

QUESTIONE GIUSTIZIA



Osservatorio internazionale

Prime riflessioni sulla sentenza della Corte Edu De Tommaso c. Italia



di **Francesco Menditto**

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Tivoli

Una sentenza che deve costituire un'occasione di "crescita" complessiva in una materia in evoluzione e non di demonizzazione delle misure personali o di arroccamento

3 marzo 2017

SOMMARIO: 1. Sintesi del contenuto della sentenza Cedu De Tommaso c. Italia (relativa alle sole misure personali applicati ai c.d. pericolosi semplici) - 2. Alcune conclusioni (a mio avviso) da evitare - 3. Una possibile prospettiva (in sintesi) - 4. Riflessioni "generali" sulla sentenza - 5. Riflessioni sulle violazioni rilevate - 6. Che fare?

1. Sintesi del contenuto della sentenza Cedu *De Tommaso c. Italia* (relativa alle sole misure personali applicate ai c.d. pericolosi semplici)

Da tempo attesa (udienza 25 maggio 2015), è stata pubblicata il 23 febbraio 2017 la sentenza della grande Camera *De Tommaso c. Italia*, relativa alle misure di prevenzione personali applicate (all'epoca) ai sensi della l. n. 1453/1956 (dunque ai soli pericolosi semplici) di cui sono disponibili i testi in [francese](#) e [inglese](#).

[Il comunicato ufficiale della Corte](#) così riassume la decisione:

a) all'unanimità, vi è stata una violazione:

a.1) dell'articolo 2 del Protocollo n. 4 (libertà di movimento o di circolazione) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo a causa della mancanza di prevedibilità della legge applicata;

a.2) dell'articolo 6 § 1 della Convenzione a causa della mancanza di udienza pubblica;

b) quattordici voti contro tre, non vi è stata violazione dell'articolo 6 § 1 (diritto a un equo processo);

c) dodici voti contro cinque, non vi è stata alcuna violazione dell'articolo 13 (diritto a un rimedio efficace rimedio).

Sempre nel comunicato ufficiale si spiega:

1) che per la Corte gli obblighi imposti non comportavano una privazione della libertà, sicchè non era applicabile l'articolo 5 § 1 della Convenzione, ma una limitazione della libertà di circolazione disciplinata dall'art. 2 del protocollo n. 4;

2) la legge n. 1423/1956, che rappresenta lo strumento legale che forma la base delle misure preventive imposte, rispondeva ai diversi requisiti previsti dall'art. 2 del protocollo n. 4 a eccezione della "prevedibilità" perché la legge offriva al giudice un ampio potere discrezionale senza fornire una chiara indicazione della portata e modalità di esercizio di tale discrezionalità.

Si rinvia, per il resto, al comunicato ufficiale come riassunto dal comunicato dell'apposito Gruppo di studio della Corte di cassazione[1] ove si evidenzia opportunamente: "È solo il caso di ricordare, infine, che sono state espresse diverse opinioni parzialmente concorrenti e dissenzienti dei giudici. In particolare, merita di essere menzionata l'opinione concorrente dei giudici Raimondi, Villiger, Šikuta, Keller e Kjølbrog, secondo la quale il quadro normativo interno esistente, per come delineato dalla Corte costituzionale (sent. n. 282/2010) e dalla giurisprudenza del giudice nazionale, non aveva dato luogo sinora ad alcun deficit in punto di prevedibilità.

2. Alcune conclusioni (a mio avviso) da evitare

Credo non siano condivisibili letture affrettate dell'articolata sentenza (pur se nella parte motiva relativa alla violazione molto sintetica, par. da 101 a 126, secondo lo stile della Corte) e, soprattutto, prevedibili e opposte conclusioni che scontano le posizioni fino ad ora espresse in varie sedi:

a) da un lato, la Corte Edu demolisce il sistema delle misure di prevenzione, di cui da tempo si sosteneva l'incostituzionalità e l'incompatibilità con la Cedu;

b) dall'altro, la Corte Edu non può "stravolgere" un collaudato sistema ormai costituzionalizzato.

3. Una possibile prospettiva (in sintesi)

Provo a mettere ordine tra i criteri che dovrebbero orientare un esame sereno delle questioni sul tappeto:

a) approfondire, ovviamente, adeguatamente il testo e la "portata" della sentenza, pur nella consapevolezza che i Giudici da subito dovranno prendere posizione;

b) ribadire con convinzione l'importanza del ruolo della Corte Edu nell'individuazione del diritto applicabile essendo "parte" del circuito giurisdizionale (e custode dei principi della Cedu che è parte fondamentale del nostro ordinamento);

c) riflettere sul ruolo del Giudice nazionale rispetto agli interventi della Corte Edu come delineati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 49/2015 cui rinvio integralmente non potendo affrontarlo in questa sede (c.d. caso confisca lottizzazione abusiva).

Dunque, escluderei adesioni acritiche pur in presenza di una sentenza della Grande Camera, ma (come evidenziato nel comunicato della Corte di cassazione) con importanti e motivate opinioni dissenzienti sul punto fondamentale della decisione e, aggiungo, in sostanziale discontinuità con i precedenti della stessa Corte. Utilizzando il linguaggio della Corte Costituzionale nella citata sentenza n. 49/15 va esplorata l'esistenza di una giurisprudenza "consolidata" della Corte Edu, tale da imporre o l'adeguamento interpretativo (se possibile) ovvero la proposizione della questione di costituzionalità per espungere dall'ordinamento nazionale la norma;

d) proporre, quale conseguenza rispetto al punto c), che con la sentenza De Tommaso inizia un "dialogo" tra le Corti che si stabilizzerà dopo un tempo adeguato, così come per ogni questione che coinvolge principi dell'ordinamento (ad esempio: la questione confisca lottizzazione abusiva è sorta nel 2009, ha visto interventi di numerosi Giudici di merito, della Corte di cassazione, della Corte costituzionale e ora si attende la decisione della Grande camera dopo l'udienza del 2 settembre 2015);

e) sottolineare che la Corte EDU:

e.1) ha ritenuto:

- compatibile con la CEDU il sistema delle misure di prevenzione personali, confermandone l'inquadramento (non nell'art. 5 par. 1 relativo alla privazione della libertà personale, con la conseguente applicazione dei "principi e norme penalistiche", ma) nel protocollo addizionale n. 4, art. 2 a tutela della libertà di circolazione;
- rispettato l'art. 6 par. 1 sul giudizio di prevenzione (eccetto l'ormai superata questione della pubblicità dell'udienza);

e.2) ha ritenuto non rispettato il principio di prevedibilità:

- rispetto al caso concreto esaminato,
- con riferimento: i) alla non chiarezza di quelle che noi definiamo categorie di pericolosità semplice (per le qualificate la formulazione è ben diversa con richiamo a formule proprie del diritto penale); ii) ad alcune prescrizioni imposte (non dare ragioni di sospetto, dovere di rispettare la legge; non partecipare a pubbliche riunioni);

e.3) non ha (ovviamente) esaminato quello che a mio avviso è il punto fondamentale: nel nostro sistema l'applicabilità delle misure personali (anche con accertamento in via meramente incidentale) è presupposto di quelle patrimoniali;

e.4) forse non si è confrontata con l'attuale evoluzione "verso la tipizzazione" delle categorie di pericolosità semplice e la già intervenuta in parte (e a mio avviso da incrementare) "svalutazione" normativa e interpretativa di alcune prescrizioni "draconiane" che risentono dell'origine delle misure;

f) sottolineare che i principi espressi dalla Corte EDU costituiscono l'occasione:

f.1) per accelerare un pieno adeguamento interpretativo o legislativo in tema di maggiore tipizzazione delle categorie di pericolosità semplice e di prescrizioni applicabili;

f.2) per proseguire l'opera interpretativa e applicativa verso una "modernizzazione" delle misure di prevenzione personali, con sforzi "istruttori" e motivazionali che:

- evitino scorciatoie;

- si soffermino sui fatti accertati univocamente e sulle condotte poste in essere dal proposto che si caratterizzino in termini di delitto;

- diano adeguato spazio alla difesa;

g) proporre, infine, che la sentenza della Corte Edu costituisca uno stimolo per concentrare l'impegno sulle misure patrimoniali, svincolandole dall'applicabilità (anche valutata solo incidentalmente) di quelle personali (tendenza espressa oggi dall'applicazione disgiunta). In altre parole (de iure condendo) a mio avviso:

g.1) l'applicazione di misure personali è questione che riguarda il legislatore e i compiti di prevenzione che possono essere assolti dal giudice nell'ambito del diritto penale con misure di sicurezza come la libertà vigilata applicabile ai sensi dell'art. 238 nel caso di condanne alla reclusione per un tempo superiore a un anno. L'applicazione di misure di prevenzione personali con prescrizioni "draconiane" (anche su richiesta di Autorità amministrative) costituisce retaggio di un lontano passato;

g2) l'applicazione di misure di prevenzione patrimoniali (come le attuali):

- è prioritaria, nell'ambito delle diverse forme di confisca anche senza condanna;

- e può discendere anche da presupposti soggettivi diversi dall'applicabilità, seppur accertata in via incidentale, di misure personali. In particolare, può essere ancorata a indizi (anche gravi) di commissione di specifici delitti, tra cui quelli oggi previsti per i pericolosi qualificati (art. 4, lett. a) e b) d.lgs. n. 159/2011), cui aggiungere altri da cui conseguono accumulazioni patrimoniali (reati contro la Pa, reati tributari, ecc.). L'introduzione di un sistema analogo è stata proposta in Germania.

4. Riflessioni "generali" sulla sentenza

a) Il caso esaminato (secondo la prospettiva della corte)

Come ricorda la Corte costituzionale nella sentenza n. 49/2015 «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». È importante, perciò, avere chiaro il caso esaminato, per come descritto dalla Corte EDU nella parte motiva.

Il caso riguardava una misura di prevenzione personale della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza con obbligo di soggiorno applicata per un periodo di due anni ai sensi dell'allora vigente l. n. 1423/56, art. 1 nn. 1) e

2) (oggi artt. 4 e 1 lett. a) e b) d.lgs. n. 159/2011), poi annullata in secondo grado per mancanza dell'attualità della pericolosità sociale al momento della decisione di primo grado.

Per la Corte il Tribunale aveva imposto la misura:

- sulla base di sull'esistenza di "tendenze criminali", pur senza attribuire alcun comportamento specifico o attività criminale;
- perché il proposto non aveva fissa e legale occupazione e la sua vita era caratterizzata da regolare associazione con i criminali locali di primo piano ("Malavita") e la commissione di reati.

Inoltre il Tribunale aveva imposto misure:

- "di vivere onestamente, di rispettare le leggi, di non dare ragione di sospetti";
- di non partecipare a pubbliche riunioni.

b) L'oggetto del caso: misure personali nei confronti dei pericolosi semplici

La Corte Edu ha esaminato esclusivamente un'ipotesi di cui alla l. n. 1423/56, sotto il mero profilo personale.

Non vengono in rilievo:

- le categorie di c.d. pericolosità qualificata, che si riferiscono a persone indiziate (termine noto al diritto penale) di determinati reati. Dunque, sembra non richiamabile il principio espresso dalla Corte sulla vaghezza della norma;
- le misure patrimoniali, pur se quelle personali ne sono il presupposto di applicabilità (seppur attraverso un accertamento incidentale nel caso di applicazione disgiunta). In altre parole la Corte Edu non ha neanche considerato il profilo (particolarità dell'ordinamento italiano) del rapporto tra misure personali e patrimoniali.

c) La legge e la giurisprudenza costituzionale (e di legittimità) esaminata

La Legge

La Corte EDU ha esaminato il disposto della legge 1423/56 sulle categorie di pericolosità (semplice) e sulle prescrizioni applicate previste dall'art. 5.

Non dà alcun sostanziale rilievo all'introduzione del d.lgs. n. 159/11 (salva la possibilità innovativa di chiedere l'udienza pubblica), non solo sulle categorie di pericolosità, ma anche sulle prescrizioni rilevando solo l'abrogazione di non trattenersi abitualmente nelle osterie, bettole, o in case di prostituzione (punto 65).

Osservazione, il d.lgs. n. 159/2011 ha comportato anche:

a) una valorizzazione della "pericolosità" sociale, secondo la lettura della giurisprudenza di legittimità (ad esempio 23641/14 menzionata dalla stessa Corte Edu nella premessa; 33483/15) e costituzionale (n. 291/13), in applicazione del disposto della l. delega n. 136/2010 per cui si imponeva al legislatore delegato la definizione in modo organico dei destinatari delle misure di prevenzione «ancorandone la previsione a presupposti chiaramente definiti... e, per le sole misure personali, anche alla sussistenza del requisito della pericolosità del soggetto»;

b) l'abrogazione della prescrizione «di non dare ragione di sospetti», proprio per la vaghezza oggi rilevata dalla Corte Edu. In verità si era chiesto di abrogare anche di rivedere le altre prescrizioni censurate dal giudice di Strasburgo (rispettare le leggi e divieto di partecipare a pubbliche riunioni).

La giurisprudenza costituzionale e di legittimità

La Corte espone approfonditamente la giurisprudenza costituzionale.

Osservazione

La Corte non esamina (né può farlo per ragioni temporali) la più attenta giurisprudenza di legittimità che precisa l'ambito di «tipizzazione» delle categorie di pericolosità semplice.

Inoltre, affrontando come si vedrà oltre il concetto di «elementi di fatto», sembra non ripercorrere con sufficiente chiarezza l'elaborazione anche della Corte di Cassazione (ad esempio SU 13426/2010).

d) la compatibilità convenzionale del sistema delle misure di prevenzione personale

La Corte ha riaffermato la giurisprudenza (consolidata) per cui gli obblighi imposti con le misure di prevenzione personali non sono assimilabili ad una privazione della libertà ai sensi dell'articolo 5 § 1 della Convenzione, ma comporta solo restrizioni alla sua libertà di movimento, tutelata dall'art. 2 protocollo n. 4.

5. Riflessioni sulle violazioni rilevate

a) Le violazioni riscontrate al protocollo n. 4, art. 2.

Secondo la giurisprudenza della Corte EDU occorre verificare se l'interferenza nella libertà di circolazione è prevista dalla legge e necessaria in una società democratica.

Precisa la Corte (in questo esplorando un ulteriore elemento rispetto ai suoi precedenti in termini in materia di misure di prevenzione personali) che la "previsione di legge" comprende i presupposti per cui la legge:

- deve essere *accessibile* ai destinatari (requisito rispettato);

- e *prevedibile* quanto ai suoi effetti. La norma deve essere precisa per consentire ai destinatari di regolare *a priori* la propria condotta.

In concreto si ritiene violata la prevedibilità sulla base di un esame:

a) delle condizioni necessarie per l'applicazione della misura di prevenzione;

b) nonché delle prescrizioni che il giudice può imporre per dar corpo alla misura.

La legge, in definitiva, dà un potere discrezionale assai ampio al giudice, con un coefficiente di prevedibilità troppo basso; di conseguenza la persona non può conformare con certezza ed *a priori* le proprie condotte al precetto.

La Corte richiama la prevedibilità in ordine a categorie di pericolosità e prescrizioni imposte, con riferimento al caso esaminato:

- nella premessa, al par. 111: «La Corte deve esaminare se la legge era prevedibile... soprattutto in un caso come quello in esame in cui la norma controversa ha avuto un impatto molto significativo sul proposto e sulla suo

diritto alla libertà di movimento»;

- nella conclusione, al par. 125: «la Corte ritiene che la legge n 1423/1956 non è formulata con sufficiente precisione e chiarezza, per come sono individuate le persone a cui si potrebbero applicare le misure di prevenzione (articolo 1 della legge del 1956), per il contenuto di alcune di queste misure (articoli 3 e 5 della legge del 1956) sono stati definiti con sufficiente precisione e chiarezza».

b) Le argomentazione della Corte:

b.1) sulle categorie di pericolosità semplice troppo vaghe

Riprendendo il (preciso) comunicato della Corte di Cassazione che, per quanto ho letto nelle versioni disponibili della sentenza, ben sintetizza la motivazione:

- «né la legge né la Corte Costituzionale hanno chiaramente identificato gli "elementi di fatto" o gli specifici tipi di comportamento che debbono essere presi in considerazione dal giudice nella valutazione del pericolo per la società rappresentato dall'individuo, e che potrebbero, pertanto, dar luogo all'applicazione delle misure di prevenzione. Secondo la Corte la legge italiana non contiene disposizioni sufficientemente precise per individuare quali tipi di comportamenti possono ritenersi tali da costituire un pericolo per la società»;

- «la Corte distrettuale aveva basato la sua decisione sull'esistenza di tendenze criminali "attive" da parte del De Tommaso, pur senza attribuirgli alcun comportamento specifico o attività criminale. Gli organi giudiziari hanno individuato come motivo per la misura di prevenzione il fatto che il De Tommaso non aveva avuto "un'occupazione fissa e legittima" e che la sua vita era stata caratterizzata da una regolare associazione con criminali di primo piano e dalla commissione di reati. In altre parole, essi hanno basato il loro ragionamento sull'ipotesi di "tendenze criminali", un criterio che la Corte Costituzionale (sent. 177/1980) aveva precedentemente considerato insufficiente per definire una categoria specifica di persone».

b.2) sulla "vaghezza" delle prescrizioni

Alcune prescrizioni imposte risultano vaghe:

- non dare ragioni di sospetto;

- vivere onestamente e rispettare le leggi, pur dopo la sentenza n. 282/10 della Corte costituzionale, perché relativa a ogni disposizione prescrittiva;

- non partecipare a pubbliche riunioni, perché contenente un divieto assoluto.

Brevi osservazioni

Sulle categorie di pericolosità semplice troppo vaghe:

- non si tiene conto, come già ricordato, dell'evoluzione attuale della Corte di cassazione, in cui la tipizzazione è assai avanzata; Sez. I, 24 marzo 2015 (dep. 17 luglio 2015), n. 31209, Scagliarini, in *CED Cass.*, n. 264321 di cui riporto il punto saliente «L'attività *contra legem* (importata dal correlato procedimento penale o ricostruita in via autonoma in sede di prevenzione) deve pertanto caratterizzarsi in termini di delitto – quantomeno ricorrente – produttivo di reddito. In ciò la norma non eleva a presupposto di "pericolosità generica rilevante" la realizzazione di un qualsiasi illecito, per quanto si è affermato in precedenza»;

- non si tiene conto delle valutazioni della Corte Costituzionale sulla necessaria precisione delle categorie di pericolosità (pur citando in premessa alcune sentenze);

- non si tiene conto degli effetti delle modifiche normative conseguenti alla l. delega 130/2010 sulla necessità del giudizio di pericolosità e dell'importanza di tale giudizio (come sappiamo essenziale e che si può riflettere sulla prevedibilità);

- si riconduce il giudizio concreto del Tribunale nell'applicazione della misura a una valutazione fondata su mere tendenze criminali "attive" (Gli organi giudiziari hanno individuato come motivo per la misura di prevenzione il fatto che il De Tommaso non aveva avuto "un'occupazione fissa e legittima" e che la sua vita era stata caratterizzata da una regolare associazione con criminali di primo piano e dalla commissione di reati). Non a caso la Corte Edu prosegue il ragionamento tentando di ricondurre la sua valutazione a quella della sentenza n. 177/1980 con cui la Corte costituzionale aveva dichiarato l'incostituzionalità di una categoria di pericolosità perché richiamava il concetto di tendenze criminali, criterio che la stessa Corte costituzionale considerava insufficiente per definire una categoria specifica di persone;

- si "riassumono" le ragioni per cui è stato emesso il decreto evidenziando uno standard probatorio molto lontano da quello richiesto dalle norme all'epoca vigenti sulla base dell'interpretazione discendente dalla lettura imposta dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 2/1956 e dalla Corte di Cassazione.

b.3) Sulle prescrizioni troppo vaghe

- non dare ragioni di sospetto, è una prescrizione, come visto, abrogata;

- vivere onestamente e rispettare le leggi, pur dopo la sentenza n. 282/10 della Corte costituzionale, è una imposizione relativa a ogni disposizione prescrittiva. La lettura della Corte Edu mi sembra fondata (non si può chiedere di rispettare, pena il reato ex art. 75 d.lgs. n. 159/11 qualunque norma prescrittiva), pur se il Giudice penale in sede di valutazione della violazione dell'art. 75 cit. ha un ampio margine di valutazione (che però non incide sulla prevedibilità);

- non partecipare a pubbliche riunioni, è una prescrizione che va delimitata perché contenente un divieto assoluto. Si potrebbe valorizzare il permesso di parteciparvi consentito in misura più ampia dall'art. 12 d.lgs. n. 159/11 secondo le migliori interpretazioni

6. Che fare?

Pur se ne parlo solo alla fine, credo che l'interrogativo che ci poniamo tutti sia: che fare? Infatti l'apposito Gruppo di studio della Corte di cassazione si è immediatamente interrogato.

Del resto, anche per la nota problematica relativa ai limiti della confisca per lottizzazione abusiva si avviata una lunga evoluzione non ancora conclusa.

Non va ignorato che è stata emessa una decisione della Grande Camera che, però, appare innovativa rispetto alla giurisprudenza Edu sulle misure di prevenzione personali; una decisione che presenta anche alcune opinioni dissenzienti particolarmente articolate sul punto in esame.

Credo che tutti dovremmo essere parte del circuito individuato dalla Corte costituzionale per giungere a soluzioni interpretative compatibili con la Cedu e con la Costituzione.

D'altra parte, un legislatore attento interverrebbe immediatamente:

- in primo luogo, rideterminando la portata delle prescrizioni, di cui in tante sedi abbiamo chiesto la revisione (anche durante la scrittura del d.lgs. n. 159/2011) solo in parte accolte;

- in ogni caso, prevedendo una maggiore tipizzazione normativa delle categorie di pericolosità semplice raccogliendo l'ormai individuata tendenza della Corte di cassazione e le applicazioni giurisprudenziali, anche eventualmente meglio descrivendo normativamente gli "elementi di fatto".

In sede di interpretazione, seguendo quanto descritto dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 49/15, privilegierei letture convenzionalmente orientate, rispettose del dettato della sentenza. Provo ad articolare alcune

riflessioni:

a) in primo luogo, riterrei che non è consolidata una giurisprudenza della Corte Edu sulle nuove disposizioni previste dal d.lgs. n. 159/2011 e sulle sue applicazioni. Il giudice nazionale, prima di proporre la questione di costituzionalità (per espungere le misure personali dei pericolosi semplici, con i limiti comunque esposti dalla Corte costituzionale) deve provare ad operare interpretazioni convenzionalmente orientate che garantiscono anche una compatibilità con i principi costituzionali;

b) proverei, poi, a proporre interpretazioni delle categorie di pericolosità in modo stringente, conformemente alla giurisprudenza di legittimità ricordata, con rigorosa individuazione degli elementi di fatto utilizzati, richiamando i delitti accertati irrevocabilmente ovvero le condotte costituenti delitto che si ritiene siano accertate (indipendentemente dallo stato del procedimento penale), ecc.; così consolidando un diritto vivente conforme a quanto indicato dalla Corte Edu (mai più motivazioni di decreti come riassunte dalla Corte Edu), con esclusione espressa di ogni riferimento a mere tendenze criminali. La Corte Edu ha detto con chiarezza che, secondo la sua lettura, né la legge né la Corte costituzionale hanno individuato per la l. n. 1423/56 tali parametri, sicché occorre perseguire in concreto tale proposito che può incidere sulla “prevedibilità”;

c) darei atto in motivazione della compatibilità CEDU delle prescrizioni imposte. In particolare:

- semplice l’argomento sul non dare ragioni di sospetto, essendo stata abrogata;

- più articolato a livello meramente interpretativo l’esame della prescrizione “vivere onestamente e rispettare le leggi”, dovendo superarsi un dato letterale già ridimensionato dalla Corte costituzionale. Peraltro, il tenore della sentenza della Corte EDU consente interpretazioni “avanzate”, ad esempio: evitare di riprodurre la prescrizione nei decreti, indicarla come esortativa e non prescrittiva, rinviare a interpretazioni adeguatrici del giudice penale all’atto della valutazione della denuncia per violazione delle prescrizioni. I giudici penali ove pendono i processi potrebbero già intervenire in tal senso;

- per il divieto di partecipare a pubbliche riunioni, va valorizzata la possibilità di richiedere specifiche autorizzazioni ex art. 12 d.lgs. n. 159/11 (che ha ampliato la disposizione previgente) idonee a bilanciare il divieto con altri diritti costituzionalmente garantiti, ovvero il divieto può essere opportunamente prescritto indicando la tipologia di pubbliche riunioni cui la persona non può partecipare.

Un ruolo essenziale deve svolgerlo (oltre che chi commenta la sentenza) la Corte di cassazione che da subito dovrà esaminare il tema, e che – forse rapidamente a Sezioni Unite – dovrebbe prendere posizione consolidando, in primo luogo, una linea interpretativa convenzionalmente orientata (ovvero proponendo la questione di costituzionalità)

[1] La Grande Camera della Corte EDU si pronuncia sulla compatibilità delle misure di prevenzione personali con la CEDU

La Grande Camera della Corte EDU, con sentenza del 23 febbraio 2017 (*De Tommaso c. Italia*), ha riscontrato una violazione della libertà di circolazione in relazione ad un caso in cui erano state applicate le misure di prevenzione della sorveglianza speciale di p.s. con obbligo di soggiorno ai sensi della legge n. 1423/1956.

All'unanimità, la Corte ha ritenuto che vi è stata una violazione dell'articolo 2 del Protocollo n. 4 (libertà di movimento) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo a causa della mancanza di prevedibilità della legge ed una violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione a causa della mancanza di un'audizione pubblica presso il Tribunale e la Corte d'Appello di Bari. Ha tuttavia escluso le violazioni sia dell'articolo 6 § 1 (diritto ad un equo processo) sia dell'articolo 13 (diritto ad un ricorso effettivo).

Il caso riguardava misure preventive imposte per un periodo di due anni al ricorrente, che si è lamentato di una violazione dell'articolo 5 (diritto alla libertà e alla sicurezza), dell'articolo 6 § 1 (diritto ad un equo processo) e dell'articolo 13 (diritto ad un ricorso effettivo) della Convenzione, oltre che dell'articolo 2 del protocollo n. 4 (libertà di circolazione).

La Corte ha rilevato, in primo luogo, che gli obblighi imposti al signor De Tommaso non erano assimilabili ad una privazione della libertà ai sensi dell'articolo 5 § 1 della Convenzione, ma comportavano solo restrizioni alla sua libertà di movimento.

In secondo luogo, tuttavia, la Corte ha dichiarato che la legge n. 1423/1956, ossia la base legale delle singole misure preventive applicate al De Tommaso, pur soddisfacendo il requisito della accessibilità, ha offerto al giudice un ampio potere discrezionale senza fornire una sufficientemente chiara indicazione delle finalità e delle modalità di esercizio di tale discrezionalità. L'imposizione di misure preventive non è stata sufficientemente prevedibile e non è stata accompagnata da adeguate garanzie rispetto a possibili abusi. Essendo formulata in termini vaghi e troppo ampi, la legge sopra indicata non ha soddisfatto i requisiti di prevedibilità stabiliti dalla giurisprudenza della Corte.

Né i soggetti ai quali le misure potrebbero essere applicate, né il contenuto di alcune delle misure sono stati definiti con sufficiente precisione e chiarezza, con la conseguente illegale interferenza sulla sua libertà di movimento.

La Corte, in particolare, ha osservato che né la legge né la Corte Costituzionale hanno chiaramente identificato gli "elementi di fatto" o gli specifici tipi di comportamento che debbono essere presi in considerazione dal giudice nella valutazione del pericolo per la società rappresentato dall'individuo, e che potrebbero, pertanto, dar luogo all'applicazione delle misure di prevenzione. Secondo la Corte la legge italiana non contiene disposizioni

sufficientemente precise per individuare quali tipi di comportamenti possono ritenersi tali da costituire un pericolo per la società.

Ha rilevato, inoltre, che la Corte distrettuale aveva basato la sua decisione sull'esistenza di tendenze criminali "attive" da parte del De Tommaso, pur senza attribuirgli alcun comportamento specifico o attività criminale. Gli organi giudiziari hanno individuato come motivo per la misura di prevenzione il fatto che il De Tommaso non aveva avuto "un'occupazione fissa e legittima" e che la sua vita era stata caratterizzata da una regolare associazione con criminali di primo piano e dalla commissione di reati. In altre parole, essi hanno basato il loro ragionamento sull'ipotesi di "tendenze criminali", un criterio che la Corte costituzionale aveva precedentemente considerato insufficiente per definire una categoria specifica di persone.

La Corte ha quindi ritenuto che, poiché la legge in vigore all'epoca dei fatti non ha fornito una chiara indicazione della portata e delle modalità di esercizio dell'ampia discrezionalità conferita ai giudici nazionali, essa non era formulata con sufficiente precisione, in modo da offrire protezione contro interferenze arbitrarie e consentire al ricorrente di regolare la sua condotta e prevedere in modo sufficiente l'imposizione delle misure di prevenzione.

Per quanto riguarda l'equità del procedimento, la Corte ha osservato che il procedimento nel suo complesso è stato condotto in conformità con le esigenze di un processo equo, ma ha rilevato che il Governo ha riconosciuto che vi è stata una violazione dell'articolo 6 § 1 per il fatto che le audizioni presso il Tribunale e la Corte d'appello di Bari non sono state pubbliche. Ha inoltre evidenziato che la Corte costituzionale aveva a suo tempo dichiarato incostituzionali le disposizioni della legge che non conferivano ai singoli la possibilità di chiedere un'audizione pubblica nell'ambito di un procedimento per l'applicazione di misure preventive.

È solo il caso di ricordare, infine, che sono state espresse diverse opinioni parzialmente concorrenti e dissenzienti dei giudici. In particolare, merita di essere menzionata l'opinione concorrente dei giudici Raimondi, Villiger, Šikuta, Keller e Kjølbros, secondo la quale il quadro normativo interno esistente, per come delineato dalla Corte costituzionale (sent. n. 282/2010) e dalla giurisprudenza del giudice nazionale, non aveva dato luogo sinora ad alcun deficit in punto di prevedibilità.