

La Corte ha riconosciuto l'impegno dello Stato italiano per risolvere il problema del sovraffollamento nelle carceri. Tuttavia ha osservato che il tasso di sovraffollamento degli istituti penitenziari in Italia rimane troppo elevato, con uno spazio vitale individuale di 3 mq a disposizione di ciascun detenuto, determinando una situazione permanente di disagio che si aggiunge a quelli derivanti dalla ricorrente indisponibilità di acqua calda e dalla scarsità di luce diurna e di aerazione.

• *Applicazione dell'articolo 46 Cedu*

La Corte, dopo aver constatato che il sovraffollamento carcerario in Italia non riguarda esclusivamente i casi dei ricorrenti ma trae origine da un problema strutturale, risultante da un malfunzionamento cronico del sistema penitenziario italiano, che ha interessato e può interessare ancora in futuro numerose persone, come si desume anche dal numero di ricorsi presentati contro l'Italia per questa ragione, ha deciso di applicare al caso di specie la procedura della sentenza pilota, ai sensi dell'art.46 della Convenzione.

Quanto ai rimedi da adottare, la Corte ha evidenziato la necessità di ridurre il numero di persone incarcerate, in particolare attraverso una maggiore applicazione di misure alternative alla detenzione e una riduzione al minimo del ricorso alla custodia cautelare in carcere. La Corte è rimasta colpita dalla constatazione che il 40% circa dei detenuti nelle carceri italiane sono persone sottoposte a custodia cautelare in attesa di essere giudicate e ha richiamato le raccomandazioni del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa che invitano gli Stati membri e le loro autorità giudiziarie a ricorrere il più possibile a misure alternative alla detenzione, orientando in tal senso la politica penale.

La Corte ha invitato le autorità nazionali italiane a creare senza indugio un ricorso o una combinazione di ricorsi atti ad offrire un rimedio adeguato e sufficiente nei casi di sovrappopolazione carceraria, in conformità ai principi della Convenzione e alla consolidata giurisprudenza della Corte ed ha ricordato che, in materia di condizioni detentive, i rimedi preventivi e quelli di natura compensativa devono coesistere in maniera complementare.

In attesa dell'adozione da parte delle autorità interne delle misure necessarie sul piano nazionale, l'esame dei ricorsi non comunicati aventi come unico oggetto il sovraffollamento carcerario in Italia è stato rinviato per il periodo di un anno a decorrere dalla data di definitività della sentenza<sup>33</sup>.

• *Equa soddisfazione ex articolo 41*

Ai sensi dell'articolo 41 Cedu, la Corte ha accordato a titolo di risarcimento del danno morale la corresponsione di un equo indennizzo quantificato in circa 20 euro per ogni giorno di detenzione contraria ai principi della Convenzione.

• *Stato di esecuzione*

E' in corso di attuazione il Piano di azione adottato dal Governo italiano (*infra* documenti n. 4). Per la sua descrizione si rinvia al capitolo V, paragrafo 4.2

*Cirillo c. Italia - Sentenza 29 gennaio 2013 (ricorso n. 36276/10)*

Esito: violazione articolo 3 Cedu

Il ricorrente, detenuto nel carcere di Foggia per scontare la pena della reclusione di 21 anni a seguito di condanna per il reato di omicidio, è affetto da una semi paralisi del plesso brachiale sinistro provocato da un colpo d'arma da fuoco. Inoltre è afflitto da uno stato ansioso-depressivo.

I medici della prigione di Reggio Calabria, ove ha scontato la parte iniziale della pena, gli avevano prescritto l'effettuazione di cicli di terapia presso un centro specializzato.

Trasferito, nel 2007, al penitenziario di Messina, su segnalazione del medico di quella prigione furono autorizzate alcune sedute di terapia. A seguito del trasferimento nel carcere di Foggia, nel 2009, il ricorrente inoltrò una istanza al tribunale di sorveglianza per la sospensione della pena per motivi di salute, in quanto nel carcere di Foggia non aveva ricevuto i trattamenti medici necessari e per conseguenza stava perdendo l'uso del braccio sinistro. Con una ordinanza del 2010, il tribunale, sulla base delle certificazioni del medico del carcere, dichiarò che le condizioni del ricorrente erano compatibili con la detenzione e che la direzione del carcere avrebbe provveduto a somministrargli le cure delle quali aveva bisogno o all'interno dell'istituto penitenziario o all'esterno in un centro specializzato. Pertanto, rigettò l'istanza di sospensione della pena e invitò l'amministrazione carceraria a valutare l'opportunità di trasferire il ricorrente presso un centro specializzato per ricevere le cure necessarie.

Il ricorso per cassazione proposto avverso l'ordinanza del tribunale di sorveglianza fu respinto. Il ricorrente propose nuovamente ricorso al tribunale di sorveglianza, il quale con un'ordinanza del 1° dicembre 2011, confermò la propria precedente decisione.

Il tribunale ordinò di trasferire il *dossier* al dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, al fine di valutare se in un altro istituto penitenziario il ricorrente avrebbe potuto ricevere cure

adatte al suo stato di salute in maniera continua e regolare. Dal *dossier* si trasse che il ricorrente era stato sottoposto a sedute terapeutiche frequenti tra il 2010 e la fine del 2011.

Il 30 gennaio 2012 l'avvocato del ricorrente presentò una denuncia al magistrato di sorveglianza di Foggia adducendo l'interruzione dei trattamenti terapeutici dal 1° dicembre 2011 e chiedendo di intervenire per preservare lo stato di salute del ricorrente.

Il sig. Cirillo ha deciso di adire la Corte Edu lamentando la violazione dell'articolo 3 della Convenzione, per la sporadicità ed inefficacia delle sedute di fisioterapia alle quali era stato sottoposto. Ha contestato, inoltre, la mancata esecuzione della decisione del tribunale di sorveglianza per non essere mai stato trasferito in una struttura che gli consentisse di ricevere cure più adeguate.

#### • *Violazione*

La Corte ha rammentato che affinché una pena o un trattamento possano essere qualificati "disumani", la sofferenza o l'umiliazione inflitta alla vittima devono andare al di là di quello che comporta inevitabilmente una data forma di trattamento o di pena legittima. Quando si tratta, in particolare, di persone private della libertà, l'articolo 3 impone allo Stato l'obbligo positivo di assicurare che le condizioni di detenzione siano compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione della misura non sottopongano l'interessato ad uno stato di sconforto né ad una prova d'intensità che ecceda l'inevitabile livello di sofferenza insita nella detenzione e che, tenuto conto delle esigenze pratiche della reclusione, la salute e il benessere del detenuto siano assicurati adeguatamente, anche attraverso la somministrazione delle cure mediche richieste.

Quanto alla detenzione di persone malate, la Corte ha ricordato che, anche se non si può configurare un obbligo generale di scarcerare o trasferire in un ospedale civile un detenuto, tuttavia, in condizioni molto gravi, occorre ricorrere a misure di natura umanitaria. La Corte ha rilevato che la mancanza di cure mediche e, più in generale, la detenzione di una persona malata in condizioni inadeguate possono costituire in linea di principio un trattamento contrario all'articolo 3. La diligenza e la frequenza con le quali le cure sono dispensate all'interessato rappresentano i parametri da prendere in considerazione per la valutazione della compatibilità del trattamento con le esigenze di cui all'articolo 3, tenendo conto, altresì, del particolare stato di salute del detenuto.

Nel caso di specie, la Corte ha respinto preliminarmente le eccezioni del Governo relative alla insufficienza e inadeguatezza delle informazioni fornite dal ricorrente circa il numero di sedute di fisioterapia alle quali era stato sottoposto, ricordando che la Convenzione non si presta ad una interpretazione rigorosa del principio *affermanti incumbit probatio*.

Spetta invece al Governo di fornire la prova delle informazioni suscettibili di confermare o smentire le affermazioni del ricorrente. A tale riguardo, la Corte ha constatato che le cure mediche a cui era stato sottoposto il ricorrente erano state sporadiche, laddove invece avrebbe avuto bisogno di cure assidue e costanti. Pur non sottovalutando la difficoltà di garantire alle persone detenute cure intensive e regolari anche laddove si sia in presenza di una situazione di sovraffollamento carcerario il malfunzionamento strutturale del sistema penitenziario non dispensa lo Stato dai suoi obblighi nei confronti dei detenuti malati.

A giudizio della Corte la patologia del ricorrente e l'inadeguatezza della struttura penitenziaria di Foggia avrebbe dovuto spingere le autorità carcerarie per lo meno a trasferire il Cirillo in una struttura che gli garantisse cure adeguate al fine di escludere tutti i rischi di trattamenti inumani, conformemente alle raccomandazioni del magistrato di sorveglianza.

La Corte ha, quindi, concluso che le autorità non avevano adempiuto al loro obbligo di assicurare un trattamento medico adatto alla patologia del ricorrente e che questi era stato sottoposto ad un trattamento inumano e degradante ai sensi dell'articolo 3 della Convenzione, a nulla rilevando il fatto che non vi sia stata l'intenzione di umiliare o degradare il ricorrente.

La Corte, pertanto, ha accertato la violazione dell'articolo 3 della Convenzione, ed ha riconosciuto al sig. Cirillo la somma di 10.000 euro a titolo di danno morale.

#### *• Stato di esecuzione*

Sotto il profilo delle misure individuali l'Italia ha provveduto a dare esecuzione alla sentenza con il pagamento dell'indennizzo concesso dalla Corte a titolo di equa soddisfazione. In sede di liquidazione sono state riscontrate difficoltà per il ritardo nella presentazione della documentazione richiesta alla parte ricorrente.

Il Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del Ministero della giustizia ha comunicato lo svolgimento di 2 ulteriori cicli terapeutici nonché il trasferimento del detenuto presso il nuovo complesso del penitenziario di Rebibbia, al fine di consentirgli di avvalersi delle strutture sanitarie specializzate per approfondimenti diagnostici e un aggiornato programma terapeutico.

#### *1.2. Diritto ad un equo processo (articolo 6 Cedu)*

##### *1.2.1. In materia di diritto di accesso ad un tribunale*

*Anghel c. Italia - Sentenza 25 giugno 2013 (ricorso n. 5968/09)*

**Esito: violazione articolo 6 Cedu**

Il ricorrente, cittadino rumeno, ha adito la Corte europea contro lo Stato italiano, per lamentare la violazione nei suoi confronti degli articoli 6 paragrafo 1 e 13 della Convenzione.

È stato sposato con M., con la quale ha avuto un figlio, A., nato nel 2003 a Bucarest.

Il 2 aprile 2007 il ricorrente si era rivolto al Ministro della giustizia, designato dalla Romania, come Autorità centrale responsabile dell'adempimento degli obblighi imposti dalla Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori, chiedendo assistenza nel garantire il ritorno di suo figlio, che la madre, secondo lui, aveva illecitamente trasferito in Italia.

A seguito delle richieste delle autorità rumene, conformemente alle disposizioni della Convenzione dell'Aja, la procura della Repubblica di Bologna avviò la procedura dinanzi al tribunale per i minorenni di Bologna.

Il 18 giugno 2007 aveva luogo un'udienza in presenza del ricorrente in cui si accertava che in Romania era pendente una causa di divorzio tra il ricorrente e sua moglie e che la donna aveva chiesto l'affidamento del figlio (al quale il ricorrente si era opposto).

Il 6 luglio 2007 il tribunale dei minori di Bologna respingeva la domanda del ricorrente. Rilevava che la causa di divorzio e di affidamento del minore era ancora in corso in Romania, puntualizzava che le autorità rumene non avevano ancora adottato una decisione riguardo alla custodia, che pertanto i genitori avevano l'affidamento condiviso e che, di conseguenza, il ricorrente non aveva un diritto esclusivo di custodia. Oltretutto, osservava che il ricorrente aveva acconsentito al trasferimento del figlio in Italia, che il minore si trovava in Italia da oltre un anno e che si era integrato nella società italiana, anche se con alcuni problemi.

#### *Le azioni intraprese dal ricorrente per impugnare la decisione*

Il 25 luglio 2007 le autorità italiane informavano le autorità rumene della decisione del tribunale per i minorenni di Bologna e il successivo 6 agosto 2007 che avverso la decisione era ammesso ricorso, per motivi di diritto, avanti alla Corte di cassazione da presentare entro sessanta giorni dalla data della decisione.

Il giorno seguente, il Ministero della giustizia rumeno ne informava il ricorrente, comunicandogli altresì di avere chiesto ulteriori indicazioni sulla data ultima per impugnare la decisione in punto di diritto e sulla possibilità di ammettere il ricorrente al gratuito patrocinio.

Il 13 settembre 2007 il Ministero della giustizia rumeno trasmetteva alla controparte italiana la domanda del ricorrente di essere ammesso al gratuito patrocinio per proporre impugnazione in punto di diritto. Il 29 ottobre 2007 il consiglio dell'ordine degli avvocati di Bologna ammetteva il

ricorrente al gratuito patrocinio al fine di proporre impugnazione, facendo presente che la corte competente era la corte d'appello di Bologna e non la Corte di cassazione.

Con missiva dell'8 novembre 2007, il ricorrente veniva informato dalle autorità italiane che la sua domanda era stata ricevuta e inoltrata al consiglio dell'ordine degli avvocati di Bologna. Della decisione del Consiglio dell'ordine del 29 ottobre 2007 il ricorrente veniva informato dall'autorità consolare italiana solo il 17 gennaio 2008.

Dopo circa quattro mesi, interessati dalla corrispondenza in merito alla scelta dell'avvocato, il ricorrente il 6 maggio 2008 comunicava il nome del proprio patrocinatore al Ministero della giustizia e al Consiglio dell'ordine degli avvocati di Bologna. Tuttavia, con nota del 23 giugno 2008 indirizzata al ricorrente e alle autorità italiane e rumene, l'avvocato fece presente di non essere in grado di rappresentare il ricorrente, non essendo ammesso al patrocinio dinanzi alla Corte di cassazione, dinanzi al quale, contrariamente a quanto indicato dal Consiglio dell'ordine degli avvocati di Bologna, poteva essere proposto l'unico mezzo di impugnazione ammesso ai sensi dell'articolo 7 della Legge n. 64 del 15 gennaio 1994. L'avvocato puntualizzava inoltre che, non avendo il ricorrente ancora ricevuto notifica della decisione da impugnare, il termine per proporre ricorso, in questo caso, sarebbe scaduto dopo un anno e quarantacinque giorni dalla data del deposito della decisione presso la cancelleria del tribunale e che, pertanto, consigliava al ricorrente di nominare al più presto un avvocato ammesso al patrocinio dinanzi alla Corte di cassazione al fine di proporre ricorso.

Il 23 luglio 2008, il ricorrente sceglieva il nuovo avvocato. Quest'ultimo a seguito di contatti con il ricorrente e della visione della pratica lo informava che era scaduto il termine di un anno e quarantacinque giorni per proporre ricorso avverso la decisione del 6 luglio 2007 e che, di conseguenza, non poteva assisterlo.

#### ➤ *Violazione*

In relazione alla decisione dell'Autorità giudiziaria, il sig. Anghel ha lamentato la violazione dell'articolo 8 della Convenzione, dell'articolo 5 del Protocollo n. 7 (eguaglianza tra i coniugi), nonché il mancato accesso ad una via di ricorso effettivo in appello, in violazione dell'articolo 6 della Convenzione.

La Corte, nel respingere le altre doglianze, ha ritenuto fondata la sola violazione dell'articolo 6, sotto il profilo della mancata possibilità per il ricorrente di esercitare il diritto di appello avverso la decisione del Tribunale, malgrado tale possibilità fosse prevista dal sistema interno.

La Corte ha rammentato che l'articolo 6 della Convenzione non obbliga gli Stati contraenti a istituire tribunali di secondo grado. Tuttavia, laddove tali tribunali esistano, devono essere

rispettate le condizioni dell'articolo 6, garantendo, ad esempio, alle parti in causa il diritto effettivo di accesso a un tribunale per la determinazione dei loro "diritti e doveri di natura civile". Ha rammentato, inoltre, che non esiste un obbligo ai sensi della Convenzione di rendere disponibile il gratuito patrocinio per tutte le cause in materia civile, giacché esiste una chiara distinzione tra la formulazione dell'articolo 6, paragrafo 3, che garantisce il diritto di essere assistito gratuitamente nel procedimento penale se ricorrono determinate condizioni, e quello dell'articolo 6 paragrafo 1, che non menziona in alcun modo l'assistenza legale. Tuttavia, l'articolo 6 paragrafo 1, può talvolta obbligare lo Stato ad accordare l'assistenza di un avvocato, laddove tale assistenza si dimostri indispensabile per garantire l'effettivo accesso a un tribunale perché la rappresentanza legale è resa obbligatoria, come richiesto dal diritto nazionale di alcuni Stati contraenti, in vari tipi di controversie oppure perché la procedura o la causa sono particolarmente complesse.

Con riferimento ai fatti della causa la Corte ha osservato che da essi emergono sostanzialmente due motivi critici e segnatamente: i ritardi delle autorità italiane e le informazioni date al ricorrente.

Quanto ai ritardi attribuibili alle autorità italiane, la Corte, pur ritenendo ingiustificabile che per fornire talune informazioni semplici fosse necessario un mese e talvolta anche più, ha constatato però che, alla luce dell'ampio termine applicabile nel caso di specie, non era possibile affermare che tali ritardi, per quanto spiacevoli, avevano da soli leso, nella sostanza, il diritto del ricorrente di accesso a un tribunale per proporre impugnazione.

Quanto al secondo profilo, la Corte ha ritenuto che le informazioni lacunose e contraddittorie date dai due attori del sistema del gratuito patrocinio e, segnatamente, dal Consiglio dell'ordine degli avvocati e dal Ministero della giustizia, riguardo al mezzo d'impugnazione esperibile e ai tempi per proporlo, abbiano sostanzialmente contribuito al fallimento del tentativo di proporre il ricorso.

In conclusione, la Corte ha giudicato che, nel caso in esame, il ritardo delle autorità italiane nel fornire una guida corretta e precisa sui rimedi esperibili e un'assistenza tecnica adeguata ed effettiva, aveva leso, nella sua stessa sostanza, il diritto del ricorrente di accesso a un tribunale.

#### ➤ *Stato di esecuzione*

Sotto il profilo delle misure individuali, l'Italia ha provveduto a dare esecuzione alla sentenza con il pagamento dell'indennizzo concesso dalla Corte.

Sono in corso di adozione presso il Ministero della giustizia misure di carattere generale per superare le disfunzioni segnalate dalla sentenza di condanna.

**1.2.2. In materia di irragionevole durata del processo e/o ritardato pagamento indennizzi ex lege Pinto**

*Iannelli c. Italia* – Sentenza 12 febbraio 2013 (ricorso n. 24818/03)

*Giuseppe Romano c. Italia* – Sentenza 5 marzo 2013 (ricorso n. 35659/02)

*Caruso c. Italia* – Sentenza 2 aprile 2013 (ricorso n. 24817/03)

*Galasso e altri c. Italia* – Sentenza 16 luglio 2013 (ricorsi nn. 32740/02, 32742/02, 32743/02, 32748/02)

*Corrado e altri c. Italia* – Sentenza 16 luglio 2013 (ricorsi nn. 32850/02, 32852/02, 34367/02, 34369/02, 34371/02, 34372/02, 34376/02, 34378/02, 34381/02, 34382/02, 34388/02)

*Fiocca c. Italia* – Sentenza 16 luglio 2013 (ricorso n. 32968/02)

*Mercuri c. Italia* – Sentenza 22 ottobre 2013 (ricorso n. 14055/04)

*Ascierto e Buffolino c. Italia* – Sentenza 5 novembre 2013 (ricorsi nn. 20619/03, 23751/03)

*Bencivenga e altri c. Italia* – Sentenza 5 novembre 2013 (ricorsi nn. 15015/03, 19419/03, 19436/03, 19448/03, 19469/03, 19470/03)

*Quattrone c. Italia* – Sentenza (ricorso n. 13431/07)

*Maffei e De Nigris c. Italia* – Sentenza 26 novembre 2013 (ricorsi nn. 28090/03, 28462/03)

*Limata e altri c. Italia* – Sentenza 10 dicembre 2013 (ricorsi nn. 16412/03, 16413/03, 16414/03, 16415/03, 16416/03, 16417/03, 22294/03, 22351/03, 22353/03, 22354/03, 22355/03)

Esito: violazione articolo 6, paragrafo 1, Cedu

Questi casi, analoghi tra loro, sono riconducibili al contenzioso seriale legato al fenomeno dell'irragionevole durata dei processi e/o dell'eccessiva durata di un procedimento "Pinto" o del pagamento degli equi indennizzi.

➤ *Violazione*

La Corte, applicando la propria consolidata giurisprudenza in materia (*in primis* Cocchiarella c. Italia - ricorso n. 64886/01), ha constatato la violazione dell'articolo 6, paragrafo 1, relativamente al diritto ad un equo processo sotto il profilo della ragionevole durata dei processi, o della procedura di cui alla c.d. legge Pinto.

➤ *Stato di esecuzione*

Sotto il profilo delle misure individuali, l'Italia ha provveduto a dare esecuzione alla sentenza con il pagamento degli indennizzi concessi dalla Corte.

Quanto alle misure generali in materia di lungaggini processuali si rinvia alla trattazione svolta nel capitolo V, paragrafo 3).

### 1.2.3. Ritardo nell'esecuzione di decisioni giudiziarie

*Gagliardi c. Italia - Sentenza 16 luglio (ricorso n. 29385/03)*

Esito: violazione articolo 6, paragrafo 1, Cedu

La fattispecie in esame riguarda il ritardo, da parte delle autorità nazionali, nel pagamento delle somme riconosciute ai sensi della legge Pinto e nel conformarsi alla decisione del TAR, confermata dal Consiglio di Stato, che imponeva all'amministrazione, in particolare, il reintegro del ricorrente nel posto di lavoro.

Controparte ha quindi adito la Corte lamentando che tale ritardo aveva comportato la violazione degli articoli 6, paragrafo 1, e 1 Protocollo 1, della Cedu.

➤ *Violazione*

La Corte, preso atto del ritardo nei pagamenti, ha applicato la propria giurisprudenza (*Simaldone c. Italia e Gaglione c. Italia*), riconoscendo la violazione dell'art. 6, paragrafo 1, Cedu.

➤ *Stato di esecuzione*

Sotto il profilo delle misure individuali, l'Italia ha provveduto a dare esecuzione alla sentenza con il pagamento dell'indennizzo concesso dalla Corte.

#### 1.2.4. Retroattività delle leggi di interpretazione autentica

*Casacchia e altri c. Italia - Sentenza 15 ottobre 2010 (ricorsi nn. 23658/07, 24941/07, 25724/07)*

*Natale e altri c. Italia - Sentenza 15 ottobre 2010 (ricorso n. 19264/07)*

Esito: violazione articolo 6, paragrafo 1, Cedu

Le due sentenze intervengono in materia del contenzioso seriale dinanzi alla Corte di Strasburgo riguardante la vicenda di ex dipendenti del Banco di Napoli, posti in quiescenza prima del 31 dicembre 1990, quando il relativo sistema di trattamento previdenziale previsto dalla legge n. 486 del 1985 (più favorevole di quello degli altri iscritti all'assicurazione generale obbligatoria), consentiva loro di beneficiare di un meccanismo perequativo annuale adeguato agli aumenti salariali del personale in servizio, aventi lo stesso livello retributivo.

A seguito della riforma sulla privatizzazione del settore bancario operata dalla legge n. 218 del 1990 (cd. "legge Amato"), che aveva comportato la soppressione del più favorevole regime pensionistico e l'iscrizione dei dipendenti del Banco di Napoli a un nuovo sistema previdenziale che faceva parte dell'assicurazione obbligatoria generale gestita dall'INPS, l'Istituto bancario, seguendo un'interpretazione estensiva del nuovo quadro normativo intervenuto con le leggi n. 503 del 1992 e n. 421 del 1992, aveva tentato di sopprimere il sistema di perequazione aziendale anche nei confronti di coloro che erano già in pensione, riducendo l'adeguamento al semplice aumento in base al costo della vita.

Ne è seguito un cospicuo contenzioso generale il cui esito, in un primo tempo largamente favorevole ai pensionati, è stato successivamente ribaltato da una norma di interpretazione autentica con effetti retroattivi a far data dal 1992 (articolo 1 comma 55, della legge n. 234 del 2004).

Le cause dei ricorrenti contro il Banco di Napoli sono state definite sfavorevolmente nei loro confronti dalla Corte di cassazione, in applicazione della citata legge di interpretazione autentica n. 243 del 2004.

Dinanzi alla Corte europea, i ricorrenti hanno lamentato come discriminatoria la variazione in *pejus* della disciplina recata dalla legge n. 243 del 2004, asserendone il contrasto con gli articoli 6, paragrafo 1 (diritto ad un equo processo), 14 (divieto di discriminazione) e 1, Protocollo n. 1 (diritto al rispetto dei beni), della Convenzione, in relazione anche alla retroattività della norma abrogativa.

➤ *Violazione*

La Corte nel giudicare i casi in esame ha fatto applicazione della propria giurisprudenza, in punto di leggi di interpretazione autentica, secondo cui “*se in linea di principio nulla vieta al potere legislativo di regolamentare mediante nuove disposizioni, a carattere retroattivo, diritti risultanti da leggi in vigore, il principio della certezza del diritto e la nozione di processo equo sanciti dall’art. 6 Cedu ostono, salvo che per imperative ragioni di interesse generale, all’ingerenza del potere legislativo nell’amministrazione della giustizia al fine di influenzare l’esito giudiziario di una controversia (...) l’esigenza della parità delle armi implica l’obbligo di offrire a ciascuna parte una ragionevole possibilità di presentare la propria causa senza trovarsi in una situazione di netto svantaggio rispetto alla controparte*”.

Nel richiamare, inoltre, la propria sentenza sul caso analogo *Arras and Others v. Italy*<sup>34</sup> ha conseguentemente accertato la violazione dell’articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione, sotto il profilo del diritto alla parità delle parti nel processo, constatando che l’intervento normativo aveva avuto l’effetto di influenzare i procedimenti giudiziari ancora pendenti, ledendo il diritto ad un equo processo.

• *Stato di esecuzione*

Sotto il profilo delle **misure individuali** l’Italia ha provveduto a dare esecuzione alle sentenze con il pagamento dell’indennizzo concesso dalla Corte per i danni materiali nonché per le spese.

Per quanto riguarda le misure generali sono in corso iniziative, a livello interministeriale volte a regolare le controversie pendenti in materia, anche ricorrendo allo strumento dell’offerta unilaterale di cui all’articolo 62A del Regolamento della Corte.

**1.3. *Nulla poena sine lege (articolo 7 Cedu)***

*Varvara c. Italia* – Sentenza 29 ottobre 2013 (ricorso n. 17475/09)

Esito: violazione articolo 7 Cedu

violazione articolo 1, Protocollo 1, Cedu

La causa ha origine da un ricorso presentato alla Corte da un cittadino italiano che lamentava di aver subito una confisca incompatibile con gli articoli 7 e 6, paragrafo 2, e con l’articolo 1, Protocollo 1, della Convenzione.

Il ricorrente, il 31 ottobre 1984, aveva ottenuto dal comune di Cassano delle Murge l’approvazione di un piano di lottizzazione in prossimità del bosco di Mercadante. Nel marzo

<sup>34</sup> v. Relazione al Parlamento per l’anno 2012, pag. 57 e ss.

successivo aveva concluso con il comune una convenzione di lottizzazione e ottenuto il permesso di costruire un primo gruppo di edifici.

Il 6 febbraio 1986 fu pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale un decreto ministeriale del 1° agosto 1985 che stabiliva che i terreni intorno alla foresta di Mercadante godevano della protezione paesaggistica e come tali erano assoggettati alle disposizioni della legge n. 1497/1939, in base alle quali era necessario ottenere una autorizzazione ministeriale prima di poter deliberare sul permesso di costruire.

Il comune di Cassano nelle Murge impugnò il decreto ministeriale dinanzi al Tar e, con sentenza del 10 marzo 1993, vinse parzialmente la causa. Per effetto di questa decisione i terreni interessati dal progetto del ricorrente non erano più assoggettati ai vincoli paesaggistici.

Intanto erano entrate in vigore altre due leggi, la prima, legge n. 431/1985, aveva attribuito alle regioni la competenza esclusiva a legiferare in materia di protezione del paesaggio; la seconda, legge regionale n. 30/1990 sottoponeva i terreni siti in prossimità dei boschi a "contratti di paesaggio" che dovevano essere autorizzati dalla regione interessata, salvo che per i casi in cui il progetto di lottizzazione fosse stato approvato prima del 6 giugno 1990.

Per effetto del combinato disposto di queste due leggi i progetti che dovevano essere approvati dopo questa data dovevano avere il parere favorevole del comitato competente.

Nel 1993 il ricorrente presentò al comune di Cassano una richiesta di variante al progetto approvato nel 1984, variante approvata dal comune il 30 maggio 1994.

Il 19 agosto 1994 il ricorrente concluse una convenzione di lottizzazione con il comune che gli diede il permesso di costruire.

Il 21 maggio 2007 il comune consegnò al ricorrente un attestato che dichiarava che tutti gli edifici da lui costruiti prima del 30 settembre 2004 erano conformi alla legislazione in materia paesaggistica.

Nel frattempo a carico del ricorrente, fu aperto un procedimento penale per lottizzazione abusiva e il 6 febbraio 1997 i terreni e gli edifici (17 immobili contenenti ciascuno 4 appartamenti) furono posti sotto sequestro.

Con una sentenza del 1° giugno 1998 il giudice di Acquaviva delle Fonti rilevò che il ricorrente aveva costruito 17 appartamenti conformemente alla variante approvata nel 1984 e alla licenza edilizia ricevuta dal comune. Tuttavia il giudice ritenne che la variante autorizzata non fosse un semplice aggiustamento del progetto originario del 1984 ma che costituisse un nuovo progetto di lottizzazione e che pertanto avrebbe dovuto essere assoggettato alle nuove norme. E dal momento che queste ultime prevedevano l'obbligo di richiedere e di ottenere il parere favorevole del comitato regionale competente in materia urbanistica e che il ricorrente non aveva

adempito a questo obbligo, la licenza edilizia concessa dal comune doveva essere ritenuta priva di efficacia.

Il ricorrente fu accusato di aver realizzato una lottizzazione abusiva che aveva portato al deterioramento di un sito naturale protetto (articolo 20, lettere a) e c) della legge n. 47/1985 e articolo 734 c.p.).

Tenuto conto delle circostanze attenuanti il giudice condannò il ricorrente ad una pena detentiva di 9 mesi con la condizionale e ad una ammenda e ordinò la confisca, in favore del comune, dei terreni e degli edifici interessati dal progetto di lottizzazione.

Il ricorrente propose appello contro la sentenza.

Il 22 gennaio 2001 la Corte d'Appello di Bari accolse il ricorso e assolse il ricorrente con la motivazione "perché il fatto non sussiste". La Corte d'Appello aveva ritenuto che c'era un solo progetto di lottizzazione, quello che era stato autorizzato nel 1984, ben prima dell'entrata in vigore del decreto ministeriale del 1985 e della legge n. 431/85. E che nel 1994 il ricorrente aveva presentato una semplice correzione al progetto già approvato.

Il Pubblico ministero e l'avvocatura dello Stato proposero ricorso in Cassazione.

La Cassazione rigettò il ricorso con sentenza dell'11 giugno 2008 depositata il 1° ottobre 2008.

#### ➤ *Violazione*

Dinanzi alla Corte il ricorrente ha lamentato che la misura della confisca dei suoi beni era stata applicata in assenza di un giudizio di condanna e che tale misura era da considerarsi palesemente illegittima e sproporzionata.

La Corte europea, richiamandosi alla sentenza di merito sul caso *Sud Fondi ed altri c/Italia* del 20 gennaio 2009 (c.d. sentenza di "Punta Perotti"), ha ricordato che l'articolo 19 della legge n. 47 del 1985 (abrogato nel 2001) disponeva la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite, allorquando le giurisdizioni penali avevano accertato tale lottizzazione abusiva con sentenza definitiva che dava titolo alla immediata trascrizione nei registri immobiliari.

Relativamente all'articolo 7 della Convenzione, la Corte non ha accettato la qualificazione a livello interno di sanzione amministrativa della confisca, considerandola come un'interpretazione estensiva a danno dell'accusato che andava contro il principio di legalità, sottolineando l'effetto sostanziale di punizione di una persona non condannata (par. 60 - 62 della sentenza). Ha evidenziato a questo riguardo l'esistenza del principio generale nel diritto penale interno secondo il quale non si può punire un accusato in assenza di condanna (cfr.

Corte Costituzionale n. 85 del 2008). Peraltro, l'interpretazione della disposizione pertinente da parte dei giudici nazionali è stata a scapito del ricorrente.

La Corte Edu ha ritenuto la sanzione contestata arbitraria, non essendo stata accertata dalla legge, con conseguente constatazione della violazione dell'articolo 7 e dell'articolo 1, Protocollo 1, per l'ingerenza al diritto dei beni del ricorrente.

➤ *Opinion dissenting del giudice portoghese*

Si segnala l'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque (Portogallo), che ha rimproverato essenzialmente ai suoi colleghi di sezione – come riferito dalla Rappresentanza permanente - di non essersi disinvestiti della questione rimettendola alla Grande Camera ai sensi dell'articolo 30 della Convenzione, in quanto non esisterebbe allo stato un indirizzo chiaro e incontrovertibile di approccio globale sulla misura del sequestro.

Tra le critiche alla sentenza (pagg. 34 – 36), il giudice ha rilevato che la Corte ha sempre evitato fino ad ora di pronunciarsi espressamente in materia di confisca senza condanna penale e di confisca allargata, intervenendo con approcci frammentari sulla peculiarità del caso via via in questione ed ha espressamente rilevato (pag. 30) che paradossalmente essa accorda garanzie più limitate a misure di confisca più gravi in quanto più intrusive ed invece garanzie più forti per forme meno intrusive nell'ara di confine con vere e proprie misure amministrative. Ha quindi espresso interessanti argomentazioni contrarie alla qualificazione della natura penale della confisca per lottizzazione abusiva, in linea con argomentazioni del Governo non considerate nella sentenza. Ha altresì evidenziato il carattere preventivo della misura, volta a scoraggiare la speculazione edilizia ed il fatto che i beni non sono stati acquisiti dallo Stato, come nel caso della confisca penale prevista dall'articolo 240 c.p., ma dall'Ente locale con possibilità di successiva regolarizzazione e conseguente revoca della confisca; su questo aspetto l'opinione dissenziente insiste molto a pag. 32 e conclude che in sede Corte Edu non dovrebbe essere in discussione il principio di legalità di cui all'articolo 7 della Convenzione, ma l'uso sproporzionato del potere di regolare l'utilizzo dei beni ai sensi dell'articolo 1, Protocollo 1. Su questo ultimo aspetto della portata eccessiva della confisca, con riferimento al caso in specie, il Giudice non ha espresso dubbi ed ha rincarato la dose di critiche già presenti nella sentenza alle pagine 34-36.

➤ *Istanza di riesame formulata dal governo*

Nella istanza di riesame da parte della Grande Camera il Governo italiano ha tenuto a precisare che, "se anche si affermasse che la confisca di terreni lottizzati abusivamente abbia

una valenza punitiva e afflittiva, deve ribadirsi che questa valenza afflittiva può rinvenirsi anche in una sanzione amministrativa. In definitiva la portata preventiva e repressiva della misura, affermata nel passaggio immediatamente successivo della citata sentenza Sud Fondi, è propria sia delle sanzioni penali che di quelle amministrative". Con ciò ritenendo, dunque, che "il sistema italiano della confisca urbanistica debba considerarsi conforme alla Convenzione, in applicazione dei principi peraltro già affermati nella giurisprudenza della Corte (cfr, sentenza *Saliba c/Malta*)" specialmente la portata eccessiva della confisca, pur nell'aspettativa dell'accoglimento almeno della tesi della natura amministrativa della misura, con conseguente accertamento di non violazione dell'articolo 7 della Convenzione.

Peraltro, la limitazione al diritto di godimento dei beni del ricorrente non appariva sproporzionata, dal momento che il progetto di lottizzazione ritenuto abusivo aveva riguardato tutto il territorio confiscato e che la finalità di ripristinare lo status quo ante e impedire un ulteriore uso del territorio non conforme alla legislazione in materia poteva essere assicurata soltanto con tale misura.

A seguito del rigetto della richiesta di riesame avvenuto in data 24 marzo 2014 è diventato definitivo l'accertamento di violazione dell'articolo 7 e dell'articolo 1, Protocollo 1, della Convenzione.

#### ➤ *Stato di esecuzione*

E' stata respinta dal collegio dei cinque giudici la richiesta di riesame della sentenza formulata dal Governo italiano. In sede nazionale si attende la pronuncia della Corte costituzionale sulla questione sollevata dalla Corte di cassazione.

Sotto il profilo delle misure individuali, l'Italia ha provveduto a dare esecuzione alla sentenza con il pagamento dell'indennizzo concesso dalla Corte.

### **1.4. *Diritto al rispetto della vita privata e familiare (articolo 8 Cedu)***

#### **1.4.1. *In materia di procedure fallimentari***

*Caldarella c. Italia* - Sentenza 22 gennaio 2013 (ricorso n. 29703/06)

*De Carolis e Lolli c. Italia* - Sentenza 5 marzo 2013 (ricorso n. 33359/05)

Esito: violazione articoli 8 e 13 Cedu

Le sentenze in esame si inseriscono nel solco di una giurisprudenza già tracciata dalla Corte (*Campagnano c. Italia; Albanese c. Italia e Vitiello c. Italia*, tutte del 23.3.2006), con riguardo alla iscrizione nel registro dei falliti e all'impossibilità di chiedere la riabilitazione prima del decorso di 5 anni dalla chiusura della procedura fallimentare, secondo il regime normativo in vigore prima del d.lgs. n. 5/2006 (il quale ha abrogato l'art. 50 della legge fallimentare).

➤ *Violazione*

La Corte ha confermato la contrarietà all'articolo 8 di tale regime, e nella sentenza *Caldarella*, ha anche ritenuto sussistere la violazione dell'art. 13 per mancanza di un ricorso effettivo nazionale che consenta di impugnare la dichiarazione di incapacità conseguente all'iscrizione nel registro dei falliti.

➤ *Stato di esecuzione*

Il problema strutturale evidenziato dalle sentenze è stato rimosso a seguito della abrogazione dell'articolo 50 della vecchia legge fallimentare ad opera del decreto legislativo n. 5 del 9 gennaio 2006.

**1.4.2. In materia di diritto di visita (articolo 8 Cedu)**

*Santilli c. Italia* - Sentenza 17 dicembre 2013 (ricorso n. 51930/10)

Esito: violazione articolo 8, paragrafo 2, Cedu

Il caso ha ad oggetto una controversia azionata dal ricorrente in ordine al mancato rispetto del diritto di visita del figlio minore, affidato alla madre.

Il diritto di visita, da esercitarsi un giorno a settimana e per quindici giorni durante le vacanze estive, era stato riconosciuto al ricorrente con decreto del 15 febbraio 2006 dal tribunale per i minorenni di Foligno.

La relazione dei servizi sociali del comune di Foligno, incaricati dal tribunale di seguire la situazione familiare, evidenziava difficoltà nell'esercizio di tale diritto a causa dell'opposizione della madre.

Il 24 maggio 2006 il ricorrente adiva il giudice tutelare, dolendosi del fatto che le varie decisioni del tribunale concernenti il diritto di visita non erano state rispettate. Con decreto del 20 ottobre 2006 il tribunale di Foligno, tenuto conto della relazione depositata dai servizi sociali, ordinava alla madre di consentire al ricorrente l'esercizio del diritto di visita ed ai servizi sociali di