



DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

DIRITTO PENALE
CONTEMPORANEO

Fascicolo
3/2019

DIRETTORE RESPONSABILE Gian Luigi Gatta
VICE DIRETTORI Guglielmo Leo, Luca Luparia

ISSN 2039-1676

COMITATO DI DIREZIONE Alexander Bell, Antonio Gullo, Luca Masera, Melissa Miedico, Alfio Valsecchi

REDAZIONE Anna Liscidini (coordinatore), Francesco Lazzeri (segretario), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Carlo Bray, Alessandra Galluccio, Stefano Finocchiaro, Erisa Pirgu, Serena Santini, Tommaso Trincherà, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

COMITATO SCIENTIFICO Emilio Dolcini, Novella Galantini, Alberto Alessandri, Jaume Alonso-Cuevillas, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Francesco Angioni, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, David Carpio, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Luis Chiesa, Cristiano Cupelli, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Ombretta Di Giovine, Massimo Donini, Giovanni Fiandaca, Roberto Flor, Luigi Foffani, Gabriele Fornasari, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Jean Pierre Matus, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Vincenzo Mongillo, Adan Nieto Martin, Francesco Mucciarelli, Renzo Orlandi, Íñigo Ortiz de Urbina, Francesco Palazzo, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Vicente Pérez-Daudí, Daniela Piana, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Joan Josep Queralt, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano, Gioacchino Romeo, Carlo Ruga Riva, Markus Rübenstahl, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Rosaria Sicurella, Placido Siracusano, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Costantino Visconti, Matteo Vizzardi, Francesco Zacchè

Diritto Penale Contemporaneo è un periodico on line, ad accesso libero e senza fine di profitto, nato da un'iniziativa comune di Luca Santa Maria, che ha ideato e finanziato l'iniziativa, e di Francesco Viganò, che ne è stato sin dalle origini il direttore nell'ambito di una partnership che ha coinvolto i docenti, ricercatori e giovani cultori della Sezione di Scienze penalistiche del Dipartimento "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano. Attualmente la rivista è edita dall'Associazione "Diritto penale contemporaneo", il cui presidente è l'Avv. Santa Maria e il cui direttore scientifico è il Prof. Gian Luigi Gatta. La direzione, la redazione e il comitato scientifico della rivista coinvolgono oggi docenti e ricercatori di numerose altre università italiane e straniere, nonché autorevoli magistrati ed esponenti del foro.

Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

Le opere pubblicate su "Diritto penale contemporaneo" sono attribuite dagli autori con licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0" Italia (CC BY-NC 3.0 IT). Sono fatte salve, per gli aspetti non espressamente regolati da tale licenza, le garanzie previste dalla disciplina in tema di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (l. n. 633/1941).

Il lettore può condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0 Italia" (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista fa proprio il Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

Peer review.

Salvo che sia diversamente indicato, tutti i contributi pubblicati nella sezione *papers* di questo fascicolo hanno superato una procedura di *peer review*, attuata secondo principi di trasparenza, autonomia e indiscusso prestigio scientifico dei revisori, individuati secondo criteri di competenza tematica e di rotazione all'interno dei membri del Comitato scientifico. Ciascun lavoro soggetto alla procedura viene esaminato in forma anonima da un revisore, il quale esprime il suo parere in forma parimenti anonima sulla conformità del lavoro agli standard qualitativi delle migliori riviste di settore. La pubblicazione del lavoro presuppone il parere favorevole del revisore. Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione.

Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Diritto penale contemporaneo*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 1/2017, p. 5 ss.



3/2019

L'ORDINAMENTO ITALIANO E L'INDENNIZZO ALLE VITTIME DI REATO, TRA PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA E CRITERI DI EQUITÀ: LA PAROLA TORNA ALLA CORTE DI GIUSTIZIA?

Nota a [Cass. civ., Sez. III, ord. 31 gennaio 2019, n. 2964, Pres. Travaglino, Rel. Vincenti](#)

di Ilaria Anrò

SOMMARIO: 1 Introduzione. – 2. Il difficile *iter* di trasposizione della Direttiva 2004/80/CE. – 3. Il caso all'attenzione della Corte di cassazione. – 4. I quesiti pregiudiziali. – 5. Alcune riflessioni conclusive.

1. Introduzione.

Con l'ordinanza n. 2964 del 31 gennaio 2019, la terza sezione civile della Corte di cassazione ha sottoposto alla Corte di giustizia due nuovi quesiti pregiudiziali a proposito della trasposizione, nell'ordinamento italiano, della direttiva 2004/80/CE del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa all'indennizzo delle vittime di reato¹. Come noto, tale direttiva ha stabilito un sistema di cooperazione tra gli Stati membri dell'Unione europea per garantire a tutte le vittime di un reato intenzionale violento, commesso in uno Stato diverso da quello in cui hanno la residenza, di conseguire un indennizzo dallo Stato del *locus commissi delicti*, ove l'autore del reato sia ignoto o insolvente o non possa essere perseguito. La direttiva dispone poi che gli Stati – per assicurare l'operatività del meccanismo di cui sopra – si dotino di un sistema di indennizzo – che deve essere equo ed adeguato – per le vittime di reati intenzionali violenti commessi nei relativi territori².

La Corte di giustizia si è già pronunciata due volte con riferimento alla trasposizione di tale direttiva in Italia. Con la sentenza del 29 novembre 2007, la Corte di giustizia ha accertato l'infrazione, ai sensi dell'art. 258 TFUE, dello Stato italiano, avente ad oggetto la mancata adozione nel termine prescritto delle disposizioni

¹ In *GUUE* L 261 del 6 agosto 2004, p. 15–18.

² L'art. 12 della direttiva prevede al par. 1 che «[l]e disposizioni della presente direttiva riguardanti l'accesso all'indennizzo nelle situazioni transfrontaliere si applicano sulla base dei sistemi degli Stati membri in materia di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori». Il par. 2, invece, sancisce che «[t]utti gli Stati membri provvedono a che le loro normative nazionali prevedano l'esistenza di un sistema di indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti commessi nei rispettivi territori, che garantisca un indennizzo equo ed adeguato delle vittime».



3/2019

legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva³. Successivamente, la Corte di giustizia è tornata a censurare lo Stato italiano con la sentenza dell'11 ottobre 2016, ove ha accertato l'infrazione consistente nella mancata adozione di tutte le misure necessarie per garantire l'esistenza, in situazioni transfrontaliere, di un sistema di indennizzo delle vittime di tutti i reati intenzionali violenti, in violazione dell'art. 12, par. 2⁴. In questo secondo caso, la Corte ha riconosciuto che la normativa italiana, limitandosi a rinviare a leggi speciali che prevedevano l'indennizzo delle vittime solo per alcune fattispecie criminose (tra cui i reati in materia di terrorismo o di usura⁵) non ha adempiuto alla prescrizione della direttiva di istituire detto sistema per tutti i reati intenzionali violenti⁶. In tale occasione, la Corte ha precisato altresì che essa «ha già dichiarato che la direttiva 2004/80 prevede un indennizzo unicamente nel caso di un reato intenzionale violento commesso in uno Stato membro dove la vittima si trova, nell'ambito dell'esercizio del suo diritto alla libera circolazione, cosicché una situazione puramente interna non rientra nell'ambito di applicazione di tale direttiva», sebbene ciò non tolga «che l'art. 12, paragrafo 2, di tale direttiva imponga ad ogni Stato membro di adottare, al fine di garantire l'obiettivo da essa perseguito in siffatte situazioni, un sistema nazionale che garantisca l'indennizzo delle vittime di qualsiasi reato intenzionale violento sul proprio territorio»⁷, con un passaggio non privo di ambiguità. La Corte è stata, inoltre, interpellata più volte in via pregiudiziale circa l'interpretazione della direttiva 2004/80/CE⁸: in particolare, interrogata dal Tribunale di Firenze in una situazione priva di elementi transfrontalieri, essa si è dichiarata "manifestamente incompetente" trattandosi di una situazione puramente interna⁹.

In parallelo alle pronunce della Corte, il legislatore italiano è intervenuto ripetutamente ai fini della trasposizione della direttiva 2004/80/CE nell'ordinamento nazionale, secondo un *iter* ricostruito nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale qui oggetto di esame e di cui si richiameranno nel seguito i passaggi fondamentali per inquadrare la

³ Corte giust., 29 novembre 2007, causa C-112/07, *Commissione c. Italia*.

⁴ Corte giust., 11 ottobre 2016, causa C-601/14, *Commissione c. Italia*. Per un commento v. M. BONA, *Vittime di reati violenti intenzionali: la Corte di giustizia dichiara l'inadempimento dell'Italia*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2017, p. 470 ss.

⁵ Il riferimento è alla l. 20 ottobre 1990, n. 302, Norme a favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, in *GURI*, Serie Generale 250 del 25 ottobre 1990; l. 8 agosto 1995, n. 340, Estensione dei benefici di cui agli articoli 4 e 5 della legge 20 ottobre 1990, n. 302, ai familiari delle vittime del disastro aereo di Ustica del 27 giugno 1980, in *GURI*, Serie Generale 192 del 18 agosto 1995; l. 7 marzo 1996, n. 108, Disposizioni in materia di usura, in *GURI*, Serie Generale 58 del 9 marzo 1996 – Suppl. Ordinario n. 44; la l. 31 marzo 1998, n. 70, Benefici per le vittime della cosiddetta banda della "Uno Bianca", in *GURI*, n. 80 del 6 aprile 1998; l. 23 novembre 1998, n. 407, Nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, in *GURI*, Serie Generale 277 del 26 novembre 1998; l. 23 febbraio 1999, n. 44, Disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell'usura, in *GURI*, Serie Generale 51 del 3 marzo 1999; l. 22 dicembre 1999, n. 512, Istituzione del Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso, in *GURI*, Serie Generale 6 del 10 gennaio 2000.

⁶ Corte giust., *Commissione c. Italia*, causa C-601/14, punto 51.

⁷ Punto 49.

⁸ Cfr. Corte giust., 28 giugno 2007, causa C-467/05, *Dell'Orto*; Corte giust., 12 luglio 2012, causa C-79/11, *Giovanardi e a.*

⁹ Corte giust., 30 gennaio 2014, causa C-122/13, *Paola C.*

normativa applicabile alla vicenda, che suscita non poche perplessità sull'idoneità a raggiungere l'obiettivo fissato dalla direttiva. Si tratta di *iter* legislativo, come si vedrà, assai frammentario, che ha fatto sì che, rispetto al caso di specie ivi analizzato, dal primo grado al giudizio in Cassazione, sia profondamente mutato il quadro normativo di riferimento, essendosi succedute nel tempo diverse leggi per adempiere pienamente all'obbligo di risultato fissato dalla direttiva.

A fronte di tale panorama, giurisprudenziale e normativo, la Corte di cassazione ha scelto di rivolgersi nuovamente alla Corte di giustizia per ottenere lumi sull'interpretazione della direttiva 2004/80/CE, anche ai fini dell'applicazione della normativa italiana di recepimento, nell'intento di addivenire ad un pieno ristoro del pregiudizio delle vittime. Sebbene l'ordinanza non sia scevra da criticità, che potrebbero addirittura compromettere la ricevibilità dei quesiti pregiudiziali, essa focalizza l'attenzione sulla delicata questione dell'impatto della legislazione, con effetti retroattivi, adottata *medio tempore* per la trasposizione della direttiva 2004/80/CE, sui processi pendenti, nonché sull'adeguatezza e l'equità dell'indennizzo da essa previsto per le vittime di reato intenzionale violento¹⁰.

2. Il difficile *iter* di trasposizione della Direttiva 2004/80/CE.

Come anticipato, la direttiva 2004/80/CE è diretta ad istituire un meccanismo di cooperazione, tra le autorità dei diversi Stati membri, membri finalizzato a riconoscere, alle vittime di reati intenzionali violenti, un indennizzo da parte dello Stato sul cui territorio è stato commesso il reato, quando l'autore non ha le risorse necessarie per ottemperare a una condanna al risarcimento dei danni, oppure non può essere identificato o perseguito in situazioni transfrontaliere (art. 12, par. 1), nonché ad imporre – quale presupposto per l'operatività di detto meccanismo – la creazione di un sistema di indennizzo generalizzato (art. 12, par. 2). Gli Stati avrebbero dovuto dotarsi del sistema di cui all'art. 12, par. 2, entro il 1° luglio 2005, mentre per le restanti disposizioni della direttiva il termine di trasposizione era fissato al 1° gennaio 2006.

Il primo atto di recepimento della direttiva in Italia è stato realizzato con il d.lgs. 6 novembre 2007, n. 204¹¹, il quale non è valso ad impedire l'accertamento dell'infrazione per l'omessa trasposizione, compiuto con la sentenza del 29 novembre 2007 della Corte di giustizia, sopra ricordata. Tale trasposizione risultava, infatti, tardiva, oltre che puramente formale: il d.lgs. si limitava a disciplinare alcuni aspetti procedurali, tra cui la designazione dell'autorità competente per l'indennizzo, nonché di quella per l'assistenza della vittima, senza individuare le fattispecie di reati intenzionali violenti o precisare i requisiti dei soggetti indennizzabili. Seguiva nel 2008 un decreto ministeriale

¹⁰ Cfr. il commento di R. CONTI, *Il contenzioso sul risarcimento dello Stato alle vittime di reato: Cass. n. 2964/2019 alla ricerca dell'eguaglianza europea*, in diritticomparati.it del 22 febbraio 2019 che considera il primo quesito sottoposto alla Corte di giustizia "di straordinario rilievo".

¹¹ In *GURI* 261 del 9 novembre 2007, suppl. ord. n. 228.



3/2019

relativo alla disciplina dell'attività di competenza delle procure generali presso le corti d'appello, anch'esso unicamente diretto a disciplinare aspetti organizzativi¹².

Solo con la legge europea 2015-2016, del 7 luglio 2016, n. 122¹³, articoli 11-16, il legislatore è intervenuto in maniera sistematica per trasporre la direttiva 2004/80/CE, prevedendo una serie di norme per garantire l'indennizzo alle vittime di reati intenzionali violenti, a prescindere dal carattere di transnazionalità della fattispecie, in coerenza con il, costituzionalmente rilevante, divieto di discriminazioni alla rovescia previsto dalla legge 24 dicembre 2012, n. 234¹⁴. Il legislatore ha, infatti, previsto l'indennizzo a favore delle vittime di reati dolosi commessi con violenza alla persona, nonché del reato di cui all'art. 603 *bis* c.p. (intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro), con l'esclusione dei reati di cui agli articoli 581 e 582 c.p. (percosse e lesioni), a meno che ricorrano le circostanze aggravanti di cui all'art. 583 c.p. Detto indennizzo era limitato al rimborso delle spese mediche ed assistenziali, ad eccezione dei reati di violenza sessuale ed omicidio, indennizzati, al contrario, anche ove non vi siano spese di questo tipo da rimborsare, ed era subordinato alla presentazione di una apposita domanda nel termine di sessanta giorni dalla decisione attestante il fatto che l'autore del reato è rimasto ignoto, ovvero dall'ultimo atto dell'azione esecutiva esperita nei suoi confronti. Inoltre, l'indennizzo era riservato unicamente alle vittime titolari di un reddito annuo non superiore a quello previsto per l'ammissione al gratuito patrocinio e che avessero già esperito – inutilmente - un'azione esecutiva nei confronti dell'autore del reato, a meno che questi sia rimasto ignoto. La vittima veniva, però, esclusa dall'indennizzo ove avesse concorso, anche colposamente, alla commissione del reato ovvero di reati connessi al medesimo e se fosse stata condannata con sentenza definitiva ovvero, alla data di presentazione della domanda, fosse sottoposta a procedimento penale per uno dei reati di cui all'art. 407, co. 2, lett. a), c.p.p. o per reati in violazione delle norme per la repressione dell'evasione in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto. Inoltre, la l. 122/2016 stabiliva chiaramente che la vittima non avrebbe dovuto percepire, per lo stesso fatto, alcuna somma erogata a qualunque titolo da soggetti pubblici o privati. Dubbi sull'adeguatezza di tale normativa rispetto alle prescrizioni della direttiva sono stati tempestivamente espressi da autorevole dottrina, soprattutto in considerazione delle limitazioni poste all'indennizzo che, invece, dovrebbe essere sempre equo ed adeguato in virtù delle prescrizioni della direttiva e certamente non

¹² Decreto n. 222 del 23 dicembre 2008, in *GURI*, Serie Generale 108 del 12 maggio 2009.

¹³ Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, Legge europea 2015-2016, in *GURI*, Serie Generale 158 del 8 luglio 2016.

¹⁴ Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea, in *GURI*, Serie Generale 3 del 4 gennaio 2013. Tale legge all'art. 32, lett. i), sancisce, come criterio direttivo che il legislatore delegato deve rispettare nella trasposizione di atti di diritto dell'Unione, che «è assicurata la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'Unione Europea e non può essere previsto in ogni caso un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani» e all'art. 53 che «nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione ed al trattamento garantiti nell'ordinamento italiano ai cittadini dell'Unione europea».

subordinato a condizioni reddituali¹⁵. Peraltro, la legge disponeva che l'indennizzo fosse erogato dal Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive, dell'usura e dei reati intenzionali violenti, alimentato da un contributo annuale dello Stato pari a 2.600.000 euro a decorrere dall'anno 2016. Nel caso in cui il Fondo non fosse capiente, i richiedenti hanno diritto ad un accesso al Fondo in quota proporzionale e all'integrazione delle somme non percepite dal Fondo medesimo negli anni successivi, senza interessi, rivalutazioni ed oneri aggiuntivi¹⁶.

Inoltre, la l. 122/2016 non prevedeva nulla per la disciplina delle situazioni anteriori all'entrata in vigore della legge, né norme transitorie, lasciando prive di tutela tutte le vittime di reati commessi anteriormente all'entrata in vigore di detta normativa (ma successivamente alla scadenza del termine fissato dalla direttiva per l'istituzione del meccanismo di indennizzo).

Infine, la determinazione dell'ammontare dell'indennizzo era rimessa dalla l. 122/2016 ad un successivo decreto attuativo che avrebbe dovuto essere adottato entro il 23 gennaio 2017. Tale decreto è stato approvato solo il 31 agosto 2017 e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale nell'ottobre successivo¹⁷. Esso – tuttora vigente - prevede, per le vittime di omicidio, un indennizzo in misura fissa, pari ad € 7.200, aumentato a € 8.200 ove l'autore del reato sia il coniuge o una persona legata alla vittima da una relazione affettiva; per la violenza sessuale *ex art. 609 bis c.p.* è previsto un importo pari a € 4.800, salvo che ricorra la circostanza attenuante della minore gravità. Per tutti gli altri reati l'importo massimo è di € 3.000, ma solo a titolo di rimborso delle spese mediche e assistenziali¹⁸. Detto decreto, entrato in vigore il giorno successivo alla pubblicazione, l'11 ottobre 2017, conferma che gli indennizzi saranno erogati attraverso il Fondo di rotazione per la solidarietà delle vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive, dell'usura e dei reati intenzionali violenti, nei limiti delle disponibilità di quest'ultimo, con la possibilità di avere accesso *pro quota* per gli anni successivi in caso di incapienza.

Il legislatore è poi nuovamente intervenuto – anche con lo scopo di evitare nuove censure da parte della Commissione (e, soprattutto, della Corte di giustizia) - apportando alcune modifiche alla l. 122/2016, con l'adozione dell'art. 6 della legge 6 novembre 2017, n. 167¹⁹. In particolare, il legislatore ha opportunamente abrogato l'art. 12, co. 1, lett. a), ovvero il requisito per l'accesso all'indennizzo consistente nella titolarità di un reddito annuo, risultante dall'ultima dichiarazione, non superiore a quello

¹⁵ Cfr. C. AMALFITANO, *Sull'indennizzo delle vittime da reato l'Italia cerca di riparare*, in *Guida al diritto. Il Sole 24 ore*, n. 46, 12 novembre 2016, p. 38 ss e M. BONA, *Vittime di reati violenti intenzionali: la Corte di giustizia dichiara l'inadempimento dell'Italia*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2017, p. 470 ss.

¹⁶ Cfr. l. 122/2016, art. 14.

¹⁷ Cfr. Decreto del 31.8.2017, Determinazione degli importi dell'indennizzo alle vittime dei reati intenzionali violenti, in *GURI* del 10.10.2017, n. 237.

¹⁸ Sui dubbi circa l'idoneità di tali importi a garantire un equo ed adeguato ristoro, come vorrebbe la direttiva, ci si rinvia a I. ANRÒ, *Tardiva trasposizione della direttiva 2004/80 e responsabilità dello Stato: nuove pronunce e nuovi interventi del legislatore*, in *Studi sull'integrazione europea*, 2018, p. 463 ss.

¹⁹ Cfr. Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea, Legge europea 2017, in *GURI*, Serie Generale 277 del 27 novembre 2017.

previsto per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato: come già ricordato, tale limite non trovava alcun riscontro nella normativa dell'Unione ed appariva fortemente discriminatorio, riservando l'indennizzo ad una categoria ristretta di vittime, selezionate unicamente su base reddituale.

In secondo luogo, il legislatore ha semplificato il requisito della previa escussione del reo, specificando che questa non è necessaria quando il reo stesso è stato ammesso al gratuito patrocinio e quindi ne sono già state verificate le condizioni reddituali (l'art. 6, par. 1, lett. b, legge europea 2017 ha infatti così modificato l'art. 12, co. 1, lett. b; nello stesso senso è stato modificato anche l'art. 13, co. 1, lett. b, l. 122/2016). Ancora, il legislatore ha precisato che la vittima può avere accesso all'indennizzo dello Stato se le somme che abbia eventualmente percepito da altre fonti sono inferiori a € 5.000 (cfr. l'art. 6, par. 1, lett. c, legge europea 2017): anche così, tuttavia, tale norma appare difficilmente compatibile con la direttiva 2004/80/CE, in quanto priva dell'indennizzo tutti quei soggetti che abbiano ricevuto un parziale indennizzo da fonti pubbliche o private. In questo senso, basterebbe, infatti, una semplice erogazione da parte di un'assicurazione privata a privare la vittima dell'indennizzo da parte dello Stato. La novella legislativa aggiunge una precisazione all'art. 13, co. 2, l. 122/2016, ovvero che la domanda di indennizzo deve essere presentata entro sessanta giorni dalla data del passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna. L'art. 6, par. 1, lett. f, legge europea 2017 precisa poi che vi sarà un incremento delle risorse del Fondo, fino ad arrivare a quattro milioni di euro nel 2018, rendendo più accessibile l'indennizzo.

Molto rilevante poi è la previsione dell'applicazione retroattiva delle norme sull'indennizzo di cui alla l. 122/2016, in quanto all'art. 6, par. 2, legge europea si precisa che detto indennizzo – in linea con quanto prescritto dall'art. 18 della direttiva che prescriveva l'istituzione del sistema generalizzato di indennizzo entro il 1° luglio 2005 – spetta anche a chi sia stato vittima di un reato intenzionale violento commesso successivamente al 30 giugno 2005 e prima dell'entrata in vigore della l. 122/2016: solo in tali ipotesi, il termine per la presentazione della domanda di indennizzo è stato fissato dalla legge europea 2017 in centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della stessa legge (ovvero il 12 dicembre 2017). Su quest'ultimo punto, è intervenuto da ultimo il legislatore con l'adozione dell'art. 1, co. 593-596, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 per prorogare il termine anzidetto al 30 settembre 2019²⁰.

3. Il caso all'attenzione della Corte di cassazione.

Il caso oggi all'attenzione della Corte di cassazione si sviluppa, attraverso i diversi gradi di giudizio, in parallelo a questo lungo percorso legislativo e giurisprudenziale, subendone direttamente l'impatto e venendone, dunque, influenzato. Esso, nei suoi precedenti gradi di giudizio, è già stato oggetto dell'interesse della dottrina, proprio perché è stato uno dei primi casi in cui si è posto il tema del

²⁰ In *GURI*, Serie Generale 302 del 31 dicembre 2018 – Suppl. Ordinario n. 62.

risarcimento del danno da parte dello Stato per violazione del diritto dell'Unione europea consistente nella mancata trasposizione della direttiva 2004/80/CE²¹.

In primo grado, l'attrice, una cittadina rumena²² residente in Italia, lamentava di essere stata sequestrata, picchiata e stuprata, nello Stato di residenza, da parte di due cittadini rumeni, come accertato dalla sentenza del Tribunale penale di Torino n. 1828 del 2008. Poiché i responsabili dell'aggressione erano latitanti e non era possibile ottenere da loro il risarcimento dei danni subiti, l'attrice pretendeva il risarcimento da parte dello Stato italiano. Secondo la sua tesi, tale risarcimento le sarebbe spettato in virtù della direttiva 2004/80/CE, ma non avendo – all'epoca – trasposto la direttiva, lo Stato italiano sarebbe stato tenuto al risarcimento del danno, in virtù del principio di responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione europea²³. Il Tribunale di Torino, con sentenza del 3 maggio 2010, depositata il 26 maggio 2010, accoglieva il ricorso in primo grado, accertando la violazione dello Stato italiano per la mancata attuazione della direttiva 2004/80/CE, con condanna al pagamento a favore della vittima di €90.000,00, oltre a interessi e rifusione delle spese legali.

Lo Stato italiano impugnava detta sentenza, ma la Corte d'appello di Torino, con sentenza del 23 gennaio 2012, confermava l'accertamento del Tribunale, riformando parzialmente la sentenza solo con riferimento alla misura del risarcimento, ridotto a €50.000,00²⁴.

La presidenza del Consiglio dei Ministri proponeva, quindi, ricorso per cassazione, dando avvio al procedimento nell'ambito del quale è stata pronunciata l'ordinanza in commento. In particolare, parte ricorrente contestava l'insussistenza delle condizioni giuridiche idonee a configurare la responsabilità dello Stato italiano in quanto la direttiva del 2004 non sarebbe fonte di diritti direttamente azionabili da parte attrice, residente in Italia, essendo unicamente applicabile in situazioni transfrontaliere. Inoltre, la Presidenza del Consiglio contestava la quantificazione del risarcimento operata nei gradi precedenti, ritenendo non applicabili gli ordinari criteri di liquidazione del danno da illecito aquiliano.

Il giudice *a quo*, dopo aver richiamato le norme di trasposizione della direttiva e la rilevante giurisprudenza nazionale, menziona altresì l'art. 1218 del Codice civile a proposito dell'inquadramento della responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione europea, facendo riferimento alla giurisprudenza di legittimità che era giunta a questa conclusione, in particolare la pronuncia della Corte di cassazione, SS.

²¹ V. Tribunale di Torino, 3 maggio 2010 (dep. il 26 maggio 2010), n. 3145, sez. IV, in *Giurisprudenza di merito*, 2010, p. 3057 ss., con commento di M. CONDINANZI, *La responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell'Unione europea: prime applicazioni dei recenti orientamenti della Corte di cassazione*.

²² L'ordinanza di rinvio pregiudiziale precisa però che la vittima è "cittadina italiana", mentre nella sentenza di primo grado è chiaramente indicato che ella è di nazionalità rumena: è possibile che abbia acquisito tale cittadinanza nel corso degli anni. Il fatto che parte attrice abbia acquisito la cittadinanza italiana elimina l'unico elemento transfrontaliero della fattispecie, essendo la stessa residente in Italia, sebbene ai sensi della direttiva rilevi unicamente la residenza.

²³ Corte giust., 19 novembre 1993, causa C-6/90, *Francoovich*.; Corte giust., 5 marzo 1996, cause riunite C-46 e 48/93, *Brasserie du Pecheur e Factortame III*.

²⁴ Corte d'appello di Torino, 23 gennaio 2012, sez. III, reperibile su *Dejure.it*.



3/2019

UU, del 17 aprile 2009, n. 9147. Dimentica l'estensore l'intervento del legislatore italiano del 2012, il quale, con la Legge di stabilità, qualificava la discussa responsabilità come extracontrattuale, riconoscendo l'applicabilità del termine di prescrizione quinquennale e ponendo fine ai contrasti giurisprudenziali sul punto²⁵. In ogni caso, la questione non è rilevante ai fini della soluzione del caso di specie.

4. I quesiti pregiudiziali.

La Corte di cassazione sottopone alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. In primo luogo, essa chiede ai giudici di Lussemburgo se, in relazione alla tardiva e/o incompleta trasposizione della direttiva 2004/80/CE, diretta ad istituire un sistema di indennizzo delle vittime di reati violenti in situazioni transfrontaliere, «il diritto eurounitario imponga di configurare un'analoga responsabilità dello Stato membro nei confronti di soggetti non transfrontalieri (dunque, residenti), i quali non sarebbero stati i destinatari diretti dei benefici derivanti dall'attuazione della direttiva, ma, per evitare una violazione del principio di uguaglianza/non discriminazione nell'ambito dello stesso diritto eurounitario, avrebbero dovuto e potuto – ove la direttiva fosse stata tempestivamente e compiutamente recepita – beneficiare in via di estensione dell'effetto utile della direttiva stessa (ossia del sistema di indennizzo anzidetto)»²⁶. In caso di risposta affermativa al primo quesito, il giudice di legittimità chiede anche «se l'indennizzo stabilito in favore delle vittime dei reati intenzionali violenti [...] dal decreto del Ministro dell'Interno del 31 agosto 2017 [...] nell'importo fisso di euro 4.800" possa reputarsi "indennizzo equo e adeguato alle vittime" in attuazione di quanto prescritto dall'art. 12, par. 2, della direttiva 2004/80»²⁷.

L'intento – condivisibile – del giudice è probabilmente quello di portare all'attenzione della Corte i limiti della trasposizione della direttiva 2004/80/CE operata dal legislatore italiano e quindi superare le strette maglie dell'indennizzo, determinato secondo i criteri ministeriali. Applicando, infatti, tali criteri al caso di specie, la vittima avrebbe diritto ad un indennizzo pari ad € 4.800,00 (applicando retroattivamente la legge 122/2016, come dalla stessa previsto), mentre in primo grado essa aveva avuto una pronuncia che le conferiva un risarcimento di € 90.000,00 (poi ridotto a € 50.000,00 nel giudizio di appello).

L'ordinanza, tuttavia, presenta profili di criticità quanto alla ricevibilità dei quesiti, e non è dunque certo che si avrà una risposta della Corte di giustizia, sotto il profilo del merito delle questioni evocate.

²⁵ L'art. 4, co. 43, della Legge 12 novembre 2011, n. 183, recante Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge di stabilità 2012), in Supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale, n. 14 novembre 2011, n. 265 – Serie generale, dispone che: «La prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante da mancato recepimento nell'ordinamento dello Stato di direttive o altri provvedimenti obbligatori comunitari soggiace, in ogni caso, alla disciplina di cui all'articolo 2947 del codice civile e decorre dalla data in cui il fatto, dal quale sarebbero derivati i diritti se la direttiva fosse stata tempestivamente recepita, si è effettivamente verificato».

²⁶ Cfr. ordinanza, punto 3 a.

²⁷ Cfr. ordinanza, punto 3 b.

a) *Con riferimento al primo quesito*

Conscio delle difficoltà di cui sopra, nella propria ordinanza di rinvio, il giudice si sofferma ad illustrare la rilevanza del primo quesito con riferimento alla soluzione del caso di specie. Secondo la ricostruzione del giudice *a quo*, dalla giurisprudenza della Corte di giustizia (ed in particolare dalla menzionata sentenza dell'11 ottobre 2016) emergerebbe chiaramente che la direttiva 2004/80/CE è diretta alla tutela delle vittime di reato intenzionale violento unicamente in situazioni transfrontaliere²⁸.

Il giudice spiega poi che il quesito deve ritenersi rilevante nonostante l'entrata in vigore della legge 122/2016, che – come ricordato – riconosce il diritto all'indennizzo a tutte le vittime di reato, a prescindere dal carattere transfrontaliero. Come sopra ricordato, tale normativa – che non era in vigore all'epoca del processo di primo e secondo grado – è stata resa retroattivamente applicabile dalla legge n. 167/2017 e dunque operativa rispetto ai reati intenzionali violenti commessi successivamente al 30 giugno 2005 (al fine di rispettare il termine imposto dalla direttiva, come sopra ricordato) e prima dell'entrata in vigore della stessa legge, con riapertura dei termini per la presentazione della domanda di concessione dell'indennizzo ad opera della legge 145/2018²⁹. Secondo la ricostruzione del giudice *a quo*, la vittima nel caso di specie può sicuramente vantare una posizione riconducibile al novero di quelle beneficiarie di detta legge³⁰, ma la domanda in esame sarebbe differente, in quanto la pretesa azionata in giudizio sarebbe quella relativa al diritto al risarcimento del danno per inadempimento dello Stato all'obbligo di trasposizione della direttiva 2004/80 e non già il diritto all'indennizzo ai sensi della legge 122/2016³¹.

Compito del giudice è, quindi, quello di accertare se sia configurabile – nel caso di specie – una responsabilità dello Stato italiano per la “intempestiva e/o incompleta” trasposizione nell'ordinamento italiano della direttiva 2004/80/CE. Il giudice tuttavia, pare contraddirsi, negando sin dall'inizio tale ipotesi, in quanto dichiarando in apertura che detta direttiva non è atta a conferire diritti ai singoli residenti nello Stato ove è commesso il fatto, pare eliminare fin da subito una delle condizioni per il verificarsi della responsabilità dello Stato, ovvero il fatto che la normativa violata sia preordinata a conferire diritti ai singoli che lamentano il danno, stante la pacifica circostanza delle residenze in Italia della vittima e, dunque, negando la stessa operatività della norma di diritto dell'Unione nel caso di specie³². Inoltre, lo stesso giudice *a quo* ammette che –

²⁸ Cfr. ordinanza, punti 33-39.

²⁹ Cfr. ordinanza, punto 43.

³⁰ Dalla lettura dell'ordinanza non emerge se la ricorrente abbia presentato la domanda di indennizzo nei termini fissati dalla legge.

³¹ Cfr. ordinanza, punto 44.

³² Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, la responsabilità ricorre ove vi sia una violazione sufficientemente caratterizzata, ovvero grave e manifesta, di una norma comunitaria preordinata a conferire diritti ai singoli e sussista il nesso di causalità tra la violazione ed il danno, a prescindere dall'elemento soggettivo (dolo o colpa). Cfr. Sentenza della Corte di giustizia del 19 novembre 1993, causa C-6/90, *Franovich*; Sentenza della Corte di giustizia del 5 marzo 1996, cause riunite C-46/93 e C-48/93, *Brasserie du*

seppur tardivo – un adempimento da parte del legislatore italiano vi è stato (e ciò eliminerebbe – pertanto – la responsabilità dello Stato per inadempimento rispetto all’obbligo di trasposizione della direttiva). A questo proposito, il giudice *a quo* osserva che «è valutazione di pertinenza del giudice nazionale quella concernente, non solo la effettiva retroattività delle misure (tardive) di attuazione di una direttiva, ma anche la loro regolarità e completezza, nonché la eventuale presenza di danni ulteriori comunque patiti dall’interessato per non aver potuto fruire a suo tempo dei vantaggi pecuniari garantiti dalla direttiva»³³. Il giudice *a quo* cita, inoltre, la giurisprudenza *Bonifaci*, ai sensi della quale «un’applicazione retroattiva, regolare e completa delle misure di attuazione della direttiva sarà a tal fine sufficiente, a meno che i beneficiari non dimostrino l’esistenza di danni ulteriori da essi eventualmente subiti per non aver potuto fruire a suo tempo dei vantaggi pecuniari garantiti dalla direttiva e che dovrebbero quindi essere anch’essi risarciti»³⁴.

Si comprende l’intento del giudice *a quo* che non vuole privare le vittime di un congruo risarcimento, soprattutto coloro che hanno già ottenuto una (o più) sentenze favorevoli in giudizio, pur non essendo facilmente eludibile l’impatto dell’applicazione retroattiva della legge di trasposizione, quanto ai limiti dell’indennizzo: in tal senso, il richiamo alla sentenza *Bonifaci* potrebbe forse consentire al giudice una pronuncia di ristoro dei danni ulteriori patiti dai ricorrenti, quantomeno con riferimento alla rifusione delle spese legali dei diversi gradi di giudizio (sempre nel caso in cui sia accertata la responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell’Unione europea consistente nella mancata trasposizione della direttiva 2004/80/CE e dunque l’idoneità della stessa a conferire diritti ai residenti nello Stato del *locus commissi delicti*: ove così non fosse, il ricorso dello Stato verrebbe accolto e la stessa potrebbe unicamente fruire dell’indennizzo ai sensi della legge di trasposizione della direttiva che ha esteso il beneficio ai residenti, ove abbia presentato la domanda nei termini di legge).

Stante la pacifica – secondo la prospettazione del giudice *a quo* – insussistenza dell’obbligo di tutelare le situazioni puramente interne discendente dalla direttiva, egli compie lo sforzo di identificare un’altra violazione del diritto dell’Unione europea da parte dello Stato, connessa all’adempimento dell’obbligo di trasposizione della direttiva 2004/80/CE, chiedendo alla Corte «se il diritto eurounitario imponga di configurare un’analoga responsabilità dello Stato membro nei confronti dei soggetti non transfrontalieri

Pecheur e Factortame III. Per un inquadramento generale del tema della responsabilità dello Stato per violazione del diritto dell’Unione europea si veda A. BIONDI, M. FARLEY, *The Right to Damages in European Law*, Amsterdam, 2009; F. FERRARO, *La responsabilità risarcitoria degli Stati per violazione del diritto dell’Unione*, Milano, 2012; A. DI MARCO, *La responsabilità extracontrattuale dello Stato per violazioni del diritto dell’UE*, Napoli, 2017. Con specifico riferimento alla Direttiva 2004/80/CE si veda anche il contributo di M. WINKLER, *Francovich colpisce ancora: una nuova condanna dello Stato per ritardato (ed errato) recepimento di una direttiva europea*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2011, p. 923 ss.; R. MASTROIANNI, *La responsabilità patrimoniale dello Stato italiano per violazione del diritto dell’Unione: il caso della direttiva sull’indennizzo delle vittime dei reati*, in AA.VV., *Scritti in onore di Giuseppe Tesaurò*, Napoli, II, 2014, p. 1087 ss.; F. CHIOVINI, *Incompleta trasposizione della direttiva sull’indennizzo delle vittime di reato: la responsabilità dello Stato italiano all’attenzione dei tribunali nazionali e, ancora una volta, della Corte di giustizia*, in *Eurojus.it*, 2 aprile 2015.

³³ Cfr. ordinanza, punto 45.

³⁴ Cfr. Corte giust., 10 luglio 1997, cause riunite C-94/95 e C-95/95, *Bonifaci e a.*, par. 53.

(dunque, residenti), i quali non sarebbero stati i destinatari diretti dei benefici derivanti dall'attuazione della direttiva, ma per evitare una violazione del principio di uguaglianza/non discriminazione nell'ambito dello stesso diritto eurounitario, avrebbero potuto e dovuto – ove la direttiva fosse stata tempestivamente e compiutamente recepita – beneficiare in via di estensione dell'effetto utile della stessa». Dunque, il giudice *a quo* – nel proprio ragionamento – non fa discendere i diritti dei ricorrenti direttamente dalla direttiva, ma da una sorta di applicazione “estensiva” della stessa. Tale estensione dei diritti garantiti dalla direttiva alle vittime in situazioni transfrontaliere, ai soggetti residenti nello Stato in cui è commesso il fatto, sarebbe possibile, nella ricostruzione del giudice *a quo*, in virtù dei principi generali di uguaglianza e non discriminazione, di cui agli articoli 20 e 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (Carta) e 18 del Trattato sull'Unione europea (TUE). Con riferimento al principio di uguaglianza, il giudice *a quo* evoca successivamente anche le tradizioni costituzionali comuni³⁵. Per giustificare l'applicazione della Carta, il giudice ne richiama anche l'art. 51, il quale precisa che le disposizioni della Carta si applicano anche agli Stati che agiscono nell'attuazione del diritto dell'Unione europea³⁶. Egli richiama altresì la giurisprudenza ai sensi della quale la Corte si considera competente a pronunciarsi sull'interpretazione delle norme in tema di libertà di circolazione del mercato interno in situazioni puramente interne, quando il diritto nazionale impone al giudice di riconoscere ad un cittadino del proprio Stato membro i medesimi diritti di cui beneficerebbe, nella medesima situazione, un cittadino di un altro Stato membro, in virtù del diritto dell'Unione³⁷, sebbene il richiamo non paia del tutto conferente, non venendo qui in rilievo l'esercizio di alcuna libertà di circolazione.

Il giudice conclude affermando la necessità di operare un «*riequilibrio delle posizioni tra tutti i soggetti del sistema giuridico dell'Unione, tale da evitare discriminazioni tra coloro che si trovino in situazioni puramente interne*» fondandolo sul principio di uguaglianza e/o di non discriminazione, ritenendo a tal fine necessaria l'interpretazione della Corte di giustizia per poter ricomprendere anche la tutela delle situazioni puramente interne.

Tale ragionamento, seppur suggestivo, rischia di non essere condiviso dalla Corte che, come anticipato, potrebbe anche dichiarare il quesito irricevibile.

In primo luogo, il fatto che la Corte di giustizia, con sentenza dell'11 ottobre 2016, si sia pronunciata nel senso che le situazioni puramente interne non rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva, potrebbe portare la Corte a dichiarare irricevibile il quesito o a pronunciarsi con ordinanza ai sensi dell'art. 99 del regolamento di procedura, il quale sancisce che: «[q]uando una questione pregiudiziale è identica a una questione sulla quale la Corte ha già statuito, quando la risposta a tale questione può essere chiaramente desunta dalla giurisprudenza o quando la risposta alla questione pregiudiziale non dà adito a nessun ragionevole dubbio, la Corte, su proposta del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, può statuire in qualsiasi momento con

³⁵ Cfr. ordinanza, par. 63.

³⁶ Cfr. ordinanza, par. 53.

³⁷ Il riferimento è alla sentenza Corte giust., 15 novembre 2016, causa C-268/15, *Ullens de Schooten*.

ordinanza motivata». In realtà, la stessa prospettazione del giudice secondo la quale la direttiva 2004/80/CE sarebbe unicamente diretta a tutelare le situazioni transfrontaliere non è così pacifica. Il giudice dimentica che la giurisprudenza nazionale sul punto è divisa: secondo un primo orientamento (precedente ai più recenti interventi normativi), la direttiva 2004/80/CE, nel perseguire l'obiettivo di una maggiore tutela della libertà di circolazione delle persone ai fini della realizzazione del mercato interno e dunque, nel garantire l'indennizzo in situazioni transfrontaliere, presuppone che gli Stati si dotino di un sistema di indennizzo generale per le vittime di reati intenzionali violenti, anche in situazioni puramente interne³⁸, accertando la responsabilità dello Stato italiano per aver omesso di tutelare anche siffatte situazioni. Il secondo – e, ad oggi, prevalente orientamento –, invece, ritiene che la direttiva 2004/80/CE non imponga un tale indennizzo per le situazioni puramente interne, lasciando allo Stato piena discrezionalità sul punto, con conseguente rigetto di tutte le domande di risarcimento avanzate da residenti in Italia vittime di reati intenzionali violenti in tale territorio, nei confronti dello Stato italiano, non potendo addebitarsi allo stesso alcuna violazione del diritto dell'Unione³⁹. È pur vero che la Corte di giustizia, nella sentenza dell'11 ottobre 2016, al punto 49, ha sancito che il sistema di cooperazione istituito dalla direttiva 2004/80/CE riguarda unicamente l'accesso all'indennizzo delle vittime in situazioni transfrontaliere (ovvero per i cittadini che esercitano il proprio diritto di libera circolazione), ma nel medesimo punto essa ha affermato che ciò non esclude che l'art. 12, par. 2, «imponga ad ogni Stato membro di adottare, al fine di garantire l'obiettivo da essa perseguito in siffatte situazioni, un sistema nazionale che garantisca l'indennizzo alle vittime di qualsiasi reato intenzionale violento sul proprio territorio»⁴⁰, purché ciò sia funzionale all'abolizione degli ostacoli alla libera circolazione delle persone all'interno dell'Unione europea. Inoltre, come già rilevato in dottrina, la direttiva, per essere pienamente attuata, presuppone necessariamente la (previa) istituzione, in ogni Stato membro, di un sistema generale (e dunque diretto anche ai residenti sul territorio nazionale) di indennizzo, esteso a tutti i reati intenzionali violenti (art. 12, par. 2), sulla cui base prevedere un sistema di cooperazione per la tutela delle situazioni transfrontaliere⁴¹. Sarebbe forse, allora, stato più proficuo, per il giudice *a quo*, effettuare un nuovo rinvio pregiudiziale per ottenere un chiarimento sul punto, forzando la Corte a pronunciarsi sull'applicazione della direttiva alle situazioni meramente interne, ma considerando la struttura particolare della previsione dell'art. 12, par. 2.

In secondo luogo, non pare del tutto convincente il richiamo al principio di non discriminazione, perché questo è volto a tutelare i cittadini di altri Stati membri dalle discriminazioni in base alla nazionalità, mentre in questo caso viene inteso dal giudice –

³⁸ In questo senso, v. – oltre alle sentenze relative al caso di specie, in primo e secondo grado – Tribunale di Milano 26 agosto 2014, n. 10441, reperibile su *Dejure.it*; confermata da Corte d'appello di Milano del 18 aprile 2017, n. 1653, reperibile a questo [link](#).

³⁹ Tribunale di Trieste, 741/2014 e 382/2013; Corte d'appello di Roma, 9 maggio 2014; Tribunale di Torino, 28 dicembre 2013; 20 novembre 2014 e 18 aprile 2017, n. 2067, reperibili su *Dejure.it*.

⁴⁰ Cfr. Corte giust., 11 ottobre 2016, punto 49, riportato dalla sentenza della Corte d'appello.

⁴¹ Su questo v. M. CARTA, *Quali diritti per le vittime di reati intenzionali violenti secondo il diritto dell'Unione europea*, op. cit., spec. par. 5, p. 94, e C. AMALFITANO, op. cit., p. 38.

rispetto a vittima italiana e residente in Italia – come relativo alla discriminazione alla rovescia dei cittadini dello e residenti nello Stato ove è avvenuto il fatto. Peraltro, come già messo in luce dalla dottrina, la direttiva non parla di cittadinanza⁴², ma unicamente di residenza, mentre l'art. 18 TFUE e l'art. 21, par. 2, della Carta riguardano il principio di discriminazione in base alla nazionalità. Nel caso di specie, essendo la vittima indicata come cittadina italiana, non vi sarebbe spazio alcuno per l'applicazione del principio di discriminazione in base alla nazionalità.

In terzo luogo, dalla formulazione del quesito pregiudiziale riportata in apertura dell'ordinanza non è chiaro quali siano le norme di cui il giudice chiede l'interpretazione: egli parla, infatti, genericamente di diritto eurounitario, elencando le norme rilevanti solo ai punti 23 e seguenti. Peraltro, ove le norme oggetto di interpretazione fossero quelle della Carta, il giudice pare non aver tenuto conto delle Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale: ai sensi dell'art. 10, infatti, viene sancito che, nei rinvii aventi ad oggetto la Carta di Nizza, «[s]ebbene le ipotesi di una siffatta attuazione possano essere diverse, è tuttavia necessario che dalla domanda di pronuncia pregiudiziale risulti in maniera chiara e inequivoca che una norma di diritto dell'Unione diversa dalla Carta è applicabile nel procedimento principale. Posto che la Corte non è competente a statuire su una domanda di pronuncia pregiudiziale se una situazione giuridica non rientra nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione, le disposizioni della Carta eventualmente richiamate dal giudice del rinvio non possono giustificare, di per sé, tale competenza»⁴³. Posto che nel caso di specie dovrebbe essere la Carta di Nizza a giustificare un'applicazione estensiva della direttiva 2004/80/CE (insieme all'art. 18 TFUE, ma con le criticità sopra evidenziate), in virtù dei principi di uguaglianza e non discriminazione ivi richiamati, e non viceversa, tale condizione non sarebbe rispettata.

b) *Con riferimento al secondo quesito*

Con il secondo quesito, la Corte di cassazione come detto chiede alla Corte «se l'indennizzo stabilito a favore delle vittime dei reati intenzionali violenti (e, segnatamente, del reato di violenza sessuale, di cui all'art. 609-bis cod. pen.) dal decreto del Ministero dell'interno 31 agosto 2017 [...] "nell'importo fisso di euro 4.800" possa reputarsi "indennizzo equo ed adeguato delle vittime" in attuazione di quanto prescritto dall'art. 12, par. 2, della direttiva 2004/80». Il quesito è formulato in modo da richiedere alla Corte un giudizio diretto sulla normativa italiana: sarebbe stato corretto formularlo richiedendo alla Corte un'interpretazione della direttiva per determinare se essa osti o meno ad una normativa quale quella italiana, in ossequio alla lettera dell'art. 267 TFUE ai sensi del quale la Corte si pronuncia unicamente sull'interpretazione del diritto dell'Unione europea.

Il giudice *a quo* subordina il secondo quesito alla risposta affermativa al primo. Con il primo quesito, infatti, come sopra ricordato, il giudice *a quo* chiede se la direttiva

⁴² Cfr. i rilievi di C. AMALFITANO, *L'azione dell'Unione europea per la tutela delle vittime di reato*, in *Il Diritto dell'Unione europea*, 2011, p. 643 ss.

⁴³ Cfr. le Raccomandazioni accessibili a questo [link](#).

2004/80 possa essere interpretata come diretta a tutelare anche le vittime in situazioni puramente interne, al fine di accertare l'inadempimento dello Stato italiano all'epoca del processo di primo grado e statuire sulla domanda di risarcimento del danno avanzata da parte attrice: ciò sembrerebbe comportare – anche alla luce dei dubbi espressi dal giudice al punto 63 dell'ordinanza di rinvio – l'applicazione retroattiva della legge di trasposizione, facendo al tempo stesso luogo alla pronuncia sul maggior danno ai sensi della giurisprudenza *Bonifaci* citata.

Il giudice riconosce che la base per l'indennizzo non può che essere quella del decreto ministeriale del 31 agosto 2017 e pone la questione se esso possa definirsi equo ed adeguato. Molto interessante, a questo proposito, il riferimento ai parametri di personalizzazione dell'indennizzo, necessari – secondo il giudice *a quo* – per il rispetto del criterio dell'adeguatezza, che consentirebbero al giudice di valorizzare le circostanze soggettive e oggettive ai fini della liquidazione⁴⁴. Particolarmente interessante anche lo spunto di riflessione circa il fondo da cui provengono gli importi destinati all'indennizzo delle vittime di reati intenzionali violenti, ovvero il Fondo destinato ad indennizzare le vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive e dell'usura, ai sensi dell'art. 11, comma 3 e 14 della legge 122/2016 e s.m. Ai punti 80 e ss. dell'ordinanza di rinvio, il giudice richiama le altre fattispecie di indennizzi concessi alle vittime di reato tramite detto fondo e ricorda come, in tali casi, gli importi siano molto più elevati: ad esempio, nel caso delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, ai sensi della legge 20 ottobre 1990, n. 302, l'indennizzo può arrivare fino a € 200.000,00, mentre per le vittime del disastro aereo di Ustica e per i familiari delle vittime della banda della Uno bianca è prevista – ai fini dell'indennizzo – la rivalutazione delle percentuali di invalidità già riconosciute e indennizzate in base ai criteri e alle disposizioni della normativa vigente, tenendo conto dell'aggravamento fisico e del riconoscimento del danno biologico e morale.

Il giudice confronta poi il Fondo in questione con il diverso fondo istituito con decreto delle del 12 novembre 2010, n. 187, Misure urgenti in materia di sicurezza, destinato all'elargizione di una somma di denaro a favore delle vittime di reati connessi con l'uso della violenza o in occasione o a causa di manifestazioni sportive nel caso di lesioni che abbiano comportato la morte o un'invalidità permanente superiore al 10%: in tal caso, le elargizioni a favore delle vittime sono in misura dell'intero ammontare del danno subito e riconosciuto in sede giudiziaria⁴⁵.

Infine, il giudice fa riferimento ai criteri stabiliti dalla giurisprudenza della Corte di cassazione per determinare il risarcimento, in sede civile, del danno conseguente al reato di violenza sessuale⁴⁶, nonché all'entità delle condanne registrate in precedenti pronunce di merito in tema di responsabilità dello Stato per mancata trasposizione della direttiva 2004/80/CE⁴⁷.

⁴⁴ Cfr. ordinanza, par. 78.

⁴⁵ Cfr. ordinanza, par. 81.

⁴⁶ Cfr. ordinanza, parr. 82-84.

⁴⁷ Cfr. ordinanza, par. 85.



3/2019

Il giudice, quindi, richiama la necessità di un allineamento dei criteri di indennizzo per le vittime di reati violenti *ex* direttiva 2004/80/CE rispetto agli altri criteri citati per le fattispecie simili e conclude, quindi, esprimendo il dubbio – condivisibile – quanto all'importo di € 4.800,00 stabilito dal decreto quale indennizzo per le vittime di reato di violenza sessuale, in quanto erogazione di importo fisso e che si colloca nell'area dell'irrisorio, per quanto potrebbe osservarsi che l'esistenza di un sistema generale e residuale di indennizzo alle vittime di reati intenzionali violenti, non pregiudichi l'applicazione di sistemi speciali, che si giustificano, anche in relazione alle quantificazioni indennitarie, in relazione a peculiari considerazioni di tipo giuridico-sociale.