

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione - le garanzie costituzionali)

principio, così delineato, le ipotesi in cui non si verifica un mutamento, favorevole al reo, nella valutazione sociale del fatto, che porti a ritenerlo penalmente lecito o comunque di minore gravità» (sentenza n. 236 del 2011”.

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

2.1.4.0 Ricerca clinica sugli embrioni

Con la sentenza **84**, la Corte costituzionale è tornata a pronunciarsi sulle norme in materia di procreazione medicalmente assistita (legge 19 febbraio 2004, n. 40), relativamente all'utilizzazione per la ricerca scientifica bio-medica degli embrioni soprannumerari non più impiantabili, rinviando ai principi enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo.

La Corte ha dichiarato l'inammissibilità della questione dell'articolo 13 della legge n. 40 del 2004, che sancisce il divieto assoluto di ricerca clinica sugli embrioni non finalizzata alla tutela dell'embrione stesso, poiché *“la scelta operata dal legislatore è una scelta di così elevata discrezionalità, per i profili assiologici che la connotano, da sottrarsi, per ciò stesso, al sindacato di questa Corte”*.

La pronuncia è intervenuta dopo un rinvio a nuovo ruolo, in attesa della pubblicazione della sentenza della *Grande Chambre* della Corte europea dei diritti dell'uomo, *Parrillo c. Italia*, vertente su un analogo caso di applicazione dell'articolo 13 della legge n. 40 del 2004, denunciato per violazione dell'articolo 8 sul rispetto alla vita privata. Nella sentenza, depositata il 27 agosto 2015, la Corte europea, riconosciuto l'ampio margine di apprezzamento di cui gode il legislatore italiano in questa materia, in considerazione delle delicate questioni morali ed etiche che la questione solleva, sulle quali non vi è un vasto consenso europeo, ha affermato che il divieto di sperimentazione su embrioni umani a fini di ricerca, posto dalla legislazione nazionale non viola l'articolo 8 della Convenzione.¹⁰⁵

2.1.4.1 Divieto di ingerenza dell'autorità pubblica nella vita e nei rapporti familiari

La sentenza **236** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 567, secondo comma, c.p. (delitto di alterazione di stato di famiglia di neonato commesso mediante falso) nella parte in cui prevede una pena edittale (reclusione da un minimo di cinque anni a un massimo di quindici

¹⁰⁵ Relazione al Parlamento per l'anno 2015, pagg. 92 e seguenti. La ricorrente si era sottoposta ad un trattamento di fecondazione medicalmente assistita ma, a seguito della sopravvenuta morte del compagno, aveva deciso di rinunciare all'impianto degli embrioni e chiesto di donarli a fini di ricerca, ma ciò non era stato possibile per il divieto contenuto nel citato articolo 13.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione : le garanzie costituzionali)

anni) manifestamente sproporzionata al reale disvalore della condotta punita, anche rispetto al meno severo trattamento previsto dal primo comma dell'articolo 567 c.p., per l'altra fattispecie di alterazione di stato dello stato di famiglia del neonato, commessa mediante la sua sostituzione, alla quale è stato parificato il trattamento sanzionatorio.

La Corte ha ravvisato nella particolare asprezza della risposta sanzionatoria una violazione congiunta degli articoli 3 e 27 Cost., essendo lesi sia il principio di proporzionalità della pena rispetto alla gravità del fatto commesso, sia quello della finalità rieducativa della pena. I riferimenti operati dal rimettente all'articolo 8 della CEDU, nel presupposto che la cornice edittale irragionevolmente elevata sarebbe in contrasto con il divieto di ingerenza dell'autorità pubblica nella vita e nei rapporti familiari di ciascun individuo, sebbene non evocati nel dispositivo dell'ordinanza di rimessione, sono stati considerati dalla Corte costituzionale rafforzativi delle censure relative alla pretesa carenza di proporzionalità tra l'intervento repressivo e l'esigenza di tutela della veridicità dello stato civile del neonato.

Merita di essere sottolineato l'invito implicitamente rivolto al legislatore, laddove la Corte ha affermato che: *“Un auspicabile intervento del legislatore, che riconsideri funditus, ma complessivamente, il settore dei delitti in esame, potrà introdurre i diversi trattamenti sanzionatori ritenuti adeguati.”*.

2.1.5. Diritto al rispetto della vita privata e familiare (articolo 8) e divieto di discriminazione (art.14)

2.1.5.0 Interesse del minore e tutela di rapporti familiari di fatto

La sentenza 225 ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 337-ter c.c., sollevata dalla Corte d'appello di Palermo, con ordinanza del 31 agosto 2015, nella parte in cui non consente al giudice di valutare se risponda all'interesse del minore conservare rapporti significativi con l'ex partner del genitore biologico.

Il rimettente aveva argomentato che l'intervento del giudice a tutela del diritto del figlio minore a conservare rapporti significativi con persone diverse dai genitori, quale previsto e disciplinato dall'articolo 337-ter cod. civ., riguarderebbe soggetti comunque legati al minore da un vincolo parentale, con conseguente lesione dell'interesse del minore a mantenere rapporti, eventualmente intrattenuti, con adulti che non siano suoi parenti, compresi i casi di famiglie omogenitoriali. Ciò in violazione del parametro interposto di cui all'articolo 8 della CEDU, come interpretato in modo costante dalla Corte europea in materia di riconoscimento del diritto dei genitori e dei figli, nonché di altri soggetti uniti da relazioni familiari di fatto, a mantenere stabili relazioni, anche nell'ipotesi di crisi della coppia, avuto riguardo sempre al preminente interesse del

*PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea
la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione : le garanzie costituzionali*

minore (cfr. Corte europea: *Marckx c. Belgium*, del 13 giugno 1979; *Keegan c. Irlanda*, del 26 maggio 1994; *X.Y. e Z. c. Regno Unito*, del 22 aprile 1997; *Moretti e Benedetti c. Italia*, del 27 aprile 2010).

La Corte costituzionale non ha, invece, ritenuto sussistente il dedotto vuoto di tutela dell'interesse del minore presupposto dal giudice rimettente, poiché l'interruzione ingiustificata, da parte di uno o di entrambi i genitori, di un rapporto significativo, instaurato dal minore e intrattenuto con soggetti che non siano parenti, è riconducibile alla ipotesi di condotta del genitore "comunque pregiudizievole al figlio", in relazione alla quale l'articolo 333 c.c. già consente al giudice di adottare "i provvedimenti convenienti" nel caso concreto. E ciò su ricorso del pubblico ministero, ai sensi dell'articolo 336 c.c., anche su sollecitazione dell'adulto (non parente) coinvolto nel rapporto in questione.

2.1.5.1 Attribuzione automatica del cognome paterno

Con la sentenza 286 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità delle norme che prevedono l'automatica attribuzione del cognome paterno al figlio, in presenza di una diversa volontà dei genitori, per violazione degli articoli 2, 3 e 29 Cost., con assorbimento delle censure eccepiti con riferimento alla CEDU¹⁰⁶.

A giudizio della Corte la piena ed effettiva realizzazione del diritto all'identità personale, che nel nome trova il suo primo ed immediato riscontro, unitamente al riconoscimento del paritario rilievo di entrambe le figure genitoriali nel processo di costruzione di tale identità personale, impone l'affermazione del diritto del figlio ad essere identificato, sin dalla nascita, attraverso l'attribuzione del cognome di entrambi i genitori.

Viceversa, la previsione dell'inderogabile prevalenza del cognome paterno sacrifica il diritto all'identità del minore, negandogli la possibilità di essere identificato, sin dalla nascita, anche con il cognome materno. Il criterio della prevalenza del cognome paterno, e la conseguente disparità di trattamento dei coniugi, non trovano alcuna giustificazione né nell'articolo 3 Cost., né nella finalità di salvaguardia dell'unità familiare, di cui all'articolo 29, secondo comma, Cost.

Nonostante siano state dichiarate assorbite le censure di illegittimità per violazione dell'articolo 117, primo comma, Cost., con riferimento agli articoli 8 e 14 della CEDU, la decisione è

¹⁰⁶ In particolare, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della normativa, desumibile dagli articoli 237, 262 e 299 c.c.; 72, primo comma, del regio decreto 9 luglio 1939, n. 1238 (Ordinamento dello stato civile); e 33 e 34 del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127), nella parte in cui non consente ai coniugi, di comune accordo, di trasmettere ai figli, al momento della nascita, anche il cognome materno. In via consequenziale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'articolo 262, primo comma, c.c., nella parte in cui non consente ai genitori, di comune accordo, di trasmettere al figlio, al momento della nascita, anche il cognome materno; dell'articolo 299, terzo comma, c.c., nella parte in cui non consente ai coniugi, in caso di adozione compiuta da entrambi, di attribuire, di comune accordo, anche il cognome materno al momento dell'adozione.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione : le garanzie costituzionali)

in linea con i principi affermati dalla Corte europea, in particolare nella sentenza del 7 gennaio 2014, *Cusan Fazzo c. Italia*¹⁰⁷, con la quale la Corte EDU ha rilevato “una lacuna, nel sistema giuridico italiano, secondo il quale il figlio legittimo è iscritto nei registri dello stato civile con il cognome del padre, senza possibilità di deroga, nemmeno in caso di consenso tra i coniugi in favore del cognome della madre” ed ha affermato che “dovrebbero essere adottate riforme nella legislazione e/o nella prassi italiane al fine di rendere tale legislazione e tale prassi compatibili con le conclusioni alle quali è giunta nella presente sentenza e di garantire che siano rispettate le esigenze degli articoli 8 e 14 della Convenzione.”.

Si ricorda che anche la Corte costituzionale, in precedenti pronunce, aveva sollecitato il Legislatore a porre fine alla perdurante violazione del principio di uguaglianza “morale e giuridica” dei coniugi, realizzata attraverso la mortificazione del diritto della madre a che il figlio acquisti anche il suo cognome, in contraddizione con la finalità di garanzia dell’unità familiare, individuata quale *ratio* giustificatrice, in generale, di eventuali deroghe alla parità dei coniugi, ed in particolare, della norma sulla prevalenza del cognome paterno.

2.1.6. Divieto di discriminazione (articolo 14)

Con l’ordinanza 180 la Corte ha ritenuto compatibile con le garanzie apprestate dall’articolo 14 della Convenzione in materia di non discriminazione, la disciplina recata dall’articolo 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, nella parte in cui subordina al requisito della titolarità della carta di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, la concessione agli stranieri del beneficio dell’assegno sociale.

In particolare, la Corte, ravvisata l’applicabilità nelle fattispecie all’esame del giudice rimettente della normativa dettata dall’articolo 20, comma 10, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dall’articolo 1, comma 1, della legge 6 agosto 2008, n. 133, il quale stabilisce che l’assegno sociale è corrisposto agli aventi diritto a condizione che abbiano soggiornato legalmente in via continuativa, per almeno dieci anni nel territorio nazionale, ha concluso per la non violazione dei principi enunciati dall’articolo 14 della CEDU; in quanto “da un lato, non risulterebbe evocabile alcun elemento di discriminazione tra cittadini extracomunitari, a seconda che risultino o no titolari del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, e, dall’altro lato, neppure sussisterebbe una disparità di trattamento tra cittadini stranieri e italiani, posto che il requisito temporale del soggiorno riguarderebbe tutti i potenziali fruitori del beneficio.”.

¹⁰⁷ Relazione al Parlamento per l’anno 2014, pagine 67 e seguenti.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione - le garanzie costituzionali)

2.1.7. Protezione della proprietà (articolo 1 del primo Protocollo addizionale)

2.1.7.0 Diritto al rispetto della proprietà e indennità di espropriazione

La sentenza n. 90 respinge i dubbi di costituzionalità dell'articolo 8, comma 3, della legge della Provincia autonoma di Bolzano 15 aprile 1991, n. 10, sollevati con riferimento agli articoli 42, terzo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'articolo 1, Protocollo 1, CEDU, nella parte in cui prevede un criterio di determinazione dell'indennità di esproprio, per le aree non edificabili, simile a quello del valore agricolo medio, dichiarato costituzionalmente illegittimo, con le sentenze n. 181 del 2011 e n. 187 del 2014, in quanto il criterio di determinazione dell'indennità espropriativa da esso previsto prescinderebbe dal valore effettivo di mercato del bene espropriato e non terrebbe conto delle sue caratteristiche specifiche, secondo la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

L'asserita analogia tra le due fattispecie normative non è stata condivisa dalla Corte costituzionale, mancando nella disposizione censurata l'astrattezza del criterio di determinazione dell'indennità del valore agricolo medio, definito ogni anno in base alla zona agraria e il tipo di coltura, che non teneva conto delle caratteristiche specifiche del terreno e che, dunque, poteva essere priva di un ragionevole legame con il valore di mercato.

Al contrario, la Corte ha rilevato che, nella norma scrutinata, il giusto prezzo dell'indennizzo evoca l'idea di un corrispettivo commisurato al valore effettivo del bene espropriato, in linea con il principio secondo il quale, pur escludendo la necessaria corrispondenza tra l'indennizzo assicurato all'espropriato dall'articolo 42, terzo comma, Cost., e il valore di mercato del bene espropriato, "il punto di riferimento per determinare l'indennità di espropriazione deve essere il valore di mercato (o venale) del bene abitato, in modo da assicurare un ristoro economico che abbia un «ragionevole legame» con tale valore (sentenza n. 338 del 2011)".

Ciò, in piena sintonia con gli analoghi principi fissati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, nell'interpretazione dell'articolo 1, Protocollo 1, secondo la quale, poiché legittimi obiettivi di "pubblica utilità" possono esigere un rimborso inferiore al pieno valore venale, "le modalità di indennizzo previste dalla legislazione interna devono consentire la corresponsione di una somma ragionevolmente correlata al valore del bene, senza la quale «una privazione di proprietà costituisce normalmente una sproporzionata interferenza» (Grande Camera, sentenza 29 marzo 2006, Scordino c. Italia, ribadita dalle sentenze 6 novembre 2014, Azzopardi c. Malta; 23 settembre 2014, Valle Pierimpié società agricola s.p.a. c. Italia; 14 aprile 2015, Chinnici c. Italia).

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multivivello di protezione - le garanzie costituzionali)

2.1.8. Principio del *ne bis in idem* (articolo 4 del Protocollo 7)

2.1.8.0 Divieto di doppio giudizio penale

Con la **sentenza n. 200** la Corte costituzionale si è pronunciata sulla portata del vincolo del *ne bis in idem* in materia penale, come enunciato dall'articolo 4, Protocollo 7, CEDU, in particolare sul se possa riconoscersi allo stesso un campo applicativo diverso e più favorevole all'imputato del corrispondente principio recepito dall'articolo 649 c.p.p.

La questione era stata sollevata dal Tribunale di Torino nel corso del processo Eternit *bis*, a carico del responsabile del Gruppo Eternit, imputato di omicidio doloso per aver cagionato la morte di 258 persone. Il giudice rimettente aveva osservato che, in relazione alla medesima condotta, l'imputato, in un precedente giudizio, era stato prosciolto, per prescrizione, dai reati previsti dagli articoli 434, secondo comma, e 437, secondo comma, del codice penale, in quella sede contestati (omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro e disastro doloso). Al riguardo, ha richiamato la giurisprudenza della Corte Edu, dalla quale emergerebbe una portata applicativa dell'articolo 4, Protocollo 7, CEDU più favorevole per l'imputato, poiché, a partire dalla sentenza della Grande Camera, 10 febbraio 2009, *Zolotoukhine c. Russia*, si sarebbe stabilito che è ravvisabile identità del fatto quando medesima è l'azione o l'omissione per la quale la persona è già stata irrevocabilmente giudicata.

Nell'affrontare la questione, la Corte costituzionale ha premesso che, essendo la giurisprudenza europea non univoca, legata alla concretezza della situazione presupposta, non è possibile ricavare un principio certo (cfr. sentenza n. 49 del 2015 e 236 del 2011) che obblighi l'interprete a porre alla base della decisione un contenuto della normativa interposta ulteriore, rispetto al rilievo storico-naturalistico del fatto, circoscrivendo il divieto di doppio giudizio alla sola condotta dell'agente. *"In particolare, non solo non vi è modo di ritenere che il fatto, quanto all'art. 4 del Protocollo n. 7, sia da circoscrivere alla sola condotta dell'agente, ma vi sono indizi per includere nel giudizio l'oggetto fisico di quest'ultima, mentre non si può escludere che vi rientri anche l'evento, purché recepito con rigore nella sola dimensione materiale"*.

Unico principio consolidato che si ricava dalla giurisprudenza della Corte Edu ai fini dell'applicabilità del *ne bis in idem* è il riconoscimento del carattere di giudicato della decisione giudiziale secondo l'ordinamento nazionale (Grande Camera, 27 maggio 2014, *Marguš c. Croazia*), natura riconosciuta anche alle sentenze di estinzione del reato per prescrizione.

Secondo la Corte costituzionale, quindi, né la sentenza della Grande Camera, 10 febbraio 2009, *Zolotoukhine c. Russia*, né le successive pronunce della Corte Edu, recano l'affermazione che il fatto va assunto, ai fini del divieto di *bis in idem*, con esclusivo riferimento all'azione o all'omissione

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione - le garanzie costituzionali)

dell'imputato, ma vi sono indizi per includere nella valutazione dell'identità del fatto l'oggetto fisico di quest'ultima (sentenza 14 aprile 2014, *Muslija c. Bosnia Erzegovina*, § 34; sentenza 14 aprile 2014, *Khimel c. Russia*, § 65; sentenza 23 settembre 2015, *Butnaru e Bejan-Piser c. Romania*, § 37), mentre non si può escludere che vi rientri anche l'evento, purché recepito con rigore nella sola dimensione materiale. In tal senso, anche la tutela convenzionale considera il principio del *ne bis in idem* in modo relativo, quindi meno favorevole per l'imputato, potendo considerarsi recessivo rispetto a esigenze contrarie di carattere sostanziale.

Relativamente al caso di specie, la Corte ha affermato che, anche dal punto di vista rigorosamente materiale, la morte di una persona, seppure cagionata da una medesima condotta, dà luogo ad un nuovo evento, e quindi ad un fatto diverso rispetto alla morte di altre persone.

Entro questi limiti va escluso che sussista il primo profilo di contrasto individuato dal giudice *a quo* tra l'articolo 649 c.p.p. e la normativa interposta convenzionale, perché entrambe recepiscono il criterio dell'*idem factum*, e all'interno di esso la Convenzione non obbliga a scartare l'evento in senso naturalistico dagli elementi identitari del fatto, e dunque a superare il diritto vivente nazionale.

Passando all'esame del secondo profilo di illegittimità dell'articolo 649 c.p.p., relativo al contrasto con l'articolo 4, Protocollo 7, CEDU, nella parte in cui vieta di applicare il principio del *ne bis in idem*, ove il reato già giudicato sia stato commesso in concorso formale con quello oggetto della nuova iniziativa del pubblico ministero, nonostante la medesimezza del fatto, la Corte ha constatato che la garanzia del *ne bis in idem* viene scavalcata per la sola circostanza che il reato già giudicato definitivamente concorre formalmente, ai sensi dell'articolo 81 c.p. con il reato per il quale si procede.

Vengono così illegittimamente reintrodotti elementi di apprezzamento sulla dimensione giuridica del fatto, che erano stati espulsi attraverso l'adesione ad una concezione rigorosamente naturalistica di condotta, nesso causale ed evento, vietati dall'articolo 4, Protocollo 7, perché segna l'abbandono dell'*idem factum*, quale unico fattore per stabilire se sia applicabile o no il divieto di *bis in idem*. Ne consegue l'illegittimità costituzionale dell'articolo 649 del codice di procedura penale, nella parte in cui esclude che il fatto sia il medesimo per la sola circostanza che sussiste un concorso formale tra il reato già giudicato con sentenza divenuta irrevocabile e il reato per cui è iniziato il nuovo procedimento penale.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione: le garanzie costituzionali)

2.1.8.1 Doppio binario sanzionatorio nel Testo Unico in materia di intermediazione finanziaria e in materia tributaria

Con la sentenza 102 la Corte costituzionale si è pronunciata in materia di doppio regime sanzionatorio previsto dalla legislazione nazionale e sull'impatto nell'ordinamento interno della sentenza *Grande Stevens c. Italia* del 4 marzo 2014, secondo la quale, accertata la natura sostanzialmente penale alle sanzioni amministrative stabilite per l'illecito di manipolazione del mercato, ex articolo 187-ter del TUF, qualora nei confronti di un soggetto siano state comminate sanzioni amministrative ed esse siano divenute definitive, l'avvio di un processo penale sugli stessi fatti viola il principio del *ne bis in idem*, sancito dall'articolo 4 del Protocollo 7. Secondo la Corte europea "non rileva accertare se gli elementi costitutivi del fatto tipizzato dalle due norme siano o meno identici, ma se i fatti ascritti agli imputati fossero riconducibili alla stessa condotta". L'identità del fatto deve essere valutata in concreto e la nozione di sanzione penale deve definirsi non in base alla mera qualificazione giuridica da parte della normativa nazionale, ma in base agli indici elaborati dalla Corte europea (c.d. criteri Engel).¹⁰⁸

Nel dichiarare inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate per violazione del *ne bis in idem*, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sul doppio regime sanzionatorio, amministrativo e penale, la Corte costituzionale ha ricordato che, "in base alla consolidata giurisprudenza europea, il divieto di bis in idem ha carattere processuale, e non sostanziale. Esso, in altre parole, permette agli Stati aderenti di punire il medesimo fatto a più titoli, e con diverse sanzioni, ma richiede che ciò avvenga in un unico procedimento o attraverso procedimenti fra loro coordinati, nel rispetto della condizione che non si proceda per uno di essi quando è divenuta definitiva la pronuncia relativa all'altro. Non può negarsi che un siffatto divieto possa di fatto risolversi in una frustrazione del sistema del doppio binario, nel quale alla diversa natura, penale o amministrativa, della sanzione si collegano normalmente procedimenti anch'essi di natura diversa, ma è chiaro che spetta anzitutto al legislatore stabilire quali soluzioni

¹⁰⁸ La discontinuità della giurisprudenza della Corte europea registrata dalla Corte costituzionale nella sentenza 200 (sopra riportata), si constata nella sentenza della Grande Camera 15 novembre 2016, A e B c. Norvegia, relativa a sanzioni per omessa dichiarazione di profitti derivanti da transazioni estere, che ha ridefinito la garanzia convenzionale del *ne bis in idem*.

La Corte europea ha affermato che il divieto ex articolo 4, Protocollo 7, CEDU, va mitigato qualora i due procedimenti siano condotti in parallelo, quando tra i due procedimenti sussista una stretta connessione sostanziale e temporale, tale che le due sanzioni per il medesimo fatto siano parte di un'unitaria reazione sanzionatoria apprestata dall'ordinamento.

Quanto alla connessione sostanziale, la Corte Edu ha indicato i seguenti criteri:

- 1) deve valutarsi, in primo luogo, se i diversi procedimenti abbiano differenti scopi, con riguardo a profili diversi della medesima condotta antisociale, valorizzando il carattere compensatorio delle sanzioni amministrative rispetto agli sforzi dell'Amministrazione per l'esercizio dei compiti nell'applicazione della legge, così differenziandole dalle sanzioni penali a carattere spiccatamente punitivo;
- 2) la duplicità dei procedimenti deve essere una conseguenza prevedibile della condotta;
- 3) nella conduzione dei procedimenti deve evitarsi, in quanto possibile, la duplicazione nella raccolta e nella valutazione della prova: le autorità procedenti devono coordinarsi in modo che l'accertamento dei fatti in un procedimento sia utilizzato altresì nell'altro procedimento;
- 4) nel secondo procedimento deve tenersi conto della sanzione già irrogata nel primo procedimento, di modo che la reazione sanzionatoria complessiva possa ritenersi proporzionata.

Riguardo al nesso cronologico, la Corte ha precisato che non occorre che i due procedimenti siano coevi, potendo ritenersi sussistente anche nel caso in cui il secondo processo inizia dopo la definizione del primo, purché il reo non subisca un pregiudizio sproporzionato derivante da un precedente stato di incertezza processuale.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione - le garanzie costituzionali)

debbano adottarsi per porre rimedio alle frizioni che tale sistema genera tra l'ordinamento nazionale e la CEDU. È significativo il fatto che in tale prospettiva si muove il recente art. 11, comma 1, lettera m), della legge delega 9 luglio 2015, n. 114 (Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea. Legge di delegazione europea 2014), per l'attuazione alla direttiva n. 2014/57/UE, che impone agli Stati membri di adottare sanzioni penali per i casi più gravi di abuso di mercato, commessi con dolo e permette loro di aggiungere una sanzione amministrativa nella linea dell'art. 30 del regolamento 16 aprile 2014, n. 596/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo agli abusi di mercato e che abroga la direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e le direttive 2003/124/CE, 2003/125/CE e 2004/72/CE.¹⁰⁹

2.1.8.2 Divieto di doppio giudizio in materia tributaria

Con le ordinanze 112, 209 e 229 la Corte costituzionale ha restituito gli atti ai giudici rimettenti per il riesame della rilevanza della questione sollevata, in considerazione delle innovazioni sistematiche apportate alle disposizioni impugnate.

All'esame della Corte era stata posta la legittimità costituzionale degli articoli 10-bis e 10-ter del decreto legislativo 10 marzo 2000, n. 74 (Nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, a norma dell'articolo 9 della legge 25 giugno 1999, n. 205) e dell'art. 649 c.p.p. sollevate con riferimento all'articolo 117, primo comma, Cost., in relazione all'articolo 4, Protocollo 7, come interpretato dalla Corte EDU nelle sentenze 4 marzo 2014, *Grande Stevens c. Italia*, e 20 maggio 2014, *Nikane c. Finlandia*, ed all'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (CDFUE), secondo i quali, qualora nei confronti di un soggetto siano state

¹⁰⁹ Con l'articolo 11, co. 1 lett. m) della legge 9 luglio 2015, n. 114 (Legge di delegazione europea 2014), il Governo è stato delegato ad emanare norme volte a "evitare la duplicazione o il cumulo di sanzioni penali e sanzioni amministrative per uno stesso fatto illecito, attraverso la distinzione delle fattispecie o attraverso previsioni che consentano l'applicazione della sola sanzione più grave ovvero che impongano all'autorità giudiziaria o alla CONSOB di tenere conto, al momento dell'irrogazione delle sanzioni di propria competenza, delle misure punitive già irrogate".

Si tratta del recepimento della direttiva 2014/57/UE (MAD II) relativa alle sanzioni penali in caso di abusi di mercato (direttiva abusi di mercato), anche ai fini dell'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) n. 596/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, relativo agli abusi di mercato (regolamento sugli abusi di mercato) e che abroga la direttiva 2003/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e le direttive 2003/124/CE, 2003/125/CE e 2004/72/CE della Commissione. La delega non è stata esercitata.

Il Regolamento riguarda i profili amministrativi delle fattispecie di abuso di mercato, ossia di abuso di informazioni privilegiate, comunicazione illecita di informazioni privilegiate e manipolazione di mercato, al fine di garantire regole uniformi nei sistemi sanzionatori degli Stati membri ed entrerà in vigore il 3 luglio 2016, con le eccezioni indicate dal medesimo articolo 39, § 2. La Direttiva riguarda le sanzioni penali minime in caso di abusi di mercato, richiedendo che le fattispecie siano sanzionate "almeno nei casi gravi e qualora i reati siano commessi con dolo" Considerando n. 23 della direttiva).

Il sistema definito dal Regolamento e dalla Direttiva appare unitario e graduato, nel quale, sulla base del Considerando 23 "Nell'applicare la normativa nazionale di recepimento della presente direttiva, gli Stati membri dovrebbero garantire che l'irrogazione delle sanzioni penali per i reati ai sensi della presente direttiva e di sanzioni amministrative ai sensi del regolamento (UE) n. 596/2014 non violi il principio del *ne bis in idem*". "Anche se nulla osta a che gli Stati membri stabiliscano regole per sanzioni amministrative oltre che sanzioni penali per le stesse infrazioni, gli Stati membri non dovrebbero essere tenuti a stabilire regole in materia di sanzioni amministrative riguardanti violazioni del presente regolamento che sono già soggette al diritto penale nazionale, entro il 3 luglio 2016. Conformemente al diritto nazionale, gli Stati membri non sono tenuti a imporre sanzioni sia amministrative che penali per lo stesso reato, ma possono farlo se il loro diritto nazionale lo consente" (Considerando n. 72 del Regolamento).

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della corte europea (la tutela dei diritti fondamentali nel sistema multilivello di protezione : le garanzie costituzionali)

comminate sanzioni amministrative ed esse siano divenute definitive, l'avvio di un processo penale sugli stessi fatti viola il principio del *ne bis in idem*.

Le vicende processuali riguardano l'omesso versamento di ritenute dovute o certificate e l'omesso versamento dell'IVA, entro il termine per il versamento dell'acconto relativo al periodo di imposta successivo, fatti dai quali sono originati due distinti procedimenti: uno in ambito tributario ai sensi dell'articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 sulle sanzioni tributarie per ritardati o omessi versamenti diretti; l'altro, penale, ai sensi degli articoli 10-*bis* e 10-*ter* del decreto legislativo n. 74 del 2000. Nel corso dei giudizi penale gli imputati hanno eccepito il divieto di proseguire l'azione producendo prova dell'avvenuto versamento dell'imposta evasa, degli interessi e delle soprattasse.

Successivamente alle ordinanze di rimessione è intervenuto il decreto legislativo 4 settembre 2015, n. 158 (Revisione del sistema sanzionatorio tributario), applicabile dal 22 Ottobre 2015, che ha modificato numerose disposizioni del sistema sanzionatorio tributario, tanto penale che amministrativo, in particolare gli articoli 10-*bis*, 10-*ter* e 13 del decreto legislativo n. 74 del 2000.

In particolare gli articoli 8, 11 e 12 del decreto legislativo n. 58 del 2015, oltre all'innalzamento delle soglie di punibilità, hanno introdotto la causa di non punibilità, se prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, i debiti tributari, comprese sanzioni amministrative e interessi, sono stati estinti mediante integrale pagamento degli importi dovuti (articolo 13 del decreto legislativo n. 704 del 2000), ed una circostanza attenuante speciale fuori dai casi di non punibilità, collegata alla riparazione dell'offesa causata dal reato (articolo 13-*bis* del decreto legislativo n. 704 del 2000).

La nuova disciplina ha confermato il sistema del doppio binario in materia di sanzioni tributarie, così escludendo la natura penale della sanzione amministrativa.

P.A.R.T.E II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

3. QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE, SOLLEVATE O ANCORA PENDENTI NEL CORSO DEL 2016, CON RIFERIMENTO AI PRINCIPI DELLA CEDU

Le questioni sollevate nel corso del 2016 o ancora pendenti dinanzi alla Corte costituzionale, con riferimento a principi della CEDU, hanno interessato ampi settori dell'ordinamento. Se ne segnalano le più rilevanti sotto il profilo della tematica trattata.

3.1. Proibizione della tortura e di trattamenti inumani o degradanti (articolo 3)

La compatibilità dell'articolo 41-bis, comma 2-quater, lettere a) e c), della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà) con la Costituzione, in particolare con riferimento all'articolo 117, in relazione agli articoli 3 e 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, è stata sollevata dal Magistrato di sorveglianza di Spoleto, con ordinanza del 29 aprile 2016¹¹⁰, nella parte in cui consente all'Amministrazione penitenziaria di adottare, tra le misure di elevata sicurezza interna ed esterna, volte a prevenire contatti del detenuto in regime differenziato con l'organizzazione criminale di appartenenza o di attuale riferimento, il divieto di ricevere dall'esterno e di spedire all'esterno libri e riviste a stampa.

Secondo il giudice rimettente se tali misure appaiono necessarie in relazione alla corrispondenza, con l'apposizione del visto di controllo sulla corrispondenza o la sospensione del diritto ad inviare e ricevere la corrispondenza, la medesima considerazione non può svolgersi per l'invio e ricezione di libri e riviste. Ne conseguirebbe, non solo la violazione della riserva di legge in materia di libertà e segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione ex articolo 15 Cost., come il diritto di informarsi ed informare di cui all'articolo 21 Cost., nonché il diritto allo studio tutelato dagli articoli 33 e 24 Cost., ma anche la compressione dei diritti individuali del detenuto al mantenimento della relazionalità e della vita affettiva, come individuati dalla CEDU.

3.2. Equo processo (articolo 6)

3.2.1. Termine decadenziale nel processo amministrativo

In materia di garanzie dell'equo processo che comprende anche il divieto di interferire con l'amministrazione della giustizia, si segnala la questione, ancora pendente nel 2016, avente ad

¹¹⁰ La sentenza n. 122 del 2017 ha dichiarato infondata la questione.

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

oggetto la legittimità costituzionale dell'articolo 30, comma 3, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Codice del processo amministrativo), nella parte in cui prevede il termine di decadenza di centoventi giorni dal passaggio in giudicato della sentenza di annullamento, per l'esercizio dinanzi al giudice amministrativo dell'azione di condanna della Pubblica Amministrazione al risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi, a seguito di un provvedimento dichiarato illegittimo (Ordinanza TAR Piemonte 17/12/2015).

A giudizio del remittente, la previsione del termine di centoventi giorni per l'azionabilità delle pretese risarcitorie sorte in conseguenza dell'annullamento di un atto illegittimo, ridurrebbe irragionevolmente i termini di prescrizione ordinari incidendo sul diritto di azione della parte danneggiata, non esercitabile davanti al giudice ordinario, senza che la previsione della decadenza sia giustificata da qualche interesse pubblico. Il legislatore, fissando il ristretto termine decadenziale, avrebbe interferito con l'amministrazione della giustizia, attribuendo una posizione di vantaggio alla pubblica amministrazione in assenza di motivi imperativi di interesse generale, come enucleati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo con riferimento all'articolo 6 (diritto ad un equo processo) ed all'articolo 13 della Convenzione, nonché all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali UE, sul diritto ad un ricorso effettivo¹¹¹.

L'effetto decadenziale censurato dalla Corte EDU nelle già citate sentenze gemelle del 4 febbraio 2014, *Mottola c. Italia* e *Staibano c. Italia*, è alla base delle questioni pendenti in materia di **giurisdizione nelle controversie di lavoro** aventi ad oggetto l'art. 69 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, recante "Norme generale sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni", nella parte in cui preclude di proporre dinanzi al giudice ordinario, senza incorrere in decadenza, dopo il 15 settembre 2000, l'azione relativa a fatti connessi al rapporto di impiego anteriori al 30 giugno 1998 (ordinanze nn. 107, 218 e 260 del 2016).

Secondo la Corte EDU, la legge italiana, nel fissare la decadenza prevista dall'articolo 69, comma 7, del decreto legislativo n. 165 del 2001, ha posto un ostacolo procedurale che costituisce una sostanziale negazione del diritto invocato, con conseguente contrasto con l'articolo 6, comma 1,

¹¹¹ La questione è stata ritenuta infondata con la sentenza n. 94 del 2017 che ha riconosciuto la ragionevolezza della scelta discrezionale del legislatore nella disciplina degli istituti processuali, decadenza e prescrizione, l'espressione di un coerente bilanciamento dell'interesse del danneggiato di vedersi riconosciuta la possibilità di agire anche a prescindere dalla domanda di annullamento (con eliminazione della regola della pregiudizialità), con l'obiettivo, di rilevante interesse pubblico, di pervenire in tempi brevi alla certezza del rapporto giuridico amministrativo.

Rispetto ai parametri convenzionali invocati, la Corte ha ritenuto che "sostanzialmente analoghe sono le traiettorie seguite dalla consolidata giurisprudenza della Corte EDU, secondo cui «il "diritto a un tribunale", di cui il diritto all'accesso [...] costituisce un aspetto, non è assoluto, potendo essere condizionato a limiti implicitamente ammessi. Tuttavia, tali limiti non debbono restringere il diritto all'accesso ad un tribunale spettante all'individuo in maniera tale, o a tal punto, che il diritto risulti compromesso nella sua stessa sostanza. Inoltre, limiti siffatti sarebbero da considerarsi in violazione dell'articolo 6 § 1 a meno che non perseguano uno scopo legittimo e che esista un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito» (Corte EDU, 4 febbraio 2014, *Staibano e altri c. Italia*, § 27; nonché la giurisprudenza ivi citata: 24 settembre 2013, *Pennino c. Italia*, § 73; *Papon c. Francia*, 25 luglio 2002, paragrafo 90; 14 dicembre 1999, *Khalifaoui c. Francia*, paragrafi 35-36)".

PARTI II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

della Convenzione, in quanto viene meno il giusto equilibrio fra gli interessi pubblici e privati in gioco.

Non è stata fissata l'udienza di discussione.

3.2.2. Principio del contraddittorio e pubblicità delle udienze

La Corte di cassazione, con ordinanza del 1° marzo 2016, in riferimento agli articoli 3, 24, 42, 11 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione agli articoli 6, 3, 13 e art. 1, Protocollo 1, della CEDU, ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli articoli 573, 579, comma 3, e 593 c.p.p., nella parte in cui non consentono al terzo estraneo al reato, ma titolare del diritto di proprietà sui beni confiscati per effetto della sentenza di primo grado, di proporre appello sul solo capo contenente la statuizione di confisca.

Nel caso di specie, la Corte d'appello di Messina ha dichiarato inammissibile l'appello presentato dai terzi titolari dei beni confiscati a norma dell'articolo 12-sexies della legge 8 giugno 1992, n. 356, pur avendo gli stessi partecipato al giudizio nel quale l'imputato è stato condannato per il delitto di cui all'articolo 416-bis c.p., ed ha confermato la confisca cd. allargata o per sproporzione, avente ad oggetto numerosi beni formalmente intestati ai soggetti ricorrenti, ma ritenuti riferibili al soggetto condannato.

Rileva il rimettente che, le disposizioni censurate, secondo le quali l'impugnazione per i soli interessi civili è proposta, trattata e decisa con le forme ordinarie del processo penale (articoli 573 e 579 c.p.p.), in virtù del principio di tassatività delle impugnazioni imporrebbero la necessità di individuare una norma nel codice di procedura penale che facoltizzi il soggetto terzo, non raggiunto da alcuna imputazione penale, ma colpito dal provvedimento di confisca, a proporre appello avverso la decisione di primo grado. I soggetti terzi, intestatari formalmente dei beni assoggettati a confisca in primo grado sarebbero privi della possibilità di interloquire nel giudizio di merito a cognizione piena. Sotto altro profilo viene eccepita la disparità di trattamento rispetto alla diversa regolamentazione prevista per le misure di prevenzione antimafia, in base alla quale il terzo esplica il suo diritto al contraddittorio sin dalla fase di primo grado ed è titolare del potere di impugnazione a norma degli artt. 20, 23 e 27 del decreto legislativo 6 giugno 2011 n. 159. (ordinanza n. 87 del 2016).

Non è fissata l'udienza di discussione.

Sono ben 12 le ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'articolo 195, comma 7, del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria), nella parte in cui prevede che, nel procedimento di opposizione avverso le sanzioni applicate dal Governatore della Banca d'Italia nei confronti di componenti del consiglio di amministrazione e del collegio dei revisori di

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

società di intermediazione finanziaria, la Corte d'appello decide in camera di consiglio. Nel presupposto della natura sostanzialmente penale della sanzioni applicate, il rimettente eccepisce che la procedura camerale dinanzi alla Corte d'appello non assicurerebbe all'interessato la tutela giurisdizionale prevista dalla Costituzione, attraverso un giusto processo, in violazione del parametro interposto di cui all'articolo 6 della CEDU, in particolare del principio della pubblicità delle udienze (tra le tante, ordinanza Corte d'appello di Genova 08/01/2015)

A fondamento delle dedotte censure il rimettente richiama la sentenza della Corte europea del 4 marzo 2014, *Grande Stevens c. Italia*, secondo la quale nel procedimento sanzionatorio dinanzi alla Consob ai sensi dell'articolo 187-ter del TUF la severità delle sanzioni previste e le misure comminate dalla Commissione, incidenti pesantemente sull'onorabilità professionale e sulla reputazione morale di coloro che ne erano stati investiti, erano tali da rivestire carattere afflittivo equivalente a una sanzione penale e, quindi, da richiedere una pubblica disamina degli addebiti (sentenza 8 giugno 1976, *Engel e altri c. Paesi Bassi*, ribadita dalla citata sentenza *Grande Stevens e altri c. Italia* e dalla sentenza 20 maggio 2014 *Nikainen c. Finlandia*).

E' importante segnalare che, successivamente alla proposizione della questione in esame, l'art. 5 del decreto legislativo 12 maggio 2015, n. 72 ha modificato il decreto legislativo n. 58 del 1998. Il nuovo testo dell'articolo 195 prevede l'oralità e la pubblicità già nella prima fase del procedimento sanzionatorio e ammette il ricorso alla corte d'appello avverso il provvedimento che applica la sanzione. L'opposizione viene discussa in pubblica udienza. In via transitoria, si prevede che, nei giudizi pendenti alla data di entrata in vigore del decreto legislativo, le udienze sono pubbliche.

La Corte costituzionale esaminerà la questione alla Camera di consiglio del 21 giugno 2017¹¹².

Sul procedimento di riesame di misure coercitive, il Tribunale di Lecce, con tre ordinanze del 2015, ha sollevato la questione di legittimità costituzionale degli articoli 309, ottavo comma, e 127, sesto comma, del codice di procedura penale, in riferimento agli articoli 111 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'articolo 6 della CEDU, nella parte in cui non consente che il procedimento incidentale di riesame delle misure cautelari personali (custodia cautelare in carcere applicata nella fase delle indagini preliminari), si svolga, su istanza degli interessati, nella forma dell'udienza pubblica.

A giudizio del remittente nel procedimento di specie, la procedura camerale non assicurerebbe all'interessato la tutela giurisdizionale prevista dalla Costituzione, attraverso un giusto processo, in violazione dell'articolo 6 della CEDU, quale norma interposta nel giudizio di legittimità costituzionale rispetto all'articolo 117 Cost. Richiama al riguardo le sentenze della Corte

¹¹² Ord n. 158/2017 restituzione degli atti ai giudici rimettenti per la valutazione delle modifiche normative intervenute nei giudizi principali.

PARTI. II - 1. Adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

costituzionale nn. 97 e 109 del 2015, che si sarebbero conformate al principio di pubblicità della causa sancito dall'articolo 6 della CEDU.

Si evidenzia, al riguardo, che la giurisprudenza della Corte europea sulla procedura prevista dall'articolo 5, paragrafo 4, della Convenzione, a tutela della libertà personale della persona arrestata (e cioè il ricorso ad un tribunale affinché sia valutata entro breve termine la legittimità della detenzione), non richiede necessariamente l'applicazione delle stesse garanzie stabilite dall'articolo 6, paragrafo 1, per il procedimento penale, ed in particolare il requisito dello svolgimento di una pubblica udienza, con la conseguenza che, se è vero che la procedura sulla libertà personale ha natura giudiziaria e deve svolgersi nel contraddittorio delle parti, non deve però necessariamente attuarsi attraverso una pubblica udienza (*Reinprecht c. Austria*, 15 novembre 2005). In particolare, la Corte ha affermato che l'articolo 5, paragrafo 4 contiene specifiche garanzie processuali in materia di privazione della libertà personale che vanno distinte da quelle accordate dall'articolo 6, di tal che la prima norma si pone come *lex specialis* rispetto alla seconda.

La questione sarà esaminata all'udienza pubblica del 24 ottobre 2017.

3.2.3. Sanzioni interdittive previste dalla legislazione in materia di fonti rinnovabili

Ancora pendenti le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Consiglio di Stato con plurime ordinanze riguardanti la disciplina recata dal decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, di recepimento della direttiva 2009/28/CE, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili (**11 ordinanze del 2014 e del 2015**).

La prima questione investe la legittimità costituzionale della sanzione, disposta dall'articolo 43, dell'esclusione dalla concessione degli incentivi per dieci anni, decorrenti dalla data dell'accertamento, a carico di quegli impianti di produzione di energia da fotovoltaico, i cui lavori di installazione non siano stati conclusi entro il 31 dicembre 2010. Secondo i giudici remittenti, si tratterebbe di una sanzione afflittiva, non pecuniaria, di tipo interdittivo, con effetti retroattivi in quanto si applicherebbe ad illeciti commessi prima dell'entrata in vigore della legge che la prevede, in contrasto con la giurisprudenza costituzionale, secondo la quale le misure di carattere punitivo-afflittivo devono essere soggette alla disciplina della sanzione penale in senso stretto (Corte costituzionale sent. n. 104 del 2014 e n. 196 del 2010), con conseguente necessità di rispettare i principi di riserva di legge, tassatività e irretroattività, così come affermato in più occasione dalla Corte EDU anche con riferimento all'articolo 7 della CEDU (ex multis sentenza Grande Stevens del 4.3.2014).

La seconda questione investe l'articolo 23 del citato decreto legislativo, nella parte in cui stabilisce che non hanno titolo a percepire gli incentivi i soggetti per i quali sia accertato che hanno

PARTE II - L'adeguamento dell'ordinamento nazionale ai principi e alla giurisprudenza della Corte Europea (Questioni di legittimità costituzionale sollevate o ancora pendenti nel corso del 2016, con riferimento ai principi della CEDU)

fornito dati e documenti non veritieri, o reso dichiarazioni mendaci, in relazione alla richiesta di qualifica degli impianti o di erogazione degli incentivi. Secondo il Consiglio di Stato, l'articolo in esame avrebbe introdotto una sanzione interdittiva, non pecuniaria, senza graduarne l'applicazione nel rispetto delle modalità predeterminate dalla suddetta legge, in tal modo violando il principio di ragionevolezza nell'esercizio della discrezionalità legislativa, poiché nello specifico settore delle sanzioni amministrative deve essere osservato, nella fase applicativa, il principio di proporzionalità, il quale impone che la misura sia idonea, necessaria e proporzionata in senso stretto rispetto allo scopo perseguito¹¹³.

3.2.4. Retroattività delle norme di interpretazione autentica

In tutte le ordinanze che seguono, sull'illegittimità costituzionale di norme di interpretazione autentica, viene eccepita la violazione dei principi affermati dalla Corte europea secondo la quale *“benché non sia precluso al legislatore disciplinare, mediante nuove disposizioni retroattive, diritti derivanti da leggi in vigore, il principio della preminenza del diritto e la nozione di processo equo contenuti nell'articolo 6 della CEDU precludono, tranne che per impellenti motivi di interesse generale, i quali non possono consistere in mere esigenze finanziarie, l'interferenza del legislatore nell'amministrazione della giustizia con il proposito di influenzare la determinazione giudiziaria di una controversia azionata contro lo Stato”*. Sono richiamate le sentenze 31 maggio 2011, *Maggio ed altri c. Italia*, 11 dicembre 2012, *De Rosa ed altri c. Italia*; 7 giugno 2011, *Agrati ed altri c. Italia*.

In tema di contributi versati ad enti previdenziali di Paesi esteri in conseguenza di convenzioni ed accordi internazionali di sicurezza sociale, la Corte di cassazione ha riproposto la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 1, comma 777, della legge n. 296 del 2006, nella parte in cui, con norma autoqualificata interpretativa, interviene sulle modalità di calcolo della retribuzione pensionabile per i lavoratori che hanno trasferito presso l'assicurazione generale obbligatoria italiana i contributi versati all'estero. Il criterio adottato, moltiplicando per cento l'importo dei contributi trasferiti e dividendo il risultato per l'aliquota contributiva in vigore nel periodo cui si riferiscono i contributi stessi, violerebbe i principi convenzionali sul giusto processo, sanciti dall'articolo 6, e l'articolo 1, Protocollo 1, CEDU, che tutela il diritto di proprietà, a causa dell'applicazione del calcolo meno favorevole per la determinazione della retribuzione pensionabile relativa al lavoro svolto all'estero (**ordinanza 11 marzo 2015**).

A fondamento delle dedotte questioni la Corte di cassazione richiama, in particolare, la sentenza della Corte EDU 15 aprile 2014, *Stefanetti c. Italia*, che ha confermato la precedente sentenza

¹¹³ La sentenza n. 51 del 2017 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 23, comma 3, e 43, comma 1, del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, per violazione dell'articolo 76 Cost., dichiarando assorbite le altre censure.