CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **49/2015** (ECLI:IT:COST:2015:49)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CRISCUOLO** - Redattore: **LATTANZI**
Camera di Consiglio del **14/01/2015**; Decisione del **14/01/2015**
Deposito del **26/03/2015**; Pubblicazione in G. U. **01/04/2015**
Norme impugnate: Art. 44, c. 2°, del decreto del Presidente della Repubblica 06/06/2001, n. 380.
Massime: **38293 38294**
Atti decisi: **ord. 101 e 209/2014**

SENTENZA N. 49

ANNO 2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Alessandro CRISCUOLO; Giudici : Paolo Maria NAPOLITANO, Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Sergio MATTARELLA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia – Testo A), promossi dal Tribunale ordinario di Teramo, in composizione monocratica, con ordinanza del 17 gennaio 2014 e dalla Corte di cassazione, terza sezione penale, con ordinanza del 20

maggio 2014, rispettivamente iscritte ai nn. 101 e 209 del registro ordinanze 2014 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 26 e 48, prima serie speciale, dell'anno 2014.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 14 gennaio 2015 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi.

Ritenuto in fatto

1.– La Corte di cassazione, terza sezione penale, con ordinanza depositata il 20 maggio 2014 (r.o. n. 209 del 2014), ha sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia – Testo A), in riferimento agli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, della Costituzione, nella parte in cui, in forza dell'interpretazione della Corte europea dei diritti dell'uomo, tale disposizione «non può applicarsi nel caso di dichiarazione di prescrizione del reato anche qualora la responsabilità penale sia stata accertata in tutti i suoi elementi».

Il giudice a quo premette di conoscere del ricorso proposto contro una sentenza della Corte d'appello di Roma, che, tra le altre statuizioni, ha disposto la confisca di immobili e terreni oggetto di lottizzazione abusiva.

Si è trattato, in particolare, della realizzazione di una struttura residenziale di 285 abitazioni, in contrasto con gli strumenti urbanistici e in luogo del previsto «complesso di case-albergo per anziani».

Con riferimento al reato di lottizzazione abusiva, punito dall'art. 44, comma 1, lettera c), del d.P.R. n. 380 del 2001, gli imputati sono stati prosciolti per estinzione del reato conseguente a prescrizione. Al giudizio penale hanno partecipato anche acquirenti delle abitazioni frutto della lottizzazione, in qualità di parti civili. Il rimettente riferisce che «almeno per quindici di esse si pone il problema della confiscabilità degli immobili», posto che tale misura, disposta dal giudice del merito, li raggiungerebbe, in quanto proprietari del bene, ai sensi dell'impugnato art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001.

Tale disposizione 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. Il giudice rimettente precisa che la confisca «può essere disposta anche in presenza di una causa estintiva del reato, purché sia accertata – come avvenuto nel caso in esame – la sussistenza della lottizzazione abusiva sotto il profilo oggettivo e soggettivo, nell'ambito di un giudizio che assicuri il contraddittorio e la più ampia partecipazione degli interessati, e che verifichi l'esistenza di profili quantomeno di colpa sotto l'aspetto dell'imprudenza, della negligenza e del difetto di vigilanza dei soggetti nei confronti dei quali la misura viene ad incidere».

Per quanto concerne la posizione degli imputati, la Corte di cassazione esclude di poter accogliere la domanda di assoluzione per insussistenza del fatto, perché, quanto al proscioglimento per intervenuta prescrizione, ai sensi dell'art. 129 c.p.p., «non può dirsi che dagli atti emerga l'assoluta assenza della prova di colpevolezza» a loro carico. Ne consegue che i ricorsi andrebbero rigettati anche con riguardo ai «capi della sentenza impugnata con cui è stata disposta la confisca delle aree e dei terreni lottizzati».

Il rimettente, in altri termini, si troverebbe a confermare una sentenza che, pur in presenza di una causa estintiva del reato, reca l'accertamento della lottizzazione abusiva e a valutare se la confisca, prevista in tal caso dall'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, possa

raggiungere il terzo acquirente dell'immobile oggetto del reato.

Su quest'ultimo punto, la Corte di cassazione osserva che «Non emergono […] elementi incontrovertibili da cui possa escludersi che i 15 acquirenti e i restanti promissari acquirenti gli immobili abusivamente lottizzati, costituitisi parti civili nel presente processo, fossero qualificabili come terzi di buona fede», come la Corte d'appello avrebbe illustrato nella propria decisione oggetto di ricorso. Pertanto «la disposta confisca dovrebbe essere confermata, con innegabile sacrificio patrimoniale del diritto di proprietà, non potendo gli stessi qualificarsi come terzi estranei al reato di lottizzazione abusiva per il solo fatto di non aver mai rivestito la qualità di persona sottoposta ad indagini od imputato, né l'intervenuta costituzione di parte civile è decisiva per affermarne l'estraneità».

Tuttavia, il giudice a quo, dopo aver dato atto che la consolidata interpretazione dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, anche alla luce della sentenza n. 239 del 2009 di questa Corte, imporrebbe di confiscare i beni, dà conto della sopravvenienza della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 29 ottobre 2013, Varvara contro Italia (ric. n. 17475 del 2009), e ritiene che essa abbia modificato il contenuto della disposizione censurata. La Corte europea, infatti, avrebbe statuito che, in base all'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in avanti «CEDU»), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, e all'art. 1 del relativo Primo Protocollo addizionale, la confisca non possa mai essere disposta in difetto di una sentenza di condanna per il reato di lottizzazione abusiva, ed in particolare quando si è verificata l'estinzione del reato.

Il rimettente osserva che simile indirizzo, non univoco nella giurisprudenza europea, si pone in conflitto con una linea di tendenza legislativa volta a prevedere ipotesi di «confisca senza condanna», come ad esempio disporrebbe, in talune ipotesi, la direttiva 3 aprile 2014, n. 2014/42/UE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al congelamento e alla confisca dei beni strumentali e dei proventi da reato nell'Unione europea). Tuttavia, esso, promanando dalla Corte di Strasburgo, andrebbe in ogni caso recepito.

Una volta assunto l'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001 nel significato attribuitogli in senso conforme alla CEDU, il giudice a quo dubita della compatibilità di tale significato con gli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, Cost., «i quali impongono che il paesaggio, l'ambiente, la vita e la salute siano tutelati quali valori costituzionali oggettivamente fondamentali, cui riconoscere prevalenza nel bilanciamento con il diritto di proprietà».

2.– Il rimettente specifica che la questione è rilevante, poiché, allo stato, la disposizione impugnata osterebbe alla confisca dei beni oggetto di lottizzazione abusiva in danno del terzo acquirente, mentre, ove essa fosse accolta, tale misura, già disposta dalla Corte d'appello, andrebbe confermata.

3.– Con riguardo alla non manifesta infondatezza, il giudice a quo enuncia una premessa che accomuna tutte le censure, svolte poi analiticamente con riferimento ai parametri sopra dedotti. La confisca del frutto della lottizzazione abusiva sarebbe l'effetto di una scelta legislativa conseguente agli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, Cost.

Infatti, il diritto di proprietà, alla cui salvaguardia sarebbe preposta l'interpretazione dell'art. 44, comma 2, impugnato, valorizzato dalla giurisprudenza europea, sarebbe destinato a recedere di fronte a valori costituzionali di maggior rilievo, tra i quali quelli espressi dalle sopracitate norme costituzionali. La Costituzione, prosegue il rimettente, «certamente riconosce come diritto fondamentale, da definire diritto inviolabile dell'uomo, ai sensi dell'art. 2 Cost., non il diritto di proprietà privata senza aggettivi, ma il diritto di "proprietà personale", quella riferibile al soddisfacimento dei bisogni primari dell'uomo», e lo colloca «nel Titolo dedicato ai "Rapporti economici"». Esso, pertanto, «non costituisce un valore assoluto, un

diritto fondamentale inviolabile, ma un diritto che esiste secondo la previsione della legge, la quale, tenuto conto del suo obbligo di assicurarne la funzione sociale e di renderl[o] accessibile a tutti, potrebbe anche comprimerl[o]», riducendolo a un nucleo essenziale.

In questo contesto, aggiunge il giudice rimettente, «È, quindi, la legge che impone, in caso di "accertata" lottizzazione […] il sacrificio del diritto di proprietà». La disposizione impugnata verrebbe invece ad impedire tale sacrificio, esponendosi al dubbio di costituzionalità.

4.– Passando ad approfondire le censure, il giudice rimettente ritiene leso anzitutto l'art. 2 Cost., poiché l'art. 44, comma 2, impugnato, imporrebbe «di considerare il diritto di proprietà come inviolabile», in contrasto con quanto osservato in senso opposto dallo stesso giudice.

Sarebbe poi violato l'art. 9 Cost., giacché omettendo la confisca si pregiudicherebbe il bene dell'ambiente, mentre «La natura di principio fondamentale della nostra Carta costituzionale della tutela del paesaggio e del territorio giustifica, nell'ottica del legislatore, il sacrificio della proprietà privata». La disposizione impugnata assicurerebbe invece la «prevalenza del diritto di proprietà», così invertendo la contraria scelta costituzionale.

Per le medesime ragioni sarebbe leso l'art. 32 Cost. Il giudice rimettente premette che la «legislazione urbanistica» ha «come obiettivo non soltanto la conservazione di un ordinato assetto territoriale, ma anche quello di garantire la tutela del diritto ad un "ambiente" salubre e, dunque, la tutela della salute umana».

Ne consegue che «nel conflitto tra tre diversi interessi quali il mercato, l'ambiente e la persona» è ammessa una compressione dell'integrità ambientale «in ragione degli interessi economici delle imprese», ma in nessun caso potrebbe venire compromesso «l'interesse fondamentale della persona alla difesa della salubrità dell'ambiente (Corte Cost., sentenza n. 127/1990)».

Il giudice a quo conclude che «escludere […] la confiscabilità dei terreni e degli immobili sequestrati determinerebbe, ancora una volta, la prevalenza del diritto di proprietà sul diritto alla salute», in contrasto con l'art. 32 Cost.

Infine, analogo ragionamento è svolto con riferimento agli artt. 41 e 42 Cost. La Corte di cassazione evidenzia che è lo stesso legislatore che, assegnando prevalenza all'«interesse dello Stato a reprimere» le violazioni urbanistiche, impone «il sacrificio del diritto di proprietà attesa l'incompatibilità della condotta integrante l'illecito lottizzatorio con la funzione sociale e con l'utilità sociale».

Il rimettente conclude, rammentando che «il potere di pianificazione urbanistica» è «funzionalmente rivolto alla realizzazione contemperata di una pluralità di interessi pubblici, che trovano il proprio fondamento in valori costituzionalmente garantiti».

Venendo meno la confisca, nel caso di lottizzazione abusiva, «si priverebbe la pubblica amministrazione di un essenziale strumento di realizzazione di valori costituzionali, quali sono almeno quelli espressi dagli articoli 9, comma secondo, 32, 42, 44, 47, comma secondo, Cost.».

5.– Alla luce di queste considerazioni, il giudice a quo, ripercorsa la giurisprudenza costituzionale in tema di rapporti tra CEDU e legge nazionale, rammenta che «il rispetto degli obblighi internazionali non può mai essere causa di una diminuzione di tutela rispetto a quelle già predisposte dall'ordinamento interno» e reputa la norma impugnata contraria al principio di «massima espansione delle garanzie», posto che essa frustra gli interessi costituzionali riassunti dalle disposizioni asseritamente violate. Né sarebbe possibile «attivare la procedura prevista dal Protocollo n. 16 alla Convenzione» e richiedere il parere della Corte europea, posto che tale strumento non è ancora entrato in vigore. A parere del rimettente, non resta perciò che sollevare una questione di costituzionalità dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380

del 2001, nel significato da attribuirgli sulla base della giurisprudenza di Strasburgo.

6.– Con ordinanza depositata il 17 gennaio 2014 (r.o. n. 101 del 2014), il Tribunale ordinario di Teramo, in composizione monocratica, ha sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 7 della CEDU, «nella parte in cui consente che l'accertamento nei confronti dell'imputato del reato di lottizzazione abusiva – quale presupposto dell'obbligo per il giudice penale di disporre la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite – possa essere contenuto anche in una sentenza che dichiari estinto il reato per intervenuta prescrizione».

Il rimettente si trova a giudicare una persona imputata del reato di lottizzazione abusiva previsto dall'art. 44, comma 1, lettera c), del d.P.R. n. 380 del 2001, in qualità di proprietario dell'area e committente dei lavori.

Il giudice a quo rileva, anzitutto, che il reato è prescritto e che pertanto, in difetto delle condizioni per assolvere l'imputato ai sensi dell'art. 129 c.p.p., è necessario dichiarare di non doversi procedere per estinzione del reato stesso.

Peraltro, il rimettente reputa integrati gli estremi dell'illecito penale, anche sotto l'aspetto della responsabilità personale dell'imputato, se non altro a titolo di colpa. Quest'ultimo, prosegue il rimettente, ha progressivamente alterato la destinazione urbanistica agricola dell'area, imprimendole carattere residenziale. Nonostante gli atti di assenso della pubblica amministrazione, la macroscopica violazione della normativa urbanistica, e il difetto di un reale nesso strumentale dei beni edificati rispetto alle esigenze agricole del terreno, convincono il giudice a quo della colpevolezza dell'imputato.

Ciò premesso, il Tribunale osserva che, alla luce dell'interpretazione dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, vigente, a seguito della sentenza di questa Corte n. 239 del 2009, e seguita dalla Corte di cassazione, sarebbe necessario disporre la confisca del bene oggetto di lottizzazione abusiva, poiché essa non richiede inderogabilmente la condanna penale, ma il solo accertamento della responsabilità della persona verso cui la misura è disposta.

Tuttavia, il rimettente reputa che tale assetto, che costituisce diritto vivente, dovrebbe ritenersi superato per effetto della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo resa nel caso Varvara contro Italia, sopra già citata, con la quale si sarebbe stabilito che l'art. 7 della CEDU vieta di applicare una sanzione reputata penale nei confronti di chi non sia stato condannato.

Il giudice a quo esclude di potersi discostare in via ermeneutica dal diritto vivente appena ricostruito, nonostante l'«ambiguità del dato letterale» offerto dalla disposizione impugnata, ma ritiene che esso si ponga in contrasto con l'art. 7 della CEDU, come interpretato dalla Corte di Strasburgo, e conseguentemente con l'art. 117, primo comma, Cost.

Secondo questa prospettiva, sarebbe necessario superare «ogni residuo dubbio interpretativo» sull'intrinseca natura penale della confisca, concludendo per un'attrazione di essa «nell'orbita garantista sostanziale» assicurata dai «principi di legalità della pena e di "colpevolezza"» di cui all'art. 25 Cost.

7.– È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha chiesto che la questione sia dichiarata non fondata.

L'Avvocatura ritiene che la confisca prevista dalla norma impugnata non costituisca una sanzione penale, perché non è diretta a punire, ma a permettere all'amministrazione di recuperare l'area lottizzata, ripristinando la «situazione ambientale». La misura concernerebbe esclusivamente la tutela del territorio, come si dovrebbe dedurre dal fatto che

l'amministrazione può scegliere se demolire l'opera o acquisirla al proprio patrimonio, e dal fatto che la confisca, pur disposta dallo Stato, opera a favore dell'ente locale.

L'Avvocatura aggiunge che la sentenza resa nel caso Varvara contro Italia, peraltro solo a maggioranza dei componenti della Corte europea, «desta allarme prima che perplessità», perché pone in questione il meccanismo «consolidato» delle sanzioni amministrative, indebolendo la risposta sanzionatoria nei confronti di condotte assunte in danno del territorio. Ciò comporterebbe la violazione degli artt. 9 e 42 Cost.

In ragione della prevalenza da attribuirsi a tali disposizioni rispetto alle norme della CEDU, l'Avvocatura reputa «nel potere della Corte costituzionale accertare e dichiarare» la inidoneità della Convenzione nel caso di specie «ad imporre la conformazione del diritto interno».

8.– Con memoria depositata il 18 dicembre 2014, l'Avvocatura ha ulteriormente sviluppato gli argomenti già enunciati per sostenere l'infondatezza della questione.

Dopo aver ripercorso il contenuto delle pronunce rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Sud Fondi srl e altri contro Italia e nel caso Varvara contro Italia, l'Avvocatura rileva che il «principio di diritto nazionale», affermato in quest'ultima sentenza, secondo cui non sarebbe possibile applicare una sanzione accessoria, come la confisca per la lottizzazione abusiva, in caso di reato estinto per prescrizione o per altra causa, non sarebbe sancito dalla Costituzione o da norme legislative dell'ordinamento nazionale e non troverebbe riscontro nel diritto vivente di fonte giurisprudenziale. Il legislatore nazionale avrebbe previsto, infatti, diverse ipotesi di confisca senza condanna, subordinandole all'accertamento della responsabilità colpevole dell'imputato. Il diritto vivente di origine giurisprudenziale avrebbe affermato un analogo principio in tema di confisca di cui all'art. 44 del d.P.R. n. 380 del 2001.

La possibilità della confisca senza condanna sarebbe prevista anche dal diritto dell'Unione europea (art. 4 della direttiva n. 2014/42/UE) e dal diritto internazionale (art. 54, paragrafo 1, lettera c, della Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni unite contro la corruzione del 31 ottobre 2003).

Secondo l'Avvocatura, «L'applicazione della "pena" della confisca» anche in presenza di una sentenza di proscioglimento non costituirebbe un esito illogico o incomprensibile del processo penale. Infatti, se si attribuisse «all'etichetta "condanna penale" il significato di applicazione di una "pena" (intesa in senso ampio, ex art. 7, Cedu), la sentenza di proscioglimento con confisca [sarebbe], in realtà nella sostanza, una condanna, e dunque non [costituirebbe] un controsenso». Ricollegando all'espressione «"condanna penale" il significato di applicazione delle sole pene formalmente considerate tali dall'ordinamento nazionale», la confisca di cui all'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, non sarebbe ugualmente in «contraddizione» con il principio di legalità, in quanto essa, nell'ordinamento italiano, costituirebbe una sanzione amministrativa e non una pena. Il presupposto della condanna, infatti, andrebbe inteso non come categoria astratta, «ma solo come termine evocativo dell'accertamento della responsabilità che giustifica la sottrazione definitiva del bene».

Pertanto, qualora si ritenga che la sentenza della Corte europea resa nel caso Varvara «abbia inteso per "condanna" non la categoria formale, ma solo la pronuncia evocativa di un accertamento pieno accompagnato da tutte le garanzie difensive della responsabilità dell'imputato», la Corte dovrebbe adottare una sentenza interpretativa di rigetto. Ove si ritenga, invece, che tale sentenza affermi che il legislatore «non ha previsto» o «non poteva prevedere» un caso di confisca senza condanna, allora tale decisione, avente «valore sub-costituzionale» sarebbe in contrasto con i principi costituzionali che riservano alla Corte costituzionale e alla Corte di cassazione il compito di «definire il diritto vivente interno desumibile rispettivamente dalla Costituzione o dalle altre fonti del diritto», e con l'art. 25

Cost., che attribuisce al legislatore ordinario la competenza a «definire i presupposti di applicazione delle pene e dunque della confisca».

L'Avvocatura, inoltre, sottolinea che la regola affermata dalla Corte europea nel caso Varvara, secondo cui sarebbe priva di base legale e arbitraria la confisca disposta ai sensi dell'art. 44 del d.P.R. n. 380 del 2001, in assenza di una condanna penale, rischierebbe di pregiudicare i valori fondamentali del paesaggio, dell'ambiente, della vita e della salute, destinati a prevalere, in considerazione del rango sub-costituzionale della Convenzione e delle decisioni della Corte di Strasburgo. Inoltre, i valori in questione prevarrebbero nel bilanciamento con il diritto di proprietà, il quale non costituisce un diritto assoluto inviolabile, dovendo comunque essere rivolto ad assicurare una funzione sociale.

L'interpretazione dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, discendente dalla giurisprudenza europea, fornendo al diritto di proprietà una protezione maggiore di quella sancita in Costituzione, sarebbe in contrasto con il valore costituzionale primario del paesaggio di cui all'art. 9 Cost. Ugualmente, sarebbe violato il diritto alla salute, nella sua accezione di diritto ad un ambiente salubre, previsto dall'art. 32 Cost., e destinato a prevalere sul diritto di proprietà.

Considerato in diritto

1.– Con ordinanza del 20 maggio 2014 (r.o. n. 209 del 2014), la Corte di cassazione, terza sezione penale, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, della Costituzione, una questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia – Testo A), nella parte in cui vieta di applicare la confisca urbanistica «nel caso di dichiarazione di prescrizione del reato anche qualora la responsabilità penale sia stata accertata in tutti i suoi elementi».

La disposizione impugnata 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».

Il giudice rimettente è investito del ricorso proposto da numerose parti contro una pronuncia della Corte d'appello di Roma, che, rilevato il decorso del termine di prescrizione del reato, ha ugualmente disposto la confisca urbanistica di beni oggetto di lottizzazione abusiva, anche nei confronti dei terzi acquirenti di essi. Il giudice rimettente, dopo avere escluso di poter assolvere gli imputati ai sensi dell'art. 129 c.p.p., osserva che il capo della sentenza di merito concernente la confisca meriterebbe conferma, perché non emergono dagli atti «elementi incontrovertibili da cui possa escludersi» che gli acquirenti «fossero qualificabili come terzi di buona fede», come avrebbe adeguatamente illustrato la corte territoriale. Pertanto, l'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, secondo la lettura tradizionalmente seguita dalla giurisprudenza di legittimità, avrebbe comportato la confisca dei lotti unitamente alla pronuncia penale dichiarativa della prescrizione del reato.

Tuttavia, la Corte di cassazione reputa che, per effetto della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 29 ottobre 2013, Varvara contro Italia (ric. n. 17475 del 2009), la norma impugnata abbia assunto il significato che è preclusa la confisca dei beni quando non viene pronunciata una condanna per il reato di lottizzazione abusiva.

La misura non potrebbe perciò essere più adottata, quando il reato è prescritto, e nonostante sia stata, o possa venire, incidentalmente, accertata la responsabilità personale di chi è soggetto alla confisca.

Tale assetto appare al giudice a quo in contrasto con gli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, Cost., in quanto esso determinerebbe una forma di iperprotezione del diritto di proprietà, nonostante il bene abusivo non assolva ad una funzione di utilità sociale (artt. 41 e 42 Cost.), con il sacrificio di principi costituzionali di rango costituzionalmente superiore, ovvero del diritto a sviluppare la personalità umana in un ambiente salubre (artt. 2, 9 e 32 Cost.).

2.– Con ordinanza del 17 gennaio 2014 (r.o. n. 101 del 2014), il Tribunale ordinario di Teramo, in composizione monocratica, ha sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in avanti «CEDU»), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, nella parte in cui consente che la confisca urbanistica dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite venga disposta «anche in una sentenza che dichiari estinto il reato per intervenuta prescrizione».

Il rimettente premette di procedere penalmente per il reato di lottizzazione abusiva nei confronti di un imputato, la cui responsabilità è stata dimostrata nel corso del dibattimento. Tuttavia, aggiunge, è maturata la prescrizione, con la conseguenza che si impone una pronuncia di non doversi procedere. In base al diritto vivente formatosi sulla norma in questione, sarebbe parimenti doveroso disporre la confisca dei beni oggetto di lottizzazione, posto che a tal fine è sufficiente che sia stata accertata la responsabilità di colui che la subisce, mentre non è richiesta la condanna penale. La lettera della disposizione impugnata, infatti, non menziona tale condanna, ma il solo accertamento della lottizzazione abusiva.

Il rimettente reputa, però, che tale ultima regola, fino ad oggi pacifica, sia entrata in collisione con l'art. 7 della CEDU, nell'interpretazione da ultimo adottata con la ricordata sentenza Varvara contro Italia. Con questa decisione, la Corte di Strasburgo avrebbe escluso la conformità al principio di legalità in materia penale di una confisca urbanistica applicata unitamente ad una sentenza dichiarativa della estinzione del reato per prescrizione, e dunque in assenza di condanna.

Tale contrasto è all'origine dell'odierno dubbio di legittimità costituzionale, posto che il giudice rimettente esclude di poterlo risolvere in via interpretativa.

3.– Le questioni sono connesse, giacché vertono sulla medesima disposizione, e pongono problemi affini. È perciò opportuno disporre la riunione dei giudizi, affinché possano essere decisi con un'unica pronuncia.

4.– La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di cassazione è inammissibile, anzitutto perché erroneamente ha per oggetto l'art. 44, comma, 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, anziché la legge 4 agosto 1955, n. 848 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950 e del Protocollo addizionale alla Convenzione stessa, firmato a Parigi il 20 marzo 1952), nella parte in cui con essa si è conferita esecuzione ad una norma reputata di dubbia costituzionalità, ovvero al divieto di applicare la confisca urbanistica se non unitamente ad una pronuncia di condanna penale.

Questa Corte ha, infatti, già chiarito che il carattere sub-costituzionale della CEDU impone un raffronto tra le regole da essa ricavate e la Costituzione, e che l'eventuale dubbio di costituzionalità da ciò derivato, non potendosi incidere sulla legittimità della Convenzione, deve venire prospettato con riferimento alla legge nazionale di adattamento (sentenze n. 349 e n. 348 del 2007; in seguito, sentenza n. 311 del 2009).

Il rimettente è convinto che, a seguito della sentenza Varvara contro Italia, l'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, debba assumere, in via ermeneutica, il significato che la Corte di Strasburgo gli avrebbe attribuito, e che, proprio per effetto di un simile processo adattativo, tale significato si presti a rilievi di costituzionalità.

Questo modo di argomentare è errato sotto un duplice aspetto.

In primo luogo, esso presuppone che competa alla Corte di Strasburgo determinare il significato della legge nazionale, quando, al contrario, il giudice europeo si trova a valutare se essa, come definita e applicata dalle autorità nazionali, abbia, nel caso sottoposto a giudizio, generato violazioni delle superiori previsioni della CEDU. È pertanto quest'ultima, e non la legge della Repubblica, a vivere nella dimensione ermeneutica che la Corte EDU adotta in modo costante e consolidato.

Naturalmente, non è in discussione che, acquisita una simile dimensione, competa al giudice di assegnare alla disposizione interna un significato quanto più aderente ad essa (sentenza n. 239 del 2009), a condizione che non si riveli del tutto eccentrico rispetto alla lettera della legge (sentenze n. 1 del 2013 e n. 219 del 2008).

Tuttavia, e in secondo luogo, sfugge al rimettente che il dovere del giudice comune di interpretare il diritto interno in senso conforme alla CEDU, appena ribadito, è, ovviamente, subordinato al prioritario compito di adottare una lettura costituzionalmente conforme, poiché tale modo di procedere riflette il predominio assiologico della Costituzione sulla CEDU (sentenze n. 349 e n. 348 del 2007).

Il più delle volte, l'auspicabile convergenza degli operatori giuridici e delle Corti costituzionali e internazionali verso approcci condivisi, quanto alla tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, offrirà una soluzione del caso concreto capace di conciliare i principi desumibili da entrambe queste fonti. Ma, nelle ipotesi estreme in cui tale via appaia sbarrata, è fuor di dubbio che il giudice debba obbedienza anzitutto alla Carta repubblicana.

Nel caso sottoposto al giudizio di questa Corte, perciò, il giudice a quo non avrebbe potuto assegnare, in sede interpretativa, all'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, un significato che la stessa Corte di cassazione reputa incostituzionale. La pretesa antinomia venutasi a creare tra il diritto nazionale interpretato in senso costituzionalmente orientato, e dunque fermo nell'escludere che la confisca urbanistica esiga una condanna penale, e la CEDU, che a parere del rimettente esprimerebbe una regola opposta, avrebbe perciò dovuto essere risolta ponendo in dubbio la legittimità costituzionale della legge di adattamento, in quanto essa permette l'ingresso nell'ordinamento italiano di una simile regola.

5.– La questione di legittimità costituzionale proposta dalla Corte di cassazione è inammissibile anche per difetto di motivazione sulla rilevanza.

Come si è visto, il rimettente ritiene che solo per effetto della sentenza Varvara sarebbe oramai preclusa l'applicazione della confisca urbanistica nei confronti dei terzi acquirenti dei beni lottizzati. In assenza di questa sopravvenienza, invece, avrebbe dovuto essere confermato il capo della sentenza di merito che aveva ordinato la misura ablativa, nonostante la prescrizione del reato. La motivazione in ordine alla applicabilità della regola di diritto tratta dalla giurisprudenza europea, e oggetto del dubbio di costituzionalità, è dunque legata al presupposto secondo cui, nel caso di specie, essa impedisce un effetto giuridico nel processo principale, che altrimenti si sarebbe prodotto. Tuttavia, è proprio tale motivazione a rivelarsi carente, per le ragioni che seguono.

Come è noto, la confisca urbanistica prevista dalla norma impugnata è una sanzione amministrativa (ordinanza n. 187 del 1998), che per lungo tempo la giurisprudenza nazionale

ha ritenuto di poter disporre sulla base del solo fatto obbiettivo costituito dal carattere abusivo dell'opera, e dunque senza che fosse necessario muovere un addebito di responsabilità nei confronti di chi subiva la misura.

Questa Corte ha già avuto modo di rilevare (sentenza n. 239 del 2009) che la situazione è mutata in seguito alla sentenza della Corte di Strasburgo 20 gennaio 2009, Sud Fondi srl e altri contro Italia, con la quale si è deciso che la confisca urbanistica costituisce sanzione penale ai sensi dell'art. 7 della CEDU e può pertanto venire disposta solo nei confronti di colui la cui responsabilità sia stata accertata in ragione di un legame intellettuale (coscienza e volontà) con i fatti.

Si è aggiunto che, nel nostro ordinamento, l'accertamento ben può essere contenuto in una sentenza penale di proscioglimento dovuto a prescrizione del reato, la quale, pur non avendo condannato l'imputato, abbia comunque adeguatamente motivato in ordine alla responsabilità personale di chi è soggetto alla misura ablativa, sia esso l'autore del fatto, ovvero il terzo di mala fede acquirente del bene (sentenze n. 239 del 2009 e n. 85 del 2008).

Naturalmente, non spetta a questa Corte soffermarsi sui limiti che l'ordinamento processuale può, di volta in volta e a seconda della fase in cui versa il processo, imporre al giudice penale quanto alle attività necessarie per giungere all'accertamento della responsabilità, benché si possa ravvisare in giurisprudenza una linea di tendenza favorevole ad un ampliamento di essi (ad esempio, Corte di cassazione, sezioni unite penali, 10 luglio 2008, n. 38834). Resta il fatto che, di per sé, non è escluso che il proscioglimento per prescrizione possa accompagnarsi alla più ampia motivazione sulla responsabilità, ai soli fini della confisca del bene lottizzato (misura, quest'ultima, che il giudice penale è tenuto a disporre con la sentenza definitiva che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva ai sensi dell'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001).

È chiaro che, una volta recepito il principio enunciato dalla sentenza Sud Fondi srl e altri contro Italia, ed interpretato alla luce di esso l'art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, tale motivazione non costituisce una facoltà del giudice, ma un obbligo dal cui assolvimento dipende la legalità della confisca.

Sia che la misura colpisca l'imputato, sia che essa raggiunga il terzo acquirente di mala fede estraneo al reato, si rende perciò necessario che il giudice penale accerti la responsabilità delle persone che la subiscono, attenendosi ad adeguati standard probatori e rifuggendo da clausole di stile che non siano capaci di dare conto dell'effettivo apprezzamento compiuto.

Ora, tali considerazioni chiariscono che il terzo acquirente di buona fede, che ha a buon titolo confidato nella conformità del bene alla normativa urbanistica, non può in nessun caso subire la confisca. Va poi da sé che l'onere di dimostrare la mala fede del terzo grava, nel processo penale, sulla pubblica accusa, posto che una "pena", ai sensi dell'art. 7 della CEDU, può essere inflitta solo vincendo la presunzione di non colpevolezza formulata dall'art. 6, comma 2, della CEDU (ex plurimis, Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 1° marzo 2007, Geerings contro Paesi Bassi).

Tornando al caso oggetto di giudizio, si è già ricordato che la Corte di cassazione è giunta alla conclusione dell'applicabilità della confisca nei confronti del terzo acquirente (impedita dalla sopravvenienza del divieto che sarebbe stato enunciato con la sentenza Varvara), osservando che non erano emersi dagli atti elementi incontrovertibili, che permettessero di escludere che i terzi acquirenti fossero in buona fede, e rinviando sul punto a quanto dedotto dalla Corte d'appello con la sentenza di merito.

Ora, fermo il pacifico divieto di integrare per relationem la motivazione dell'ordinanza di rimessione (ex plurimis, ordinanza n. 33 del 2014), è evidente che il giudice a quo, con tali

espressioni, non ha affatto dato conto del superamento della presunzione di non colpevolezza del terzo, ma ha adottato un criterio di giudizio esattamente opposto, e perciò inidoneo a sorreggere la confisca. Ai fini della motivazione sulla rilevanza della questione, invece, sarebbe stato necessario argomentare il raggiungimento della prova della responsabilità del terzo acquirente, perché, seguendo il ragionamento del rimettente, solo in tal caso vi sarebbe stata la necessità di applicare la contestata regola di diritto tratta dal caso Varvara.

Nell'ipotesi opposta, al contrario, la confisca non avrebbe potuto essere disposta neppure in applicazione del "diritto vivente" che ha preceduto quest'ultima pronuncia della Corte EDU.

6.– Un'ulteriore causa di inammissibilità della questione sollevata dalla Corte di cassazione, e anche di quella sollevata dal Tribunale ordinario di Teramo, deriva dal fatto che entrambe sono basate su un duplice, erroneo presupposto interpretativo.

I giudici rimettenti, pur divergendo in ordine agli effetti che la sentenza Varvara dovrebbe produrre nell'ordinamento giuridico nazionale, sono convinti che con tale pronuncia la Corte EDU abbia enunciato un principio di diritto tanto innovativo, quanto vincolante per il giudice chiamato ad applicarlo, raggiungendo un nuovo approdo ermeneutico nella lettura dell'art. 7 della CEDU.

Il primo fraintendimento imputabile ai giudici a quibus verte sul significato che essi hanno tratto dalla sentenza della Corte di Strasburgo.

Nonostante le questioni siano state sollevate, in conformità ai casi oggetto dei giudizi principali, con specifico riferimento al divieto di adottare una misura riconducibile all'art. 7 CEDU unitamente ad una sentenza che abbia accertato la prescrizione del reato, è chiaro che il principio di diritto selezionato dai rimettenti mostra un respiro ben più ampio. La Corte europea, in definitiva, avrebbe affermato che, una volta qualificata una sanzione ai sensi dell'art. 7 della CEDU, e dunque dopo averla reputata entro questo ambito una "pena", essa non potrebbe venire inflitta che dal giudice penale, attraverso la sentenza di condanna per un reato. Per effetto di ciò, la confisca urbanistica, che fino ad oggi continuava ad operare sul piano interno a titolo di sanzione amministrativa, irrogabile anzitutto dalla pubblica amministrazione, pur con l'arricchimento delle garanzie offerte dall'art. 7 della CEDU, sarebbe stata integralmente riassorbita nell'area del diritto penale, o, per dirlo in altri termini, alle tutele sostanziali assicurate dall'art. 7 si sarebbe aggiunto un ulteriore presidio formale, costituito dalla riserva di competenza del giudice penale in ordine all'applicazione della misura a titolo di "pena", e perciò solo unitamente alla pronuncia di condanna.

Ne seguirebbe un corollario: l'illecito amministrativo, che il legislatore distingue con ampia discrezionalità dal reato (ordinanza n. 159 del 1994; in seguito, sentenze n. 273 del 2010, n. 364 del 2004 e n. 317 del 1996; ordinanze n. 212 del 2004 e n. 177 del 2003), appena fosse tale da corrispondere, in forza della CEDU, agli autonomi criteri di qualificazione della "pena", subirebbe l'attrazione del diritto penale dello Stato aderente. Si sarebbe così operata una saldatura tra il concetto di sanzione penale a livello nazionale e quello a livello europeo. Per effetto di ciò, l'area del diritto penale sarebbe destinata ad allargarsi oltre gli apprezzamenti discrezionali dei legislatori, persino a fronte di sanzioni lievi, ma per altri versi pur sempre costituenti una "pena" ai sensi dell'art. 7 della CEDU (Grande Camera, sentenza 23 novembre 2006, Jussila contro Finlandia).

I rimettenti, nell'enunciazione di una simile premessa, non colgono che essa si mostra di dubbia compatibilità sia con la Costituzione, sia con la stessa CEDU, per come quest'ultima vive attraverso le pronunce della Corte di Strasburgo.

6.1.– Su questo piano, non può sfuggire che l'autonomia dell'illecito amministrativo dal diritto penale, oltre che ad impingere nel più ampio grado di discrezionalità del legislatore nel

configurare gli strumenti più efficaci per perseguire la «effettività dell'imposizione di obblighi o di doveri» (sentenza n. 317 del 1996), corrisponde altresì, sul piano delle garanzie costituzionali, al «principio di sussidiarietà, per il quale la criminalizzazione, costituendo l'ultima ratio, deve intervenire soltanto allorché, da parte degli altri rami dell'ordinamento, non venga offerta adeguata tutela ai beni da garantire» (sentenza n. 487 del 1989; in seguito, sentenze n. 447 del 1998 e n. 317 del 1996). Difatti, «Le esigenze costituzionali di tutela non si esauriscono […] nella (eventuale) tutela penale, ben potendo invece essere soddisfatte con diverse forme di precetti e di sanzioni» (sentenza n. 447 del 1998).

Tale principio, che si pone alla base delle scelte di politica criminale operate dal legislatore, si coniuga armonicamente, del resto, con lo sviluppo della giurisprudenza europea sull'autonomia dei criteri di valutazione della natura penale di una sanzione, ai fini dell'estensione delle garanzie offerte dall'art. 7 della CEDU, rispetto alla qualificazione che l'ordinamento nazionale offre della medesima sanzione.

Come è noto, la Corte EDU, fin dalle sentenze 8 giugno 1976, Engel contro Paesi Bassi, e 21 febbraio 1984, Öztürk contro Germania, ha elaborato peculiari indici per qualificare una sanzione come una "pena" ai sensi dell'art. 7 della CEDU, proprio per scongiurare che i vasti processi di decriminalizzazione, avviati dagli Stati aderenti fin dagli anni 60 del secolo scorso, potessero avere l'effetto di sottrarre gli illeciti, così depenalizzati, alle garanzie sostanziali assicurate dagli artt. 6 e 7 della CEDU (sentenza 21 febbraio 1984, Öztürk contro Germania).

Non è stata perciò posta in discussione la discrezionalità dei legislatori nazionali di arginare l'ipertrofia del diritto penale attraverso il ricorso a strumenti sanzionatori reputati più adeguati, e per la natura della sanzione comminata, e per i profili procedimentali semplificati connessi alla prima sede amministrativa di inflizione della sanzione. Piuttosto, si è inteso evitare che per tale via andasse disperso il fascio delle tutele che aveva storicamente accompagnato lo sviluppo del diritto penale, e alla cui difesa la CEDU è preposta.

In questo doppio binario, ove da un lato scorrono senza opposizione le scelte di politica criminale dello Stato, ma dall'altro ne sono frenati gli effetti di detrimento delle garanzie individuali, si manifesta in modo vivido la natura della CEDU, quale strumento preposto, pur nel rispetto della discrezionalità legislativa degli Stati, a superare i profili di inquadramento formale di una fattispecie, per valorizzare piuttosto la sostanza dei diritti umani che vi sono coinvolti, e salvaguardarne l'effettività.

È infatti principio consolidato che la "pena" può essere applicata anche da un'autorità amministrativa, sia pure a condizione che vi sia facoltà di impugnare la decisione innanzi ad un tribunale che offra le garanzie dell'art. 6 della CEDU, ma che non esercita necessariamente la giurisdizione penale (da ultimo, sentenza 4 marzo 2014, Grande Stevens e altri contro Italia, con riferimento ad una sanzione reputata grave). Si è aggiunto che la "pena" può conseguire alla definizione di un procedimento amministrativo, pur in assenza di una dichiarazione formale di colpevolezza da parte della giurisdizione penale (sentenza 11 gennaio 2007, Mamidakis contro Grecia).

È perciò da dubitare che la sentenza Varvara si sia davvero incamminata sulla via indicata da entrambi i giudici a quibus, introducendo un elemento disarmonico nel più ampio contesto della CEDU; né i rimettenti si sono adoperati per risolvere un simile dubbio, impiegando gli strumenti di cui dispongono a tal fine.

I canoni dell'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata debbono infatti trovare applicazione anche nei confronti delle sentenze della Corte EDU, quando di esse, anche per le ragioni che si diranno, non si è in grado di cogliere con immediatezza l'effettivo principio di diritto che il giudice di Strasburgo ha inteso affermare per risolvere il caso concreto (sentenza n. 236 del 2011).

In tali evenienze, non comuni ma pur sempre possibili, a fronte di una pluralità di significati potenzialmente compatibili con il significante, l'interprete è tenuto a collocare la singola pronuncia nel flusso continuo della giurisprudenza europea, per ricavarne un senso che possa conciliarsi con quest'ultima, e che, comunque, non sia di pregiudizio per la Costituzione.

Nell'ipotesi definita dalla sentenza Varvara, questa Corte reputa che una tale attività per i rimettenti fosse doverosa e che il mancato esaurimento di essa li abbia indotti ad attribuire a questa pronuncia una portata che era invece tutta da verificare, anche alla luce del caso concreto.

6.2.– Questa Corte ha già affermato che «Ancorché tenda ad assumere un valore generale e di principio, la sentenza pronunciata dalla Corte di Strasburgo [...] resta pur sempre legata alla concretezza della situazione che l'ha originata» (sentenza n. 236 del 2011).

Nel caso Varvara, la Corte EDU, dopo aver preso atto che la confisca era stata disposta in ragione dell'oggettivo contrasto del piano di lottizzazione con la normativa urbanistica (paragrafo 22), e nonostante il reato fosse stato dichiarato estinto per prescrizione, ha concluso che l'applicazione al ricorrente di una "sanzione penale", quando il reato era estinto e la sua responsabilità non era stata accertata con una sentenza di condanna, contrasta con il principio di legalità enunciato dall'art. 7 della CEDU (paragrafo 72). Questa disposizione infatti non si concilierebbe con la punizione di un imputato, il cui processo non si è concluso con una condanna (paragrafo 61).

La questione da risolvere, secondo i criteri appena enunciati dell'interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente conforme, consiste allora nel decidere se il giudice europeo, quando ragiona espressamente in termini di "condanna", abbia a mente la forma del pronunciamento del giudice, ovvero la sostanza che necessariamente si accompagna a tale pronuncia, laddove essa infligga una sanzione criminale ai sensi dell'art. 7 della CEDU, vale a dire l'accertamento della responsabilità.

Se si fosse realizzata quest'ultima alternativa, non vi sarebbe ragione di dubitare che essa corrisponda ad una regola già impostasi nell'ordinamento giuridico nazionale (sentenza n. 239 del 2009), la cui osservanza dipende perciò non dalla normativa vigente, che la contempla, ma dal modo con cui essa trova applicazione di volta in volta.

Parimenti, si tratterebbe di un principio tutt'altro che innovativo, e del tutto consono al più tradizionale filone della giurisprudenza europea, che, in base alla presunzione di non colpevolezza, non permette l'applicazione di una pena, quando la responsabilità di chi la subisce non sia stata legalmente accertata (tra le molte, sentenza 1° marzo 2007, Geerings contro Paesi Bassi, in materia di confisca). Del resto, l'assenza di significativi profili di innovazione ben spiegherebbe per quale ragione sia stata respinta la richiesta del Governo della Repubblica di sottoporre il caso Varvara al giudizio della Grande Camera.

Che sia proprio l'accertamento di responsabilità a premere al giudice europeo è ben argomentabile sulla base sia del testo, sia del tenore logico della motivazione svolta con la pronuncia Varvara. Qui si sottolinea, infatti, che l'art. 7 della CEDU esige una dichiarazione di responsabilità da parte dei giudici nazionali, che possa permettere di addebitare il reato (paragrafo 71), poiché non si può avere una pena senza l'accertamento di una responsabilità personale (paragrafo 69). Non è in definitiva concepibile un sistema che punisca coloro che non sono responsabili (paragrafo 66), in quanto non dichiarati tali con una sentenza di colpevolezza (paragrafo 67).

Simili espressioni, linguisticamente aperte ad un'interpretazione che non costringa l'accertamento di responsabilità nelle sole forme della condanna penale, ben si accordano sul piano logico con la funzione, propria della Corte EDU, di percepire la lesione del diritto umano

nella sua dimensione concreta, quale che sia stata la formula astratta con cui il legislatore nazionale ha qualificato i fatti.

Come si è già ricordato, nell'ordinamento giuridico italiano la sentenza che accerta la prescrizione di un reato non denuncia alcuna incompatibilità logica o giuridica con un pieno accertamento di responsabilità. Quest'ultimo, anzi, è doveroso qualora si tratti di disporre una confisca urbanistica. Decidere se l'accertamento vi sia stato, oppure no, è questione di fatto, dalla cui risoluzione dipende la conformità della confisca rispetto alla CEDU (oltre che al diritto nazionale). Ed è appunto questo compito, che istituzionalmente le spetta in ultima istanza, che la Corte di Strasburgo ha assolto nel caso di specie, concludendo per la violazione del diritto, dato che era mancato un congruo accertamento di responsabilità.

Né va tralasciato che il giudice europeo deve essere messo nella condizione di valutare con cognizione la natura della sentenza dichiarativa della prescrizione, affinché sia posto in luce il contenuto di accertamento che essa può assumere (ed ha eventualmente assunto nel caso a giudizio) ove il legislatore lo richieda quale condizione per applicare contestualmente una sanzione amministrativa.

Si tratta quindi non della forma della pronuncia, ma della sostanza dell'accertamento. La stessa Corte di Strasburgo, pronunciandosi in altra occasione sulla compatibilità con la presunzione di non colpevolezza di una condanna alle spese adottata nonostante la prescrizione del reato, ha infatti escluso di poter decidere la controversia sulla base della sola natura in rito della sentenza adottata dal giudice nazionale, senza invece valutare come quest'ultimo avesse motivato in concreto (sentenza 25 marzo 1983, Minelli contro Svizzera).

Questa Corte deve concludere che i giudici a quibus non solo non erano tenuti ad estrapolare dalla sentenza Varvara il principio di diritto dal quale muovono gli odierni incidenti di legittimità costituzionale, ma avrebbero dovuto attestarsi su una lettura ad esso contraria. Quest'ultima è infatti compatibile con il testo della decisione e gli estremi della vicenda decisa, più armonica rispetto alla tradizionale logica della giurisprudenza europea, e comunque rispettosa del principio costituzionale di sussidiarietà in materia penale, nonché della discrezionalità legislativa nella politica sanzionatoria degli illeciti, con eventuale opzione per la (interna) natura amministrativa della sanzione.

Le garanzie che l'art. 7 della CEDU offre rispetto alla confisca urbanistica sono certamente imposte, nell'ottica della Corte di Strasburgo, dall'eccedenza che tale misura può produrre rispetto al ripristino della legalità violata (sentenza 20 gennaio 2009, Sud Fondi srl e altri contro Italia), a propria volta frutto delle modalità con cui l'istituto è configurato nel nostro ordinamento.

Esse però non pongono in ombra che la potestà sanzionatoria amministrativa, alla quale tale misura è affidata prima dell'eventuale intervento del giudice penale, ben si lega con l'interesse pubblico alla «programmazione edificatoria del territorio» (sentenza n. 148 del 1994), alla cui cura è preposta la pubblica amministrazione. Un interesse, vale la pena di aggiungere, che non è affatto estraneo agli orizzonti della CEDU (sentenza 8 novembre 2005, Saliba contro Malta).

Allo stato, e salvo ulteriori sviluppi della giurisprudenza europea (in seguito al deferimento alla Grande Camera di controversie attinenti a confische urbanistiche nazionali, nei ricorsi n. 19029/11, n. 34163/07 e n. 1828/06), deve perciò ritenersi erroneo il convincimento, formulato dai rimettenti come punto di partenza dei dubbi di costituzionalità, che la sentenza Varvara sia univocamente interpretabile nel senso che la confisca urbanistica possa essere disposta solo unitamente ad una sentenza di condanna da parte del giudice per il reato di lottizzazione abusiva.

7.– Entrambe le questioni sono altresì inammissibili, perché i rimettenti erroneamente hanno ritenuto di essere obbligati a recepire il principio di diritto che avevano ricavato dalla sentenza Varvara. In tal modo essi hanno attribuito all'art. 7 della CEDU un significato non immediatamente desumibile da tale disposizione, benché la pronuncia appena citata non fosse, con ogni evidenza, espressione di un'interpretazione consolidata nell'ambito della giurisprudenza europea.

Questa Corte non può che ribadire quanto affermato fin dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, ovvero che alla Corte di Strasburgo compete di pronunciare la «parola ultima» (sentenza n. 349 del 2007) in ordine a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli, secondo quanto le parti contraenti hanno stabilito in forza dell'art. 32 della CEDU. Si tratta di una «funzione interpretativa eminente» (sentenza n. 348 del 2007), con la quale si assicura che, all'esito di un confronto ermeneutico, tale da coinvolgere nel modo più ampio possibile la comunità degli interpreti, sia ricavata dalla disposizione convenzionale una norma idonea a garantire la certezza del diritto e l'uniformità presso gli Stati aderenti di un livello minimo di tutela dei diritti dell'uomo.

Tuttavia, sarebbe errato, e persino in contrasto con queste premesse, ritenere che la CEDU abbia reso gli operatori giuridici nazionali, e in primo luogo i giudici comuni, passivi ricettori di un comando esegetico impartito altrove nelle forme della pronuncia giurisdizionale, quali che siano le condizioni che lo hanno determinato.

Il giudice nazionale non può spogliarsi della funzione che gli è assegnata dall'art. 101, secondo comma, Cost., con il quale si «esprime l'esigenza che il giudice non riceva se non dalla legge l'indicazione delle regole da applicare nel giudizio, e che nessun'altra autorità possa quindi dare al giudice ordini o suggerimenti circa il modo di giudicare in concreto» (sentenza n. 40 del 1964; in seguito, sentenza n. 234 del 1976), e ciò vale anche per le norme della CEDU, che hanno ricevuto ingresso nell'ordinamento giuridico interno grazie a una legge ordinaria di adattamento.

Certamente, il giudice comune non potrà negare di dar corso alla decisione promanante dalla Corte di Strasburgo che abbia definito la causa di cui tale giudice torna ad occuparsi, quando necessario, perché cessino, doverosamente, gli effetti lesivi della violazione accertata (sentenza n. 210 del 2013). In tale ipotesi «la pronunzia giudiziaria si mantiene sotto l'imperio della legge anche se questa dispone che il giudice formi il suo convincimento avendo riguardo a ciò che ha deciso altra sentenza emessa nella stessa causa» (sentenza n. 50 del 1970).

Quando, invece, si tratta di operare al di fuori di un simile presupposto, resta fermo che «L'applicazione e l'interpretazione del sistema di norme è attribuito beninteso in prima battuta ai giudici degli Stati membri» (sentenza n. 349 del 2007).

Ciò non vuol dire, però, che questi ultimi possano ignorare l'interpretazione della Corte EDU, una volta che essa si sia consolidata in una certa direzione. Corrisponde infatti a una primaria esigenza di diritto costituzionale che sia raggiunto uno stabile assetto interpretativo sui diritti fondamentali, cui è funzionale, quanto alla CEDU, il ruolo di ultima istanza riconosciuto alla Corte di Strasburgo.

Quest'ultimo, poggiando sull'art. 117, primo comma, Cost., e comunque sull'interesse di dignità costituzionale appena rammentato, deve coordinarsi con l'art. 101, secondo comma, Cost., nel punto di sintesi tra autonomia interpretativa del giudice comune e dovere di quest'ultimo di prestare collaborazione, affinché il significato del diritto fondamentale cessi di essere controverso. È in quest'ottica che si spiega il ruolo della Corte EDU, in quanto permette di soddisfare l'obiettivo di certezza e stabilità del diritto.

Questa Corte ha già precisato, e qui ribadisce, che il giudice comune è tenuto ad

uniformarsi alla «giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente» (sentenze n. 236 del 2011 e n. 311 del 2009), «in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza» (sentenza n. 311 del 2009; nello stesso senso, sentenza n. 303 del 2011), fermo il margine di apprezzamento che compete allo Stato membro (sentenze n. 15 del 2012 e n. 317 del 2009).

È, pertanto, solo un "diritto consolidato", generato dalla giurisprudenza europea, che il giudice interno è tenuto a porre a fondamento del proprio processo interpretativo, mentre nessun obbligo esiste in tal senso, a fronte di pronunce che non siano espressive di un orientamento oramai divenuto definitivo.

Del resto, tale asserzione non solo si accorda con i principi costituzionali, aprendo la via al confronto costruttivo tra giudici nazionali e Corte EDU sul senso da attribuire ai diritti dell'uomo, ma si rivela confacente rispetto alle modalità organizzative del giudice di Strasburgo. Esso infatti si articola per sezioni, ammette l'opinione dissenziente, ingloba un meccanismo idoneo a risolvere un contrasto interno di giurisprudenza, attraverso la rimessione alla Grande Camera.

È perciò la stessa CEDU a postulare il carattere progressivo della formazione del diritto giurisprudenziale, incentivando il dialogo fino a quando la forza degli argomenti non abbia condotto definitivamente ad imboccare una strada, anziché un'altra. Né tale prospettiva si esaurisce nel rapporto dialettico tra i componenti della Corte di Strasburgo, venendo invece a coinvolgere idealmente tutti i giudici che devono applicare la CEDU, ivi compresa la Corte costituzionale. Si tratta di un approccio che, in prospettiva, potrà divenire ulteriormente fruttuoso alla luce del Protocollo addizionale n. 16 alla Convenzione stessa, ove il parere consultivo che la Corte EDU potrà rilasciare, se richiesta, alle giurisdizioni nazionali superiori è espressamente definito non vincolante (art. 5). Questo tratto conferma un'opzione di favore per l'iniziale confronto fondato sull'argomentare, in un'ottica di cooperazione e di dialogo tra le Corti, piuttosto che per l'imposizione verticistica di una linea interpretativa su questioni di principio che non hanno ancora trovato un assetto giurisprudenziale consolidato e sono perciò di dubbia risoluzione da parte dei giudici nazionali.

La nozione stessa di giurisprudenza consolidata trova riconoscimento nell'art. 28 della CEDU, a riprova che, anche nell'ambito di quest'ultima, si ammette che lo spessore di persuasività delle pronunce sia soggetto a sfumature di grado, fino a quando non emerga un «well-established case-law» che «normally means case-law which has been consistently applied by a Chamber», salvo il caso eccezionale su questione di principio, «particularly when the Grand Chamber has rendered it» (così le spiegazioni all'art. 8 del Protocollo n. 14, che ha modificato l'art. 28 della CEDU).

Non sempre è di immediata evidenza se una certa interpretazione delle disposizioni della CEDU abbia maturato a Strasburgo un adeguato consolidamento, specie a fronte di pronunce destinate a risolvere casi del tutto peculiari, e comunque formatesi con riguardo all'impatto prodotto dalla CEDU su ordinamenti giuridici differenti da quello italiano. Nonostante ciò, vi sono senza dubbio indici idonei ad orientare il giudice nazionale nel suo percorso di discernimento: la creatività del principio affermato, rispetto al solco tradizionale della giurisprudenza europea; gli eventuali punti di distinguo, o persino di contrasto, nei confronti di altre pronunce della Corte di Strasburgo; la ricorrenza di opinioni dissenzienti, specie se alimentate da robuste deduzioni; la circostanza che quanto deciso promana da una sezione semplice, e non ha ricevuto l'avallo della Grande Camera; il dubbio che, nel caso di specie, il giudice europeo non sia stato posto in condizione di apprezzare i tratti peculiari dell'ordinamento giuridico nazionale, estendendovi criteri di giudizio elaborati nei confronti di altri Stati aderenti che, alla luce di quei tratti, si mostrano invece poco confacenti al caso italiano.

Quando tutti, o alcuni di questi indizi si manifestano, secondo un giudizio che non può

prescindere dalle peculiarità di ogni singola vicenda, non vi è alcuna ragione che obblighi il giudice comune a condividere la linea interpretativa adottata dalla Corte EDU per decidere una peculiare controversia, sempre che non si tratti di una "sentenza pilota" in senso stretto.

Solo nel caso in cui si trovi in presenza di un "diritto consolidato" o di una "sentenza pilota", il giudice italiano sarà vincolato a recepire la norma individuata a Strasburgo, adeguando ad essa il suo criterio di giudizio per superare eventuali contrasti rispetto ad una legge interna, anzitutto per mezzo di «ogni strumento ermeneutico a sua disposizione», ovvero, se ciò non fosse possibile, ricorrendo all'incidente di legittimità costituzionale (sentenza n. 80 del 2011). Quest'ultimo assumerà di conseguenza, e in linea di massima, quale norma interposta il risultato oramai stabilizzatosi della giurisprudenza europea, dalla quale questa Corte ha infatti ripetutamente affermato di non poter «prescindere» (ex plurimis, sentenza n. 303 del 2011), salva l'eventualità eccezionale di una verifica negativa circa la conformità di essa, e dunque della legge di adattamento, alla Costituzione (ex plurimis, sentenza n. 264 del 2012), di stretta competenza di questa Corte.

Mentre, nel caso in cui sia il giudice comune ad interrogarsi sulla compatibilità della norma convenzionale con la Costituzione, va da sé che questo solo dubbio, in assenza di un "diritto consolidato", è sufficiente per escludere quella stessa norma dai potenziali contenuti assegnabili in via ermeneutica alla disposizione della CEDU, così prevenendo, con interpretazione costituzionalmente orientata, la proposizione della questione di legittimità costituzionale.

7.1.– I rimettenti sono consapevoli che la sentenza Varvara, secondo la lettura che ne hanno dato, non riflette alcun orientamento consolidato della giurisprudenza europea, e, anzi, presuppongono dichiaratamente la carica innovativa dell'affermata incompatibilità con l'art. 7 della CEDU di un provvedimento di confisca adottato con una sentenza che contestualmente abbia accertato la responsabilità personale, anziché mediante una sentenza penale di condanna.

In questo contesto, entrambi i rimettenti avrebbero dovuto vagliare i profili di costituzionalità implicati dalla vicenda, muovendo dal presupposto che la sentenza Varvara non li vincolasse ad attribuire all'art. 7 della CEDU il significato che invece ne hanno tratto. La Corte di cassazione, inoltre, non avrebbe potuto in nessun caso sposare un'interpretazione che lo stesso giudice rimettente riteneva di dubbia costituzionalità.

L'erroneità del presupposto interpretativo sul vincolo derivante dalla sentenza Varvara determina un'ulteriore ragione di inammissibilità delle questioni.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

1) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 44, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia – Testo A), sollevata, in riferimento agli artt. 2, 9, 32, 41, 42 e 117, primo comma, della Costituzione, dalla Corte di cassazione, terza sezione penale, con l'ordinanza indicata in epigrafe;

2) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell’art. 44, comma 2, del d.P.R. n. 380 del 2001, sollevata, in riferimento all’art. 117, primo comma, Cost., dal Tribunale ordinario di Teramo, in composizione monocratica, con l’ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 14 gennaio 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, Presidente

Giorgio LATTANZI, Redattore

Gabriella Paola MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 26 marzo 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.