva (secondo principi analoghi a quelli della liquidazione concorsuale dei debiti) e al reperimento delle risorse finanziarie necessarie a garantire l'integrale pagamento di tutti i debitori (mediante la stipulazione di un mutuo con oneri finanziari a carico dello Stato e la eventuale dismissione del patrimonio disponibile dell'ente: articolo 255 del d.lgs. n. 267 del 2000). Se è vero, dunque, che "la mancanza di risorse da parte del comune non può giustificare il mancato pagamento dei debiti accertati con sentenza passata in giudicato" (par. 54 della sentenza), è altrettanto vero che tale affermazione non appare riferibile alla disciplina del dissesto degli enti locali contenuta nel d.lgs. n. 267 del 2000, che non sembra suscettibile di ledere il diritto dei creditori dell'ente locale in dissesto

sotto il profilo della violazione dell'articolo 1, Protocollo n. 1, della Convenzione dei diritti dell'uomo (a meno che la procedura di risanamento non abbia una durata tale da impedire ai creditori, per un tempo intollerabilmente lungo, di realizzare il proprio diritto);

- b) in secondo luogo, posto che la constatazione di violazione risulta accompagnata dal riconoscimento di un'equa soddisfazione per danni materiali e morali, va osservato che accertamenti della Presidenza del Consiglio dei ministri successivi alla sentenza<sup>27</sup> hanno mostrato che in realtà entrambi i ricorrenti avevano, dopo il deposito delle osservazioni del Governo, incassato l'intero importo del loro credito e taciuto alla Corte la circostanza, nonostante sussista a carico dei ricorrenti un obbligo di comunicazione degli sviluppi del caso, sopravvenuti successivamente ed ugualmente cruciali per la pronuncia della Corte, la cui inosservanza comporta la pronuncia di abusività del ricorso<sup>28</sup>. In merito il Governo ha presentato un'istanza di revisione della sentenza ai sensi dell'articolo 80 delle Regole di procedura e, in subordine, di rinvio del caso dinanzi alla Grande Camera, richieste entrambi ancora pendenti.

Per completezza, si segnala che la Corte è tornata ad occuparsi della legislazione italiana in materia di dissesto degli enti locali con decisione del 7 gennaio 2014, resa sul caso *Condominio di via Porta Rufina c. Italia* (ricorso n. 17528/05). In questo caso la Corte ha ritenuto di accogliere l'eccezione preliminare di irricevibilità sollevata dal Governo, tenuto conto che il creditore non poteva lamentare alcuna violazione, avendo accettato un'offerta transattiva formulata dal liquidatore del Comune di Benevento che prevedeva il pagamento immediato e a titolo definitivo dell'80% del credito vantato dal ricorrente (ciò che costituisce una delle modalità previste dal d.lgs. n. 267 del 2000 attraverso cui l'organo liquidatore dell'ente locale può procedere all'estinzione delle passività dell'ente).

#### **2.3.1.4. La decisione Parrillo c. Italia, in materia di divieto di donare embrioni crioconservati a scopo di sperimentazione scientifica**

Il caso affrontato dalla Corte, con la decisione del 28 maggio 2013 (infra, capitolo IV, paragrafo 5.5), presenta delicati profili etici, giuridici e politico-sociali.

Proprio in considerazione dell'importanza e dell'urgenza delle questioni sollevate la Corte ha, infatti, deciso, ai sensi dell'articolo 41 del suo regolamento, di riservare un trattamento prioritario

<sup>27</sup> La Presidenza del Consiglio dei ministri, nell'esercizio delle funzioni di coordinamento previste dalla legge n. 12 del 2006, cura gli adempimenti necessari ad individuare le misure idonee a dare esecuzione alle sentenze della Corte.

<sup>28</sup> v. decisione *Hadrabová e altri c. Repubblica Ceca*.

al caso, dichiarandolo ammissibile sotto il profilo della lamentata violazione degli articoli 1, Protocollo 1, e 8 della Convenzione e rinviando l'esame di merito ad altra udienza.

La ricorrente, affetta da malattia invalidante che provoca infertilità, si era sottoposta, nel 2002, insieme al suo compagno, ad un trattamento di fecondazione medicalmente assistita (inseminazione in vitro), in esito al quale erano stati ottenuti 5 embrioni crioconservati, allo scopo di successivo impianto. In seguito al decesso del compagno, la ricorrente ha deciso di rinunciare all'impianto degli embrioni, ma non al desiderio di donarli a fini di ricerca. La sopravvenuta legge n. 40 del 2004 (recante "Norme in materia di procreazione medicalmente assistita") ha però introdotto all'articolo 13 il divieto di qualsiasi sperimentazione di embrioni umani a fini di ricerca o, comunque, a fini diversi da quelli della sterilità e dell'infertilità umana previsti dalla legge, prevedendo la pena della reclusione da due a sei anni in caso di violazione.

La disciplina in materia è contenuta nella legge n. 40 del 2004 (e nel decreto del Ministero della salute 11 aprile 2008<sup>29</sup> recante le linee guida sulle procedure e sulle tecniche di procreazione medicalmente assistita, laddove, con riferimento all'articolo 14 della richiamata legge, vengono indicate due diverse tipologie di embrioni crioconservati: "la prima, quella degli embrioni che sono in attesa di un futuro impianto, compresi tutti quelli crioconservati prima dell'entrata in vigore della legge n. 40/2004, e la seconda, quella degli embrioni per i quali sia stato accertato lo stato di "abbandono").

La Commissione di studio sugli embrioni crioconservati nei centri di procreazione medicalmente assistita, nominata con decreto del Ministro della salute del 25 giugno 2009, nella relazione finale, adottata a maggioranza l'8 gennaio 2010, ha ritenuto, in relazione al divieto legale di soppressione degli embrioni, che la crioconservazione possa essere interrotta solo in due casi: quando si possa impiantare l'embrione scongelato nell'utero della madre o comunque di una donna disposta ad accoglierlo o quando sia possibile accertarne scientificamente la morte naturale o la definitiva perdita di vitalità come organismo.

La materia è stata sottoposta al vaglio della Consulta dal tribunale di Firenze<sup>30</sup>, che ha rimesso alla Corte la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 13, commi 1, 2 e 3 della legge n. 40 del 2004, nella parte in cui si prevede il divieto di qualsiasi ricerca clinica o sperimentale sull'embrione che non risulti finalizzata alla tutela della salute ed allo sviluppo dello stesso, anche rispetto ad embrioni non più impiegabili per fini procreativi e destinati all'autodistruzione, e dell'articolo 6, comma 3, della medesima legge, nella parte in cui prevede il

<sup>29</sup> Pubblicato nella Gazzetta ufficiale del 30 aprile 2008, n. 101.

<sup>30</sup> Tribunale di Firenze, ordinanza 7 dicembre 2012, pubblicata nella Gazzetta ufficiale 17 luglio 2013, n. 29.

divieto assoluto di revoca del consenso alla PMA dopo l'avvenuta fecondazione dell'ovulo.<sup>31</sup> Alla data di pubblicazione della presente relazione la questione risulta ancora *sub iudice*.

### 2.3.1.5. *La sentenza Anghel c. Italia, in relazione al diritto di difesa garantito dall'articolo 6 Cedu*

Il caso Anghel (infra, capitolo IV, paragrafo 1.2.1) riguarda una pretesa violazione del diritto ad un processo equo, sotto il profilo della mancata prestazione dell'assistenza legale tale da garantire in modo effettivo l'accesso alla fase di impugnazione. La Corte dopo aver richiamato la propria giurisprudenza, secondo cui la Convenzione non impone agli Stati di istituire un grado di appello, ma quando questo è previsto dalle normative interne grava sugli Stati l'obbligo di fornire i

---

<sup>31</sup> La questione è sorta nel corso del giudizio proposto da una coppia sottoposta al trattamento PMA con preventiva diagnosi genetica nell'ottobre del 2009, in esito della quale un solo embrione dei 10 prodotti risultava sano. In considerazione del divieto di revocare il consenso dopo la fecondazione dell'ovulo di cui all'art. 6, comma 3, della legge n. 40 del 2004, utilizzando l'unico embrione disponibile la ricorrente si è sottoposta al trattamento di PMA, che non si è concluso positivamente. Alla richiesta di utilizzare gli embrioni soprannumerari risultati affetti da patologia genetica per attività medica diagnostica e di ricerca scientifica veniva opposto ai coniugi il divieto di cui all'art. 13 della legge n. 40 del 2004. Nella prospettiva di ripetere il trattamento PMA, i ricorrenti nel giudizio a quo hanno inteso preconstituirsì la possibilità, all'esito dell'indagine genetica di preimpianto ed alla qualità degli embrioni prodotti, di decidere se sottoporsi all'impianto degli embrioni prodotti o di destinarli a fini di ricerca, o di procedere alla crioconservazione.

A giudizio del remittente il carattere assoluto del divieto di utilizzare per la ricerca clinica gli embrioni residuati da procedimento di PMA se non finalizzata alla tutela degli stessi, anche se non impiegabili per fini procreativi e destinati all'autodistruzione, sarebbe l'effetto dell'irragionevole bilanciamento della tutela dell'embrione con l'interesse costituzionalmente rilevante alla ricerca scientifica, connesso all'esigenza di tutela della salute, in violazione con la libertà di autodeterminazione della persona.

A seguito della richiesta di riesame della sentenza del 1° aprile 2010, n. 57813/00 proposta dall'Austria, infatti, la Grande Camera con decisione del 3 novembre 2011, in riforma della precedente pronuncia ha affermato che il parziale divieto di fecondazione eterologa previsto dalla legge austriaca non configura una violazione dell'articolo 8 della Cedu, poiché non eccedente il margine di discrezionalità garantito agli Stati, dal che la normativa non configurerebbe un'indebita ingerenza della Pubblica Autorità nel diritto al rispetto alla vita privata e familiare. A giudizio del remittente permangono le precedenti considerazioni esposte dalla Corte Edu in ordine alla irragionevolezza della disciplina austriaca che sarebbero pertinenti per i vizi di legittimità costituzionale dedotti, anche in riferimento all'articolo 3 Cost.

Le censure sollevate dal remittente riguardano quindi aspetti specifici di tale disciplina che rientrano nell'ambito della scelta discrezionale effettuata dal legislatore il quale, vietando la fecondazione eterologa ha inteso contemperare l'interesse al buon esito della procreazione medicalmente assistita con quello di evitare il rischio di sfruttamento delle donne e di impedire la realizzazione di parentele atipiche, accordando alle sole coppie con problemi di infertilità o sterilità superabili la possibilità di procreare con tecniche artificiali, inibendola alle coppie che, per problematiche personali di uno dei due, non possono procreare un nascituro figlio biologico di entrambi.

mezzi che garantiscono l'accesso effettivo a tale grado di giurisdizione, ha osservato che le autorità italiane si erano rese responsabili di eccessivi ritardi nella comunicazione dell'esito del giudizio e delle informazioni necessarie al ricorrente per decidere se impugnare la decisione. La Corte ha quindi concluso per la violazione da parte dell'Italia dell'articolo 6 Cedu considerato che i ritardi e le mancanze dell'autorità nazionale nel fornire una guida corretta e precisa sui rimedi esperibili e un'assistenza tecnica adeguata ed effettiva avevano vanificato nella sua essenza il diritto del ricorrente ad accedere ai mezzi di impugnazione contro una decisione ad esso sfavorevole. Il Ministero della giustizia, nelle osservazioni formulate direttamente dal Presidente del tribunale per i minorenni dell'Emilia Romagna, aveva contestato l'ipotesi di una lesione del diritto all'impugnazione, tanto più che dalla corrispondenza in atti era emerso che il Governo rumeno era stato informato molto tempestivamente dall'Autorità centrale italiana dell'esistenza del decreto e dei tempi e delle procedure di impugnazione, come infatti confermato dalla stessa autorità straniera (elemento quest'ultimo non preso in considerazione dalla Corte europea).

#### **2.3.1.6. *Le sentenze Natale c. Italia e Casacchia c. Italia, sul principio della parità delle armi***

Ancora una volta, con le sentenze indicate (*infra*, capitolo IV, paragrafo 1.2.4) la Corte ha affrontato il tema della retroattività delle leggi (*Arras e altri c. Italia, De Rosa e altri c. Italia e Agrati e altri c. Italia*<sup>32</sup>). Si ricorda che la Corte ha ripetutamente censurato l'intervento legislativo, quando si concretizza in un'ingerenza nell'amministrazione della giustizia allo scopo di influire sulla risoluzione giudiziaria di una causa tra un cittadino e la pubblica amministrazione, incidendo in *malam partem* sulla posizione del privato. Un tale divieto di ingerenza incontra, come sempre, deroghe solo in presenza di "imperiosi interessi pubblici".

Resta fermo il monito della Corte nell'impegno a limitare il ricorso a leggi interpretative (in quanto tali retroattive e lesive di aspettative che possano nel frattempo crearsi) e di privilegiare un più rapido intervento di disposizioni vigenti, che valga solo per il futuro, in funzione emendativa di eventuali criticità riscontrate.

#### **2.3.1.7. *Le sentenze in materia di libertà di espressione Belpietro c. Italia e Ricci c. Italia***

Come sinteticamente riportato nella presentazione delle sentenze (*infra*, capitolo IV, paragrafo 1.6), la Corte - dopo aver ribadito il proprio insegnamento in punto di libertà di espressione e del ruolo svolto dalla stampa in una società democratica - ha convenuto con la linea difensiva del Governo in merito al fatto la sentenza di condanna non fosse di per sé contraria

---

<sup>32</sup> v. Relazione al Parlamento per l'anno 2012, pagg. 57, 58 e 77.

all'articolo 10 della Convenzione e che la libertà di stampa, così come l'immunità parlamentare, è soggetta ad alcuni limiti e condizioni.

Lo Stato italiano, invece, è stato condannato per la mancanza di proporzionalità della ingerenza sotto il profilo sanzionatorio. In sostanza, la Corte ha ritenuto che l'irrogazione di una pena detentiva non fosse proporzionata al fine legittimo che ha inteso perseguire lo Stato italiano con la condanna dei ricorrenti.

Ha ritenuto, quindi, che la pena inflitta era stata eccessiva e aveva alterato quel rapporto di giusto equilibrio che, secondo la giurisprudenza della Corte, deve sempre esistere tra interferenza al diritto tutelato dalla Convenzione e il fine legittimo perseguito.

Le pronunce si inseriscono nel dibattito esistente - sia a livello internazionale, che nazionale - sulle scelte sanzionatorie in materia di reati di opinione.

RASSEGNA DELLE PRONUNCE DELLA CORTE EUROPEA  
NEI CONFRONTI DELL'ITALIA

PAGINA BIANCA

## 1. LE SENTENZE DI CONDANNA

### 1.1. *Divieto di tortura o di trattamenti disumani o degradanti (articolo 3 Cedu)*

*Torreggiani e altri c. Italia - Sentenza pilota 8 gennaio 2013 (ricorsi nn. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10, 37818/10)*

*Esito: violazione articolo 3 Cedu*

All'origine della causa vi sono 7 ricorsi contro l'Italia con i quali alcuni detenuti hanno adito la Corte europea, invocando l'articolo 3 della Convenzione, per denunciare le condizioni di detenzione subite presso gli istituti penitenziari di Busto Arsizio e di Piacenza.

La Corte ha deciso la riunione dei ricorsi, li ha ritenuti ammissibili, anche se al momento 6 dei 7 ricorrenti non erano più detenuti.

Al caso è stata applicata la procedura della sentenza pilota ex articolo 46 Cedu.

I ricorrenti avevano lamentato dinanzi alla Corte le condizioni di grave disagio sofferte durante la carcerazione. Ognuno dei ricorrenti aveva dovuto condividere una cella di 9 mq con altre due persone, avendo quindi a disposizione uno spazio personale di soli 3 mq ciascuno, comprensivo del mobilio. Inoltre, avevano denunciato l'esistenza di gravi problemi nella distribuzione di acqua calda in entrambi gli istituti, tali che, per molto tempo, l'accesso alla doccia era stato limitato a sole tre volte alla settimana. Infine, i ricorrenti detenuti a Piacenza avevano lamentato l'apposizione alle finestre di imponenti barriere metalliche che impedivano la corretta illuminazione e aerazione delle celle.

Il 10 aprile del 2010, i ricorrenti detenuti nel penitenziario di Piacenza avevano adito il competente giudice per l'applicazione delle pene di Reggio Emilia denunciando le condizioni in cui si svolgeva la loro detenzione. Il giudice adito, verificati i fatti denunciati, aveva accolto i reclami nell'agosto 2010, osservando che tutti gli interessati erano detenuti in celle che erano state concepite per una sola persona e, invece, ne ospitavano tre. Il magistrato aveva quindi trasmesso i reclami dei ricorrenti alla direzione del carcere di Piacenza, al Ministero della giustizia e all'amministrazione penitenziaria competente affinché fossero adottate con urgenza le misure adeguate. A febbraio del 2011, avendo gli altri ricorrenti terminato di scontare la pena, il solo detenuto rimasto in carcere fu trasferito in una cella adeguata per due persone.

➤ *Sulla necessità*

La Corte ha preliminarmente respinto entrambe le eccezioni di ricevibilità sollevate dal Governo italiano.

Con riferimento all'eccezione relativa alla mancanza della qualità di vittima della violazione, stante la circostanza che tutti i ricorrenti (eccetto uno, detenuto in una cella adeguata), erano stati scarcerati o trasferiti in altri penitenziari, la Corte ha ricordato che l'adozione di una misura favorevole successiva alla richiesta del ricorrente non può bastare a revocare la qualità di "vittima" che le stesse autorità nazionali avevano di fatto o esplicitamente riconosciuto, né a riparare la violazione dei principi della Convenzione.

Con riferimento all'eccezione relativa al mancato esaurimento di tutte le vie di ricorso interne, da parte dei ricorrenti, ex articolo 35 della Convenzione, la Corte ha osservato che il reclamo rivolto al magistrato di sorveglianza in base agli articoli 35 e 69 della legge sull'ordinamento penitenziario, sebbene accessibile, non è uno strumento che si sia dimostrato efficace, tale che il suo utilizzo potesse effettivamente consentire l'immediata cessazione delle violazioni lamentate e il miglioramento delle condizioni di detenzione. La Corte ha ricordato che la regola dell'esaurimento delle vie di ricorso interne è volta a consentire agli Stati di prevenire o correggere le violazioni: pertanto, l'obbligo prescritto dall'articolo 35 viene meno nel momento in cui è dimostrata l'esistenza di una prassi di comportamenti vietati dalla Convenzione e la tolleranza da parte dello Stato, tale da rendere inutile o inefficace qualsiasi strumento di ricorso.

• *Violazione articolo 3 C.c.d.u.*

La Corte ha ricordato che la carcerazione non fa perdere alla persona detenuta i diritti riconosciuti e garantiti dalla Convenzione, ma, al contrario, richiede che al detenuto venga garantita una maggiore tutela, in quanto soggetto più vulnerabile e totalmente sotto la responsabilità dello Stato.

In mancanza di prove contrarie sulle condizioni di detenzione lamentate, prove che spetta allo Stato fornire e non ai ricorrenti in considerazione della loro particolare qualità, la Corte ha riconosciuto che i ricorrenti non avevano beneficiato di uno spazio vitale adeguato durante la loro detenzione, situazione aggravata dalla mancanza di acqua calda per lunghi periodi e dalla scarsa aerazione e illuminazione nelle celle del carcere di Piacenza.

La Corte ha ritenuto che, anche se, nel caso di specie, nulla suggeriva che vi fosse stata un'intenzione di umiliare o degradare i ricorrenti, le condizioni detentive in questione, tenuto conto anche della durata della carcerazione, avevano sottoposto gli interessati ad una prova d'intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e, per questo, vi era stata violazione dell'articolo 3 della Convenzione.