

Diritti civili e politici

La sentenza *G.I.E.M* e il confronto tra la Corte europea dei diritti umani e le corti nazionali

Sommario: 1. Premessa. – 2. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani in tema di confisca urbanistica. – 3. La sentenza n. 49/2015 della Corte costituzionale. – 4. La «confisca senza condanna». – 5. Il delicato confronto tra Corte europea e Corte Costituzionale.

1. Con la sentenza *G.I.E.M S.r.l e altri c. Italia*, la Corte europea dei diritti umani è tornata a pronunciarsi sull'istituto della confisca urbanistica, disciplinato dall'art. 44, co. 2, d.P.R. n. 380/2011. La Grande Camera, con la sentenza del 28 giugno 2018, discostandosi dalla precedente sentenza *Varvara* (Corte europea dei diritti umani, *Varvara c. Italia*, ricorso n. 17475/09, sentenza del 29 ottobre 2013) ha dichiarato la compatibilità della confisca urbanistica con l'art. 7 CEDU (Nessuna pena senza legge), nel caso in cui questa venga disposta dal giudice, a seguito di un accertamento della responsabilità del soggetto imputato per il reato di lottizzazione abusiva, seppure in assenza di una «condanna formale». La Corte ha tuttavia condannato l'Italia per la violazione del già citato art. 7 CEDU in relazione all'imposizione della confisca urbanistica nei confronti di soggetti (società, in particolare) che non hanno partecipato al procedimento penale. Oltre a ciò, la Corte ha altresì stabilito la violazione dell'art. 1 (Protezione della proprietà) del Protocollo addizionale CEDU in virtù del carattere sproporzionato della misura della confisca.

Tralasciando l'analisi relativa alla violazione del diritto di proprietà, in relazione alla quale la sentenza non fa altro che ribadire principi già noti nella giurisprudenza consolidata, in questa sede si intende sviluppare un'analisi sui seguenti punti: da un lato, l'inquadramento giuridico dell'istituto della confisca senza condanna, oggetto della recente sentenza della Grande Camera; dall'altro, gli sviluppi sul valore da attribuire alle pronunce della Corte europea dei diritti umani da parte dei giudici nazionali.

2. Prima di analizzare in dettaglio i contenuti rilevanti della sentenza *G.I.E.M.*, è utile ripercorrere brevemente la giurisprudenza europea e nazionale in tema di confisca urbanistica.

Innanzitutto, tale misura ablatoria è disciplinata dall'art. 44, co. 2, d.P.R. n. 380/2011, il quale stabilisce che: «la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite». Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza italiana, la confisca urbanistica deve qualificarsi come una sanzione amministrativa, sebbene possa essere comminata dal giudice penale una volta accertata la mera materialità del reato di lottizzazione abusiva. Ciò implica che, appurata l'esistenza di un'opera che comporti la trasformazione urbanistica o edilizia di terreni, in violazione delle prescrizioni degli strumenti urbanistici, il giudice penale è



Corte europea dei diritti umani,
G.I.E.M S.r.l e altri c. Italia, ricorsi n.
1828/06, 34163/07, 19029/11, sentenza
del 28 giugno 2018
(www.echr.coe.int)

tenuto a disporre la confisca, anche qualora sia intervenuta la prescrizione del reato. Si tratta, dunque, di una sanzione volta a tutelare l'ambiente, attraverso il ripristino della situazione *ex ante*, a danno di chiunque sia in possesso del bene.

Nel 2007, con la decisione sulla ricevibilità del ricorso presentato da *Sud Fondi e altri* (Corte europea dei diritti umani, *Sud Fondi c. Italia*, ricorso n. 75909/01, decisione del 30 agosto 2007), i giudici di Strasburgo hanno invece attribuito alla confisca urbanistica la natura di «pena», ai sensi dell'art. 7 CEDU (per un commento, si rimanda, tra gli altri, a A. Di Perna, "Il caso di 'Punta Perotti' di fronte alla Corte europea dei diritti umani", in questa *Rivista* 2009, p. 436 ss.; E. Sciso, "Punta Perotti a Bari: ancora una condanna per una confisca da parte della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Rivista di diritto internazionale* 2009, p. 487 ss.). Com'è noto, la Corte europea, nell'interpretazione della CEDU, utilizza nozioni autonome, svincolate dal diritto interno di ciascuno Stato contraente. Per tale ragione, al fine di rendere efficace la protezione disposta dalla Convenzione, il concetto di «pena», nell'ottica della Corte europea, può assumere un'accezione diversa rispetto a quanto previsto nei diritti nazionali. Allo scopo di determinare se una sanzione possa qualificarsi come «pena», i giudici di Strasburgo avevano già individuato una serie di criteri, adoperati anche nella decisione *Sud Fondi*: il fatto che la sanzione sia disposta a seguito di una condanna penale, la natura e lo scopo della misura, la sua qualificazione nel diritto interno, le procedure utilizzate nella sua adozione ed esecuzione e, infine, la sua gravità. Nel caso citato, la Corte ha qualificato la confisca urbanistica come «pena» poiché, sebbene non inflitta a seguito di una condanna penale, essa sarebbe espressione di una misura a carattere punitivo, tesa ad impedire le violazioni previste dalla legge, e non di una misura risarcitoria, finalizzata a compensare un pregiudizio provocato al paesaggio («la Cour observe que la sanction prévue à l'article 19 de la loi no 47 de 1985 ne tend pas à la réparation pécuniaire d'un préjudice, mais vise pour l'essentiel à punir pour empêcher la réitération de manquements aux conditions fixées par la loi»).

Difatti, nel caso di specie, i giudici penali avevano disposto la confisca di terreni non edificati, relativamente ai quali non poteva essersi verificato alcun danno ambientale. Alla luce di tale qualificazione, a parere della Corte, la confisca urbanistica poteva essere disposta solamente nel pieno rispetto delle tutele di cui all'art. 7 CEDU. Sebbene non esplicitato in tale disposizione, il principio di legalità ivi enunciato necessitava che una pena fosse disposta solamente in presenza di un legame di natura intellettuale (coscienza e volontà) che permettesse di individuare un profilo di responsabilità in capo autore del reato, profilo assente invece nel caso di specie (i ricorrenti era stati assolti per «un errore scusabile e non evitabile») (Corte europea dei diritti umani, *Sud Fondi c. Italia*, ricorso n. 75909/01, sentenza del 20 gennaio 2009, par. 112 e 116).

A seguito della sentenza del 2009, i giudici italiani si sono conformati ai principi espressi dalla Corte europea. La confisca urbanistica poteva essere disposta non solo a seguito dell'accertamento dell'elemento oggettivo del reato di lottizzazione abusiva, ma anche dell'elemento soggettivo, risultante dalla presenza di dolo o colpa nella condotta del soggetto nei confronti del quale tale misura veniva comminata (v., tra le tante, Corte di cassazione, (Sez. III penale) sentenza del 22 aprile 2010, n. 34882). In questa prospettiva, la confisca poteva essere imposta anche in presenza di una sentenza di proscioglimento per intervenuta prescrizione, sempre che il giudice avesse, nello stesso provvedimento, accertato la responsabilità in capo al soggetto che subiva la misura ablatoria.

Proprio in tema di confisca urbanistica disposta a seguito di una sentenza di non luogo a procedere, *ex art. 531 c.p.p.*, per intervenuta prescrizione, nel 2013 è interve-

nuta nuovamente la Corte europea dei diritti umani con la già citata sentenza *Varvara*. La Corte di Strasburgo, in questa sede, dopo aver confermato la natura di «pena» della confisca, ha analizzato il principio di legalità contenuto all'art. 7 CEDU, facendone scaturire tre conseguenze: a) l'imputato non può essere punito per un comportamento non previsto dalla legge come reato (par. 60); b) non può essere punita una persona quando il reato è stato commesso da un'altra (par. 63); c) non può essere inflitta una pena senza una constatazione della responsabilità (par. 67). Applicando quest'ultimo principio, i giudici europei hanno dichiarato la violazione dell'art. 7 CEDU dal momento che «une personne innocente ou, en tout cas, sans aucun degré de responsabilité pénale consignée dans un verdict de culpabilité» non può incorrere in una sanzione penale (par. 67). Pertanto, non sarebbe stato possibile per il giudice italiano infliggere una sanzione «penale», la confisca, qualora il reato fosse stato dichiarato estinto e senza un accertamento della responsabilità attraverso una sentenza di «condanna».

A tale riguardo è importante sottolineare che, in questa pronuncia, la Corte di Strasburgo ha utilizzato un linguaggio ambiguo, riferendosi, a volte, al concetto generale di «responsabilità» (lo stesso richiamato nella sentenza *Sud Fondi* del 2009), e, a volte, al concetto più specifico di «condanna». Ed è proprio l'utilizzo del termine «condanna» che ha portato la giurisprudenza italiana a domandarsi se questo avesse dovuto essere interpretato come «sentenza formale di condanna». Aderendo a questa lettura, l'effetto che ne conseguiva era evidente: la confisca urbanistica avrebbe potuto essere disposta solamente a seguito di una sentenza di condanna *stricto sensu* e non anche di una sentenza di non luogo a procedere. Tale interpretazione rovesciava completamente i principi desunti dalla precedente sentenza *Sud Fondi*, ai quali la giurisprudenza italiana si era ormai conformata. Se il consolidato orientamento giurisprudenziale ammetteva la possibilità di utilizzare lo strumento della «confisca senza condanna», allo scopo di tutelare il paesaggio, suddetta nuova lettura precludeva una tale possibilità. Questo mutamento giurisprudenziale della Corte europea ha così portato le giurisdizioni nazionali a sollevare due differenti questioni di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale. Da una parte, il Tribunale di Teramo chiedeva alla Corte costituzionale di conformarsi alla nuova lettura dell'art. 44, co. 2, d.P.R. 380/2011, proposta dalla Corte europea nella sentenza *Varvara* (Tribunale di Teramo, ordinanza del 17 gennaio 2014, n. 101); dall'altra, la Corte di Cassazione reputava tale interpretazione in conflitto con superiori principi costituzionali, quali la salvaguardia dell'ambiente e della salute e la funzione sociale della proprietà (Corte di cassazione, (Sez. III penale) ordinanza del 20 maggio 2014, n. 209).

3. La Corte costituzionale si è pronunciata con la nota sentenza del 14 giugno 2015, n. 49, dichiarando inammissibili le due questioni. Senza analizzare in dettaglio la sentenza, la quale è stata oggetto di ampio dibattito in dottrina (v. ad esempio, V. Zagrebelsky, "Corte cost. n. 49 del 2015, giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani, art. 117 Cost., obblighi derivanti dalla ratifica della Convenzione" in *Osservatorio costituzionale* maggio 2015; M. Bignami, "Le gemelle crescono in salute: la confisca urbanistica tra Costituzione, CEDU e diritto vivente" in *Diritto Penale Contemporaneo* 2015, p. 289 ss.), ai fini che qui interessano, si riportano solamente i due profili attinenti al problema dell'interpretazione del concetto di «condanna» e al valore della giurisprudenza della Corte europea nell'ordinamento italiano.

Per quanto concerne la prima questione, la Corte costituzionale ha innanzitutto ribadito la natura di sanzione amministrativa della confisca urbanistica, la quale, tut-

tavia, deve essere disposta solo nel caso in cui sia accertato un elemento di responsabilità in capo all'imputato, in ragione di un legame intellettuale (coscienza e volontà) con i fatti (par. 5). In quest'ottica, l'accertamento di responsabilità può essere contenuto anche in una sentenza di proscioglimento per prescrizione del reato, qualora questa contenga un'adeguata motivazione circa la responsabilità del soggetto nei confronti del quale è stata disposta la misura della confisca, sia esso l'autore del reato, sia esso il terzo in mala fede. A parere della Consulta, tale motivazione non costituisce una facoltà del giudice, bensì un obbligo da cui dipende la legalità della misura ablatoria. Ciò deriva dal recepimento del principio enunciato dalla sentenza *Sud Fondi*. Tuttavia, sebbene la Corte europea abbia qualificato la confisca urbanistica come «pena», essa non deve necessariamente ritenersi una sanzione penale comminabile dal solo giudice penale a seguito di una sentenza di condanna. Una «pena» ai sensi dell'art. 7 CEDU può essere disposta anche da altre autorità, tra cui quella amministrativa (par. 5). Date tali premesse, la Corte costituzionale ha escluso che la sentenza *Varvara* rappresentasse un radicale mutamento giurisprudenziale rispetto al precedente orientamento. Infatti, i principi in essa contenuti avrebbero dovuto essere interpretati alla luce del più ampio contesto CEDU. In particolare, il concetto di «condanna», così come espresso dalla Corte, non doveva essere letto come forma del pronunciamento del giudice – quindi nel senso di condanna formale – bensì come *sostanza*, che necessariamente accompagna la pronuncia, qualunque forma essa abbia. Le garanzie di cui all'art. 7 CEDU impongono unicamente che vi sia una dichiarazione di responsabilità da parte dei giudici nazionali, che addebiti il reato alla persona nei confronti della quale è stata disposta la «pena». La Corte costituzionale ha sottolineato infatti che, nell'ordinamento italiano, la sentenza di proscioglimento per prescrizione del reato può comunque contenere un accertamento della responsabilità dell'imputato. In conclusione, i giudici rimettenti «non solo non erano tenuti ad estrapolare dalla sentenza *Varvara* il principio di diritto dal quale muovono gli [...] incidenti di legittimità costituzionale, ma avrebbero dovuto attestarsi su una lettura ad esso contraria», «compatibile con il testo della decisione e gli estremi della vicenda decisa» (par. 6.2). La Corte costituzionale, attraverso i canoni dell'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata, ha dunque risolto l'apparente contraddizione tra le due sentenze della Corte europea, fornendo ai giudici una sua interpretazione dei principi contenuti nella sentenza *Varvara*.

Una volta chiarito il concetto di «condanna», la Corte non si è fermata alla mera reinterpretazione della pronuncia della Corte europea. Sulla base delle argomentazioni svolte, essa ha colto l'occasione per approfondire il tema del valore della giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani nell'ordinamento italiano. Dopo aver ribadito che la Corte di Strasburgo detiene l'ultima parola nell'interpretazione e nell'applicazione della CEDU, invocando l'art. 101, co. 2, Cost., i giudici costituzionali hanno esortato i «giudici comuni» a non essere «passivi ricettori di un comando esegetico impartito altrove» (par. 7). È vero che i giudici comuni hanno il dovere di interpretare il diritto interno in senso conforme alla Convenzione; tuttavia tale attività esegetica deve essere comunque conforme alla Costituzione, in virtù del predominio assiologico di quest'ultima sulla prima. Si tratta di osservazioni, finora, assolutamente in linea con quanto sostenuto in precedente giurisprudenza della stessa Corte. Il giudice delle leggi, però, non si è limitato a queste generiche argomentazioni, delineando, per la prima volta, un elenco di casi in cui il giudice italiano è vincolato alla giurisprudenza della CEDU: quando la decisione della Corte europea riguarda una causa di cui il giudice torna ad occuparsi; quando si tratta di «giurisprudenza consolidata», o meglio, quanto si tratta di «diritto consolidato generato

dalla giurisprudenza europea»; ed infine, quando si è in presenza di una sentenza pilota (par. 7). Quanto al concetto di «giurisprudenza consolidata», i giudici costituzionali ne hanno fornito una definizione in negativo, attraverso l'elencazione di una serie di indici «idonei a orientare il giudice nazionale nel suo percorso di discernimento»: a) creatività del principio affermato rispetto al solco della giurisprudenza europea; b) eventuali punti di distinguo o contrasto nei confronti di altre pronunce della Corte europea; c) la ricorrenza di opinioni dissenzienti, specie se corredate da robuste argomentazioni; d) la decisione di una Sezione semplice che non ha ricevuto l'avallo della Grande Camera; e) il dubbio che il giudice europeo non sia stato posto in condizione di apprezzare i tratti peculiari dell'ordinamento nazionale. Ne consegue che, il giudice comune, qualora ritenga che una sentenza della Corte europea contenga almeno uno dei caratteri elencati, può discostarsi dalle pronunce di quest'ultima (par. 7).

4. In questo quadro si possono rilevare le novità contenute nella sentenza *G.I.E.M c. Italia* sotto il profilo della compatibilità dell'art. 7 CEDU con la disposizione della misura ablatoria a seguito di una sentenza di proscioglimento.

Innanzitutto, la Grande Camera della Corte europea ritorna a qualificare la confisca urbanistica come «pena». Sebbene avesse già argomentato tale tesi sia nella decisione *Sud Fondi*, sia nella sentenza *Varvara*, partendo dal presupposto che il concetto di «pena» è un concetto autonomo, essa ha analizzato la misura ablatoria italiana alla luce dei criteri già citati in relazione alla decisione *Sud Fondi*. Brevemente, la confisca urbanistica, sebbene non sia imposta a seguito di una formale sentenza di condanna, costituisce una «pena» perché: è inserita all'interno di un capo rubricato «sanzioni penali» (par. 220-221); ha carattere essenzialmente punitivo-afflittivo (carattere che emerge chiaramente dalla giurisprudenza della stessa Corte di Cassazione, da alcune dichiarazioni del Governo e dalla natura obbligatoria della misura) (par. 222-226); è una sanzione onerosa e intrusiva, la quale non dà luogo ad alcun indennizzo (227); è disposta dal giudice penale (228-232). Per tale ragione, la Grande Camera conferma la propria giurisprudenza, dichiarando l'ammissibilità del ricorso (par. 233). La Corte europea, tuttavia, concordando con quanto affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 49/2015, precisa che, sebbene una misura sia qualificata come «pena», gli Stati sono liberi di prevedere che «sanzioni sostanzialmente penali» siano imposte anche in procedure diverse da quelle penali, come, ad esempio, da autorità amministrative. Ciò significa che la qualificazione da parte della Corte europea di una misura come «pena» obbliga gli Stati solamente ad assicurare che siano rispettate le garanzie di cui all'art. 7 CEDU al momento in cui questa venga inflitta ad un soggetto.

Una volta chiarita l'applicabilità dell'art. 7, i giudici di Strasburgo entrano nel merito della questione, sciogliendo ogni dubbio esegetico relativo al problema della confisca *senza condanna*. In particolare, la Grande Camera si propone di rispondere a tre quesiti, due dei quali fondamentali per risolvere le incertezze dei giudici italiani sorte a seguito della sentenza *Varvara*: a) se le misure di confisca sono subordinate all'accertamento di un elemento soggettivo, come indicato nella sentenza *Sud Fondi*; b) se tali misure possono essere applicate senza essere procedute da una condanna formale; e c) se le stesse possano essere disposte nei confronti di soggetti che non siano stati parte del procedimento penale (par. 235).

Partendo dall'ultimo quesito, la Corte conclude, prevedibilmente, che un soggetto non può essere punito per un atto relativo alla responsabilità di un altro soggetto, con conseguente violazione dell'art. 7 CEDU nella parte in cui la confisca è stata disposta

nei confronti di società che non sono state parte al procedimento penale (par. 265-275).

In merito al primo quesito, concernente invece l'accertamento dell'elemento soggettivo, la Corte europea risponde immediatamente in modo affermativo, aderendo alla lettura proposta nel *leading case Sud Fondi*. Infatti, a parere della Grande Camera, l'art. 7 CEDU, prendendo in considerazione la logica della pena e della nozione di *guilty* (versione inglese) e di *personne coupable* (versione francese), va interpretato nel senso che, per disporre una sanzione sostanzialmente penale è necessario un legame di natura intellettuale (par. 242). Il principio a cui i giudici italiani si erano conformati a seguito della pronuncia del 2009 è dunque confermato: la confisca urbanistica, o, più generalmente, una «pena» ai sensi dell'art. 7 CEDU, può essere imposta solamente se sia individuato un elemento di responsabilità nella condotta dell'autore materiale del reato e non può essere comminata nei confronti di terzi in buona fede. In questa prospettiva, la Corte europea, rifacendosi alla sua giurisprudenza relativa all'art. 6, par. 2, CEDU (Presunzione di innocenza), spiega che quanto enunciato nella sentenza *Varvara*, sebbene attui tale principio, non contraddice la precedenza sentenza, ma si pone in una sorta di rapporto regola-eccezione. (A. Galluccio, "Confisca senza condanna, principio di colpevolezza, partecipazione dell'ente al processo: l'attesa sentenza della Corte EDU, Grande Camera, in materia urbanistica", in *Diritto penale contemporaneo* 2018, pp. 221-228). La regola è quella su citata, circa l'obbligatorietà di un accertamento della responsabilità dell'autore del reato. L'eccezione, invece, riguarda la possibilità per gli Stati di prevedere alcune forme di responsabilità oggettiva, con la conseguenza che alcune sanzioni possono essere disposte a seguito di una presunzione di colpevolezza (par. 241-245).

Per quanto riguarda infine il secondo quesito, relativo alla necessità di una condanna formale per l'imposizione della «pena», va rilevato che i giudici di Strasburgo avallano l'interpretazione fornita dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 49/2015. Come già affermato precedentemente, il punto centrale delle questioni di legittimità costituzionale verteva sull'interpretazione del termine «condanna» utilizzato dalla Corte europea. La Corte Costituzionale aveva interpretato tale concetto come condanna sostanziale. La Grande Camera si allinea a tale conclusione. Innanzitutto, i giudici di Strasburgo non sconfessano la giurisprudenza *Varvara*, ma si limitano a reinterpretarla, chiarendone il significato. Il principio contenuto in quest'ultima, secondo cui la «[...] interprétation de l'article 7 [...] exige, pour punir, une déclaration de responsabilité par les juridictions nationales, qui puisse permettre d'imputer l'infraction et d'infliger la peine à son auteur», non va interpretato nel senso che siffatta dichiarazione di responsabilità può essere contenuta solamente in una sentenza di condanna, sebbene nella maggioranza dei casi sia così (par. 252). Pertanto, non è sostenibile l'argomentazione secondo cui la confisca urbanistica può essere disposta solo in presenza di una sentenza *formale* di condanna per il reato di lottizzazione abusiva. La Grande Camera ritiene dunque che un accertamento sostanziale della responsabilità non sia solo necessario, ma anche sufficiente per l'imposizione della confisca urbanistica. La *ratio* è duplice. In primo luogo, essa è individuabile nel fatto che una dichiarazione *di condanna* può essere contenuta non solo nel dispositivo della sentenza di condanna *stricto sensu*, ma anche nelle motivazioni di una sentenza di proscioglimento per pervenuta prescrizione del reato, dal momento che le motivazioni dei giudici sono comunque parte integrante della sentenza (par. 259). In secondo luogo, tale tesi trova la sua giustificazione anche nell'oggetto e nello scopo del regime applicato dai tribuna-

li italiani: e cioè, quello di opporsi all'impunità che deriva dal complesso accertamento per i reati in questione, dal breve termine prescrizione e dal rigoroso rispetto delle garanzie di cui all'art. 6 CEDU (par. 260). In altri termini, poiché il reato di lottizzazione abusiva è un reato particolarmente complesso e i termini prescrizionali sono molto brevi, una sanzione, sebbene qualificata come «penale», può essere disposta anche a seguito di una sentenza di proscioglimento per prescrizione del reato, qualora il giudice assicuri che nella sentenza sia presente un accertamento della responsabilità dell'imputato che rispetti le tutele di cui agli art. 7 e 6, par. 2, CEDU. I giudici di Strasburgo propendono dunque per un'impostazione che privilegi l'«efficacia» del diritto, giustificata dall'esigenza di reprimere reati particolarmente complessi, a discapito di una lettura garantista del principio di legalità, che vede nella prescrizione una totale rinuncia all'impunità (v. l'opinione parzialmente concordante e parzialmente dissidente del giudice Pinto De Albuquerque, par. 21-27 e par. 61-63). L'esigenza di rendere effettivo il diritto penale, inoltre, sostituisce ogni riferimento alla tutela ambientale, la quale, per la giurisprudenza italiana, è alla base della confisca urbanistica.

In sintesi, la Grande Camera avalla la giurisprudenza italiana consolidatasi dopo la sentenza *Sud Fondi*, con argomentazioni leggermente differenti. Per i giudici europei, la confisca urbanistica è una «pena» ai sensi dell'art. 7 CEDU e può essere disposta anche a seguito di una sentenza di proscioglimento che abbia comunque accertato ogni elemento di responsabilità del soggetto che subisce la misura, poiché occorre comunque reprimere reati particolarmente complessi per i quali sono previsti brevi termini prescrizionali. Nell'ottica italiana, invece, la confisca urbanistica rimane una sanzione amministrativa, arricchita dalle tutele previste dalla Convenzione e finalizzata a tutelare l'ambiente.

In conclusione, la Corte europea, pur rimanendo ferma nella qualificazione della confisca urbanistica come «pena», nell'ottica di tenere aperto un dialogo tra le due Corti, sembra trovare un bilanciamento tra due interessi apparentemente contrapposti: la tutela delle garanzie fondamentali previste dall'art. 7 CEDU e l'efficacia del diritto penale italiano.

5. Sempre in tema di dialogo fra le due Corti, la Corte europea, nel paragrafo 252, dedicato all'interpretazione del concetto di condanna contenuto nella sentenza *Varvara*, si rivolge direttamente alla Corte costituzionale italiana, dando una sua risposta alla questione relativa al valore delle sue sentenze, così come affrontata nella sentenza del giudice italiano n. 49/2015. Con due brevi e chiari periodi, i giudici di Strasburgo sembrano minare l'impianto argomentativo adottato dalla Corte costituzionale nella sentenza citata. La Corte europea afferma infatti che: «ses arrêts ont tous la même valeur juridique. Leur caractère contraignant et leur autorité interprétative ne sauraient par conséquent dépendre de la formation de jugement qui les a rendus». Prima di procedere all'analisi dei due periodi sopra riportati, è utile ricordare rapidamente l'evoluzione dei rapporti fra Corte costituzionale e Corte europea dei diritti umani. Tale ricostruzione non può che partire dalle celebri sentenze «gemelle» del 2007 (Corte costituzionale, sentenze del 24 ottobre 2007, n. 348 e n. 349), nelle quali, per la prima volta, le norme CEDU vengono definite come «norme interposte», norme, cioè, che coprono una posizione intermedia tra la legge ordinaria, di rango inferiore, e la Costituzione, di rango superiore. In particolare, il rango di norme interposte è riservato alle disposizioni della CEDU così come interpretate dalla Corte europea («le norme CEDU vivono nell'interpretazione che delle stesse viene data dalla Corte europea», Corte costituzionale, sentenza 348 del 2007, par.

4.7). In questa prospettiva, le pronunce di Strasburgo acquistano un vero e proprio valore normativo, nella misura in cui sono utilizzate dalla Corte costituzionale come parametro per il controllo di costituzionalità della legge ordinaria (sul tema esiste abbondante bibliografia; v., tra gli altri, M. Cartabia, “Le sentenze «gemelle»: diritti fondamentali, fonti, giudici”, in *Giurisprudenza costituzionale* 2007, p. 3564 ss.; S. Bartole, “Integrazione e separazione della tutela costituzionale e convenzionale dei diritti umani” in questa *Rivista* 2008, p. 291 ss.). Questa impostazione «rigida» relativa all’obbligatorietà dell’interpretazione conforme alle pronunce della Corte europea, criticata da parte della dottrina, (v. L. Condorelli “La Corte costituzionale e l’adattamento dell’ordinamento italiano alla CEDU o a qualsiasi obbligo internazionale?”, in questa *Rivista* 2009, p. 310), è stata tuttavia temperata dalle successive sentenze della Corte costituzionale. Con le c.d. «seconde sentenze gemelle» del 2009 (Corte costituzionale, sentenza del 26 novembre 2009, n. 311 e sentenza del 4 dicembre 2009, n. 317) il giudice costituzionale ha chiarito con maggiore precisione il valore da attribuire alle sentenze della Corte europea. Infatti, basandosi sul principio della massima espansione delle tutele dei diritti fondamentali, la Corte costituzionale ha rivendicato un margine di autonomia nel bilanciamento tra quanto sancito nelle norme convenzionali, così come interpretate dalla Corte europea nei singoli casi, e quanto stabilito dalla Costituzione. A partire dal 2009, inoltre, prende forma la nozione di «giurisprudenza consolidata» della Corte di Strasburgo, come parametro per delineare i limiti dell’autorità interpretativa dei giudici europei. Nello stesso senso, nel 2011, la Corte costituzionale si riconosce un «margine di apprezzamento» e di adeguamento della giurisprudenza europea, che le consenta di tenere conto delle peculiarità dell’ordinamento italiano (Corte costituzionale, sentenza dell’11 luglio 2011, n. 236). Oltre a ciò, i giudici costituzionali, nella sentenza n. 264/2012 (Corte costituzionale, sentenza del 19 novembre 2012, n. 264), rivendicano il potere di verificare se la norma della CEDU non si ponga in conflitto con la norma costituzionale (v. F. Donati, “Il rilievo delle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo nell’ordinamento interno: problemi e possibili soluzioni”, in *Osservatorio sulle fonti*, 2018, p. 4).

Alla luce di quanto riportato, la sentenza n. 49/2015 rappresenta senz’altro una novità. La Corte costituzionale, raccogliendo i frutti di un seme già piantato nel 2009, differenzia il valore giuridico, o meglio, l’autorità interpretativa della Corte europea, sulla base della struttura della Corte («si articola per sezioni») e delle sue modalità di lavoro («ammette l’opinione dissenziente, ingloba un meccanismo idoneo a risolvere un contrasto interno di giurisprudenza, attraverso la rimessione alla Grande Camera»). In questo contesto, come già detto, l’obbligo di interpretazione conforme scatta in tre casi: quando la sentenza è vincolante per il giudice che decide la causa, quando si tratta di sentenze ‘pilota’ e quando si è di fronte a un «diritto consolidato generato dalla giurisprudenza europea» o, in altri termini, a «giurisprudenza consolidata». Per quanto riguarda il primo caso, è pacifico che la «vincolatività» è determinata dall’art. 46 CEDU, il quale pone un obbligo in capo agli Stati di conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti. Gli altri due riferimenti, invece, sollevano diverse perplessità. In primo luogo, la procedura della ‘sentenze pilota’ ha il solo scopo di gestire in maniera più efficace un contenzioso ripetitivo, legato all’esistenza di problemi strutturali o sistemici del diritto interno di uno Stato, che potrebbero dar luogo ad una certa quantità di ricorsi relativi alla medesima violazione. Pertanto, tali sentenze non godono di un’autorità interpretativa maggiore rispetto alle altre. In secondo luogo, la questione che qui interessa riguarda la nozione di «giurisprudenza consolidata»; nozione, quest’ultima, in relazione alla quale la Corte costituzionale aveva infatti fornito al

«giudice comune» dei precisi criteri di riconoscimento. Ed è proprio su questo punto che la Corte europea, con la sentenza in esame, sembra rispondere direttamente alla Corte costituzionale italiana, dichiarando che le proprie sentenze hanno *tutte* lo stesso valore giuridico e che il loro carattere vincolante e la loro autorità interpretativa non possono dipendere dal collegio che le ha emesse. La Corte europea fa particolare attenzione alla scelta delle parole. Essa parla di *valeur juridique* delle proprie sentenze, nozione precisata immediatamente dopo attraverso gli ulteriori concetti di *caractère contraignant* e *autorité interprétative*, e utilizza il termine *tous*, il quale lascia scarso margine di interpretazione.

Da tale affermazione è ragionevole far discendere almeno due conseguenze: la prima riguarda il valore delle sentenze emesse da collegi differenti, la seconda, invece, concerne proprio la nozione di «giurisprudenza consolidata», così come fornita dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 49/2015. In relazione alla prima conseguenza, la Grande Camera sembra rigettare l'idea secondo cui le sue sentenze hanno più valore delle pronunce delle Camere: tutte le sentenze hanno pari «valore giuridico» a prescindere dal collegio che le ha emesse. Più precisamente, le pronunce della Grande Camera e le pronunce delle Camere godono esattamente della stessa «autorità interpretativa». È vero che, generalmente, alle decisioni della Grande Camera viene attribuito un rilievo maggiore, anche in virtù dell'art. 72 del Regolamento della Corte europea (il quale prevede che in caso di «question grave relative à l'interprétation de la Convention ou de ses Protocoles» o quando la soluzione di una questione possa «conduire à une contradiction avec la jurisprudence de la Cour» una Camera, rispettivamente, possa o debba rinunciare alla propria competenza a favore della Grande Camera). Tuttavia, l'affermazione della Corte dovrebbe essere letta come ammonimento per le giurisdizioni nazionali a non «ridimensionare» il valore giuridico delle sentenze delle altre Camere, attribuendo a tutte, per l'appunto, pari autorità interpretativa.

Quanto alla seconda conseguenza, la Grande Camera sembra criticare indirettamente la definizione della giurisprudenza consolidata data dalla Corte costituzionale. Si fa particolare riferimento ai criteri ideati da quest'ultima Corte per individuare ciò che non è «diritto consolidato». Se «ses arrêts ont tous la même valeur juridique», allora *tutte* le sentenze hanno pari valore giuridico; dunque, anche quelle che contengono a) un principio «creativo» rispetto alla giurisprudenza europea; b) «punti di distinguo»; c) opinioni dissenzienti, le quali, argomentate più o meno solidamente, in ogni caso non sminuiscono il valore delle pronunce a cui si riferiscono; nonché, d) quelle che non hanno ricevuto l'avallo della Grande Camera, visto che, la forza vincolante e l'autorità interpretativa prescindono dal collegio giudicante. Nel medesimo senso va qui citata la già accennata opinione del giudice Pinto De Albuquerque, il quale critica aspramente il valore attribuito dalla Corte costituzionale alla giurisprudenza consolidata, dal momento che, a suo avviso, ogni decisione e ogni sentenza rappresentano «une source d'interprétation qui fait autorité pour la Convention et constitue, comme la Cour constitutionnelle italienne l'admet elle-même, « le dernier mot » à propos de sa signification» (par. 40).

Alla luce di quanto detto, appare chiaro che la Corte costituzionale debba ridisegnare i rapporti tra le due Corti; rapporti che la sentenza n. 49/2015, seppure in maniera criticabile, sembrava aver ben delineato. Partendo da nuove basi, sarebbe necessario un ripensamento della questione sul valore delle sentenze della Corte europea. Al fine di superare tale conflitto, la Corte costituzionale potrebbe compiere un passo verso la Corte europea, seguendo le recenti indicazioni fornite dalla Grande Camera e facendo leva,

in futuro, qualora il Protocollo 16 sarà ratificato dall'Italia, sul meccanismo procedurale di coordinamento che individua proprio precise modalità di dialogo fra Corte europea e corti supreme nazionali.

Cristina Renghini*

ABSTRACT. The Judgment on *G.I.E.M* Case and the Debate Between the European Court of Human Rights and National Courts

This paper aims to analyse the judgment *G.I.E.M v. Italy* of the Grand Chamber of European Court of Human Rights. In particular, it addresses two different aspects: the compatibility of the controversial Italian measure of «confiscation without a formal conviction» with Art. 7 ECHR and the relationship between the European Court and the Italian Constitutional Court.

Keywords: confiscation; penalty; conviction; well-established case law; dialogue between Courts.

* Dottore di ricerca in Scienze giuridiche presso l'Università degli Studi di Macerata, Dipartimento di Giurisprudenza, Piaggia dell'Università, 2 – 62100 Macerata, c.renghini@unimc.it.