

La confisca urbanistica alla luce della *grande chambre* del 28 giugno 2018

di Giovanni Orfino
(Avvocato)

Corte Europea Diritti dell'Uomo, Sezione *Grande Chambre*, 28 giugno 2018, n. 1828

Le misure di confisca costituiscono delle 'pene' ai sensi dell'art. 7 CEDU.

Una pena nel senso dell'art. 7 CEDU si può concepire in linea di principio soltanto a condizione che a carico dell'autore del reato sia accertato un elemento di responsabilità personale.

È compatibile con l'art. 7 CEDU la confisca urbanistica disposta a seguito del proscioglimento per intervenuta prescrizione allorquando sia comunque accertata la sussistenza del reato di lottizzazione abusiva in tutti i suoi elementi costitutivi, oggettivi e soggettivi.

Con riferimento al principio per il quale un soggetto non può essere punito per un atto relativo alla responsabilità di altri, una confisca disposta nei confronti di soggetti o enti che non siano parti nel procedimento che la infligge è incompatibile con l'art. 7 CEDU.

Risulta violato l'art. 1 del Protocollo n. 1 alla CEDU laddove venga disposta la confisca obbligatoria in caso di accertamento del reato di lottizzazione abusiva in quanto tale provvedimento della pubblica autorità interferisce con la proprietà privata in modo sproporzionato rispetto allo scopo perseguito.

Sussiste la violazione del principio di presunzione di innocenza di cui all'art. 6 § 2 CEDU, nel caso che l'accertamento della responsabilità penale sia compiuto, in riforma della decisione di appello e nonostante l'intervenuta prescrizione del reato, da parte della Cassazione.

Il commento

IL CASO

Preliminarmente, si rileva come, più che del 'caso', sia opportuno parlare dei 'casi' trattati nella sentenza oggetto di disamina.

Ciò in quanto la *Grande Chambre* della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo è stata chiamata a risolvere una pluralità di questioni interpretative contenute in tre distinti ricorsi, proposti da quattro società ed una persona fisica nei confronti dell'Italia e riuniti in un unico procedimento, con cui si denunciava la violazione di una serie di disposizioni della CEDU con riguardo alla c.d. 'confisca edilizia'.

a) *G.I.E.M. S.r.l.*

Il primo ricorso concerne la vicenda di una società – *G.I.E.M. S.r.l.* – proprietaria di un terreno, ubicato sulla costa di Bari, contiguo a quello appartenente ad altra società – *Sud Fondi*

S.r.l. – che era stato oggetto del noto processo 'Punta Perotti'.

Per quel che rileva in questa sede, detto terreno, nonostante fosse di proprietà di un soggetto 'terzo' rispetto ai singoli coinvolti nel menzionato procedimento penale, era stato attinto dal provvedimento ablatorio emesso all'esito dei tre gradi di giudizio¹.

¹ L'intera vicenda aveva avuto un iter processuale quanto variegato: - in primo grado, gli imputati venivano assolti con la formula "fatto non costituisce reato" dal Tribunale di Bari che, contestualmente, disponeva la confisca dei terreni – ai sensi dell'art. 19 Legge n. 47/1985 – ritenendo che quanto realizzato era materialmente contrario alla legislazione di settore; - a seguito di gravame proposto dal Pubblico Ministero, la Corte d'Appello riformava la sentenza di prime cure "perché il fatto non sussiste" con conseguente revoca della menzionata misura; - detta pronuncia veniva annullata senza rinvio dalla Corte di Cassazione che, pur assolvendo gli imputati per la c.d. 'buona



La società ricorrente aveva sollevato un incidente di esecuzione con cui veniva chiesta la restituzione del terreno.

Detta istanza veniva rigettata dal G.I.P. del Tribunale di Bari sulla scorta del rilievo secondo cui, trattandosi di una **'sanzione amministrativa'** obbligatoria, il giudice penale poteva applicarla *"anche nei confronti dei beni di terzi che non avevano partecipato alla commissione del reato"* in quanto l'esigenza pubblica di salvaguardia del territorio doveva prevalere sugli interessi particolari.

Tale provvedimento veniva confermato dalla Cassazione che, nel respingere il gravame proposto dalla ricorrente, invitava il proprietario-terzo a far valere le proprie ragioni dinanzi al giudice civile, stante la natura *'amministrativa'* della misura ablatoria.

Successivamente, in seguito al *revirement* giurisprudenziale conseguente ai principi enunciati dalla Corte EDU nella sentenza *'Sud Fondi S.r.l. e altri'* (n. 75909/01 del 10 maggio 2012), il G.I.P. del Tribunale di Bari revocava la confisca ed ordinava la restituzione del terreno osservando, tra l'altro, che la *G.I.E.M. S.r.l.* era da considerarsi terzo in buona fede.

In seguito a ciò, la ricorrente intentava un'azione risarcitoria nei confronti del Comune di Bari, tutt'ora pendente.

Obiettivo del ricorso alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo è verificare se, nell'applicare la confisca nei confronti di un terzo che non era stato parte del procedimento penale, vi fosse stata violazione della CEDU.

b) Hotel Promotion Bureau S.r.l. e R.I.T.A. Sarda S.r.l.

Il secondo ricorso ha ad oggetto un'ipotesi di lottizzazione abusiva in località Golfo Aranci.

La *R.I.T.A. Sarda S.r.l.* prometteva in vendita alla *Hotel Promotion Bureau S.r.l.* un terreno di sua proprietà e, con successivo contratto di appalto, si impegnava a realizzare un villaggio turistico.

Successivamente, si instaurava un procedimento penale a carico dei legali rappresentanti

di entrambe le società per i reati di lottizzazione abusiva ai sensi dell'art. 20 Legge n. 47/1985, avendo costruito troppo vicino al mare e senza permesso di costruire, e truffa *ex art.* 640 c.p., per aver cambiato la destinazione degli immobili in violazione della convenzione di lottizzazione.

Il processo di primo grado si concludeva con una declaratoria di prescrizione con riguardo alla prima ipotesi di reato, mentre si disponeva la confisca dei suoli con contestuale acquisizione degli stessi al patrimonio del Comune.

A fondamento della decisione, si evidenziava l'illegittimità dei titoli edilizi rilasciati.

La sentenza veniva confermata in appello e Cassazione.

Sebbene la pronuncia in commento non lo precisi in narrativa, è evidente che l'adozione del menzionato provvedimento ablatorio in presenza di una causa estintiva del reato era giustificata in virtù dell'opzione per la natura *'amministrativa'* della stessa.

Con il ricorso alla Corte EDU, si chiede di valutare la compatibilità di una simile decisione con l'assenza di una **'condanna penale'** in senso stretto.

c) Falgest S.r.l. e Sig. Gironda

Anche nel terzo ricorso esaminato dai Giudici di Strasburgo si discute dei **rapporti tra prescrizione e confisca**.

Si tratta di un'ipotesi di lottizzazione abusiva, contestata (in concorso con altri) ad una persona fisica, Sig. Filippo Gironda, proprietaria – insieme alla *Falgest S.r.l.* – di un terreno in località Testa di Cane e Fiumarella di Pellarò (Reggio Calabria).

A differenza della vicenda riportata *sub b)*, in questo caso le sorti del procedimento penale erano alterne.

Infatti, mentre in primo grado il Tribunale di Reggio Calabria dichiarava non luogo a procedere per intervenuta prescrizione, ordinando contestualmente la confisca dei terreni, la Corte d'Appello assolveva gli imputati con la formula *"fatto non sussiste"* cui conseguiva la revoca della misura ablatoria.

La sentenza di secondo grado veniva riformata dalla Corte di Cassazione che, nel disporre l'annullamento senza rinvio, ribadiva la declaratoria di prescrizione emessa in primo grado e disponeva la confisca dei suoli.

Quid iuris con riguardo al principio di presunzione di innocenza?

fede nelle contravvenzioni' in quanto avevano commesso un *"errore invincibile e scusabile"*, aveva ritenuto di disporre la confisca dei terreni – compreso quello della ricorrente – sulla scorta del rilievo secondo cui il menzionato art. 19 prevedesse un obbligo in tal senso *"anche in assenza di condanna penale dei costruttori"* (punto n. 29 della motivazione della sentenza in commento).



LE QUESTIONI GIURIDICHE

Tutti i quesiti posti all'attenzione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sono conseguenze di una domanda principale: è possibile disporre la confisca di un suolo **in assenza di una formale sentenza di condanna** in sede penale?

Le violazioni alla CEDU prospettate nei tre ricorsi sono molteplici e, seguendo l'ordine di analisi della *Grande Chambre*, si possono distinguere in base alla singola disposizione convenzionale.

1. Art. 7

Una prima censura, comune a tutti i ricorsi, concerne la violazione del 'principio di legalità' di cui all'art. 7 CEDU e si articola in una serie di questioni connesse alla natura giuridica della confisca edilizia:

- stante il carattere quantomeno nebuloso della legislazione interna di settore, come si concilia l'applicazione di una tale misura con la necessità che la condotta sia caratterizzata da un determinato elemento soggettivo?
- è possibile prescindere da una formale sentenza di condanna?
- si può confiscare il terreno di un terzo che non sia stato parte del processo penale?

2. Art. 1 del Protocollo n. 1

Si denuncia alla Corte una violazione del diritto di proprietà dei ricorrenti in quanto – a conferma della sostenuta natura penale – si tratterebbe di una misura 'sproporzionata' rispetto alle esigenze di tutela su cui si basa la normativa edilizia, applicata dai giudici nazionali in maniera illegittima ed arbitraria.

3. Artt. 6 § 1 e 13

Nell'ambito della vicenda 'Punta Perotti' – come detto – la *G.I.E.M. S.r.l.* era stata parte terza rispetto al procedimento penale.

Nel proprio ricorso, la stessa lamenta una violazione degli artt. 6 § 1 e 13 CEDU per non aver avuto accesso a un tribunale dinanzi al quale difendersi e, in particolare, per non aver potuto contestare l'applicabilità della confisca nei suoi confronti, tanto dinanzi al giudice penale quanto nell'ambito di un separato giudizio civile.

La possibilità di sollevare un incidente di esecuzione, a dire della ricorrente, sarebbe un rimedio insufficiente.

Analoghe censure vengono mosse dalla *Falgest S.r.l.*, questa volta con riferimento al solo art. 13, in quanto – si sostiene – mancherebbe una via di ricorso interna accessibile ed effettiva che permetta di dedurre le plurime violazioni della CEDU conseguenti all'applicazione della confisca edilizia nella giurisprudenza della Cassazione.

4. Art. 6 § 2

È la censura mossa dal Sig. Gironda, unico ricorrente persona fisica, il quale lamenta una violazione del principio di presunzione di innocenza – cristallizzato nell'art. 6 § 2 CEDU – conseguente all'applicazione della confisca nonostante una sentenza di non luogo a procedere per intervenuta prescrizione.

LA SOLUZIONE

La risposta a tutti i quesiti da parte della *Grande Chambre* è consequenziale alla soluzione di un interrogativo di fondo: quello concernente la **natura giuridica** della confisca edilizia *ex art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380/2001*².

Va detto immediatamente che la questione – com'è noto – non è nuova, posto che i Giudici di Strasburgo si erano già occupati dell'argomento.

Come sottolineato in dottrina³, si tratta di una "tessera mancante di un mosaico in fieri" nell'ambito del quale si riprende un percorso interpretativo, già tracciato dalle precedenti sentenze 'Sud Fondi s.r.l. ed altri' del 20 gennaio 2009 e 'Varvara' del 29 ottobre 2013, ridimensionandone portata ed effetti applicativi, "così riducendo la distanza rispetto alle posizioni dei giudici nazionali".

Orbene, che la confisca urbanistica costituisca una 'sanzione' è evidente: si tratta, infatti, di una misura adottata in conseguenza di un comportamento antigiuridico.

Quel che necessita di essere chiarito, una volta per tutte, è se si tratti di una sanzione amministrativa, applicata dal giudice penale al posto dell'autorità amministrativa compe-

² Invero, i ricorsi esaminati dalla *Grande Chambre* hanno ad oggetto vicende in cui, *ratione temporis*, si applicava l'art. 19 Legge n. 47/1985, ma i principi espressi in sentenza valgono ugualmente per le disposizioni contenute nel T.U. Edilizia.

³ A. DELLO RUSSO – E. ADDANTE, *Confisca e prescrizione*, in *Archivio Penale*, n. 2/2018.



tente, ovvero di una sanzione penale, irrogata nella sede naturale.

La questione non è di poco momento, posto che, opinando nel secondo senso, non sarebbe possibile – in tesi generale – un’applicazione della menzionata misura ablatoria in assenza di una sentenza di condanna.

Secondo la Corte di Cassazione, quella prevista dall’art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380/2001 sarebbe una sanzione amministrativa che, in quanto tale, può essere applicata anche in assenza di condanna.

E quindi, anche in presenza di una declaratoria di prescrizione: a condizione che vi sia un accertamento ‘in fatto’ relativamente alla responsabilità dell’imputato⁴.

Nel rispondere a tale interrogativo di fondo, i Giudici di Strasburgo ripercorrono la normativa di settore – nazionale e convenzionale – giungendo ad elaborare un principio di fondo: **la confisca edilizia è una misura penale che richiede, ai fini della relativa applicazione, un accertamento approfondito in ordine alla ricorrenza di entrambi gli elementi – oggettivo e psicologico – che costituiscono il reato di lottizzazione abusiva.**

Tale affermazione poggia su un’attenta analisi del concetto di ‘pena’ contenuto nell’art. 7 CEDU.

Al riguardo, la *Grande Chambre* sposa la c.d. ‘tesi autonomista’ secondo cui – com’è noto – l’ordinamento CEDU può attribuire ad una misura un carattere *diverso* da quello riconosciuto dal diritto e dalla giurisprudenza interni.

Per saggiare la natura – penale o amministrativa – di una misura, secondo la Corte è necessario prendere in considerazione una serie di elementi:

- l’eventuale irrogazione a seguito della condanna per un reato;

- la natura e lo scopo della stessa;
- la sua qualificazione secondo il diritto interno;
- le procedure connesse alle relative adozione ed esecuzione;
- la sua gravità.

Per quel che riguarda il primo profilo, la Corte ha modo di precisare come si tratti di un mero ‘indice’ privo di valore determinante.

Ciò in quanto – si legge in motivazione – l’idea di subordinare il carattere penale di una misura al fatto che l’individuo abbia commesso un atto qualificato come reato dal diritto interno e sia stato condannato per esso da un giudice penale si scontrerebbe con l’autonomia del concetto di ‘pena’: senza un’interpretazione autonoma dello stesso, infatti, “*gli Stati sarebbero liberi di infliggere pene senza definirle tali*” (punto n. 216).

Di conseguenza, come specificato dalla Corte, “*se la condanna inflitta dalle giurisdizioni penali interne può rappresentare un criterio tra gli altri, per decidere se una misura costituisca o meno una «pena» ai sensi dell’articolo 7, la mancanza della condanna non basta di per sé ad escludere l’applicabilità di questa norma*” (punto n. 217).

Con riguardo alla qualificazione secondo il diritto interno, si evidenzia come l’art. 44 D.P.R. n. 380/2001 si intitoli ‘sanzioni penali’: un ulteriore indice, quindi, a favore del carattere ‘penale’ della confisca ivi prevista⁵.

Quanto poi alla natura ed allo scopo della misura, la *Grande Chambre*, nel confermare quanto già sostenuto nei propri precedenti già citati, evidenzia come quella prevista dal menzionato Testo Unico si connota per una spiccata connotazione ‘punitiva’, posto che – secondo la stessa interpretazione fattane dalla giurisprudenza italiana – si tratta di una misura particolarmente *afflittiva* e *dissuasiva*, adottata allo scopo di ‘punire’ l’autore di un illecito *obbligatoriamente* e, quindi, a prescindere da un danno effettivo al territorio.

Si tratta di una misura particolarmente *onerosa* ed *intrusiva*, posto che si applica – come nel caso *G.I.E.M. S.r.l.* – “*non soltanto ai terreni*

⁴ Si veda, tra le tante, Cass. Pen., Sez. III, 24 ottobre 2017, n. 15126, secondo cui “*il giudice del dibattimento può disporre la confisca urbanistica, anche in assenza di una sentenza di condanna, ma in presenza del necessario accertamento del reato nelle sue componenti oggettive e soggettive, assicurando alla difesa il più ampio diritto alla prova e al contraddittorio e, a tal fine, deve, pur in presenza di una sopravvenuta causa di estinzione del reato (nel caso di specie, prescrizione), proseguire nell’istruttoria dibattimentale, differendo, se del caso, la declaratoria di estinzione del reato all’esito del giudizio e disponendo la confisca urbanistica a condizione che sia accertato il fatto reato, cioè la lottizzazione abusiva, in tutte le sue componenti oggettive e di imputazione soggettiva almeno colpevole*”.

⁵ Viene smentita la tesi del Governo italiano, secondo cui si tratterebbe di una ‘svista’ del Legislatore, posto che “*l’iter legislativo della norma non sorregge tale argomentazione*” e, inoltre, tenuto conto dell’anzianità della Legge, risalente al 2001, laddove si fosse voluto correggerla, lo si sarebbe fatto.



edificati e a quelli per i quali è stato dimostrato che i proprietari avevano l'intenzione di costruire o che vi era stato un cambio nella destinazione d'uso degli immobili, ma anche a tutti gli altri terreni appartenenti al sito" (punto n. 227).

Infine, quanto alle procedure di adozione ed esecuzione, la confisca edilizia è adottata da un giudice penale che – contrariamente a quanto sostenuto dal Governo italiano – non agisce in luogo della Pubblica Amministrazione⁶.

Alla luce dell'analisi congiunta di tali criteri, la Grande Chambre conclude nel senso che la confisca edilizia costituisce **una vera e propria 'pena' ai sensi dell'art. 7 CEDU: con la conseguenza che ad essa va applicata la citata disposizione anche in assenza di un procedimento penale ai sensi dell'art. 6.**

1. Art. 7

Chiarita la portata applicativa dell'art. 7 CEDU con conseguente declaratoria di 'ricevibilità' dei ricorsi *in parte qua*, la Corte passa ad esaminare nel merito le censure ivi contenute.

a) *Sulla questione relativa alla necessità di un elemento soggettivo*

Secondo la tesi sostenuta dai ricorrenti, la legislazione interna si presenta alquanto nebulosa e poco intellegibile.

Di conseguenza, non essendo rispettato il requisito della prevedibilità, molti comportamenti violativi non sarebbero punibili.

La Corte condivide tale prospettazione e, ribadendo quanto già detto nelle già citate sentenze Sud Fondi S.r.l. e Varvara, osserva come sia del tutto **incompatibile con l'art. 7 CEDU un'applicazione della confisca che prescindano da un accertamento dell'elemento soggettivo** nella condotta del soggetto.

Al riguardo, sebbene la suddetta disposizione non menzioni espressamente un "legame morale" che avvinca comportamento materiale e relativo autore, la stessa va interpretata nel senso che, per punire è necessario "un legame

di natura intellettuale (coscienza e volontà) che permetta di rilevare un elemento di responsabilità nella condotta dell'autore materiale del reato" (punto n. 116 della sentenza Sud fondi S.r.l., citata *sub* 241).

Ciò in quanto – come scrivono i Giudici di Strasburgo – "una persona sottoposta a giudizio deve poter sapere, a partire dal testo della norma pertinente e se necessario per mezzo dell'interpretazione datane dai tribunali, quali atti e quali omissioni comportano la sua responsabilità penale" (punto n. 242).

Per poter applicare la confisca è, pertanto, **necessario accertare che il comportamento del soggetto agente sia connotato dal relativo coefficiente psicologico.**

È noto che, in seguito ai *dicta* contenuti nelle sentenze Sud Fondi e Varvara, la giurisprudenza nazionale aveva già cambiato atteggiamento, ritenendo che:

- anche in caso di sentenza di non luogo a procedere per intervenuta prescrizione, la confisca può essere attuata solo se è dimostrato che la condotta contestata integra entrambi gli elementi necessari alla sussistenza del reato, oggettivo e psicologico;
- la stessa non è applicabile ai terzi in buona fede (punto n. 245).

Nelle vicende trattate nei tre ricorsi analizzati dalla Grande Chambre:

- a) nessuno dei ricorrenti è stato formalmente condannato per lottizzazione abusiva;
- b) le società ricorrenti non sono mai state parti in causa nei procedimenti in questione, avviati in epoca antecedente l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 231/2001.

La Corte ha valutato se, in tali ipotesi, sia stato rispettato l'art. 7 CEDU.

b) *Sulla questione relativa alla possibilità di applicare la confisca in mancanza di condanne formali*

Nella diversità di ragioni di carattere processuale, un tratto comune caratterizza la vicenda di ciascun ricorrente, persona fisica o società: in nessun caso la confisca è stata applicata in seguito ad una formale sentenza di condanna.

Ci si chiede se – così come sancito dalla sentenza Varvara – sia necessaria una condanna in senso formale oppure se, al contrario, sia sufficiente un accertamento di responsabilità penale a cui non necessariamente fa seguito l'irrogazione di una pena principale (come nel caso

⁶ Come si legge in dottrina, "i Giudici di Strasburgo hanno, invero, chiaramente affermato quanto da anni è sotto gli occhi di tutti, ossia che «il potere di confiscare il terreno e gli edifici su di esso non rappresenta un atto in cui il tribunale prende il posto dell'autorità amministrativa» ma, «al contrario, riflette un conflitto tra il tribunale penale e l'autorità amministrativa nell'interpretazione della legislazione di pianificazione regionale e nazionale». Tipici, sotto questo aspetto, i (numerosi) casi in cui la confisca urbanistica ha colpito piani di lottizzazione regolarmente approvati dall'autorità amministrativa..." (A. DELLO RUSSO – E. ADDANTE, *Confisca e prescrizione*, cit.).



della prescrizione dichiarata a dibattimento iniziato o, meglio, nei successivi gradi di giudizio in caso di riforma della sentenza di prime cure).

Al riguardo, i Giudici di Strasburgo propendono per una interpretazione dell'art. 7 che – come si diceva – tende ad accorciare le distanze rispetto all'orientamento della Cassazione.

E lo fanno circoscrivendo la portata applicativa della citata sentenza Varvara, riportata in motivazione, della quale condividono il principio secondo cui **non è possibile applicare la confisca**, in quanto sanzione penale, **prescindendo da un accertamento della responsabilità (penale) del prevenuto**: cosa che spesso può accadere allorquando il reato risulti estinto per prescrizione.

Ne consegue che – come si legge al punto n. 251 – *“l'articolo 7 osta a che una sanzione penale sia inflitta su base individuale senza che sia stata accertata e dichiarata preventivamente la sua responsabilità penale personale”*, pena la violazione della ‘presunzione di innocenza’ garantita dall'art. 6 § 2 della Convenzione.

Tuttavia, sebbene normalmente la dichiarazione di responsabilità penale sia contenuta in una formale sentenza di condanna, **nulla osta** – ed è questa la novità più importante della sentenza in commento – **a che un tale accertamento possa essere contenuto in un altro tipo di pronuncia**.

In una logica sostanzialista ed alla luce della citata teoria autonomista, quel che conta – come si legge al punto n. 252 – è che *“la dichiarazione di responsabilità penale rispetti le tutele di cui all'articolo 7 e derivi da un procedimento che soddisfi le esigenze dell'articolo 6”*.

Ciò significa che **anche una sentenza con cui si dichiara la prescrizione** può contestualmente prevedere l'applicazione della confisca, **a condizione che venga accertato in fatto il ricorrere di entrambi gli elementi costitutivi del reato di lottizzazione abusiva**.

Come si legge al punto n. 261 della motivazione, *“qualora i tribunali investiti constatino che sussistono tutti gli elementi del reato di lottizzazione abusiva pur pervenendo a un non luogo a procedere, soltanto a causa della prescrizione, tali constatazioni, in sostanza, costituiscono una condanna nel senso dell'articolo 7, che in questo caso non è violato”*.

Nel caso di specie, tale requisito risultava rispettato con riguardo alla posizione del Sig.

Gironda per il quale, nonostante l'intervenuta prescrizione del reato, la Corte riteneva insussistente alcuna violazione dell'art. 7 CEDU.

c) *Sulla questione relativa alla possibilità di applicare la confisca nei confronti di società terze* *Altrettanto non poteva dirsi con riguardo alle società ricorrenti*.

Queste ultime, infatti, non avendo partecipato – in virtù del principio *societas delinquere non potest* – ai procedimenti penali a carico delle persone fisiche ed essendo soggetti giuridici distinti, in quanto dotate di autonoma personalità giuridica, risultavano essere in posizione di terzietà.

Al riguardo, la Corte ritiene che vi sia stata violazione dell'art. 7 CEDU, in quanto – come già sancito dalla sentenza Varvara – vige *“il divieto di punire una persona se il reato è stato commesso da un'altra”* (punto n. 65 della relativa motivazione, richiamato sub 271).

E ciò vale per tutte le società ricorrenti, indipendentemente dal fatto se i relativi rappresentanti legali siano stati o meno sottoposti a procedimento penale.

2. Art. 1 del Protocollo n. 1

Tutti i ricorrenti denunciano una violazione del loro diritto di proprietà per una serie di ragioni, riassunte nei punti nn. 278/281 della parte motiva della sentenza.

Secondo la Corte, quella attuata nel caso di specie – al pari di quanto osservato nelle vicende Sud Fondi S.r.l. e Varvara – costituisce *“una ingerenza nel godimento del loro diritto al rispetto dei beni tutelato dall'articolo 1 del Protocollo n. 1”* (punto n. 287).

Tale conclusione è il frutto di un'analisi approfondita della citata disposizione che – come osservato al punto n. 289 – contiene tre norme distinte:

- la prima, espressa nella prima frase del primo comma e di carattere generale, enuncia il principio del ‘rispetto della proprietà’;
- la seconda, contenuta nella seconda frase dello stesso comma, riguarda la privazione di proprietà che viene subordinata al ricorrere di determinate condizioni (sussistenza di una *causa di pubblica utilità* e delle *condizioni* previste dalla legislazione interna e dal diritto internazionale);
- la terza, inserita nel secondo comma, riconosce agli Stati il potere di regolamentare l'uso dei beni conformemente all'interesse



generale e di assicurare il pagamento delle ammende.

Nell'ottica dei Giudici di Strasburgo, si tratta di norme correlate: *“la seconda e la terza riguardano particolari esempi di violazioni del diritto di proprietà e devono pertanto essere interpretate alla luce del principio sancito dalla prima”*.

Dalla lettura congiunta di tali disposizioni si evince l'esistenza di un principio generale secondo cui **qualsiasi ingerenza dell'autorità pubblica** nel godimento di un proprio bene da parte del privato **deve avere un fondamento giuridico**: *“...la seconda frase del primo comma di questo articolo autorizza una privazione di proprietà soltanto «nelle condizioni previste dalla legge»; il secondo comma riconosce agli Stati il diritto di regolamentare l'uso dei beni mediante l'entrata in vigore delle «leggi»...”* (punto n. 292).

Ma la regola più importante è quella che si ricava dal secondo paragrafo del menzionato art. 1 che, letto in combinato disposto con il precedente, dà la stura ad altro principio generale secondo cui *“deve sussistere un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito”* da verificarsi caso per caso: spetta alla Corte verificare se sia stato mantenuto il *“giusto equilibrio”* tra salvaguardia dell'interesse generale, da un lato, e tutela di quello particolare del privato al mantenimento del proprio patrimonio, dall'altro (punto n. 293).

Il fatto che si sia violato l'art. 7 CEDU non comporta, quale automatica conseguenza, il venir meno di un fondamento giuridico alla confisca.

Ciò che, invece, pare non essere rispettato è il principio di proporzionalità.

Al riguardo, la Corte individua una serie di **'indici'** da prendere in considerazione:

- la **possibilità di adottare misure meno restrittive**, quali la demolizione di opere non conformi alle disposizioni pertinenti o l'annullamento del progetto di lottizzazione;
- la **natura illimitata della sanzione** derivante dal fatto che può comprendere indifferentemente aree edificate e non edificate e anche aree appartenenti a terzi;
- il **grado di colpa o di imprudenza** dei ricorrenti o, quanto meno, il rapporto tra la loro condotta e il reato in questione (punto n. 301);
- infine, la **possibilità per il privato di esporre le proprie ragioni** in un procedimento

giudiziario al fine di contrastare efficacemente l'applicazione della misura ablatoria (punto n. 302).

Orbene, secondo la *Grande Chambre*, **l'applicazione automatica della confisca** in caso di lottizzazione abusiva prevista – salvo che per i terzi in buona fede – dalla legge italiana è **in contrasto con questi principi** *“in quanto non consente al giudice di valutare quali siano gli strumenti più adatti alle circostanze specifiche del caso di specie e, più in generale, di bilanciare lo scopo legittimo soggiacente e i diritti degli interessati colpiti dalla sanzione”* ed inoltre, non essendo state parti nei procedimenti contestati, non consente alle società ricorrenti di beneficiare di alcuna garanzia procedurale.

In conclusione, la Corte ritiene che vi sia stata violazione dell'articolo 1 del Protocollo n. 1 nei confronti di tutti i ricorrenti in ragione del carattere 'sproporzionato' della misura ablatoria.

3. Artt. 6 § 1 e 13

Tali doglianze non vengono affrontate dalla Corte di Strasburgo in quanto ritenute assorbite nella parte relativa agli artt. 7 CEDU e 1 del Protocollo n. 1.

4. Art. 6 § 2

L'ultima questione affrontata dalla *Grande Chambre* concerne la violazione del principio di presunzione di innocenza di cui all'art. 6 § 2 della Convenzione.

Nel caso del Sig. Gironda, a differenza della vicenda *Hotel Promotion Bureau S.r.l. e R.I.T.A. Sarda S.r.l.*, si ha un ribaltamento dell'esito processuale in sede di legittimità: a fronte di un'assoluzione per insussistenza del fatto pronunciata dalla Corte d'Appello, la Cassazione dichiarava la prescrizione del reato disponendo, contestualmente, la confisca dei suoli.

Invero, un cenno alla questione viene già fatto nella parte relativa all'esame dell'art. 7 CEDU.

A fronte della doglianza del ricorrente, secondo cui la Suprema Corte si sarebbe irrualmente sostituita al Giudice di seconde cure, la *Grande Chambre* osserva che il principio di innocenza, scolpito nell'art. 6 § 2 della Convenzione, ha un duplice risvolto:

- dal lato dell'imputato, sta a significare che ogni persona di essere ha **diritto di essere considerata innocente** fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente accertata;



- da quello dello Stato, sancisce il **divieto** che “le persone che hanno beneficiato di un proscioglimento o di un’archiviazione siano **trattate da pubblici ufficiali o da autorità pubbliche come se fossero effettivamente colpevoli del reato che era stato loro ascritto**” (punto n. 314).

In virtù di tale secondo enunciato, si ritiene che, laddove una persona sia stata riconosciuta innocente all’esito di un regolare procedimento penale, svoltosi nel rispetto delle garanzie sancite dall’art. 6 CEDU, **non è possibile stravolgere tale decisione in assenza di un (nuovo) dibattito** nel quale sia data alla stessa la possibilità di addurre prove in propria difesa: è quanto accade laddove, come nel caso di specie, la Cassazione annulli senza rinvio la sentenza di assoluzione emessa dai giudici di merito dichiarando (non la responsabilità dell’imputato, ma) l’estinzione del reato per intervenuta prescrizione e disponendo, contestualmente, la confisca dei terreni oggetto di lottizzazione.

Ne deriva che nei confronti del Sig. Gironda è stato violato l’articolo 6 § 2 della Convenzione.

CONCLUSIONI

La sentenza in commento interviene al fine di dissipare – si spera una volta per tutte – le incertezze interpretative in ordine all’applicabilità della confisca edilizia in presenza di una sentenza di prescrizione, stabilendo quando ciò è possibile.

Nel fare questo, si coglie l’occasione per ribadire, ancora una volta, che quella prevista dall’art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380/2001 è una vera e propria ‘pena’.

La stessa, pertanto, può essere applicata soltanto a seguito di un completo accertamento in ordine alla sussistenza degli elementi – materiale e psicologico – costitutivi del reato.

Per fare ciò non è necessario che il giudice pronunci una condanna in senso formale, ben potendo conciliarsi l’applicazione della confisca con una sentenza che dichiari l’intervenuta prescrizione.

Ciò che non può mancare è che all’individuo sia data la possibilità di difendere le proprie ragioni dinanzi ad un giudice nell’ambito di un procedimento di cui è parte.

Ne consegue che:

- la confisca non potrà essere applicata nei confronti di un terzo;
- né ai danni di chi, già assolto nel giudizio di merito, veda riformare la sentenza in una sede – qual è quella di legittimità – in cui non è possibile celebrare un regolare dibattito.

I giudici nazionali dovranno tenere in debita considerazione quanto sentenziato dalla Corte Europea dei Diritti dell’Uomo.

Nel fare ciò, gli stessi – come sottolineato in dottrina⁷ – potranno ricorrere alla possibilità, riconosciuta dall’art. 578 *bis* c.p.p. di disporre la confisca con la medesima sentenza con cui viene dichiarata l’estinzione del reato per prescrizione: “a condizione che essa acceda ad una sentenza di condanna, anche se non passata in giudicato, ma confermata nel merito nei successivi gradi di giudizio”.

⁷ A. DELLO RUSSO – E. ADDANTE, *Confisca e prescrizione*, cit.

La sentenza

(Omissis)

IV. SULLA DEDOTTA VIOLAZIONE DELL’ARTICOLO 7 DELLA CONVENZIONE

(Omissis)

B. Sul merito

235. Al fine di valutare se l’articolo 7 sia stato rispettato nella fattispecie, la Corte deve ora esaminare se le controverse misure di confisca fossero subordinate all’esistenza di un elemento soggettivo

come indicato nella sentenza Sud Fondi S.r.l. e altri (merito, sopra citata), se tali misure potessero essere applicate senza essere precedute da condanne formali e senza che le società si siano costituite come parti in causa nei procedimenti in questione.

1. Sulla questione di stabilire se le misure di confisca impugnate implicassero l’esistenza di un elemento soggettivo

(...)

b) Valutazione della Corte



241. La Corte rileva che nella sentenza Sud Fondi S.r.l. e altri (merito, sopra citata) essa ha rammentato la portata del principio di legalità dei reati e delle pene e la conseguente esigenza di prevedibilità degli effetti della legislazione penale (§§ 105-110). Applicando questa nozione al caso di specie, la Corte ha aderito alle conclusioni della Corte di cassazione italiana in questa causa, secondo cui in mancanza di prevedibilità delle norme violate, le parti in causa avevano commesso un errore scusabile e inevitabile, il che escludeva la presenza dell'elemento soggettivo indispensabile ai fini dell'accertamento dell'infrazione e giustificava la loro assoluzione (ibidem, §§ 111-114).

La Corte ha poi continuato come segue:

«115. Un ordine di idee complementare merita di essere sviluppato. A livello interno la definizione di «amministrativa» (...) data alla confisca controversa permette di sottrarre la sanzione in questione ai principi costituzionali che regolano la materia penale. L'articolo 27/1 della Costituzione prevede che la «responsabilità penale è personale» e l'interpretazione giurisprudenziale che ne viene data precisa che un elemento soggettivo è sempre necessario. Inoltre l'articolo 27/3 della Costituzione («Le pene... devono tendere alla rieducazione del condannato») si applicherebbe difficilmente a una persona condannata senza che possa essere chiamata in causa la sua responsabilità.

116. Per quanto riguarda la Convenzione, l'articolo 7 non menziona espressamente il legame morale esistente tra l'elemento oggettivo del reato e la persona che ne è considerata l'autore. Tuttavia, la logica della pena e della punizione, così come la nozione di «guilty» (nella versione inglese) e la corrispondente nozione di «personne coupable» (nella versione francese) vanno nel senso di una interpretazione dell'articolo 7 che esige, per punire, un legame di natura intellettuale (coscienza e volontà) che permetta di rilevare un elemento di responsabilità nella condotta dell'autore materiale del reato. In caso contrario, la pena non sarebbe giustificata. Sarebbe del resto incoerente, da una parte, esigere una base legale accessibile e prevedibile e, dall'altra, permettere che si consideri una persona come «colpevole» e «punirla» mentre essa non era in condizione di conoscere la legge penale, a causa di un errore insormontabile che non poteva assolutamente essere imputato a colui o colei che ne era vittima.

117. Sotto il profilo dell'articolo 7, per i motivi sopra trattati, un quadro legislativo che non permette ad un imputato di conoscere il senso e la portata della legge penale è lacunoso non solo rispetto alle condizioni generali di «qualità» della «legge» ma anche rispetto alle esigenze specifiche della legalità penale»

242. La Grande Camera aderisce alla tesi secondo cui la logica della pena e della punizione nonché la nozione di «guilty» (nella versione inglese) e la corrispondente nozione di «personne coupable» (nella versione francese) vanno nel senso di un'interpretazione dell'articolo 7 che esige, per punire, un legame di natura intellettuale. Infatti, così come è spiegato nella sentenza Sud Fondi S.r.l. e altri (merito, sopra citata), discende dal principio di legalità dei reati e delle pene il fatto che la legge penale deve definire chiaramente i reati e le pene che li reprimono, affinché la stessa sia accessibile e i suoi effetti siano prevedibili. Una persona sottoposta a giudizio deve poter sapere, a partire dal testo della norma pertinente e se necessario per mezzo dell'interpretazione datane dai tribunali, quali atti e quali omissioni comportano la sua responsabilità penale. Ciò significa anche che una pena nel senso dell'articolo 7 si può concepire in linea di principio soltanto a condizione che a carico dell'autore del reato sia stato accertato un elemento di responsabilità personale. C'è infatti, come ha osservato la Corte di cassazione italiana nella causa Sud Fondi S.r.l. e altri (si veda il paragrafo 112 della sentenza della Corte in questa causa), un'evidente correlazione tra il grado di prevedibilità di una norma penale e il grado di responsabilità personale dell'autore del reato. La Grande Camera quindi concorda sulle conclusioni della Camera nella causa Sud Fondi S.r.l. e altri secondo cui l'articolo 7 richiede, per punire, un legame di natura intellettuale che permetta di individuare precisamente un elemento di responsabilità nella condotta dell'autore materiale del reato (ibidem § 116).

243. Ovviamente, come ha anche indicato dalla Corte nella sua sentenza Varvara (sopra citata, § 70), quest'esigenza non costituisce un ostacolo ad alcune forme di responsabilità oggettiva a livello delle presunzioni di responsabilità, a condizione che esse rispettino la Convenzione. In proposito, la Corte richiama la sua giurisprudenza relativa all'articolo 6 § 2 della Convenzione, secondo cui gli Stati contraenti restano liberi, in linea di principio, di punire penalmente un atto commesso fuori dal normale esercizio di uno dei diritti tutelati dalla Convenzione (sentenza Engel e altri c. Paesi Bassi dell'8 giugno 1976, § 81, serie A n. 22, p. 34, par. 81) e, quindi, di definire gli elementi costitutivi di tale reato. In particolare possono, ad alcune condizioni, rendere punibile un fatto materiale od oggettivo considerato di per sé, che provenga o meno da un intento criminoso o da una negligenza; le loro legislazioni rispettive ne offrono diversi esempi. Qualsiasi sistema giuridico prevede delle presunzioni di fatto o di diritto; la Convenzione non vi pone ostacoli in linea di principio, ma in materia penale obbliga gli



Stati contraenti a non superare in proposito un certo limite. Ora, risulta dalla giurisprudenza che questo limite è superato quando una presunzione ha l'effetto di privare una persona di qualsiasi possibilità di discolarsi rispetto ai fatti di cui è accusata, privandola così del beneficio dell'articolo 6 § 2 della Convenzione (si veda, tra altre, Salabiaku c. Francia, 7 ottobre 1988, §§ 27-28, serie A n. 141 A, Janosevic c. Svezia, n. 34619/97, § 68, CEDU 2002 VII, e Klouvi c. Francia, n. 30754/03, § 48, 30 giugno 2011).

244. La Corte rammenta che la Convenzione deve essere letta nel suo insieme ed interpretata in modo da promuovere la coerenza interna e l'armonia tra le sue varie disposizioni (si veda, tra altre, mutatis mutandis, Hammerton c. Regno Unito, n. 6287/10, § 84, 17 marzo 2016). Tenuto conto del fatto che gli articoli 7 e 6 § 2 hanno in comune, nei loro rispettivi ambiti, la tutela del diritto di una persona di non essere sottoposta ad una pena senza che la sua responsabilità personale, compreso un nesso di natura intellettuale con il reato, sia stata debitamente accertata, la Corte ritiene che la giurisprudenza di cui sopra si applichi mutatis mutandis sul terreno dell'articolo 7.

245. Inoltre, la Corte osserva che, a seguito della sentenza Sud Fondi S.r.l. e altri (merito, sopra citata), i tribunali interni hanno accettato tale argomentazione e modificato la propria giurisprudenza di conseguenza per quanto riguarda due aspetti importanti. Primariamente, anche in caso di non luogo a procedere per intervenuta prescrizione, la confisca può essere attuata solo se è dimostrato che il reato è costituito per quanto riguarda sia il suo elemento oggettivo che il suo elemento soggettivo. In secondo luogo, a partire dalla sentenza Sud Fondi S.r.l. e altri (ibidem), i tribunali interni si sono astenuti dall'imporre tale provvedimento di confisca a terzi in buona fede.

246. Alla luce di quanto sopra, la Corte ritiene che, nelle fattispecie, l'articolo 7 esigeva che le controverse confische fossero prevedibili per i ricorrenti e che non fossero loro imposte in mancanza di un nesso intellettuale che denotasse un elemento di responsabilità nella loro condotta.

247. Si tratta quindi, a questo punto, di sapere se tale requisito sia stato soddisfatto, sapendo che (a) nessuno dei ricorrenti è stato formalmente condannato a questo titolo, e che (b) le società ricorrenti non sono mai state parti in causa nei procedimenti in questione. La Corte esaminerà di seguito ciascuna di tali circostanze.

2. *Sul punto di stabilire se i controversi provvedimenti di confisca potessero essere applicati in mancanza di condanne formali*

248. La Corte osserva che, nel caso di specie, tutti i ricorrenti hanno subito la confisca dei loro beni

nonostante nessuno di essi fosse stato oggetto di una condanna formale: nel caso di G.I.E.M. S.r.l., né la società stessa, né i suoi rappresentanti sono mai stati sottoposti a procedimento (paragrafi 23-29 supra); le altre società ricorrenti, a differenza dei loro rappresentanti, non sono mai state parti in causa nei procedimenti in questione (paragrafi 66-73, 82-86 supra); infine, l'azione penale nei confronti del sig. Gironda è caduta in prescrizione.

249. Le parti hanno opinioni chiaramente divergenti sulla necessità di una condanna formale, che è già stata esaminata nella sentenza Varvara (sopra citata). I ricorrenti sostengono che, secondo tale sentenza, i controversi provvedimenti di confisca non potevano essere applicati in assenza di condanne formali, e chiedono alla Corte di confermare la giurisprudenza Varvara su questo punto.

Il Governo sostiene la tesi opposta e invita pertanto la Corte a invalidare la sentenza Varvara su questo punto e a confermare la posizione dei giudici interni, in particolare quella della Corte costituzionale (paragrafo 133 supra).

250. La Grande Camera richiama la giurisprudenza Varvara (sopra citata), secondo cui: «71. La logica della «pena» e della «punizione», e la nozione di «guilty» (nella versione inglese) e la corrispondente nozione di «personne coupable» (nella versione francese), depongono a favore di un'interpretazione dell'articolo 7 che esige, per punire, una dichiarazione di responsabilità da parte dei giudici nazionali, che possa permettere di addebitare il reato e di comminare la pena al suo autore. In mancanza di ciò, la punizione non avrebbe senso (Sud Fondi e altri, sopra citata, § 116). Sarebbe infatti incoerente esigere, da una parte, una base legale accessibile e prevedibile e permettere, dall'altra, una punizione quando, come nel caso di specie, la persona interessata non è stata condannata.

72. Nella presente causa, la sanzione penale inflitta al ricorrente, quando il reato era estinto e la sua responsabilità non era stata accertata con una sentenza di condanna, contrasta con i principi di legalità penale appena esposti dalla Corte e che sono parte integrante del principio di legalità che l'articolo 7 della Convenzione impone di rispettare. La sanzione controversa non è quindi prevista dalla legge ai sensi dell'articolo 7 della Convenzione ed è arbitraria.»

251. Ne consegue che l'articolo 7 osta a che una sanzione penale sia inflitta su base individuale senza che sia stata accertata e dichiarata preventivamente la sua responsabilità penale personale. In caso contrario, la presunzione di innocenza garantita dall'articolo 6 § 2 della Convenzione sarebbe anch'essa inapplicata.



252. Tuttavia, se da un lato è chiaro che, come indicato nella sentenza Varvara (ibidem), la dichiarazione di responsabilità penale richiesta è spesso contenuta in una sentenza penale che condanna formalmente l'imputato, in ogni caso ciò non costituisce una norma imperativa. In effetti, la sentenza Varvara non permette di concludere che le confische per lottizzazione abusiva devono necessariamente essere accompagnate da condanne penali ai sensi del diritto nazionale. Da parte sua, la Corte deve assicurarsi che la dichiarazione di responsabilità penale rispetti le tutele di cui all'articolo 7 e derivi da un procedimento che soddisfi le esigenze dell'articolo 6. In proposito, la Corte sottolinea che le sue sentenze hanno tutte lo stesso valore giuridico. Il loro carattere vincolante e le loro autorità interpretativa non possono pertanto dipendere dal collegio giudicante che le ha pronunciate.

253. Ne consegue altresì che, come già dichiarato dalla Corte per quanto riguarda il carattere autonomo della sua interpretazione dell'articolo 7 (paragrafo 233 supra), la conformità con l'articolo 7 come interpretato nella causa Varvara non comporta che qualsiasi controversia importante debba essere necessariamente trattata nell'ambito di un procedimento penale in senso stretto. In questo senso, l'applicabilità di questa norma non ha l'effetto di imporre la «criminalizzazione», da parte degli Stati, di procedure che questi ultimi, nell'esercizio del loro potere discrezionale, non fanno rientrare nel diritto penale in senso stretto.

254. In proposito, la Corte rammenta che, basandosi sul principio stabilito nella sentenza Öztürk (sopra citata, §§ 49 e 56) ha più volte considerato che «il rispetto dell'articolo 6 della Convenzione non esclude che, in un procedimento di natura amministrativa, una «pena» sia imposta in primo luogo da un'autorità amministrativa» (Grande Stevens e altri c. Italia, n. 18640/10 e altri 4, §§ 138-139, 4 marzo 2014, si vedano anche Kadubec c. Slovacchia, 2 settembre 1998, § 57, Recueil 1998-VI, Čanády c. Slovacchia, n. 53371/99, § 31, 16 novembre 2004, e A. Menarini Diagnostics S.r.l. c. Italia, n. 43509/08, §§ 58-59, 27 settembre 2011). Tale principio è stato confermato altresì dal punto di vista del diritto alla presunzione di innocenza, previsto dall'articolo 6 § 2 della Convenzione. Così, nella causa Mamidakis c. Grecia, (n. 35533/04, § 33, 11 gennaio 2007) la Corte ha ritenuto: «Per quanto riguarda la doglianza secondo la quale i giudici amministrativi non hanno tenuto conto del fatto che il ricorrente non era stato sottoposto a procedimento penale per il medesimo reato, la Corte ritiene che tale situazione non possa essere vista come una violazione della presunzione di innocenza. Infatti, questa affermazione significherebbe che non si potrebbe condurre alcun procedimento

amministrativo in mancanza di un procedimento penale e che non potrebbe essere accertato alcun illecito da parte di un tribunale amministrativo in assenza di una dichiarazione formale di colpevolezza da parte del giudice penale. Inoltre, il ricorrente non adduce altri argomenti atti a indurre la Corte a concludere che i tribunali amministrativi lo hanno ritenuto colpevole prima di emettere una pronuncia definitiva sulla sua causa.».

255. Avendo così escluso la necessità di un procedimento penale, la Corte deve comunque esaminare se l'imposizione delle controverse confische richiedesse almeno una dichiarazione formale di responsabilità penale a carico dei ricorrenti.

256. Mentre i ricorrenti sottolineano l'illegittimità della confisca in assenza di una condanna formale, il Governo ritiene che, fatta eccezione per la G.I.E.M. S.r.l., le società ricorrenti e i loro rappresentanti, tra cui il sig. Gironda, siano stati chiaramente riconosciuti colpevoli di violazione delle norme urbanistiche.

257. La Corte osserva che, poiché le società ricorrenti non sono state perseguite come tali e non erano neppure parti in causa nel procedimento (paragrafi 248 supra e 269 infra), le stesse non possono essere state oggetto di una precedente dichiarazione di responsabilità. Di conseguenza, la questione di stabilire se la dichiarazione di responsabilità penale di cui all'articolo 7 debba soddisfare i requisiti formali si pone unicamente per quanto riguarda il sig. Gironda.

258. Nel caso di specie, la Corte deve quindi esaminare se, nonostante il reato di cui è imputato il sig. Gironda sia prescritto, essa possa tenere conto degli elementi di detto reato riscontrati dai giudici nazionali per giungere alla conclusione che esiste, in sostanza, una dichiarazione di responsabilità che possa costituire il prerequisito necessario per imporre una sanzione compatibile con l'articolo 7 della Convenzione.

259. La Corte rammenta che, dalla sua giurisprudenza, risulta che può essere necessario impegnarsi, al di là delle apparenze e del vocabolario utilizzato, ad individuare la realtà di una situazione (Ezeh e Connors c. Regno Unito [GC], n. 39665/98 e n. 40086/98, § 123, CEDU 2003-X). Essa può pertanto andare oltre al dispositivo di una decisione interna e tener conto della sua sostanza, in quanto la motivazione costituisce parte integrante della decisione (si veda, mutatis mutandis, Allen c. Regno Unito [GC], n. 25424/09, § 127, 12 luglio 2013).

260. Secondo la Corte, si deve tener conto, da una parte, dell'importanza che ha, in una società democratica, il fatto di garantire lo Stato di diritto e la fiducia nella giustizia delle persone sottoposte a giudizio, e, dall'altra, dell'oggetto e dello scopo del



regime applicato dai tribunali italiani. A questo proposito, sembra che l'obiettivo di questo regime sia la lotta contro l'impunità che deriva dal fatto che, per l'effetto combinato di reati complessi e di termini di prescrizione relativamente brevi, gli autori di questi reati sfuggirebbero sistematicamente all'azione penale e, soprattutto, alle conseguenze dei loro misfatti (si veda, *mutatis mutandis*, El-Masri c. l'ex Repubblica iugoslava di Macedonia [GC], n. 39630/09, § 192, CEDU 2012).

261. La Corte non può ignorare tali considerazioni nell'applicazione dell'articolo 7 nel caso di specie, a condizione che i tribunali in questione abbiano agito nel pieno rispetto dei diritti della difesa sanciti dall'articolo 6 della Convenzione. Per questo motivo, la Corte ritiene che, qualora i tribunali investiti constatino che sussistono tutti gli elementi del reato di lottizzazione abusiva pur pervenendo a un non luogo a procedere, soltanto a causa della prescrizione, tali constatazioni, in sostanza, costituiscono una condanna nel senso dell'articolo 7, che in questo caso non è violato. 262. Di conseguenza, l'articolo 7 non è stato violato per quanto riguarda il sig. Girona.

3. Sulla questione di stabilire se le misure di confisca contestate potessero essere applicate alle società ricorrenti che non erano parti nei procedimenti in questione

(...)

b) Valutazione della Corte

265. La Corte rileva che la legge italiana conferisce alle società a responsabilità limitata, tra le quali figurano le società ricorrenti, una personalità giuridica distinta da quella dei loro amministratori o azionisti. In linea di principio, si pone quindi il problema di stabilire se le persone fisiche che sono state coinvolte nei procedimenti dinanzi ai tribunali interni abbiano agito e siano state giudicate in quanto tali o come rappresentanti legali delle società.

266. Tuttavia, la Corte osserva che nel diritto italiano, come in vigore all'epoca dei fatti, ai sensi del principio *societas delinquere non potest* («le persone giuridiche non possono commettere reati»), le società a responsabilità limitata non possono, in quanto tali, essere parti in un procedimento penale, nonostante la loro personalità giuridica distinta. Di conseguenza, non potevano essere legalmente rappresentate nei procedimenti penali in questione, mentre invece le azioni (e la responsabilità che ne derivava) dei loro rispettivi rappresentanti legali sono state loro direttamente attribuite. Le società erano pertanto terze parti in questi procedimenti, come confermato dalle sentenze dei giudici nazionali.

267. A questo proposito, la Corte sottolinea di aver sempre riconosciuto la personalità giuridica distinta delle società a responsabilità limitata, rite-

nendo per esempio nella causa *Agrtexim e altri c. Grecia*, 24 ottobre 1995, § 66, serie A n. 330 A, che:

«[...] la Corte ritiene opportuno eliminare il "velo sociale" o prescindere dalla personalità giuridica di una società solo in circostanze eccezionali, in particolare quando sia chiaramente accertato che la società non è in grado di adire, tramite i suoi organi statutari oppure – in caso di liquidazione – i suoi curatori, gli organi della Convenzione».

268. La Corte ha applicato tale giurisprudenza nella sua decisione di ricevibilità nella causa *Hotel Promotion Bureau S.r.l. e R.I.T.A. Sarda S.r.l.*, al fine di respingere le doglianze sollevate a proprio nome dal direttore e/o dagli azionisti delle società ricorrenti relativamente all'articolo 7 della Convenzione e all'articolo 1 del Protocollo n. 1 in ragione della confisca. Nella stessa ottica, le doglianze presentate dalle società ricorrenti in merito alla violazione dell'articolo 6 sono state dichiarate irricevibili nelle decisioni sulla ricevibilità, in cui la Corte ha dichiarato che dal momento che i procedimenti contestati non avevano riguardato né la *Falgest S.r.l.*, né la *Hotel Promotion Bureau S.r.l.*, né la *R.I.T.A. Sarda S.r.l.*, queste società ricorrenti non potevano essere considerate vittime della dedotta violazione.

269. Nel caso di specie, si tratta quindi di decidere in merito all'applicazione di una sanzione penale inflitta a persone giuridiche che, per la loro personalità giuridica distinta, non sono state parti in alcun procedimento (penale, amministrativo, civile, ecc.).

270. Nella legge italiana, la confisca di beni è una sanzione imposta dal giudice penale quale conseguenza obbligatoria dell'accertamento della violazione di lottizzazione abusiva. Non è prevista alcuna distinzione per il caso in cui il proprietario dei beni sia una società che, ai sensi della legge italiana, non può legittimamente aver commesso un reato (paragrafo 266 *supra*).

271. La Corte ha già statuito, nella sentenza *Varvara* (sopra citata, § 65) che «una conseguenza di fondamentale importanza deriva dal principio di legalità nel diritto penale: il divieto di punire una persona se il reato è stato commesso da un'altra». A sostegno di tale tesi, la Corte ha formulato le seguenti considerazioni:

«64. La Corte ha finora avuto l'opportunità di affrontare questa questione dal punto di vista dell'articolo 6 § 2 della Convenzione.

65. Nella causa *A.P., M.P. e T.P. c. Svizzera*, 29 agosto 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997 V), alcuni eredi erano stati puniti per reati commessi dal defunto. La Corte ha ritenuto che la sanzione penale inflitta agli eredi per una frode fiscale attribuita al defunto contrastasse con una regola fondamentale del diritto penale, secondo cui la responsabilità penale non sopravvive all'autore del reato (*ibidem*, §



48). È quanto riconosciuto esplicitamente dal diritto svizzero, e la Corte ha affermato che questa norma è altresì richiesta per la presunzione di innocenza sancita dall'articolo 6 § 2 della Convenzione. Ereditare la colpevolezza del defunto non è compatibile con le norme della giustizia penale in una società in cui vige il principio della preminenza del diritto. Il principio è stato ribadito nella causa Lagardère (Lagardère c. Francia, n. 18851/07, 12 aprile 2012, § 77), in cui la Corte ha ricordato che, per la presunzione di innocenza sancita dall'articolo 6 § 2 della Convenzione, è richiesta anche la norma secondo la quale la responsabilità penale non sopravvive all'autore del reato, ma anche che ereditare la colpevolezza del defunto non è compatibile con le norme della giustizia penale in una società regolata dalla preminenza del diritto.

66. Visto l'accostamento degli articoli 6 § 2 e 7 § 1 della Convenzione (Guzzardi c. Italia, 6 novembre 1980, § 100, serie A n. 39), la Corte ritiene che la norma da lei appena richiamata sia valida anche dal punto di vista dell'articolo 7 della Convenzione, che impone di vietare che nel diritto penale si possa rispondere per un fatto commesso da altri. Infatti, se è vero che ogni persona deve poter stabilire in ogni momento cosa è permesso e cosa è vietato per mezzo di leggi precise e chiare, non si può concepire un sistema che punisca coloro che non sono responsabili, perché il responsabile è stato un terzo.»

272. La Grande Camera ritiene che questo ragionamento debba essere confermato. Nel caso di specie, le società G.I.E.M. S.r.l., Hotel Promotion Bureau S.r.l., R.I.T.A. Sarda S.r.l. e Falgest S.r.l., non sono state parti in alcun procedimento. Solo il legale rappresentante della Hotel Promotion Bureau

S.r.l. e della Falgest S.r.l., nonché due membri della R.I.T.A. Sarda S.r.l., sono stati accusati personalmente. Le autorità hanno pertanto applicato una pena alle società ricorrenti per azioni di terzi, nel caso di specie, tranne che nel caso della G.I.E.M. S.r.l., in quanto i loro rappresentanti legali o associati agivano a titolo personale.

273. Infine, in risposta all'affermazione del Governo secondo cui le società Hotel Promotion Bureau S.r.l., R.I.T.A. Sarda S.r.l. e Falgest erano in mala fede (paragrafo 264 supra), la Corte rileva che nulla negli elementi acquisiti alla causa fa pensare che la proprietà dei beni sia stata trasferita alle società ricorrenti dai loro rappresentanti legali (si veda, in tal senso, l'articolo 6 della direttiva 2014/42, paragrafo 152, supra).

274. In conclusione, considerato il principio secondo cui una persona non può essere sanzionata per un atto che coinvolge la responsabilità penale altrui, una misura di confisca applicata, come nel presente caso, a persone fisiche o giuridiche che non sono parti in causa è incompatibile con l'articolo 7.

4. Conclusioni

275. Alla luce delle precedenti considerazioni, la Corte è giunta alle seguenti conclusioni:

- Vi è stata violazione dell'articolo 7 per quanto riguarda le società ricorrenti in quanto esse non erano parti nel procedimento penale (paragrafo 274 supra);
- Non vi è stata violazione dell'articolo 7 per quanto riguarda il sig. Gironda, in quanto le constatazioni dei giudici nazionali nel procedimento avviato nei suoi confronti costituiscono, in sostanza, una dichiarazione di responsabilità, che soddisfa le esigenze previste da questa disposizione (paragrafo 262 supra).