

Università degli Studi di Padova

Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto
Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e
Comunitario

Corso di Laurea in Giurisprudenza
a.a. 2022/2023

Condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo e
riapertura del processo penale: rimedi giurisprudenziali e
legislativi.

Relatore: Prof.re Marcello Daniele

Studente: Riccardo Testolina

Matricola n. 1169355

A mamma, papà, Giulia, Giorgia e Bianca.

INDICE

CAPITOLO I La riapertura del processo come conseguenza della violazione di un diritto garantito dalla Cedu.....1

1. La riapertura del processo penale italiano.....1
2. Il ruolo della Cedu nella riapertura del processo penale.....4
3. Il ruolo del Comitato dei Ministri e la Raccomandazione R (2000) 2.....14
4. Modelli europei di riapertura del processo a seguito di una sentenza della Corte europea.....18
5. Gli sforzi interpretativi della giurisprudenza italiana e l'art. 670 c.p.p.....21
6. La tentata applicazione del ricorso straordinario per errore materiale o di fatto.....28
7. Tentativi di riforma del codice di procedura penale in materia di revisione del giudicato.....34

CAPITOLO II La soluzione giurisprudenziale al problema della riapertura del processo penale.....40

1. Il caso Dorigo e la sentenza 129/2008 della Corte costituzionale.....40
2. La sentenza 113/2011 e l'introduzione della *revisione europea*.....46
3. Le caratteristiche ed il funzionamento della *revisione europea*.....53

4. L'incidente di esecuzione come alternativa alla <i>revisione europea</i> nel caso Scoppola.....	59
5. Il caso Contrada.....	67
6. I "fratelli minori" di Contrada.....	72
7. I "fratelli minori" di Drassich e Lorefice.....	76
8. Altri casi di richiesta della <i>revisione europea</i>	81

**CAPITOLO III La richiesta per l'eliminazione degli effetti
pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della
Cedu o dei Protocolli addizionali.....86**

1. Il d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.....	86
2. Il nuovo art. 628-bis c.p.p.....	90

BIBLIOGRAFIA.....104

BIBLIOGRAFIA SENTENZE.....110

Capitolo I

La riapertura del processo come conseguenza della violazione di un diritto garantito dalla Cedu.

I.1 La riapertura del processo penale italiano.

L'ordinamento penale italiano prevede, fin dall'adozione del precedente codice di procedura penale del 1930, un apposito rimedio per rimuovere gli effetti di una sentenza passata in giudicato: la revisione. Essa permane anche nell'odierno codice di procedura penale, entrato in vigore nel 1989, ed è regolata nel Libro IX, Titolo IV, agli artt. 629 ss. La revisione è un mezzo di impugnazione straordinario che permette di eliminare, date certe condizioni, sentenze di condanna o decreti penali di condanna divenuti irrevocabili e che appaiono ingiusti¹.

La sentenza è irrevocabile quando, ex art. 648 comma 1 c.p.p., contro di essa *“non è ammessa impugnazione diversa dalla revisione”*: ipotesi di questo tipo si verificano, per esempio, quando la Corte di cassazione emana una sentenza con cui annulla senza rinvio la decisione impugnata e statuisce direttamente nel merito (questo può succedere quando dichiara estinto il reato a causa del decorso del termine di prescrizione). Inoltre, il secondo comma prevede che la sentenza passi in giudicato quando è scaduto il termine entro cui impugnarla o entro cui impugnare *“l’ordinanza che la*

¹ P. Corvi, *Le impugnazioni straordinarie nel processo penale*, Giappichelli Editore, Torino, 2016, pag. 33.

[l'impugnazione] *dichiara inammissibile*". Per quanto riguarda, invece, il decreto penale di condanna, il comma terzo statuisce che diventa irreversibile nel momento in cui non è più possibile fare opposizione o impugnare *"l'ordinanza che la [l'impugnazione] dichiara inammissibile"*.

Questo rimedio è previsto per tutelare i diritti del condannato qualora, a seguito della formazione del giudicato, si riconosca l'ingiustizia della sentenza o del decreto penale di condanna. I casi, però, in cui è possibile richiede la revisione sono tassativi e sono previsti all'art. 630 c.p.p.:

- a) *"...se i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto penale di condanna non possono conciliarsi con quelli stabiliti in un'altra sentenza penale irrevocabile del giudice ordinario o di un giudice speciale"*. È l'ipotesi del conflitto, teorico o pratico, tra giudicati;
- b) *"se la sentenza o il decreto penale di condanna hanno ritenuto la sussistenza del reato a carico del condannato in conseguenza di una sentenza del giudice civile o amministrativo, successivamente revocata, che abbia deciso una delle questioni pregiudiziali previste dall'articolo 3 ovvero una delle questioni previste dall'articolo 479"*;
- c) *"se dopo la condanna sono sopravvenute o si scoprono nuove prove che, da sole o unite a quelle già valutate, dimostrano che il condannato deve essere prosciolto a norma dell'articolo 631"*. È il caso di sopravvenienza di una "nuova prova" o di un nuovo metodo probatorio;

d) *“se è dimostrato che la condanna venne pronunciata in conseguenza di falsità in atti o in giudizio o di un altro fatto previsto dalla legge come reato”*.

Il procedimento di revisione consta di due fasi, una rescindente ed una rescissoria. Nella prima fase l'istanza viene presentata presso la Corte d'appello, la quale verifica se è ammissibile o meno; questa fase può chiudersi con una declaratoria di inammissibilità oppure con un'ordinanza di ammissibilità. Nel caso in cui venga adottata quest'ultima ordinanza, si apre la fase rescissoria dove sempre la Corte d'appello valuta se effettivamente, in base ai nuovi elementi addotti alla base della richiesta, l'imputato debba essere prosciolto. Questa seconda fase può concludersi con una sentenza di rigetto o di accoglimento della richiesta; nell'ultimo caso la Corte d'appello revoca la sentenza o il decreto penale di condanna e pronuncia il proscioglimento del soggetto².

La revisione, quindi, permette di riaprire un processo già chiuso con una condanna passata in giudicato e pervenire ad un'assoluzione dell'imputato ma solo, come detto precedentemente, se si verifica uno dei casi stabiliti espressamente dal codice.

La riapertura del processo penale, però, può essere una necessità da soddisfare anche in altre occasioni, diverse rispetto a quelle previste nel c.p.p. In particolare, uno di questi casi si verifica quando la Corte europea dei diritti dell'uomo accerta l'esistenza di una violazione della Cedu da parte di una sentenza del giudice italiano e l'unica “equa soddisfazione” per il soggetto leso è la riapertura o il riesame del suo giudizio.

² F. Takanen, *Lineamenti di diritto processuale penale*, CEDAM, Milano, 2023, pagg. 361-365.

Per capire al meglio come funziona la riapertura del processo penale dopo una sentenza di condanna della Corte ed è necessario esaminare il ruolo tenuto da quest'ultima, dalla Cedu e dal Comitato dei Ministri.

I.2 Il ruolo della Cedu nella riapertura del processo penale.

La Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (spesso conosciuta con l'acronimo Cedu) è un trattato internazionale che ha lo scopo di tutelare i diritti e le libertà in Europa. La Cedu contiene un elenco di diritti che gli Stati firmatari si impegnano a riconoscere e rispettare nel proprio ordinamento interno. Gli articoli dal 2 al 18 presentano una serie di diritti e libertà fondamentali ma il loro numero è aumentato nel tempo con l'adozione di vari Protocolli di modifica del trattato. I diritti garantiti dalla Cedu sono di diverso tipo: ci sono diritti primari, come il diritto alla vita o il diritto all'integrità fisica, diritti civili e politici, diritti economici, sociali e culturali ed infine diritti giudiziari che vengono ricondotti nell'ombrello del diritto ad un equo processo e che sono regolati in larga parte dagli artt. 6, 7 e 13.

L'Italia aderì alla Cedu il 4 novembre 1950 ma essa entrò in vigore nel territorio nazionale il 10 ottobre 1955. La particolarità di questa convenzione è data dalla costituzione a Strasburgo di un apposito organo giurisdizionale, la Corte europea dei diritti dell'uomo, che si occupa di garantire il rispetto della Cedu da parte degli Stati contraenti, che al momento sono quarantasette. La Corte ed è adita tramite ricorso da uno Stato contraente e, soprattutto, da ciascun individuo soggetto alla giurisdizione di uno Stato contraente.

Quest'ultimo soggetto, per essere legittimato a fare ricorso, deve aver subito, personalmente e direttamente, dallo Stato contraente una violazione dei diritti garantiti dalla Convenzione³ e aver esperito inutilmente i rimedi interni.

Il problema principale in ambito Cedu, dal momento della sua stipulazione ad oggi, è la necessità di dare esecuzione alle decisioni della Corte di Strasburgo negli ordinamenti giuridici interni. Infatti, queste statuizioni non hanno, come ad esempio le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea, una efficacia esecutiva diretta negli ordinamenti degli Stati firmatari; bensì hanno una cosiddetta "efficacia esecutiva indiretta": cioè obbligano gli stati a cui sono rivolte a adeguarvisi lasciando, però, un margine più o meno ampio di libertà in merito al modo in cui farlo.

La Corte europea può indicare nella sentenza di condanna contro uno Stato membro le misure che questo deve adottare per far venir meno la violazione. Le misure possono essere di due tipi:

- Individuali, che vengono prese quando la violazione della Convenzione è connessa causalmente con il danno subito dal soggetto leso. Esse vengono adottate soprattutto quando bisogna ripristinare per il soggetto vittima di una lesione della Cedu la situazione precedente alla violazione (si tratta della cosiddetta *restitutio in integrum*). Una volta indicata la misura individuale tramite cui ripristinare la posizione del soggetto, il giudice europeo è indifferente circa il modo attraverso cui lo Stato condannato attua in concreto la *restitutio in integrum*. L'Italia, per esempio, a

³ P. Corvi, *Le impugnazioni straordinarie nel processo penale*, Giappichelli Editore, Torino, 2016, pagg. 273-279.

seguito della *sentenza Bracci c. Italia*, adempì l'obbligo di ripristinare la posizione originaria del ricorrente rideterminandone la pena⁴;

- Generali, che vengono emesse quando è necessario risolvere delle violazioni sistemiche o strutturali di uno Stato contraente, il quale si adopera per risolvere il problema attraverso l'emanazione di un'apposita disciplina legislativa o la modifica o l'abrogazione di una legge, se questa non è conforme con la Cedu. Queste misure sono comprese principalmente nelle cosiddette "sentenze pilota" ⁵. Un esempio di "sentenza pilota" emessa contro l'Italia e contenente una misura generale è la *sentenza Ciulla c. Italia*, che portò il legislatore nazionale ad introdurre nel codice di procedura penale del 1988 la figura del diritto al risarcimento per ingiusta detenzione⁶.

È necessario un approfondimento sul fenomeno delle "sentenze pilota" della Corte edu perché sono un tipo di pronuncia di creazione relativamente recente ma di grande importanza nel sistema di garanzie della Convenzione. L'origine di queste particolari decisioni risale al 2004 quando il Comitato dei Ministri, l'organo controllore del Consiglio d'Europa e dell'esecuzione delle sentenze europee, emanò la Risoluzione DH (2004) 3. Essa invitò la Corte di Strasburgo ad "*individuare quelle sentenze che, nell'accertare la violazione della Convenzione, rivelassero l'esistenza di un «problema strutturale*

⁴ Corte eur. (13 ottobre 2005) *Bracci c. Italia*.

⁵ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 31-32.

⁶ Corte eur. (22 febbraio 1989) *Ciulla c. Italia*.

sottostante», incidente cioè sui diritti di numerosi altri individui posti in una situazione analoga a quella del ricorrente” ed indicare la fonte di tale problema così da permettere allo Stato condannato di risolverlo nel modo più efficace possibile⁷.

La Corte edue accolse le osservazioni fatte dal Comitato dei Ministri e nella sentenza *Broniowski c. Polonia* cambiò la propria prassi in caso di riscontro di violazioni sistematiche in un Paese firmatario: prima, infatti, si limitava ad individuare il problema strutturale causa della violazione, spettando al Comitato dei Ministri il compito di sollecitare lo Stato condannato ad adottare le misure generali per eliminare il problema. In *Broniowski c. Polonia*, invece, la Corte europea accertò che la normativa riguardante le proprietà individuali ubicate presso il fiume Bog fosse contraria all’art. 1 del Protocollo n. 1 della Cedu e che ciò fosse causato da un “*malfunzionamento della legislazione e della prassi amministrativa polacche*”⁸. Inoltre, poiché non esistevano degli strumenti interni capaci di prevenire l’eventuale futura violazione della Cedu per casi simili a quello in esame, il giudice europeo decise di indicare espressamente le misure generali da adottare all’interno dell’ordinamento polacco.

Abbandonata, quindi, la sua precedente posizione, la Corte di Strasburgo, di fronte a carenze sistematiche o strutturali di un ordinamento nazionale, cominciò ad evidenziare le cause della violazione e ad indicare in modo specifico rimedi generali da adottare per colmare le lacune⁹.

⁷ Comitato dei Ministri, Risoluzione DH (2004) 3, 12 maggio 2004.

⁸ Corte eur., Grande Camera (22 giugno 2004) *Broniowski c. Polonia*.

⁹ G. Lattanzi, *Aspetti problematici dell’esecuzione delle sentenze della Corte edue in materia penale*, in «Cassazione Penale», fasc. 10 (2014), pag. 3192B.

Tornando al tema generale dell'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte edu, l'attività di attuazione delle stesse a livello nazionale è fondamentale perché solo il suo tempestivo e corretto svolgimento permette la concreta riparazione delle eventuali violazioni subite dai singoli cittadini degli Stati firmatari e censurate dalla Corte stessa. L'art. 46 della Cedu, a questo riguardo, prevede al primo comma: *“Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.”*. Ne deriva che, nel caso venga accertata la violazione di un diritto convenzionalmente tutelato, lo Stato condannato abbia l'obbligo internazionalistico di conformarsi alla sentenza della Corte edu.

L'art. 46 della Cedu, però, non chiarisce quale sia l'effettivo contenuto di questo obbligo di conformazione, causando un problema interpretativo per lo Stato condannato che deve eseguire la sentenza europea. La soluzione del quesito è fornita dal Comitato dei Ministri che, nell'ambito della propria attività di controllo sull'esecuzione delle sentenze del giudice europeo, legge l'art. 46 individuando tre possibili obblighi di conformazione:

- L'obbligo di pagare a favore della vittima della lesione una somma di denaro a titolo di “equa soddisfazione”. La corresponsione di un’ “equa soddisfazione” normalmente viene disposta se non è possibile soddisfare la vittima con strumenti più puntuali;
- L'obbligo di *restitutio in integrum*, consistente nell'adozione di misure volte a cancellare la violazione (se ancora esistente) e/o ad eliminare le conseguenze di tale violazione;

- L'obbligo di introdurre nell'ordinamento interno delle misure che impediscano la verifica di nuove violazioni dello stesso tipo in futuro.

L'aspetto interessante di questa prassi interpretativa del Comitato dei Ministri è il rapporto intercorrente tra il primo e il secondo obbligo: l'opinione consolidata ritiene che i due obblighi non siano alternativi come ci si aspetterebbe leggendo l'art. 41 della Cedu, il quale afferma che *“Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte Contraente non permette che in modo incompleto di riparare le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, quando è il caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa”*. Tale articolo sembrerebbe ipotizzare che solo se non fosse possibile riparare le conseguenze della violazione, allora si potrebbe procedere al pagamento di una somma di denaro a titolo di indennizzo. In realtà i due obblighi sono cumulativi perché il pagamento dell'equa soddisfazione è previsto al fine di riparazione delle conseguenze della violazione e non della violazione in sé considerata¹⁰.

D'altra parte, i giudici europei negli anni considerarono in diversi modi il contenuto di queste sentenze di condanna per violazione di una disposizione della Convenzione. In origine, infatti, essi, nei casi sottoposti al loro vaglio, intesero il contenuto di queste pronunce come un mero obbligo di esecuzione coincidente con l'obbligo di risarcire economicamente il danno subito dall'individuo. Successivamente ci fu un'evoluzione giurisprudenziale che ebbe come punto di partenza la *sentenza Scozzari e Giunta c. Italia* del 2000 in cui tale obbligo di

¹⁰ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 33-35.

esecuzione venne considerato come un obbligo di risultato¹¹: esso venne, perciò, inteso come un dovere, innanzitutto, di assicurare il pagamento delle somme eventualmente stabilite dalla Corte ed, e solo successivamente di porre fine alla violazione e alle sue ripercussioni e adottare le misure generali atte a prevenire nuove violazioni dello stesso tipo.

La Corte di Strasburgo affermò in tale sentenza che lo Stato condannato per la violazione della Convenzione “è chiamato non solo a versare agli interessati le somme assegnate a titolo di equa soddisfazione, ma anche a scegliere, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, le misure generali e/o, all’occorrenza, individuali da adottare nell’ordinamento giuridico interno al fine di porre termine alla violazione constatata dalla Corte e di rimuoverne per quanto possibile le conseguenze”¹². Con questa sentenza, quindi, il giudice europeo sottolineò come fosse ancora rilevante l’aspetto economico della riparazione ma per la prima volta diede un ruolo di primaria importanza al ripristino della situazione in cui la vittima avrebbe dovuto trovarsi se non ci fosse stata la lesione. Lavarini puntualizza che “l’obbligo di rimettere la vittima nello status anteriore al relativo perpetrarsi, non è alternativo, ma prevale ed eventualmente si aggiunge a quello di offrire una riparazione pecuniaria, e ciò a prescindere dal fatto che il diritto interno consente siffatta restitutio, spettando comunque allo stato adoperarsi per renderla possibile”¹³.

¹¹ M. Gialuz, *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2009), pag. 1844.

¹² Corte eur. (13 luglio 2000) *Scozzari e Giunta c. Italia*.

¹³ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pag. 16.

La sentenza *Lucà c. Italia* del 2001 rappresentò un passo importante nell'evoluzione del tema in questione perché in essa il giudice sloveno Zupancic, con un'opinione controcorrente rispetto alla giurisprudenza europea dell'epoca, prospettò che la Corte di Strasburgo avrebbe dovuto, in caso di accertata trasgressione delle garanzie sostanziali dell'art. 6 Cedu, condannare lo stato a garantire al ricorrente la celebrazione di un nuovo processo (ovviamente conforme al dettato della Convenzione)¹⁴.

La Corte europea riconobbe questa “dissenting opinion” in alcune pronunce, tra cui la sentenza *Somogyi c. Italia* del 2004 (una pronuncia di condanna verso l'Italia) in cui dichiarò che la misura più idonea per reintegrare la lesione subita sarebbe stata quella di far giudicare nuovamente il soggetto o di riaprire la procedura in tempo utile.¹⁵ Nello specifico, la sentenza *Somogyi c. Italia* concludeva una vicenda complessa: l'imputato aveva ricevuto in Ungheria la notifica tramite raccomandata dell'avviso della fissazione di un'udienza preliminare. La notifica era viziata ma comunque Somogyi venne dichiarato contumace e poi condannato definitivamente. Il condannato decise allora di proporre ricorso davanti alla Corte eu, la quale lo accolse perché lo Stato italiano aveva celebrato il processo senza aver accertato in modo soddisfacente se l'accusato fosse stato a conoscenza del giudizio¹⁶. Il giudice europeo condannò l'Italia a garantire un'equa

¹⁴ Corte eur. (27 febbraio 2001) *Lucà c. Italia*.

¹⁵ S. Lonati, *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2012), pag. 1016.

¹⁶ Corte eur. (18 maggio 2004) *Somogyi c. Italia*.

soddisfazione a Somogyi indicando espressamente la riapertura del processo come soluzione migliore a tal fine¹⁷.

È, quindi, possibile affermare che per la Corte edu questo obbligo è a pieno titolo un obbligo di risultato. Nonostante essa affermi come i Paesi membri siano liberi di decidere come adempiervi, in realtà tale libertà è fortemente limitata sia dal controllo del Comitato dei Ministri, così come affermato dalla *sentenza Scozzari e Giunta c. Italia* e sancito dalla Cedu, che disciplina i suoi poteri; sia dalla Corte stessa, che spesso indica in modo specifico la misura da adottare nel caso concreto.

Per quanto riguarda il tema della riapertura del giudizio nazionale a seguito di una condanna pronunciata in sede europea, la Corte di Strasburgo ebbe modo di fare delle delucidazioni di carattere generale circa il contenuto dell'obbligo di risultato che lo stato condannato deve adempiere nella *sentenza Moreira-Ferreira c. Portogallo* del 2017¹⁸.

Moreira Ferreira era una cittadina portoghese affetta da disturbi psichiatrici e della personalità ed era stata condannata definitivamente per i reati di minacce ed ingiuria. Lei fece un primo ricorso alla Corte edu affermando di aver subito una violazione dell'art. 6 Cedu perché non era mai stata personalmente ascoltata dai giudici portoghesi; il giudizio si concluse nel 2011 con la condanna del Portogallo a risarcire le spese legali e i danni morali subiti dalla ricorrente ed il giudice europeo disse espressamente che l'istituto di revisione portoghese rappresentava lo strumento migliore per dare esecuzione alla propria sentenza. La Suprema Corte portoghese, però, rigettò l'istanza di revisione proposta da Moreira Ferreira nel 2012, che decise, quindi, di

¹⁷ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 155-156.

¹⁸ Corte eur., Grande Camera (11 luglio 2017) *Moreira-Ferreira c. Portogallo*.

proporre un secondo ricorso alla Corte europea deducendo una violazione degli artt. 6 e 46 della Cedu. La questione venne assegnata alla Quarta Sezione della Corte che la rinviò alla Grande Sezione, data la complessità del caso¹⁹.

La Grande Sezione, dopo aver sottolineato di non avere, generalmente, la competenza di ordinare la riapertura del processo poiché l'individuazione del modo attraverso cui disporre la *restitutio in integrum* rimane appannaggio dello Stato condannato sotto la vigilanza del Comitato dei Ministri, affermò che *“in eccezionali circostanze – tendenzialmente identificabili in quelle delineate dalla Raccomandazione R (2000) 2 - il riesame del caso o la riapertura del processo rappresentano lo strumento migliore, e talora l'unico, per sanare la violazione riscontrata: in questa seconda eventualità il giudice europeo potrà effettivamente spingersi fino a prescrivere esplicitamente allo Stato convenuto l'adozione di un siffatto rimedio.”*²⁰

Il focus della pronuncia risiede, quindi, nel dibattito interno alla Corte europea circa l'eventualità che la violazione dell'art. 6 della Cedu comporti sempre ed in modo automatico l'obbligo per lo Stato condannato di riaprire il processo. Secondo la Corte edu (si ricorda però che questa decisione è stata condivisa da soli cinque giudici su nove) la riapertura del processo rappresenta il rimedio “più appropriato” e forse l'unico per far cadere la violazione accertata a livello europeo ma solo in quelle “eccezionali circostanze” ricordate prima. Quando, invece, si

¹⁹ S. Bernardi, *La Grande Camera di Strasburgo sulle competenze della Corte in materia di esecuzione delle sentenze europee da parte degli stati: una scelta di self restraint?*, in «Diritto penale comparato», fasc. 11 (2017), pag. 292.

²⁰ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 24-25.

è in presenza di condizioni normali, la riapertura del processo non opera come un automatismo ma viene lasciata piena libertà allo Stato convenuto di scegliere il modo attraverso cui riportare il ricorrente nella posizione antecedente la violazione subita²¹.

I.3 Il ruolo del Comitato dei Ministri e la Raccomandazione R (2000) 2.

La Corte europea dei diritti dell'uomo ebbe il ruolo di protagonista nell'indicare che, in caso di violazione della Cedu da parte di uno Stato membro, spesso la riapertura o il riesame del procedimento interno rappresenta l'unico strumento capace di attuare una completa ed efficace *restitutio in integrum* per il soggetto leso. Accanto, però, alla Corte edu, un ruolo preminente è svolto dal Comitato dei Ministri, che si occupa del controllo dell'esecuzione delle sentenze europee all'interno degli ordinamenti nazionali, come ricordato nel 2019 nella sentenza *Mammadov c. Azerbaijan*, in cui la Corte edu stabilì che gli Stati membri “*si sono impegnati a conformarsi alle sentenze definitive della Corte nelle controversie nelle quali sono parte, spettando al Comitato dei Ministri controllarne l'esecuzione*”²².

La Convenzione, infatti, contempla un sistema di controllo dell'attuazione negli Stati condannati delle sentenze della Corte di Strasburgo, il cui fulcro risiede nel Comitato dei Ministri. Esso è l'organo esecutivo del Consiglio d'Europa ed è formato dai Ministri degli esteri degli Stati membri. Il ruolo del Comitato dei Ministri è

²¹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 85-87.

²² Corte eur., Grande Camera (29 maggio 2019) *Mammadov c. Azerbaijan*.

sancito anche a livello convenzionale all'art. 46 della Cedu che al paragrafo 2 afferma che “*la sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne sorveglia l'esecuzione*”.

Il Comitato dei Ministri svolge il suo compito attraverso un dialogo bilaterale con gli Stati firmatari utilizzando due possibili strumenti: da una parte la risoluzione, che ha lo scopo di consigliare allo Stato condannato la misura da impiegare se l'esecuzione della sentenza appare insoddisfacente; dall'altra parte la raccomandazione, che ha carattere generale e preventivo e che serve per indicare le misure migliori da adottare in certe situazioni. Nel caso in cui lo Stato interessato non ottemperi all'obbligo di eseguire la sentenza del giudice europeo e non si adegui a quanto stabilito dal Comitato dei Ministri, quest'ultimo può fare pressioni politiche o diplomatiche o addirittura disporre la sospensione o l'esclusione dal Consiglio d'Europa²³.

Lo Stato italiano non fu esente da rimproveri del Comitato dei Ministri circa l'esecuzione delle sentenze della Corte europea: in particolare, il problema si presentò sul tema della riapertura del processo penale dopo l'accertamento a Strasburgo della lesione di uno dei diritti garantiti nella Convenzione. Infatti, molto spesso la riapertura del giudizio rappresentava lo strumento migliore individuato dalla Corte edue per la *restitutio in integrum* del ricorrente vittima di una violazione della Cedu da parte di una sentenza del giudice italiano. Le difficoltà in Italia erano date dal fatto che l'ordinamento nazionale prevedeva la riapertura del processo penale tramite revisione ex art. 629 ss. c.p.p. ma solo nei casi tassativi previsti dalla legge e solo nel 2011

²³ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 22-28.

fu introdotto uno strumento capace di dare una risposta al problema (cioè la *revisione europea*).

Ci furono, quindi, molti anni in cui nella legge penale italiana esisteva una vera e propria lacuna che causava una lesione grave dei diritti di quei soggetti che, condannati in via definitiva, avevano visto accolto il proprio ricorso davanti alla Corte ed accertato di aver subito una lesione convenzionale, ma non potevano veder riesaminato o riaperto il giudizio a proprio carico. A fronte di questa mancanza, il Comitato dei Ministri invitò più volte l'Italia ad intervenire.

In una prima raccomandazione, risalente al 2000, il Comitato dei Ministri fornì delle importanti precisazioni sulla riapertura o sul riesame del giudizio come misura di *restitutio in integrum*; questa raccomandazione era destinata non all'Italia nello specifico ma a tutti i paesi che avevano aderito alla Convenzione. Nonostante ciò, rappresentò un punto cardine per la giurisprudenza italiana quando si trovò ad affrontare casi in cui bisognava riaprire un processo dopo una sentenza di condanna del giudice europeo.

La Raccomandazione R (2000) 2 “sul riesame o la riapertura di certi casi a livello nazionale”, emessa dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa evidenzia come ci possano essere delle circostanze giuridiche straordinarie che giustificano la riapertura o il riesame di un processo. Essa, infatti, invita gli Stati membri a garantire la riapertura di un procedimento ormai chiuso a patto che si verifichino due presupposti, il primo riguardante la situazione personale del soggetto e il secondo, invece, inerente alla natura della violazione: quindi da un lato il ricorrente deve continuare “*a subire delle conseguenze negative molto gravi a causa della decisione nazionale*” e dall'altro tali

conseguenze non devono poter “*essere riparate dall’equo indennizzo accordato dalla Corte*”.²⁴

Un aspetto importante della raccomandazione è che non distingue, per la riapertura del processo e dati i due presupposti, tra una violazione sostanziale o procedurale della Convenzione: ciò vuol dire che la riapertura o il riesame del giudizio non subisce alcun tipo di esclusione²⁵.

Dalla raccomandazione si deduce, quindi, che tale riapertura sia doverosa laddove si presenti un “*error in procedendo di tale gravità da far sorgere seri dubbi sull’esito del procedimento nazionale*”. L’analisi sulla portata di questo vizio è svolta in primis dalla Corte europea e dal Comitato dei Ministri quando individuano il mezzo migliore per risolvere la situazione, ma un esame della stessa specie è effettuato anche dai giudici nazionali che non necessariamente devono adeguarsi totalmente a quanto detto dalla Corte. In quest’ultima ipotesi essi devono però dimostrare al Comitato i motivi per cui viene negata la riapertura.²⁶

Nonostante la raccomandazione in genere non abbia carattere vincolante, la dottrina da sempre le riconosce un certo grado di obbligatorietà perché viene fatto espresso richiamo all’art. 46 CEDU. Questo speciale status giuridico è desumibile “*tanto sotto il profilo della sfera soggettiva di efficacia, la quale è espressamente limitata ai soli Stati membri del Consiglio d’Europa che abbiano ratificato la*

²⁴ A. Mangiaracina, *La revisione del giudicato penale a seguito di una pronuncia della Corte europea dei diritti dell’uomo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2006), pag. 982.

²⁵ Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 63.

²⁶ M. Gialuz, *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2009), pag. 1844.

*Convenzione europea, tanto sotto il profilo oggettivo dei contenuti, che costituiscono espressione dello specifico potere di sorveglianza attribuito al Comitato dei ministri nel quadro del sistema europeo di protezione giurisdizionale dei diritti umani”.*²⁷

Ci furono, però, delle risoluzioni che riguardavano specificamente lo Stato italiano. La prima fu la Risoluzione DH (2002) 30 che innanzitutto evidenziò che *“l’assenza di strumenti per la riapertura dei procedimenti in questione ha reso impossibile rimediare pienamente le gravi e persistenti conseguenze della violazione accertata”* e poi, nell’ambito della sentenza *Dorigo c. Italia* del 1998, *“incoraggiò [nel testo è nel presente “incoraggia”] le autorità italiane ad adottare un approccio rapido e globale alla protezione dei diritti umani”*²⁸. La seconda, invece, fu la Risoluzione DH (2004) 13 che *“esortò le autorità italiane a garantire l’adozione di misure volte a mitigare le conseguenze della violazione per il richiedente”*²⁹.

I.4 Modelli europei di riapertura del processo a seguito di una sentenza della Corte europea.

Gli Stati contraenti adempiono l’obbligo di eseguire la sentenza di condanna della Corte europea in modo diverso: chi prevedendo appositi strumenti di riapertura del procedimento (come il Belgio, la Francia, l’Austria e la Germania), chi legittimando il riesame attraverso una interpretazione estensiva delle disposizioni nazionali già esistenti o

²⁷ A. Saccucci, *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in «Rivista di diritto internazionale», fasc. 3 (2002), pag. 618.

²⁸ Comitato dei Ministri, Risoluzione DH (2002) 30, 19 febbraio 2002.

²⁹ Comitato dei Ministri, Risoluzione DH (2004) 13, 10 febbraio 2004.

una loro applicazione analogica (come il Regno Unito, la Danimarca e la Finlandia)³⁰.

Tra coloro che arrivarono a riconoscere la riapertura del processo tramite una interpretazione giurisprudenziale delle norme interne c'è innanzitutto il Regno Unito dove il Parlamento nel 1998 promulgò lo *Human Rights Act* (abbreviato d'ora in poi in HRA) in cui si stabilisce che i diritti e le libertà contenute nella Cedu si applicano in tutto il proprio territorio. Uno degli obiettivi della legge fu quello di permettere a coloro che avessero subito una lesione dei diritti sanciti nella Convenzione di farli valere direttamente dinnanzi ai giudici inglesi, salva sempre la possibilità di adire la Corte eu, esauriti tutti i rimedi previsti nell'ordinamento interno. Lo HRA in realtà non contiene alcuna indicazione sul tipo di efficacia delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo: il legislatore inglese, infatti, volle lasciare un certo margine di libertà ai giudici nell'individuazione dei rimedi migliori per risolvere la violazione dei diritti della Convenzione.³¹

In secondo luogo, bisogna ricordare l'esperienza danese dove il giudice nazionale interpreta in modo estensivo l'art. 977, par. 1, n. 3 del *Danish Administration of Justice Act* in cui si stabilisce che la revisione del processo è ammessa se ci sono circostanze speciali da cui si desume che certi elementi di prova non sono stati valutati in modo corretto.

Gli Stati firmatari, invece, che decisero di inserire appositi rimedi per garantire la riapertura del giudizio dopo una condanna subita dalla Corte europea erano tre prima della Raccomandazione R (2000) 2, oggi

³⁰ A. Saccucci, *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in «Rivista di diritto internazionale», fasc. 3 (2002), pag. 618.

³¹ A. Mangiaracina, *La revisione del giudicato penale a seguito di una pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2006), pag. 982.

invece sono trentotto. Tra questi vi è il Belgio in cui, con la legge n. 48 del 2007, venne aggiunto nel *code d'instruction criminelle* un capitolo riguardante la sola “*rèouverture de la procédure*” (la riapertura del procedimento), regolata all’art. 442-*bis*. Questo articolo prevede che si possa procedere al “*riesame del giudicato penale a condizione che il soggetto condannato continui a subire conseguenze negative molto gravi che possano essere sanate solo con la riapertura del procedimento*”³².

In Francia venne introdotta nel 2000 un’apposita procedura di riesame delle sentenze di condanna a seguito della pronuncia, da parte della Corte di Strasburgo, che sancisce una violazione della Cedu. Non basta, però, per la riapertura del processo la violazione della Cedu perché è necessario che la stessa violazione sia tale da non poter essere riparata tramite equa soddisfazione ex art. 41 Cedu. Interessante è anche la previsione per cui la domanda di riapertura viene sottoposta ad un esame di una commissione interna alla Corte di Cassazione; ciò, infatti, garantisce un maggiore rispetto del principio di legalità e di coerenza interna dell’ordinamento.

Analogamente alla Francia agì l’Austria che inserì nel proprio codice un articolo in cui si stabilisce che, in caso di trasgressione della Convenzione o di uno dei suoi Protocolli da parte di una decisione del giudice nazionale, il procedimento debba essere riaperto “*...nella misura in cui non si possa escludere che la violazione possa aver avuto, per la persona interessata, un’incidenza negativa sulla decisione presa dalla giurisdizione penale.*”.

³² Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 242-243.

Sembra opportuno ricordare i virtuosi esempi di Lussemburgo e Malta che furono tra i primi paesi a prevedere nel 1981 l'opportunità di chiedere la revisione del processo.

Nei Paesi membri dell'Europa orientale si adottò lo stesso approccio di Belgio, Francia ed Austria e l'introduzione di un apposito strumento per dare esecuzione alle sentenze della Corte ed avvenne tra gli anni Novanta e Duemila con l'entrata in vigore dei codici di rito (si pensi a paesi come la Bulgaria, la Slovacchia o l'Estonia)³³.

I.5 Gli sforzi interpretativi della giurisprudenza italiana e l'art. 670 c.p.p.

Nonostante i virtuosi modelli da cui prendere spunto, l'Italia per lungo tempo non permise il riesame o la riapertura di procedimenti interni riconosciuti come violativi dei diritti protetti nella Cedu. Per questo motivo essa fu soggetta a ripetuti inviti ad intervenire sulla materia da parte del Comitato dei Ministri.

Innanzitutto, ci fu la già citata Raccomandazione R (2000) 2, rivolta in realtà a tutti gli Stati firmatari, che suggerì di introdurre a livello nazionale uno strumento di riesame della controversia poiché tale approccio rappresenta *“il mezzo più efficace, se non l'unico, per ottenere la restitutio in integrum”*³⁴.

Poi ci fu la Raccomandazione R (2004) 6 *“sul perfezionamento dei rimedi interni atti a superare le carenze sistemiche”*, in cui si ribadì l'urgenza per i giudici nazionali di adeguarsi alla giurisprudenza

³³ M. Gialuz, *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2009), pag. 1844.

³⁴ Comitato dei Ministri, Raccomandazione R (2000) 2, 19 febbraio 2000.

europea nell'attività di applicazione del diritto interno.³⁵ In precedenza, il 19 febbraio 2002, il Comitato intervenne, però a livello generale tra gli stati firmatari, con la risoluzione n. 30 in cui sottolineò come fosse infattibile correggere le gravi conseguenze delle violazioni censurate dalla Corte ed in vista la mancanza di strumenti per riaprire il processo viziato.³⁶

L'Italia subì inoltre varie condanne dalla Corte ed in cui venne accertata espressamente la carenza nell'ordinamento di un apposito strumento che garantisse la riapertura della controversia del ricorrente vittorioso a Strasburgo. Una di queste condanne fu la anzidetta *sentenza Scozzari e Giunta contro Italia* del 13 luglio 2000 in cui si disse apertamente «...che lo Stato deve adottare, sotto il controllo del Comitato dei ministri, le misure generali e/o, se del caso, individuali, destinate a porre termine alla violazione constatata ed a rimuoverne, per quanto possibile, le conseguenze.»³⁷

Tuttavia, il problema di come permettere in Italia l'esecuzione di una pronuncia di condanna della Corte ed attraverso una forma di *restitutio in integrum* si presentò per la prima volta con riferimento alle violazioni riguardanti il giudizio contumaciale. La lacuna riscontrata dalla Corte di Strasburgo all'interno dell'ordinamento italiano riguardava il fatto che il processo si era tenuto senza avere la prova che l'imputato fosse a conoscenza del procedimento o che avesse rinunciato a parteciparvi e che non ci fosse un rimedio per riparare il danno così subito.

³⁵ S. Lonati, *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2012), pag. 1016.

³⁶ F. Callari, *Esigenze giuridiche ed aspirazioni idealistiche nel giudizio di revisione: limiti e prospettive de iure condendo*, in «Cassazione Penale», fasc. 1 (2006), pag. 0306B.

³⁷ Corte eur. (13 luglio 2000) *Scozzari e Giunta c. Italia*.

Questo problema venne rilevato dal giudice europeo in una risalente sentenza, la *Colozza c. Italia* del 1985, in cui venne accertata la mancanza di uno strumento che, di fronte alla presunzione legale di conoscenza del processo, permettesse all'imputato di ottenere una nuova pronuncia di merito dopo aver conosciuto del procedimento a suo carico. Secondo il giudice europeo le disposizioni in materia di procedimento di notifica al latitante non reperibile e quelle sul giudizio di contumacia erano in contrasto con il diritto ad un equo processo ed il diritto di difesa, garantiti dalla Cedu. Il legislatore, però, non intervenne sul punto nonostante ci fosse l'occasione nel 1989, anno in cui entrò in vigore il nuovo codice di procedura penale³⁸.

Furono, invece, i casi di Somogyi e Sejdovic che diedero un impulso importante alla questione: infatti, in entrambe le sentenze la Corte europea dichiarò apertamente che, in occasione di una violazione della Cedu, il “*redressement «più appropriato» sarebbe stato quello di far «nuovamente giudicare l'interessato o di riaprire la procedura in tempo utile e nel rispetto... della Convenzione»*”³⁹.

In particolare, Somogyi, dopo essere stato condannato in contumacia, decise durante l'espiazione della pena di fare ricorso alla Corte di Strasburgo denunciando di non aver ricevuto alcuna notizia del processo a suo carico. Il giudice europeo accertò la violazione dell'art. 6 della Cedu, nella parte in cui garantisce il diritto ad un processo equo, subito dal ricorrente e condannò l'Italia perché il giudice interno non aveva verificato se effettivamente l'imputato fosse a conoscenza del processo.

³⁸ E. Nicosia, *Riesame della misura cautelare e diritti dell'indagato secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Diritti politici e civili», fasc. 1 (2020).

³⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 76-77.

La Corte edue giudicò come un diniego di giustizia il non aver permesso al condannato *in absentia* di “*ottenere successivamente che una giurisdizione statuisca di nuovo, dopo averlo sentito, sul merito dell’accusa in fatto e in diritto, ove non sia stabilito in maniera non equivoca che abbia rinunciato alla sua facoltà di comparire e di difendersi, né che abbia avuto l’intenzione di sottrarsi alla giustizia*”⁴⁰. Inoltre, essa evidenziò che l’istituto della restituzione in termini ex art. 175, comma 2 c.p.p., rimedio indicato dall’Italia come risolutivo del problema, non fosse compatibile con la Cedu poiché sarebbe spettato al giudice il compito di verificare se l’imputato fosse stato a conoscenza del procedimento, e non il contrario⁴¹.

Sejdovic, invece, venne condannato in contumacia dopo essere stato dichiarato latitante a causa della sua irreperibilità e venne arrestato in Germania, che però rifiutò di consegnarlo all’Italia perché non riteneva adeguate le garanzie offerte dall’ordinamento nazionale. A seguito della condanna, Sejdovic fece ricorso alla Corte edue affermando di essere stato giudicato senza aver saputo del procedimento a proprio carico.

Anche in questo caso il giudice europeo rilevò, innanzitutto, la lesione del diritto ad un processo equo ex art. 6 della Cedu dichiarando che il ricorrente avesse diritto alla riapertura del processo; in secondo luogo, ribadì che la rimessione in termini ex art. 175, comma 2 c.p.p. “*non assicurava con un grado sufficiente di certezza la possibilità dell’accusato di essere presente e di difendersi in un nuovo processo*”⁴², evidenziando in questo modo l’esistenza di un difetto strutturale

⁴⁰ Corte eur. (18 maggio 2004) *Somogyi c. Italia*.

⁴¹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 152.

⁴² Corte eur., Grande Camera (1° marzo 2006) *Sejdovic c. Italia*.

nell'ordinamento penale italiano. È possibile, quindi, affermare che questa sentenza presenti i caratteri propri di una “sentenza pilota”.

La Corte di Strasburgo proseguì chiedendo al legislatore italiano di “*mettere in opera il diritto delle persone condannate in contumacia – che non siano state informate in maniera effettiva delle pendenze a loro carico e che non abbiano rinunciato in maniera non equivoca al loro diritto di comparire – ad ottenere ulteriormente che una giurisdizione statuisca di nuovo, dopo averle sentite nel rispetto dell’art. 6 Cedu, sul merito delle accuse*” e di “*garantire, attraverso misure appropriate, la messa in opera del diritto in questione per il ricorrente e le persone che si trovano in una situazione simile a quella del ricorrente*”⁴³.

Queste due sentenze provocarono una modifica all'interno dell'ordinamento penale italiano: infatti, il legislatore intervenne nel 2005 cambiando l'art 175, comma 2 c.p.p. e prevedendo che l'imputato possa, entro trenta giorni dal momento in cui è venuto a sapere del provvedimento che lo interessa, impugnare la sentenza contumaciale od opporsi al decreto penale di condanna⁴⁴.

Così facendo la rimessione in termini ex art. 175, comma 2 c.p.p. permetteva, e tutt'ora permette, di riaprire il processo a seguito di una condanna europea riguardante l'”ingiusto” processo contumaciale, però non è utilizzabile al di fuori di questo limitato ambito di applicazione.

Quindi, di fronte ad una pronuncia di condanna da parte della Corte edu per violazione di una garanzia convenzionale i giudizi nazionali, data l'inerzia del legislatore, cercarono in più modi di

⁴³ Corte eur. (18 maggio 2004) *Somogyi c. Italia*.

⁴⁴ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 154.

adattare gli strumenti previsti nel codice di procedura penale così da permettere la riapertura del processo al ricorrente vittorioso.

Innanzitutto, si tentò di dare attuazione alla sentenza di condanna europea tramite l'incidente di esecuzione, regolato agli artt. 666 ss. c.p.p. L'incidente di esecuzione viene definito come uno schema procedimentale usato per risolvere le questioni che possono sorgere durante la fase esecutiva di un provvedimento giurisdizionale (sono, quindi, questioni riguardanti l'eseguibilità del titolo esecutivo); non può essere impiegato per sollevare invalidità che si potevano far valere durante la fase cognitiva del giudizio (per esempio, nullità assolute). Esso ha luogo a seguito della richiesta della parte ed è svolto dal giudice dell'esecuzione che ha il compito, innanzitutto, di verificare se il titolo esecutivo è effettivamente esistente ed esecutivo:

- per quanto riguarda l'esistenza, essa manca quando il provvedimento giurisdizionale non ha i requisiti minimi previsti dal modello legale (per esempio, la sentenza è emessa da un soggetto che non ha il potere giurisdizionale). Un provvedimento giurisdizionale inesistente non produce alcun effetto giuridico, anche se teoricamente è passato in giudicato;
- per quanto riguarda l'esecutività, questa non c'è se il provvedimento giurisdizionale non è definitivo (è ancora possibile impugnarlo). Se il provvedimento giurisdizionale non è ancora diventato irrevocabile, il giudice dell'esecuzione deve sospendere l'esecuzione, nell'attesa che diventi definitivo⁴⁵.

⁴⁵ A. Gaito, *Procedura penale*, IPSOA, Milano, 2018, pagg. 1240-1242.

In particolare, ci furono una serie di sentenze che dichiararono ineseguibili ex art 670 c.p.p. le condanne passate in giudicato censurate dalla Corte europea e tra queste si ricorda la *sentenza Dorigo* (esaminata nel dettaglio nel Capitolo II, paragrafo 1) della Corte di cassazione del 2006 dove si affermò che “*il giudice dell’esecuzione deve dichiarare, a norma dell’art. 670 c.p.p., l’ineseguità del giudicato quando la Corte europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali abbia accertato che la condanna è stata pronunciata per effetto della violazione delle regole sul processo equo sancite dall’art. 6 della Convenzione europea e abbia riconosciuto il diritto del condannato alla rinnovazione del giudizio, anche se il legislatore abbia ommesso di introdurre nell’ordinamento il mezzo idoneo ad instaurare il nuovo processo*”⁴⁶. Questa soluzione non apparve consona per due ragioni: da una parte, si impediva l’esecuzione del giudicato ma senza cancellarlo, facendolo, quindi, cadere in una impasse senza soluzione visto che il titolo esecutivo, rimanendo giuridicamente esistente, non permetteva di riprocessare il destinatario di quel giudicato ineseguitabile⁴⁷. Dall’altra, la declaratoria di ineseguità non permetteva la riapertura del processo, che rappresentava l’unico scopo a cui tendeva la Corte eu⁴⁸.

⁴⁶ Cass., Sez. I (1° dicembre 2006-25 gennaio 2007) n. 2800.

⁴⁷ M. G. Aimonetto, *Condanna “europea” e soluzioni interne al sistema processuale penale: alcune riflessioni e spunti de iure condendo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2009), pag. 1510.

⁴⁸ S. Lonati, *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2012), pag. 1016.

I.6 La tentata applicazione del ricorso straordinario per errore materiale o di fatto.

L'incapacità del rimedio di cui all'art. 670 c.p.p. di fornire una risposta all'esigenza di riaprire il processo a seguito di una violazione della Convenzione accertata dalla Corte ed ha portato la giurisprudenza a vagliare altri strumenti. Poiché gli unici rimedi previsti nel c.p.p. capaci di riaprire il processo sono i mezzi di impugnazione straordinari, si tentò prima di applicare il ricorso straordinario per cassazione, disciplinato all'art. 625-*bis* c.p.p., e poi la revisione, di cui agli artt. 629 ss. c.p.p.

L'art. 625-*bis* c.p.p. stabilisce al primo comma che *“è ammessa, a favore del condannato, la richiesta per la correzione dell'errore materiale o di fatto contenuto nei provvedimenti pronunciati dalla Corte di cassazione”*. Quindi, solo nel caso in cui si verifichi un errore materiale o di fatto nel giudizio davanti alla Corte di cassazione è possibile impugnare la relativa sentenza, anche se già divenuta definitiva. La richiesta va inoltrata alla stessa Corte di Cassazione.

L'errore materiale viene rappresentato come un errore in senso stretto od una omissione causata da una svista o da un lapsus espressivo; esso provoca la non coincidenza tra quanto pensato e voluto dal giudice e quanto espresso esternamente ma ciò non incide in alcun modo sulla decisione. Quindi, tale errore può essere riparato semplicemente con una correzione.

L'errore di fatto, invece, consiste in una errata percezione del giudice dovuta ad una svista o ad un equivoco nella lettura degli atti del processo; ne deriva che tale errore influenza in concreto il processo formativo della volontà del giudice causando un esito giudiziario

diverso da quello che si avrebbe se non ci fosse l'errore. Bricchetti evidenzia come si abbia l'errore di fatto “*quando la decisione è fondata sulla supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure quando è supposta l'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita*”⁴⁹.

Il problema di questo rimedio, però, è rappresentato proprio dal fatto che ha un ambito applicativo limitato: cioè, può essere utilizzato solo quando la Corte di cassazione ha commesso un errore di fatto, interpretato dalla giurisprudenza prevalente come un errore di percezione. Proprio questo non permise di generalizzare l'applicazione del rimedio ai casi in cui la violazione della Cedu si verificava in un giudizio diverso rispetto a quello in cassazione.⁵⁰

Il ricorso straordinario come mezzo per riaprire il processo a seguito di una condanna proveniente da Strasburgo fu oggetto di disamina nel *caso Drassich*.

Drassich era un giudice fallimentare condannato in primo e secondo grado per il reato di corruzione per atto contrario al proprio ufficio in base a quanto previsto dall'art. 319 c.p. all'epoca in vigore. In cassazione la Corte riqualificò la fattispecie nel reato più grave di corruzione in atti giudiziari ex art 319-ter c.p. potendo così rigettare l'eccezione di prescrizione sollevata da Drassich (durante il giudizio di cassazione, infatti, era incorsa la prescrizione per il reato a lui ascritto) e lo condannò senza permettergli di difendersi sulla nuova accusa. La Corte di cassazione poté fare questo in virtù di una giurisprudenza

⁴⁹ R. Bricchetti, *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, in «ius.giuffre.it», 29 giugno 2020.

⁵⁰ S. Lonati, *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2012), pag. 1016.

consolidata per cui era possibile riqualificare i fatti purché ciò non comportasse l'applicazione di una pena più grave. Drassich allora adì la Corte europea nel 2004 lamentando di aver subito un processo iniquo perché non gli era stata concessa la possibilità di difendersi⁵¹.

La Corte di Strasburgo accolse il ricorso rilevando che nel processo contro Drassich ci fosse stata la violazione dell'art. 6, par. 1 e 3, lett. a e b Cedu (diritto ad essere informati in modo dettagliato della natura e dei motivi dell'accusa e diritto a disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie per preparare una difesa) poiché egli non fu mai avvertito, né nella richiesta di rinvio a giudizio né durante il corso del giudizio, del cambiamento del reato oggetto dell'accusa. Il giudice europeo evidenziò come la riapertura del processo nazionale a favore del ricorrente fosse *“in linea di principio un mezzo appropriato per porre rimedio alla violazione contestata”*⁵² nonostante il Drassich non avesse presentato una domanda di equa soddisfazione.

La Corte d'appello di Venezia, come giudice dell'esecuzione della sentenza europea, dichiarò la parziale ineseguitabilità ex art. 670 c.p.p. della sentenza di condanna di Drassich (egli, infatti, aveva richiesto un incidente d'esecuzione) e inviò gli atti alla Corte di cassazione affinché decidesse nel merito.

Invece di dichiarare inammissibile l'originario ricorso di Drassich, la Suprema Corte, dopo aver rilevato che ormai fosse data per assodata la forza vincolante delle sentenze della Corte di Strasburgo, osservò che fosse compito del legislatore predisporre degli strumenti capaci di dare esecuzione alle stesse. Preso atto dell'inerzia del

⁵¹ A. Caravelli, *La prospettiva della Corte edu sulle sentenze “a sorpresa”*, in «Il foro italiano», fasc. 5 (2021).

⁵² Corte eur. (11 dicembre 2007) *Drassich c. Italia*.

legislatore, aggiunse che fosse suo dovere verificare la presenza nell'ordinamento nazionale di una misura per dare attuazione alla pronuncia del giudice europeo. Affermò, poi, che poiché Drassich non poté interloquire sulla diversa qualificazione giuridica del fatto imputatogli, l'esecuzione della sentenza europea doveva consistere nel garantire in concreto il contraddittorio. Quindi, la sentenza di condanna della Cassazione doveva essere “rescissa” solo nella parte in cui non venne garantito questo contraddittorio⁵³.

Per fare ciò, la Corte di cassazione compì un'applicazione analogica dell'art. 625-*bis* c.p.p. stabilendo la revoca della propria precedente sentenza di condanna nella parte in cui aveva rideterminato il reato commesso e la rinnovazione del processo di legittimità. In questo nuovo giudizio di legittimità Drassich poté difendersi circa la diversa qualificazione giuridica dei fatti a lui imputati, però la Corte di cassazione qualificò comunque tali fatti come corruzione in atti giudiziari e rigettò il ricorso, condannandolo.

Bisogna sottolineare che la Suprema Corte in questa vicenda rilevò giustamente che la riapertura del processo, chiesta a livello europeo, dovesse riguardare solo la parte del processo interno in cui si era verificata la violazione e non, invece, l'intero procedimento. Sembrerebbe altresì corretto il ragionamento che portò ad un'applicazione analogica del ricorso straordinario perché ciò apparve congruo rispetto alla *ratio* dell'istituto: infatti, la legge che lo introdusse nel 1999 affermava che lo scopo del ricorso straordinario era di “*rimediare, oltre a veri e propri errori di fatto, a violazioni del diritto*”

⁵³ V. Sciarabba, *La “riapertura” del giudicato in seguito a sentenze della Corte di Strasburgo: questioni generali e profili interni*, in «Giurisprudenza Costituzionale», fasc. 1 (2009), pag. 513.

di difesa occorse nell'ambito del giudizio di legittimità e nelle sue concrete e fondamentali manifestazioni che rendono invalida per iniquità la sentenza della Cassazione"⁵⁴. Quindi, il ricorso straordinario ex art. 625-*bis* c.p.p. venne considerato uno strumento che poteva essere utilizzato non solo nei due casi previsti dalla norma, cioè l'errore di fatto o materiale, ma anche nel caso in cui ci fosse stata una violazione dell'equità processuale durante la fase del giudizio di legittimità che avesse causato una lesione del diritto di difesa del condannato.

La Corte di cassazione giunse alla conclusione che l'applicazione analogica del ricorso straordinario per errore materiale o di fatto fosse lo strumento migliore per portare ad esecuzione le pronunce di condanna della Corte ed in cui si fosse constatata la violazione del principio dell'equo processo ex art 6 della Cedu⁵⁵.

Questa conclusione, però, non convinse pienamente la dottrina e la giurisprudenza dell'epoca che sollevarono non poche critiche. La prima critica riguardò l'inapplicabilità per via analogica del ricorso straordinario per cassazione perché l'art. 625-*bis* c.p.p. era, e rimane tutt'ora, una norma eccezionale, perché ha come scopo il superamento del giudicato, e tassativa, perché è contenuta al sistema dei mezzi impugnatori.

Veniva rimarcato che l'istituto potesse essere utilizzato per affrontare un errore di fatto ma solo se questo avesse avuto una natura percettiva; quindi, non poteva essere usato per errori di valutazione degli atti del processo o per errori di diritto (come, per esempio, la sbagliata ricostruzione del significato delle norme sostanziali e

⁵⁴ Legge 16 dicembre 1999, n. 479.

⁵⁵ M. Gambardella, *Il "caso Scoppola": per la Corte europea l'art. 7 Cedu garantisce anche il principio di retroattività della legge penale più favorevole*, in «Cassazione Penale», fasc. 5 (2010), pag. 2020B.

processuali). Inoltre, di per sé l'errore di fatto influenza il processo formativo della volontà del giudice, causando una inesatta percezione degli esiti processuali e quindi una decisione diversa; ma nel caso di Drassich non ci fu una falsa percezione delle risultanze processuali, bensì un erroneo apprezzamento delle stesse.

La Suprema Corte, perciò, sbagliò secondo alcuni nell'applicare analogicamente l'art. 625-*bis* c.p.p. perché la situazione descritta in tale articolo e quella riguardante la vicenda di Drassich erano diverse: infatti, la prima situazione riguardava un errore nella lettura degli atti giudiziari e, quindi, una semplice svista; mentre la seconda atteneva ad un errore di diritto.

Oltre a ciò, un'altra critica che venne posta fu quella per cui il rimedio del ricorso straordinario per cassazione non consentiva una riapertura dei processi nel caso di violazioni avute in giudizi diversi da quello di cassazione⁵⁶.

Alla fine, data l'impossibilità di usare il ricorso straordinario per cassazione per errore materiale o di fatto per le ragioni appena affrontate, lo strumento che apparve più consono fu quello della revisione del giudicato, normato all'art. 629 c.p.p., che però necessitava di alcune modifiche strutturali essendo un istituto originariamente utilizzabile per uno scopo ben preciso (il proscioglimento del condannato ex art. 631 c.p.p.) e per casi tassativamente previsti.

Il legislatore italiano tra la fine degli anni '90 del secolo scorso e i primi anni 2000, quindi, cercò più volte di riformare l'istituto della revisione del giudicato al fine di adattarlo alle esigenze provenienti dalla Corte europea.

⁵⁶ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 168-171.

I.7 Tentativi di riforma del codice di procedura penale in materia di revisione del giudicato.

Il tema di una ristrutturazione della revisione codicistica fu preso in considerazione per la prima volta durante la XIII legislatura (1996-2001) quando un disegno di legge, il n. 3168, fu sottoposto ad un esame parlamentare del Senato il 24 marzo 1998. Questo disegno di legge disponeva che fosse permesso richiedere la revisione del processo in occasione di violazioni delle norme di cui all'art. 6 Cedu, accertate dalla Corte di Strasburgo. Tale parte però fu stralciata dalla Commissione Giustizia del Senato il 22 settembre 1998.

Pochi anni dopo, il 21 febbraio 2002, venne adottato dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati un testo base, frutto di due distinti progetti di legge (il n.1992 dell'onorevole Cola e il n. 1447 degli onorevoli Pepe, Saponara, Russo ed altri) poi unificati: esso consentiva la revisione di una sentenza penale irrevocabile in caso di censura da parte della Corte EDU per la violazione del solo art. 6 par. 3 della Cedu, il quale recita: *"...ogni accusato ha diritto di: (a) essere informato, nel più breve tempo possibile, in una lingua a lui comprensibile e in modo dettagliato, della natura e dei motivi dell'accusa formulata a suo carico; (b) disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa; (c) difendersi personalmente o avere l'assistenza di un difensore di sua scelta e, se non ha i mezzi per retribuire un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio, quando lo esigono gli interessi della giustizia; (d) esaminare o far esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico nelle stesse*

condizioni dei testimoni a carico; (e) farsi assistere gratuitamente da un interprete se non comprende o non parla la lingua usata in udienza.”.

La proposta però fu oggetto di pesanti critiche in particolare per il richiamo al solo par. 3 dell'art. 6 Cedu; infatti, questo dava adito al pericolo che ci potesse essere una disparità di trattamento tra fattispecie nonostante i diritti in gioco avessero pari gravità. Si decise allora di modificare il testo che venne approvato dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati il 21 marzo 2002.

In esso si prevedeva, innanzitutto, un art. 630-bis c.p.p., il quale affermava che *“Fuori dalle ipotesi previste dall'art. 630, la revisione delle sentenze e dei decreti penali di condanna può essere chiesta se è accertato con sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo che nel corso del giudizio sono state violate le disposizioni di cui all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, resa esecutiva ai sensi della l. 4 agosto 1955, n. 848”* e successivamente un art. 631 c.p.p. in cui l'ammissibilità della revisione veniva subordinata a due condizioni: la violazione delle disposizioni della Convenzione doveva aver avuto *“incidenza rilevante”* sulla decisione di condanna e gli *“effetti negativi”* della esecuzione della sentenza di condanna dovevano perdurare. Anche questa versione presentava delle criticità: alcuni fecero notare come la revisione codicistica fosse fondata sulla sopravvenienza di fatti nuovi ed esterni rispetto al processo di riferimento che rendevano necessario eliminare gli effetti della sentenza passata in giudicato. Al contrario, questa norma avrebbe dato spazio ad una revisione del processo interno sulla base di una semplice rivalutazione da parte della Corte edu di fatti già conosciuti nei tre gradi di giudizio dell'ordinamento italiano. Ciò

avrebbe permesso la creazione di una specie di quarto grado di giudizio, peraltro davanti ad un giudice non italiano.⁵⁷

Venne perciò deciso di emendare nuovamente il testo che venne votato dalla Camera dei Deputati il 28 luglio 2003 per poi essere trasmesso al Senato per l'approvazione finale. Il testo confluì nel disegno di legge n. 2441 che venne esaminato dalla Commissione Giustizia della Camera dei Deputati il 17 febbraio 2004. Sfortunatamente lo scioglimento delle Camere l'11 febbraio 2006 non permise la discussione in aula del testo, che però venne sostanzialmente ripresentato nella veste del disegno di legge 917/C il 26 maggio 2006 e ritirato pochi mesi dopo.⁵⁸ Bisogna comunque ricordare che il testo suscitò tra gli addetti ai lavori diversi dubbi, tra cui il più rilevante risultava essere il fatto che il nuovo articolo avrebbe fatto riferimento solo alle violazioni dell'art. 6 Cedu, non tenendo conto di gravi compressioni dei diritti della persona causate dalla trasgressione di altre norme della Convenzione.⁵⁹

È importante ricordare l'approvazione, nel frattempo, della legge n. 12/2006 che prevede, tra le varie cose, l'obbligo per il Governo di comunicare tempestivamente al Parlamento le sentenze di condanna delle Corti europee per permettere l'esame da parte delle Commissioni parlamentari permanenti. Oltre a ciò, nel 2015 con la legge 15 dicembre n. 280 l'Italia ratificò il Protocollo n. 14 della Cedu in cui si impone

⁵⁷ F. Callari, *Esigenze giuridiche ed aspirazioni idealistiche nel giudizio di revisione: limiti e prospettive de iure condendo*, in «Cassazione penale», fasc. 1 (2006), pag. 0306B.

⁵⁸ A. Mangiaracina, *La revisione del giudicato penale a seguito di una pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2006), pag. 982.

⁵⁹ M. Gialuz, *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2009), pag. 1844.

agli stati firmatari di garantire l'esecuzione delle sentenze della Corte ed anche per mezzo di un adattamento degli ordinamenti interni.⁶⁰

Un nuovo tentativo fu provato il 18 settembre 2007 con il disegno di legge S 1797 recante disposizioni in materia di revisione del processo a seguito di sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Esso contemplava all'art. 647-bis c.p.p. l'istituto straordinario della revisione della sentenza di condanna qualora la Corte di Strasburgo avesse accertato definitivamente la violazione dell'art. 6 par. 3 Cedu in un processo celebrato in uno degli stati membri purché tale violazione avesse avuto una rilevanza determinante ai fini dell'esito processuale. La collocazione in un momento successivo rispetto all'art. 629 c.p.p. fu prevista per sottolineare la natura straordinaria del rimedio, tanto che l'istanza di revisione doveva essere presentata alla Corte di Cassazione e non alla Corte di appello come previsto nella normale revisione del giudicato.⁶¹ La fine anticipata della legislatura però non permise al disegno di legge di concludere il proprio iter.

Nella XVI legislatura si recuperò quanto fatto negli anni precedenti e furono avanzate nuove proposte, come il disegno di legge n. 839, comunicato al Senato il 26 giugno 2008, e il progetto di legge n. 1538, depositato alla Camera il 24 luglio dello stesso anno dai deputati Pecorella e Costa.

Vennero presentati anche il progetto di legge n. 1780 il 13 ottobre 2008 e il disegno di legge n. 2163 il 5 febbraio 2009. Anch'essi però non riuscirono mai ad essere votati in legge. La proposta n. 1780, in

⁶⁰ S. Lonati, *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3 (2012), pag. 1016.

⁶¹ Disegno di legge (18 settembre 2007), S 1797 *recante disposizioni in materia di revisione del processo a seguito di sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Il Foro Italiano».

particolare, riprendendo il disegno di legge S 1797, prevedeva l'inserimento di un nuovo Titolo IV-*bis* dopo l'art. 647 c.p.p. In base all'art 647-*bis* c.p.p. sarebbe stata “*ammessa la revisione delle sentenze di condanna quando la Corte europea (...) ha accertato con sentenza definitiva la violazione di taluna delle disposizioni di cui all'art. 6, paragrafo 3, della Convenzione*”⁶².

Infine, il 10 marzo 2009 venne approvato dal Governo il disegno di legge (S-1440) sulla “revisione delle sentenze nei casi di condanna dello Stato italiano per violazione del giusto processo”. Esso rappresentava un progetto particolarmente ambizioso perché prospettava la creazione di un nuovo caso di revisione da aggiungere a quelli già disciplinati all'art. 630 c.p.p..⁶³

È possibile notare come questi progetti, rispetto ai modelli di riapertura e riesame del processo predisposti negli altri stati europei, fossero limitanti in quanto la riapertura veniva immaginata solo ed esclusivamente per violazioni processuali, escludendo perciò alcune violazioni di merito molto importanti, come quella inerente al diritto ad un giudice imparziale.

⁶² V. Sciarabba, *La “riapertura” del giudicato in seguito a sentenze della Corte di Strasburgo: questioni generali e profili interni*, in «Giurisprudenza Costituzionale», fasc. 1 (2009), pag. 513.

⁶³ M. Gialuz, *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2009), pag. 1844.

Capitolo II

La soluzione giurisprudenziale al problema della riapertura del processo penale.

II.1 Il caso Dorigo e la sentenza 129/2008 della Corte costituzionale.

Ogni tentativo di riforma dell'istituto della revisione non giunse mai ad una positiva conclusione, vuoi per un colpevole immobilismo del legislatore vuoi per la breve durata che i governi nazionali spesso soffrono. Alla fine, la soluzione venne fornita dalla Corte costituzionale che decise di intervenire per dare tutela al cittadino che soffre, nell'ambito di una sentenza di condanna, la lesione di un proprio diritto garantito dalla Cedu, purché questa lesione sia riconosciuta dalla Corte di Strasburgo.

La vicenda processuale che diede il pretesto al giudice delle leggi di agire sulla questione fu il *caso Dorigo*, un caso particolarmente complesso e travagliato.

Dorigo fu condannato a tredici anni e sei mesi di reclusione dalla Corte d'assise di Udine per l'attentato alla base americana di Aviano compiuto nel settembre 1993. La condanna si fondava esclusivamente sulle dichiarazioni rese da tre coimputati durante le indagini preliminari; in giudizio quest'ultimi decisero di avvalersi della facoltà di non rispondere e, quindi, di non essere chiamati a testimoniare in dibattimento circa quanto detto precedentemente. Si ricorda che il vecchio art. 513 c.p.p. permetteva di acquisire al fascicolo per il dibattimento i verbali contenenti quanto affermato da questi coimputati.

La sentenza venne confermata dalla Corte d'assise di appello di Trieste e il successivo ricorso proposto dal condannato venne rigettato dalla Corte di Cassazione; la sentenza divenne così definitiva⁶⁴.

Dorigo allora si rivolse alla Commissione europea dei diritti dell'uomo (all'epoca, infatti, essa affiancava la Corte edu) contestando la violazione, nel processo a suo carico, del diritto ad un processo equo previsto all'art. 6 comma 3 Cedu. La Commissione edu diede ragione al ricorrente nel 1998 e nel proprio rapporto evidenziò la lesione subita da Dorigo, il quale non ebbe la possibilità di “*esaminare o far esaminare i testimoni a suo carico*”⁶⁵.

Fu un caso peculiare di accertamento di una violazione della Cedu perché la Commissione di Strasburgo non lamentava né una scorretta applicazione della legge nazionale né una corretta applicazione di una norma incostituzionale, bensì la corretta applicazione di una norma ritenuta costituzionalmente legittima⁶⁶. Infatti, il codice di procedura penale vigente all'epoca dei fatti permetteva all'art. 513 che i verbali delle dichiarazioni rese nelle indagini preliminari potessero essere acquisiti al fascicolo per il dibattimento.

Il rapporto della Commissione edu venne inviato al Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa che con apposite risoluzioni incitò più volte l'Italia ad intervenire senza però ottenere alcun risultato: una prima risoluzione, la DH (2002) 30, constatò la mancanza

⁶⁴ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 178.

⁶⁵ V. Sciarabba, *La “riapertura” del giudicato in seguito a sentenze della Corte di Strasburgo: questioni generali e profili interni*, in «Giurisprudenza Costituzionale», fasc. 1 (2009), pag. 513.

⁶⁶ V. Sciarabba, *Il giudicato e la Cedu. Profili di diritto costituzionale, internazionale e comparato*, CEDAM, Milano, 2012, pag. 36.

nell'ordinamento italiano di un apposito strumento volto a riaprire il processo a favore del ricorrente vincitore a Strasburgo; la Risoluzione DH (2004) 13, invece, invitò il Governo italiano a rimuovere le conseguenze negative subite da Dorigo. Intervenne addirittura il Consiglio d'Europa che con la Risoluzione DH (2005) 85 condannò il comportamento delle autorità italiane che si ostinavano a non risolvere la vicenda di Dorigo⁶⁷.

Il condannato, nel frattempo, cercò di ottenere un riesame del caso in due modi: il primo consistette nel chiedere l'incidente di esecuzione ex art. 670 c.p.p. Questa soluzione ebbe un esito temporaneamente positivo per Dorigo ma non perché ci fu un riesame del suo caso; egli riuscì solo ad ottenere la dichiarazione di inefficacia della condanna con conseguente liberazione dal carcere. La Corte d'assise di Udine, in qualità di giudice dell'esecuzione, però, rigettò la richiesta perché la pena sarebbe stata sospesa indefinitamente in caso di accoglimento⁶⁸. Essa, infatti, rilevò che non esisteva un rimedio per la rinnovazione del processo ritenuto non equo dalla Corte europea (l'art. 175, comma 2 c.p.p. non poteva essere usato perché riguarda solo ed esclusivamente i giudizi contumaciali).

Venne proposto ricorso per cassazione contro la decisione della Corte d'assise di Udine deducendo un'applicazione sbagliata degli artt. 666 e 670 c.p.p. La Suprema Corte non fu d'accordo con l'impostazione della Corte d'assise e stabilì che *“il giudice dell'esecuzione deve dichiarare, a norma dell'art. 670 c.p.p., l'ineseguibilità del giudicato*

⁶⁷ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 179-180.

⁶⁸ L. Parlato, *Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale “getta il cuore oltre l'ostacolo”*, in «Diritto Penale e Processo», n. 7 (2011), pag. 833.

quando la Corte europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali abbia accertato che la condanna è stata pronunciata per effetto della violazione delle regole sul processo equo sancite dall'art. 6 della Convenzione europea e abbia riconosciuto il diritto del condannato alla rinnovazione del giudizio, anche se il legislatore abbia omissis di introdurre nell'ordinamento il mezzo idoneo ad instaurare il nuovo processo"⁶⁹.

Nonostante nel caso in esame non ci fosse stata una pronuncia della Corte europea ma solo una risoluzione del Comitato dei Ministri (la DH (2002) 30), la *sentenza Dorigo* del 2006 fu un evidente tentativo della Corte di cassazione di riempire il vuoto normativo, causato dal legislatore, circa il modo attraverso cui dare esecuzione ad una sentenza di condanna della Corte eu. In particolare, secondo i giudici di legittimità, *“la stretta ed essenziale correlazione che emergerebbe dal complesso della normativa pattizia tra l'art. 6 e l'art. 5, par. 2, lett. a) Conv. Eur. impedisce di «considerare legittima e regolare una detenzione fondata su una sentenza di condanna pronunciata in un giudizio, nel quale siano state poste in essere determinate violazioni delle regole dell'equo processo accertate dalla Corte europea, tali da rendere non equitabile non soltanto la procedura seguita, ma anche la pronuncia di condanna»*"⁷⁰. Questa soluzione, però, presentava un problema di non poco conto: dichiarare inesequibile in sede di incidente d'esecuzione una sentenza dopo una condanna della Corte di Strasburgo, avrebbe comportato un effetto soltanto parziale. Infatti, ciò avrebbe certamente portato alla fine di un'esecuzione illegale ma non

⁶⁹ Cass., Sez. I (1° dicembre 2006).

⁷⁰ S. Lonati, *Il “caso Dorigo”: un altro tentativo della giurisprudenza di dare esecuzione alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo in attesa di un (auspicato) intervento legislativo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4 (2007), pag. 1530.

ad una riapertura del processo, determinando il paradosso per cui un giudicato penale non era più eseguibile ma nemmeno rinnovabile⁷¹.

Dopo la decisione della Suprema Corte del 2006, la sentenza di condanna di Dorigo venne dichiarata inefficace e ci fu la liberazione del condannato ma l'incidente d'esecuzione non venne più considerato un valido strumento per riaprire il processo nazionale in esecuzione di una sentenza di condanna del giudice europeo.

In contemporanea alla proposizione dell'incidente di esecuzione Dorigo fece anche una richiesta di revisione del giudicato ex art. 630 c.p.p. per contrasto tra giudicati (la sentenza di condanna definitiva italiana e la pronuncia europea): la difesa, infatti, suggeriva di equiparare la sentenza europea ad una sentenza di un giudice speciale così da permettere al giudice di instaurare legittimamente il giudizio di revisione.

Questa scelta procurò notevoli vantaggi per Dorigo, il quale ottenne in primo luogo la sospensione dell'esecuzione della pena (art. 635 c.p.p.). L'aspetto più importante, però, fu la proposizione da parte della Corte d'appello di Bologna, nelle more del giudizio, di una questione di legittimità costituzionale; l'organo giudicante, infatti, riteneva che la decisione europea non rappresentasse titolo idoneo per dare avvio ad un nuovo processo, così come delineato dall'art. 636 c.p.p. L'ordinanza di rimessione, che mirava ad una sentenza additiva "di principio", sollevava il dubbio di legittimità con riguardo a tre parametri costituzionali, gli artt. 3 (principio di uguaglianza), 10 (*"L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute"*) e 27 (funzione rieducativa

⁷¹ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 37-38.

della pena) della Costituzione, ma non riuscì a raggiungere l'obiettivo preposto in quanto andò incontro ad un rigetto, dichiarato con la sentenza 129/2008 dalla Corte costituzionale.

La Corte non ritenne fondata la questione perché questa venne sollevata con riguardo a parametri costituzionali errati. Innanzitutto, con riferimento al principio di uguaglianza, sottolineò che nel caso di specie le situazioni poste a confronto non fossero omogenee e, quindi, non necessitassero di essere trattate in modo uguale. *“Il caso di conflitto teorico tra giudicati di cui alla lett. A) del comma 1 dell’art. 630 c.p.p. riguarda, infatti, l’inconciliabilità tra le ricostruzioni di un determinato accadimento contenute in due giudizi penali irrevocabili, da intendersi non come contraddittorietà logica tra valutazioni, bensì come «oggettiva incompatibilità tra i fatti» nella loro dimensione storica: situazione affatto diversa da quella cui ci si trova di fronte a seguito di condanna europea”*⁷².

Il giudice delle leggi ritenne erroneo anche il richiamo all’art. 10, che permette a norme di diritto internazionale generalmente riconosciute di essere applicate automaticamente nell’ordinamento italiano, poiché il principio di non colpevolezza sancito dalla Cedu non è compreso in questa particolare categoria di norme. Infatti, la presunzione di non colpevolezza, venendo meno quando l’esito del giudizio diventa definitivo, non è soggetta ai rimedi straordinari (a cui appartiene la revisione); inoltre, essendo questo principio previsto nella

⁷² C. Musio, *La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte edu: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione*, in «Cassazione Penale», fasc. 10 (2011), pag. 3321.

Cedu ed essendo quest'ultima una norma pattizia, non fu possibile applicare l'art. 10⁷³.

Infine, la Corte considerò inadeguato il richiamo alla funzione rieducativa della pena per fondare la dichiarazione di illegittimità della norma perché, se fosse stata accolta la ricostruzione del giudice *a quo*, l'istituto della revisione sarebbe stato completamente stravolto aprendo la strada ad un'utilizzato improprio: cioè il suo uso "ogni volta che si fosse ravvisato nel processo una invalidità in rito, che ne avesse contaminato l'«equità», creando un *vulnus al principio di tipicità dei rimedi impugnatori e alla funzione costituzionale del giudicato*"⁷⁴.

Considerato ciò, il giudice delle leggi dichiarò infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di appello di Bologna e rivolse al legislatore un monito affinché si interessasse al problema e colmasse la lacuna adottando "i provvedimenti ritenuti più idonei per consentire all'ordinamento di adeguarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo che abbiano riscontrato, nei processi penali, violazioni ai principi sanciti dall'art. 6 della Cedu"⁷⁵.

Il monito, però, rimase inascoltato dal legislatore italiano, come successo in precedenza con i molteplici incitamenti provenienti dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa.

II.2 La sentenza 113/2011 e l'introduzione della *revisione europea*.

Il legislatore non prese posizione nemmeno dopo l'esplicito invito fatto dalla Corte costituzionale nella sentenza del 2008, ma i

⁷³ M. Cerioni, *Ancora sull'"affaire Dorigo": il seguito della pronuncia costituzionale*, in «Giurisprudenza italiana», n. 10 (2009), pag. 2142.

⁷⁴ (73) *ibidem*.

⁷⁵ Corte cost. (30 aprile 2008) n. 129.

giudici costituzionali ebbero l'occasione di intervenire una seconda volta sul punto nel 2011 a seguito della proposizione, ancora nell'ambito della vicenda Dorigo, di un nuovo incidente di legittimità costituzionale da parte della Corte d'appello di Bologna. Questa volta il giudice a quo sollevò la questione ampliando l'oggetto del vaglio di legittimità, l'art. 630 c.p.p. nella sua interezza, e invocando un diverso parametro costituzionale, l'art. 117 Cost.

Bisogna, innanzitutto, soffermarsi sul nuovo parametro costituzionale chiamato in causa perché fu proprio questo che permise di accogliere la questione e dichiarare illegittimo l'art. 630 c.p.p.

Il giudice delle leggi con le due fondamentali *sentenze n. 348 e n. 349 del 2007* ridefinì il ruolo delle disposizioni della Cedu, un trattato internazionale, nell'ordinamento interno. Fino al 2007 la Convenzione aveva una collocazione ambigua nel sistema delle fonti e sembrava avere un ruolo di "soft power" che, però, non era in grado di obbligare l'ordinamento nazionale ai vincoli sovranazionali.

Infatti, l'opinione prevalente in materia si basava su una sentenza della Corte costituzionale, la n. 388 del 1999, che affermava che *"indipendentemente dal valore da attribuire alle norme pattizie, che non si collocano di per se stesse a livello costituzionale [...] è da rilevare che i diritti umani, garantiti anche da convenzioni universali [...] sottoscritte dall'Italia, trovano espressione, e non meno intensa garanzia, nella Costituzione: non solo per il valore da attribuire al generale riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo fatto dall'art. 2 Cost., sempre più avvertiti nella coscienza contemporanea come essenziali alla dignità della persona, ma anche perché, al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, le diverse formule che li*

esprimono si integrano, completandosi reciprocamente nell'interpretazione"⁷⁶.

La situazione, come detto precedentemente, cambiò nel 2007 con le cosiddette "sentenze gemelle". In particolare, la prima, cioè la *sentenza n. 348*, dettò quale fosse, e tuttora sia, il rapporto tra la legge ordinaria e la Cedu: poiché l'art. 117, comma 1 Cost. richiama espressamente agli obblighi internazionali, la Convenzione (attraverso la sua legge di esecuzione) diventa una norma interposta tra la Costituzione e la legislazione ordinaria; questo comporta che la legge deve sempre essere conforme alle disposizioni della Cedu così come sono interpretate dalla Corte di Strasburgo in quanto "*la verifica di compatibilità costituzionale deve riguardare la norma [convenzionale] come prodotto dell'interpretazione, non la disposizione in sé e per sé considerata*"⁷⁷.

Da quel momento il giudice nazionale è tenuto ad interpretare la norma interna conformemente alle disposizioni della Cedu e può essere sollevata una questione di legittimità costituzionale solo in caso di "*contrasto non risolvibile in via interpretativa tra la norma censurata e le norme della Convenzione, come interpretate dalla Corte europea ed assunte come fonti integratrici del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117, primo comma Cost.*"⁷⁸. La *sentenza n. 349* riprese quest'ultimo aspetto, approfondendolo: infatti, statui che il giudice comune dovesse, e ancora debba, utilizzare "*tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica*" per interpretare la norma interna in conformità con la disposizione internazionale. Si permette, quindi, al

⁷⁶ Corte cost. (22 ottobre 1999) n. 388.

⁷⁷ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 126-131.

⁷⁸ Corte cost. (24 ottobre 2007) n. 348.

giudice di superare autonomamente le possibili antinomie attraverso un'interpretazione adeguatrice delle disposizioni da applicare e solo nel caso in cui ciò non sia possibile, egli *“deve investire questa Corte della relativa questione di legittimità costituzionale rispetto al parametro dell'art. 117, comma 1 Cost.”*⁷⁹.

La Corte costituzionale, in sintesi, chiarì con queste pronunce che il giudice ordinario non ha il potere di disapplicare la disposizione interna che ritenga essere contrastante con la norma della Convenzione perché *“l'asserita incompatibilità tra le due si presenta come una questione di legittimità costituzionale, per eventuale violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., di esclusiva competenza del giudice delle leggi”*⁸⁰, innalzando così le norme della Cedu a rango di “norme sub-costituzionali” nella gerarchia delle fonti, cioè a “norme interposte” di legittimità costituzionale che integrano l'art. 117 Cost. nella parte in cui impone di adattare la legislazione nazionale ai vincoli che derivano dagli obblighi internazionali.

Questo fa sì che in caso di contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione, il giudice deve verificare se quella interna possa essere interpretata in senso conforme rispetto a quella convenzionale; se questo non è possibile, deve proporre questione di legittimità costituzionale per eventuale violazione non della norma della Cedu in gioco, ma bensì dell'art. 117 Cost. Quest'ultima diventa sostanzialmente la “porta d'ingresso” per ottenere la declaratoria di illegittimità costituzionale della norma interna che viola la Convenzione. Ovviamente nulla vieta che la Corte costituzionale,

⁷⁹ Corte cost. (24 ottobre 2007) n. 349.

⁸⁰ Corte cost. (24 ottobre 2007) n. 348.

nell'ambito di questo giudizio, possa rilevare che, invece, è la disposizione della Cedu ad essere contraria alla Costituzione⁸¹.

Come riportato in precedenza, la Corte di Appello di Bologna sollevò una nuova questione di legittimità costituzionale dell'art. 630 c.p.p. per violazione dell'art. 46 Cedu, considerata dal 2007 norma interposta, e quindi dell'art. 117 comma 1 Cost., perché la disposizione del codice non permetteva la rinnovazione del processo nel caso in cui la sentenza fosse stata contrastante con una sentenza definitiva della Corte di Strasburgo. Questa questione venne alla fine ritenuta fondata e nel dichiarare l'incostituzionalità dell'articolo considerato, la Corte costituzionale creò una nuova ipotesi di revisione del processo penale che venne chiamata *revisione europea*. Essa, infatti, dopo aver esaminato la compatibilità dei vari rimedi che il codice di procedura penale predisponesse con l'esigenza europea di garantire la conformità dell'ordinamento nazionale all'art. 46 Cedu, arrivò alla conclusione per cui la revisione fosse l'unico istituto utilizzabile per perseguire questa finalità⁸².

I giudici costituzionali, consci delle evidenti differenze tra questo nuovo caso di revisione e le ipotesi già disciplinate dal legislatore, nella sentenza sentirono l'esigenza di sottolineare che tale declaratoria di illegittimità costituzionale non significasse una irremovibile presa di posizione a favore dell'istituto regolato agli artt. 629 ss. c.p.p., bensì rappresentasse una scelta necessitata dalla mancanza di altro migliore strumento.

⁸¹ L. Parlato, *Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale "getta il cuore oltre l'ostacolo"*, in «Diritto Penale e Processo», n. 7 (2011), pag. 833.

⁸² S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 197.

La sentenza, infatti, affermava che la revisione, comportando *“la riapertura del processo con una ripresa delle attività processuali in sede di cognizione, estesa anche all’assunzione delle prove”*, costituisse *“l’istituto, fra quelli attualmente esistenti nel sistema processuale penale, che presenta profili di maggiore assonanza con quello la cui introduzione appare necessaria al fine di garantire la conformità dell’ordinamento nazionale al parametro evocato.”*⁸³

Ciò è comprovato dal fatto che la Corte costituzionale nella sentenza faceva espresso riferimento alla libertà del legislatore di regolare con una diversa disciplina il meccanismo di adeguamento alle pronunce definitive della Corte di Strasburgo.

Inoltre, la Consulta, consapevole del carattere peculiare della *revisione europea*, decise di introdurre nella sentenza alcuni punti fermi per capire al meglio il suo funzionamento:

- La nozione di *“riapertura”* doveva essere intesa come funzionale non solo alla rinnovazione integrale del giudizio ma anche alle singole attività già svolte;
- La *“necessità della riapertura”* doveva essere soppesata con riferimento sia alla *“natura oggettiva della violazione accertata”* sia alle *“indicazioni contenute nella sentenza della cui esecuzione si tratta nonché nella sentenza «interpretativa» eventualmente richiesta alla Corte di Strasburgo dal Comitato dei ministri ai sensi dell’art. 46, paragrafo 3, della Cedu”*;
- Era necessario valutare nel caso concreto se l’applicazione del nuovo istituto permettesse di perseguire l’obiettivo della Corte di Strasburgo in caso di accertata violazione di un diritto garantito

⁸³ Corte cost. (7 aprile 2011) n. 113.

dalla Cedu, cioè la *restitutio in integrum* della vittima della lesione convenzionale;

- Rimaneva vincolante il divieto di *reformatio in peius*, cioè il divieto di modificare la sentenza nel senso di condannare il soggetto ad una pena più grave rispetto a quella originaria.

Appare evidente come l'atteggiamento della Corte costituzionale fosse basato sulla volontà di intervenire il meno pesantemente possibile sull'istituto della revisione codicistica. Essa, infatti, abbozzò un nuovo caso di revisione ponendo anche alcune regole fondamentali, ma demandando la disciplina di dettaglio della *revisione europea* al giudice ordinario, che, quindi, la doveva dedurre dal c.p.p. e dalle indicazioni provenienti dalle istituzioni europee.⁸⁴

A questo fine, veniva certamente in aiuto la Raccomandazione R (2000) 2 del Comitato dei ministri che stabiliva i presupposti necessari affinché si procedesse alla riapertura del processo ordinata dalla Corte europea.

Essa richiedeva, innanzitutto, che la violazione della Convenzione riscontrata dalla sentenza di condanna della Corte di Strasburgo fosse sostanziale, cioè la decisione interna impugnata doveva essere contraria alla Cedu, oppure procedurale, cioè la violazione della Convenzione doveva basarsi su un errore o su mancanze di tale gravità da far sorgere seri dubbi sull'esito del procedimento nazionale considerato. In secondo luogo, era necessario che il soggetto continuasse “*a soffrire delle conseguenze negative molto gravi in seguito alla decisione nazionale, conseguenze che non possono*

⁸⁴ P. Corvi, *Le impugnazioni straordinarie nel processo penale*, Giappichelli Editore, Torino, 2016, pagg. 72-73.

essere compensate dall'equa soddisfazione e che non possono essere rimosse se non attraverso il riesame o la riapertura del processo."⁸⁵

Bisogna ricordare l'autorevole opinione di Lavarini che sostiene che, nell'individuare la disciplina della *revisione europea*, fosse tollerabile un adattamento per sottrazione che escludesse l'applicazione delle norme di cui agli artt. 629 ss. c.p.p. con essa incompatibili e che, invece, non fosse ammissibile un adattamento per addizione, cioè l'introduzione per via giurisprudenziale di regole prive di aggancio nella revisione tradizionale (salvo ovviamente quanto detto dalla Consulta nella *sentenza 113/2011*).⁸⁶

II.3 Le caratteristiche ed il funzionamento della *revisione europea*.

Occorre individuare il limite oggettivo della nuova ipotesi di revisione introdotta nel 2011 dalla Corte costituzionale con la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 630 c.p.p. Sul punto, proprio perché la sentenza parlava di un nuovo caso di revisione "*della sentenza o del decreto penale di condanna*", era palese che tale rimedio fosse utilizzabile solo contro questi provvedimenti e contro la sentenza applicativa della pena su richiesta delle parti (cioè la sentenza di patteggiamento), equiparata correttamente alla sentenza di condanna.

Ne conseguiva l'impossibilità di applicare l'istituto in esame a qualsiasi tipo di proscioglimento, anche se pregiudizievole per lo stesso prosciolto: esempi di siffatto esito erano ravvisabili nella sentenza di assoluzione per difetto di imputabilità, con cui viene applicata una

⁸⁵ Comitato dei Ministri, Raccomandazione (2000) 2, 19 gennaio 2000.

⁸⁶ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 24-25.

misura di sicurezza, e nella sentenza di estinzione del reato, che include un implicito accertamento di responsabilità. D'altra parte, appariva, invece, esperibile la *revisione europea*, come la revisione codicistica, nei confronti di un proscioglimento contenente una condanna civile in virtù del fatto che la giurisprudenza interpretava le parole “*sentenza di condanna*” e “*condanna*” agli artt. 629 e 632 c.p.p. in senso lato, quindi potendole riferire anche alla condanna civile⁸⁷.

Per quanto riguarda la legittimazione attiva a proporre questa revisione speciale, bisognava esaminare il dispositivo dell'art. 632 c.p.p. che tuttora recita “*Possono chiedere la revisione: a) il condannato o un suo prossimo congiunto ovvero la persona che ha sul condannato l'autorità tutoria e, se il condannato è morto, l'erede o un prossimo congiunto; b) il procuratore generale presso la Corte di appello nei cui distretto fu pronunciata la sentenza di condanna. Le persone indicate nella lettera a) possono unire la propria richiesta a quella del procuratore generale.*” Questo articolo sembrava poter essere oggetto di un'interpretazione da un lato estensiva e dall'altro riduttiva.

Non c'era dubbio che la legittimazione a richiedere la *revisione europea* spettasse al soggetto ricorrente a Strasburgo e vittorioso nell'accertamento della lesione convenzionale subita. La vittima di questa lesione avrebbe potuto essere il condannato ma nulla avrebbe vietato che potesse coincidere anche con la persona offesa (si pensi all'ipotesi di un soggetto che, dopo che una sentenza della Corte di Strasburgo ha riconosciuto la violazione del divieto di trattamenti inumani e degradanti ex art. 3 Cedu, vede i responsabili non subire

⁸⁷ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 44-49.

alcuna punizione a causa della prescrizione del reato o di un provvedimento di clemenza). Gli unici dubbi derivavano dallo stesso art. 632 c.p.p., che non contempla la persona offesa tra i legittimati, e anche dall'art. 629 c.p.p., il quale prevede l'ammissibilità della revisione solo "*a favore dei condannati*".

Per quanto riguarda, invece, le figure dell'erede e del prossimo congiunto della vittima in caso di morte della stessa, nonostante il testo dell'art. 632 c.p.p., esse non apparivano legittimate a chiedere la revisione speciale poiché non potevano soffrire alcuna conseguenza negativa per le violazioni della Convenzione: infatti, la Raccomandazione (2000) 2 pone come requisito necessario per la riapertura del processo l'attualità delle conseguenze gravemente negative subite dalla vittima.

Inoltre, il procuratore generale presso la Corte d'appello, se sicuramente poteva richiedere la revisione tradizionale in virtù dell'art. 632 c.p.p., non poteva, invece, dirsi lo stesso per la revisione speciale perché l'art. 4 del VII Protocollo alla Cedu stabilisce che la riapertura del processo rappresenta un diritto della persona⁸⁸.

Infine, non si riteneva esperibile il rimedio in esame né per la parte civile, accertata come vittima di una violazione del diritto ad un equo processo in un processo conclusosi con un'assoluzione, né per quei soggetti definiti "fratelli minori"⁸⁹. Questi ultimi, nonostante non coincidessero con la persona del ricorrente davanti alla Corte di Strasburgo, versavano nella sua stessa posizione e, perciò, chiedevano di veder estesa nei propri confronti la tutela conferita al ricorrente dalla

⁸⁸ P. Corvi, *Le impugnazioni straordinarie nel processo penale*, Giappichelli Editore, Torino, 2016, pagg. 78-79.

⁸⁹ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pag. 52.

Corte. Il problema dei fratelli minori viene comunque affrontato successivamente nei paragrafi 6 e 7 di questo capitolo.

È necessario, poi, indagare i presupposti in presenza dei quali fosse possibile esperire la *revisione europea*: la sentenza 113/2011 richiedeva di valutare l'esigenza di riaprire il procedimento basandosi su tre presupposti:

- la natura “oggettiva” della violazione;
- le “*indicazioni contenute nella sentenza della cui esecuzione si tratta*”;
- le “*indicazioni eventualmente contenute nella sentenza interpretativa*”, se quest'ultima fosse stata richiesta dal Comitato dei ministri alla Corte di Strasburgo ex art. 46 par. 3 Cedu.

Il primo e più importante era la presenza di una violazione della Cedu, violazione che doveva essere “oggettiva”. Partendo dal presupposto che una violazione convenzionale può essere processuale o sostanziale, la sentenza non faceva alcuna distinzione di questo tipo.

Risultava così prospettabile l'utilizzo del rimedio speciale in presenza tanto di una violazione convenzionale processuale (come quella delle garanzie dell'equo processo ex art. 6 Cedu) quanto di una violazione di garanzie sostanziali (per esempio l'inosservanza del principio ex art. 7 Cedu)⁹⁰.

Era comunque richiesto che l'opportunità di applicare questo rimedio fosse valutata caso per caso al fine di escludere l'esperibilità di un diverso strumento riparatorio.

Il secondo presupposto, invece, consisteva nelle indicazioni che la Corte europea includeva nella sentenza di condanna. Sul punto è bene

⁹⁰ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 206-207.

sottolineare che la mancanza di tali indicazioni non impediva l'utilizzo del rimedio speciale perché la scelta degli strumenti di *restitutio in integrum* da applicare era rimessa allo Stato condannato e anche perché spesso le regole di dettaglio circa l'esecuzione della sentenza della Corte di Strasburgo venivano emesse dal Comitato dei ministri in un secondo momento. Inoltre, non era necessario che la condanna della Corte edulcorasse un ordine esplicito di riaprire il processo perché bastava che essa prevedesse tale riapertura come un rimedio appropriato per ristorare la vittima. La *revisione europea*, invece, non poteva essere esperita quando la decisione europea affermava espressamente che la riapertura del processo fosse uno strumento inadatto di *restitutio in integrum*.

Il terzo ed ultimo presupposto non aveva una grande rilevanza perché la sentenza interpretativa che il Comitato dei ministri a volte chiedeva alla Corte europea rappresentava un passaggio eventuale, che si verificava solo in caso di contrasto sul modo di eseguire la pronuncia europea⁹¹.

Per quanto riguarda il procedimento della revisione speciale, innestandosi sulla revisione tradizionale, si poteva applicare la disciplina disposta per quest'ultima, salvo alcune differenze.

I punti in comune erano molteplici: entrambe potevano essere esperite in qualsiasi momento, non essendo stato previsto un termine perentorio, come sancito dall'art 629 c.p.p. Guardando altre legislazioni nazionali, quale quella belga e francese, dove sono previsti dei termini di decadenza, parte della dottrina prospettava una soluzione dello stesso tipo: per esempio, Kostoris ipotizzava un termine di tre mesi dal

⁹¹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 209.

passaggio in giudicato della sentenza della Corte europea per chiedere la revisione speciale⁹².

La Corte d'appello, competente sia per la *revisione europea* sia per la revisione codicistica, doveva svolgere un preventivo vaglio di ammissibilità dell'istanza, dichiarandone l'inammissibilità nel caso in cui fosse stata presentata in assenza dei presupposti sopra menzionati (quelli si ricavavano dalla *sentenza 113/2011* e dalla Raccomandazione R (2000) 2). Ciò poteva essere fatto anche senza attivare un preventivo contraddittorio con le parti, potendo, però, le parti ricorrere in Cassazione come stabilito all'art. 634 comma 2 c.p.p.

Superato il preventivo controllo di ammissibilità, il processo di revisione poteva essere incardinato con le modalità previste agli artt. 601 e 626 c.p.p. e si considerava estensibile alla revisione speciale anche l'art 635 c.p.p., in base a cui la Corte d'appello avrebbe potuto sospendere l'esecuzione della pena o della misura di sicurezza, applicando eventualmente una misura coercitiva.

Dal punto di vista delle differenze tra revisione speciale e tradizionale, la Corte costituzionale affermava espressamente nella sentenza del 2011 che l'art. 637, comma 2 non poteva essere applicato alla *revisione europea*: questa norma prevede che in caso di accoglimento della richiesta di revisione, la Corte d'appello revochi il giudicato di condanna e pronunci una sentenza di proscioglimento. Ciò voleva dire che la revisione speciale poteva pervenire ad un esito non necessariamente favorevole per il condannato ed è questa la differenza più evidente con la revisione tradizionale.

⁹² R. E. Kostoris, *La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e invalidità processuali secondo le regole interne*, in «La legislazione penale», fasc. 2 (2011), pag. 473.

Non poteva inoltre estendersi al nuovo rimedio l'art. 631 c.p.p., il quale prevede che i presupposti dell'istanza di revisione siano, se accertati, capaci di portare ad un proscioglimento del condannato. Infatti, la ratio dell'istituto era quello di rimediare ad un difetto di equità del processo permettendo semplicemente di riaprire tale processo nei confronti dell'istante e non comportando necessariamente la sua assoluzione.

Quindi, la decisione conclusiva del giudizio di revisione speciale poteva essere di inammissibilità, di proscioglimento o di condanna; questa sentenza poteva poi essere oggetto di ricorso per cassazione, in base a quanto previsto nell'art. 640 c.p.p..

II.4 L'incidente di esecuzione come alternativa alla *revisione europea* nel caso Scoppola.

La giurisprudenza non si accontentò del nuovo strumento introdotto dalla Corte costituzionale nel 2011 perché la *revisione europea* ben si attagliava alle ipotesi di violazione di garanzie processuali contenute nella Convenzione, ma non sembrava adatto per risolvere quelle lesioni aventi carattere sostanziale (si pensi ai diritti espressi agli artt. 7 o 10 della Cedu). Infatti, se da una parte la violazione di una garanzia processuale causa un vizio del processo e, quindi, richiede la sua riapertura, cosa risolvibile tramite la *revisione europea*; dall'altra parte la lesione di una garanzia sostanziale può incidere solo sul contenuto della sentenza (*l'an* della condanna o, più semplicemente, il trattamento sanzionatorio inflitto), non esigendo una riapertura del giudizio.

Agli occhi della giurisprudenza, sia ordinaria sia costituzionale, lo strumento che apparve migliore per risolvere la situazione fu l'incidente d'esecuzione, regolato agli artt. 666 ss. c.p.p., attraverso una sua applicazione estensiva. Attraverso questo istituto, infatti, il giudice dell'esecuzione è in grado di rimuovere o modificare la pena illegale, dati certi requisiti. Questa soluzione fu escogitata all'esito di un lungo iter processuale riguardante il *caso Scoppola* e i suoi "fratelli minori" (in particolare il *caso Ercolano*). La vicenda in questione rappresentò il primo caso in cui un giudice italiano non venne chiamato a rimediare iniquità processuali, ma bensì si trovò ad affrontare l'esecuzione di una sentenza della Corte edu che censurava la pena in concreto irrogata⁹³.

Franco Scoppola il 2 settembre 1999 uccise la moglie e ferì un figlio e fu immediatamente indagato per omicidio, tentato omicidio, maltrattamenti e porto abusivo di armi. Tali fatti erano puniti con l'ergastolo e l'isolamento diurno e all'epoca degli stessi non era possibile chiedere il giudizio abbreviato. Egli, però, poté farne richiesta nel febbraio del 2000 a seguito dell'entrata in vigore della legge 16 dicembre 1999, n. 479, che aveva ammesso questa eventualità. Tale legge affermava anche che se il giudizio abbreviato si fosse concluso con una condanna all'ergastolo, questo sarebbe stato sostituito dalla pena di trent'anni di reclusione, quindi una pena più mite. Scoppola venne condannato a trent'anni di reclusione dal g.u.p. ma il giorno stesso della sentenza entrò in vigore una norma di interpretazione autentica, il d.l. 24 novembre 2000, n. 341 (poi convertito dalla legge n. 4/2001), la quale prevede all'art. 7 che in caso di ergastolo con isolamento, cioè la sanzione conseguente ai reati commessi

⁹³ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 171-172.

dall'imputato, la pena non venisse più trasformata in trent'anni di reclusione ma in ergastolo senza isolamento. Il p.m. decise, quindi, di impugnare la sentenza deducendo la modifica legislativa intervenuta e la Corte d'appello d'assise la riformò prevedendo una condanna non più a trent'anni di reclusione ma all'ergastolo senza isolamento. Il ragionamento della Corte d'appello d'assise si basava sul fatto che l'art. 7 del d.l. 341/2000 veniva considerato una norma processuale soggetta al principio del *tempus regit actum*⁹⁴. Così facendo l'imputato venne condannato ad una pena più severa rispetto a quella prevista nel momento in cui formulò la richiesta di rito abbreviato. Il condannato ovviamente presentò ricorso in cassazione ma la Suprema Corte lo rigettò.

Dopo che la sentenza divenne irrevocabile, Scoppola decise di fare ricorso alla Corte di Strasburgo nel 2003 affermando di aver subito una violazione degli artt. 6 e 7 della Cedu⁹⁵.

Il giudice europeo accolse il ricorso constatando la violazione di entrambi gli articoli nel caso concreto: vennero, infatti, violati i principi di irretroattività della legge penale più sfavorevole e di retroattività della *lex mitior*, entrambi garantiti all'art. 7 Cedu. Secondo la Corte edu l'imputato avrebbe avuto diritto all'applicazione della disciplina più favorevole tra tutte quelle che nel corso del processo si susseguirono.

Inoltre, vennero lesi, da una parte, il diritto al giusto processo ex art. 6 della Cedu dal momento che l'imputato, scegliendo il giudizio abbreviato, si aspettava un certo tipo di sanzione che, però, non venne

⁹⁴ M. Gambardella, *Il "caso Scoppola": per la Corte europea l'art. 7 Cedu garantisce anche il principio di retroattività della legge penale più favorevole*, in «Cassazione Penale», fasc. 5 (2010), pag. 2020B.

⁹⁵ M. Bignami, *Il giudicato e le libertà fondamentali: le Sezioni Unite concludono la vicenda Scoppola-Ercolano*, in «Diritto penale contemporaneo», (2014).

irrogata e, dall'altra, il diritto alla prevedibilità della sanzione, garantito all'art. 7 della Cedu.

La Corte eu condannò l'Italia nel 2009 al pagamento di una riparazione pecuniaria a favore di Scoppola e alla sostituzione della pena dell'ergastolo con quella della reclusione trentennale⁹⁶. Questa fu un'ipotesi eccezionale in cui il giudice europeo disse espressamente allo Stato cosa fare, eliminando ogni margine di discrezionalità circa le modalità attraverso cui attuare la *restitutio in integrum*.

Il condannato scelse allora di adire la Corte di cassazione attraverso un ricorso straordinario per errore materiale o di fatto ex art. 625-*bis* c.p.p. e nell'ambito di questo giudizio la stessa Corte decise di eseguire direttamente la sentenza del 2009 della Corte di Strasburgo, diventando essa stessa giudice dell'esecuzione: procedette, quindi, a revocare la sentenza definitiva emessa dalla Cassazione e ad annullare senza rinvio la sentenza della Corte d'appello d'assise nella sola parte riguardante il trattamento sanzionatorio. Essa decise in tal senso “*in ossequio al principio dell'economia dei mezzi processuali e allo speculare principio costituzionale della ragionevole durata del procedimento*” ma sottolineando che sarebbe stato “*pienamente conforme alla normativa vigente*” affidare la sostituzione della pena al giudice dell'esecuzione⁹⁷.

La Cassazione non fece altro che seguire la giurisprudenza prevalente all'epoca e tuttora: essa, infatti, ritiene che fra i casi di “mancanza” del titolo esecutivo ex art. 670 c.p.p. ci sia anche l'eventuale condanna ad una pena non prevista dalla legge o eccedente i limiti legali, purché sia causata da una semplice svista del giudice di

⁹⁶ Corte eur., Gran. Camera (17 settembre 2009) *Scoppola v. Italia*.

⁹⁷ Cass., Sez. V (11 febbraio 2010) n. 16507.

cognizione. Poiché nella vicenda di Scoppola la pronuncia della Corte edu ha reso illegale la pena dell'ergastolo per il condannato, la sua situazione coincide con quella di un soggetto condannato ad una pena non prevista dalla legge⁹⁸.

La Corte di cassazione decise, quindi, di accogliere il ricorso straordinario presentato da Scoppola e, contrastando apertamente alla disciplina dell'istituto, annullò senza rinvio la sentenza di condanna che aveva inflitto l'ergastolo trasformando poi, come giudice dell'esecuzione, la pena in trent'anni di reclusione⁹⁹.

A seguito della conclusione della vicenda di Scoppola, venne in evidenza il problema dei relativi “fratelli minori”, cioè di coloro che si trovavano nella stessa posizione processuale di Scoppola (essere condannati all'ergastolo senza isolamento invece che alla reclusione trentennale a seguito di giudizio abbreviato) senza, però, aver proposto ricorso alla Corte edu. Essi erano estranei alla sentenza resa dal giudice europeo nel 2009, sentenza che non aveva il carattere di sentenza “pilota” o “quasi pilota” perché non veniva accertata alcuna carenza strutturale dell'ordinamento.

Tra i vari “fratelli minori” di Scoppola, quello più celebre fu sicuramente il *caso Ercolano*, la cui risoluzione pose definitivamente fine al problema. Ercolano, che si trovava in una posizione identica a quella di Scoppola, chiese al giudice dell'esecuzione una rideterminazione della propria pena in virtù della sentenza della Corte europea del 2009. Il giudice, però, respinse la domanda in virtù della natura “non sistemica” della violazione accertata in tale sentenza ed

⁹⁸ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 97-103.

⁹⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 174-175.

Ercolano decise di fare ricorso alla Corte di cassazione contro questa decisione. Alla fine, la questione venne rimessa alle Sezioni Unite della Corte di cassazione affinché decidessero se fosse possibile ampliare la portata della *sentenza Scoppola c. Italia* trasformando la pena per i “fratelli minori”.

Nonostante la sentenza della Corte ed non esplicitasse una carenza sistemica in materia nell’ordinamento penale italiano, le Sezioni Unite, nell’ambito del *caso Ercolano*, ritennero che gli effetti della violazione convenzionale si dovessero eliminare anche per i condannati che si trovavano nella stessa posizione di Scoppola perché non si poteva tollerare l’applicazione di una pena che per la Corte di Strasburgo era illegittima.

Esse, però, non ammettevano che fosse il giudice dell’esecuzione a modificare la pena perché egli, essendo un giudice ordinario, non poteva per definizione risolvere un contrasto fra norma interna e norma convenzionale disapplicando la prima. Allora sollevarono una questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale per violazione da parte dell’art. 7 del d.l. 341/2000 degli artt. 117 Cost. e 7 Cedu¹⁰⁰. Le Sezioni Unite sostenevano che, eliminata la norma di interpretazione autentica che aveva causato l’applicazione di una pena più severa prima a Scoppola e poi ad Ercolano, il giudice dell’esecuzione avrebbe potuto modificare la sanzione di quest’ultimo, prevedendo la pena più favorevole¹⁰¹.

La Corte costituzionale condivise le premesse delle Sezioni Unite ed accolse la questione nel 2013 con la sentenza n. 210, dove riconobbe

¹⁰⁰ Cass., Sez. Un. (19 aprile 2012) n. 34472.

¹⁰¹ M. Bignami, *Il giudicato e le libertà fondamentali: le Sezioni Unite concludono la vicenda Scoppola-Ercolano*, in «Diritto penale contemporaneo», (2014).

l'efficacia *ultra partes* di qualsiasi sentenza della Corte europea che rilevi una violazione sostanziale della Cedu, purché si versi in un caso “*identico a quello deciso e che non richieda la riapertura del processo, ma possa trovare rimedio direttamente in sede esecutiva*”¹⁰². Questo permise di assimilare a questa categoria di sentenze anche quella relativa a Scoppola, che, quindi, acquistò efficacia anche nei confronti dei “fratelli minori” del condannato.

Dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 7 del d.l. 341/2000 da parte della Corte costituzionale, le Sezioni Unite procedettero alla definizione dell'incidente d'esecuzione proposto da Ercolano con la *sentenza n. 18821* del 2013. Esse sottolinearono che non fosse tollerabile l'esecuzione di una sanzione penale divenuta, successivamente alla sua irrogazione, convenzionalmente e costituzionalmente illegittima; ciò, infatti, avrebbe rappresentato una lesione al diritto fondamentale di libertà personale e un importante pregiudizio alla funzione rieducativa della pena.

Ne derivò che il giudicato di condanna doveva essere eliminato anche per quei soggetti che, vittime della stessa lesione, non avevano adito la Corte edu¹⁰³. Le Sezioni Unite, inoltre, indicarono l'incidente di esecuzione come il mezzo migliore, attraverso una lettura estensiva dell'art. 670 c.p.p., per far valere “*le questioni relative non solo alla mancanza o alla non esecutività del titolo, ma anche...alla eseguibilità e alla concreta attuazione del medesimo*”. Fu, quindi, permesso al giudice dell'esecuzione di rideterminare la sanzione di Ercolano, trasformando la sua pena in trent'anni di reclusione.

¹⁰² Corte cost. (18 luglio 2013) n. 210.

¹⁰³ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pag. 109.

Le Sezioni Unite si spinsero oltre e indicarono le condizioni in presenza delle quali è possibile rideterminare, attraverso l'incidente d'esecuzione, la pena di un condannato in applicazione di un giudicato europeo reso nei confronti di un terzo: È, quindi, necessario:

- a) Che la causa controversa sia uguale a quella decisa dalla Corte edu;
- b) Che la decisione del giudice europeo abbia accertato un vizio strutturale della normativa penale sostanziale dell'ordinamento interno;
- c) Che la normativa interna possa essere interpretata in modo conforme alla Convenzione, oppure, se ciò non sia possibile, che venga sollevata una questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 Cost.;
- d) Che basti un'operazione ricognitiva, e non una riapertura del processo, per ripristinare la legalità convenzionale nel caso concreto¹⁰⁴.

L'incidente d'esecuzione era uno strumento molto valido per adeguare il giudicato nazionale alle decisioni della Corte di Strasburgo in caso di una violazione di una garanzia convenzionale sostanziale, tanto che venne impiegato anche da altri condannati per ottenere la riapertura del proprio giudizio (per esempio Bruno Contrada, la cui vicenda viene affrontata in modo dettagliato nel seguente capitolo). Però, anch'esso non convinceva pienamente a causa di alcune sue peculiarità che non lo rendevano completamente utilizzabile per gli scopi anzidetti.

¹⁰⁴ Cass., Sez. Un. (24 ottobre 2013), n. 18821.

II.5 Il caso Contrada.

Dal momento in cui venne introdotta in via giurisprudenziale la *revisione europea*, vennero presentate da diversi condannati, accertati come soggetti lesi in un diritto convenzionale dalla Corte di Strasburgo, delle richieste di applicazione dello strumento per ottenere la riapertura del processo.

Alcune di queste richieste ottennero una risposta positiva da parte delle Corti d'appello adite, ma molti furono anche i rigetti. Uno dei casi più eclatanti di rigetto della richiesta di revisione speciale è frutto della vicenda Contrada, rigetto che permise, però, di capire l'effettiva applicabilità del nuovo istituto.

Bruno Contrada era un funzionario di polizia e un agente segreto italiano che venne arrestato nel 1992 con l'accusa di concorso esterno in associazione a delinquere di stampo mafioso, basata sulle dichiarazioni fatte da alcuni collaboratori di giustizia. Nel 1996 venne condannato alla pena di dieci anni di reclusione e di tre anni di libertà vigilata. Proposto appello avverso la sentenza di condanna di primo grado, nel 2001 fu assolto dalla Corte d'appello di Palermo perché il fatto non sussisteva ma l'anno successivo la Corte di Cassazione annullò la sentenza di secondo grado, rimettendo la causa davanti ad una diversa sezione della Corte d'appello di Palermo. Quest'ultima nel 2006 confermò la sentenza di condanna emessa in primo grado e lo stesso fece la Corte di Cassazione nel 2007.

Contrada decise allora di fare ricorso davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo attestando di aver subito una violazione sostanziale della Cedu, cioè una violazione dell'art. 7 (il principio di legalità sostanziale). La Corte di Strasburgo nel 2015 dichiarò che la sentenza

di condanna emessa contro il ricorrente violava l'art. 7 Cedu poiché il reato di concorso esterno in associazione a delinquere di stampo mafioso non era “*sufficientemente chiaro e prevedibile*”¹⁰⁵ al momento dei fatti contestati, risalenti al periodo che andava dal 1979 al 1988, e quindi il condannato “*non poteva conoscere nella fattispecie la pena in cui incorreva per la responsabilità penale derivante dagli atti da lui compiuti*”¹⁰⁶. Infatti, fu solo con la sentenza *Demiry* del 1994 che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione elaborarono in modo compiuto questo tipo di reato ricavandolo dagli artt. 110 e 416-bis c.p.

Bisogna tener conto che la violazione rilevata dalla Corte europea si basava su un concetto di prevedibilità delle conseguenze penali delle proprie azioni che è diverso da come veniva interpretato in Italia: per la Corte di Strasburgo la violazione riguardava il principio di irretroattività della norma penale sfavorevole, mentre per il giudice nazionale concerneva il principio di determinatezza della norma incriminatrice o, ancor peggio, il principio di riserva di legge.

È anche opportuno sottolineare che la decisione europea non chiariva se la lesione censurata riguardasse la prima parte dell'art. 7 Cedu, “*nessuno può essere condannato per un'azione od omissione che, al tempo in cui fu commessa, non costituisce reato secondo il diritto interno o internazionale*”, o la seconda parte dello stesso art., “*non può essere inflitta alcuna pena superiore a quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso*”. Entrambi questi punti critici, infatti, causarono uno stato di incertezza tale che Contrada esperì negli anni vari rimedi.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Corte eur., Sez. VI (14 aprile 2015) *Contrada c. Italia*.

¹⁰⁶ (105) *Ibidem*.

¹⁰⁷ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 131-135.

Egli, in un primo momento, fece una istanza di revisione alla Corte d'appello di Caltanissetta, che venne rigettata; allora promosse un ricorso in Cassazione a cui, però, successivamente rinunciò.

Propose, quindi, un incidente di esecuzione ex art 670 c.p.p. davanti alla Corte di appello di Palermo, dichiarato, però, inammissibile perché la sentenza europea non aveva indicato lo strumento per portare ad esecuzione la pronuncia e non si poteva adottare alcun provvedimento revocatorio.

Contrada fece ricorso contro quest'ultima sentenza chiedendo alla Corte di Cassazione di annullarla, rimuovendo così le conseguenze negative subite, e di sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 673 c.p.p. per violazione degli artt. 25 e 117 Cost. Egli, infatti, si doleva del fatto che tale articolo non prevedesse la possibilità di revocare la sentenza di condanna in caso di decisione della Corte europea, essendo così in contrasto con l'art 46 Cedu.

La Cassazione non ritenne rilevante la questione di legittimità suggerita ma accolse il ricorso e annullò senza rinvio la sentenza di condanna dichiarandola inesequibile e priva di effetti penali.¹⁰⁸

Lo studio della *sentenza n. 43112/2017* della Corte di Cassazione permette di capire quale fosse nel caso concreto e, quindi, in tutte le ipotesi di condanna di un soggetto censurata dalla Corte di Strasburgo, lo strumento migliore da applicare tra l'incidente di esecuzione e la *revisione europea*.

La Suprema Corte, innanzitutto, premise che, in virtù dell'articolo della Cedu citato dal ricorrente (il 46), i giudici italiani fossero obbligati a conformarsi alla pronuncia della Corte Edu in caso

¹⁰⁸ A. Logli, *Riflessi processuali del caso Contrada*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 1 (2018), pag. 239.

di rilevata violazione di norme convenzionali. Quindi, anche nel caso concreto di Contrada esisteva questo obbligo.

Essa esclude la praticabilità della revisione speciale nel caso di specie perché la Corte edu aveva individuato nella sentenza di condanna di Contrada un mero errore di diritto che non sarebbe stato superabile con una riapertura del processo e perché lo stesso Contrada aveva rinunciato nel 2016 alla richiesta di revisione. Infatti, solo l'accertamento di una violazione processuale della Convenzione (per esempio dell'art. 6) poteva avere come soluzione la riapertura del processo, ottenibile tramite la *revisione europea*. Invece, laddove si fosse verificata una violazione sostanziale (per esempio dell'art. 7, come nel caso in discussione), la riapertura del processo non sarebbe stata necessaria per attuare la *restitutio in integrum*, bastando un intervento di correzione in sede esecutiva.

Così facendo la Corte di cassazione abbracciò quell'orientamento giurisprudenziale, prevalente ma non unanime, secondo cui la revisione speciale poteva essere chiesta solo in caso di violazioni processuali della Cedu¹⁰⁹.

Dopo aver ricordato che non poteva esperirsi la revoca della sentenza, rimedio previsto all'art. 673 c.p.p., poiché mancavano le condizioni nel caso in esame (l'esistenza di un'abrogazione del reato tramite una legge o una pronuncia della Corte costituzionale), la Corte di Cassazione individuò nell'incidente di esecuzione lo strumento elettivo per risolvere il caso di Contrada.

Essa giustificò l'utilizzo di questo rimedio in virtù dei sempre più ampi poteri che la giurisprudenza riconosceva al giudice

¹⁰⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 213-214.

dell'esecuzione, richiamando espressamente la *sentenza Ercolano*, dove l'incidente d'esecuzione già era diventato “*un mezzo per far valere tutte le questioni relative non solo alla mancanza o alla non esecutività del titolo, ma anche quelle che attengono alla eseguibilità e alla concreta attuazione del medesimo*”. Inoltre, affermò che “*gli artt. 666 e 670 c.p.p. non possono che essere interpretati nel senso di consentire l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli derivanti da una condanna emessa dal giudice italiano in violazione di una norma della Cedu, dovendosi ribadire che garante delle legalità sostanziale della sentenza in fase esecutiva è il giudice dell'esecuzione, cui compete, se necessario, di ricondurre la decisione censurata ai canoni di legittimità*”. In base a ciò, la Corte proseguì a dichiarare inesequibile ed improduttiva di effetti penale la sentenza di condanna di Contrada¹¹⁰.

L'applicazione dell'incidente di esecuzione non appariva, però, agli occhi dei più lo strumento adeguato a risolvere il caso.

Secondo Beltrani lo strumento che si sarebbe dovuto utilizzare nella vicenda di Contrada era la *revisione europea*, che nel frattempo stata introdotta. Egli basò le proprie considerazioni su quanto affermato prima dalla Corte di Cassazione nella *sentenza n. 2800/2007*: “*quando la Corte europea abbia accertato che la condanna è stata pronunciata in violazione delle regole sull'equo processo, riconoscendone il diritto del condannato alla rinnovazione del giudizio, il giudice dell'esecuzione sarebbe tenuto a dichiarare l'ineseguibilità del giudicato, ancorché il legislatore abbia omissis di introdurre un mezzo idoneo ad instaurare il nuovo processo*”¹¹¹ e poi dalla Corte costituzionale nella *sentenza n. 113/2011*, in cui aveva rimarcato

¹¹⁰ Cass., Sez. I (20 settembre 2017) n. 43112.

¹¹¹ Cass. (1° dicembre 2006-25 gennaio 2007) n. 2800.

l'inidoneità dell'incidente d'esecuzione nel risolvere questo tipo di problemi.

Questo, secondo l'autore, rendeva comprensibile quanto inadeguato fosse l'incidente di esecuzione nelle ipotesi di violazione della Cedu da parte di una sentenza di condanna: esso, infatti, da una parte congelerebbe il giudicato, bloccando l'esecuzione, ma non lo cancellerebbe del tutto, lasciandolo in una sorta di "limbo processuale" in perpetuo; dall'altra non permetterebbe di riaprire il processo, che rappresenta l'esigenza preminente per il condannato¹¹².

II.6 I "fratelli minori" di Contrada.

A seguito della *sentenza Contrada c. Italia* del 2015 della Corte edu altri soggetti, anch'essi condannati definitivamente per il reato di concorso esterno in associazione a delinquere di tipo mafioso, fecero istanza di revisione speciale alle Corti d'appello competenti affermando di trovarsi nella medesima situazione di Contrada nonostante non avessero fatto un preventivo ricorso alla Corte di Strasburgo. Il problema che, quindi, si dovette affrontare fu quello della estensibilità *erga omnes* del giudicato europeo.

Una di queste istanze venne presentata da Marcello Dell'Utri. Egli fu condannato dalla Corte d'appello di Palermo nel 2013 per concorso esterno in associazione mafiosa. Le condotte contestate risalivano al 1992, due anni prima che la *sentenza Demitry* stabilisse concretamente il tipo di reato commesso. Esperò un incidente di esecuzione ex art 673 c.p.p. che venne dichiarato inammissibile e, poi,

¹¹² S. Beltrani, *Caso Contrada: un esito che non convince*, in «Il penalista.it», 2017.

rigettato in modo definitivo dalla Corte di Cassazione con la *sentenza n. 44193/2016*¹¹³, la quale indicò la *revisione europea* come strumento utilizzabile nel caso di specie.¹¹⁴

Dell’Utri allora fece istanza di *revisione europea* ritenendo che fosse possibile estendere la portata della già citata sentenza del 2015 della Corte edu. La Corte d’appello di Caltanissetta rigettò la richiesta, rigetto che fu prontamente oggetto di ricorso in Cassazione. La Suprema Corte, nonostante l’astratta ammissibilità della revisione, respinse il ricorso con la *sentenza n. 27308/2019*¹¹⁵.

Il problema che la Corte di Cassazione dovette affrontare fu l’eventuale estensione dei principi contenuti nella sentenza del 2015 della Corte di Strasburgo a quei soggetti che si trovavano nella stessa posizione sostanziale di Contrada ma senza aver adito la Corte europea.

La Corte di Cassazione affermò che l’obbligo ex art 46 Cedu di conformarsi alle sentenze della Corte europea riguardasse solo i casi oggetto di sindacato da parte del giudice europeo. Una deroga a questa regola esiste quando la Corte edu accerti una violazione di sistema con quella che viene definita “sentenza pilota”.

Consapevole, però, del fatto che la *sentenza Contrada c. Italia* non avesse questo carattere di “sentenza pilota”, poiché la violazione dell’art 7 Cedu nel caso di specie non aveva carattere strutturale, la Suprema Corte ritenne infondato il ricorso di Dell’Utri.¹¹⁶

¹¹³ Cass., Sez. I (11 ottobre 2016) n. 44193.

¹¹⁴ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pag. 145.

¹¹⁵ Cass., Sez. V (22 gennaio 2019) n. 27308.

¹¹⁶ D. Cilia, M. Riccardi, *Concorso esterno in associazione mafiosa e principio di legalità Cedu: in attesa delle Sezioni Unite, un altro stop per i “fratelli minori” di Contrada*, in «Il penalista.it», 2019.

La sentenza della Corte edu del 2015 considerava la violazione subita da Contrada come una violazione avente carattere oggettivo; essa, infatti, parametrava tale violazione in relazione alla “non prevedibilità della misura sanzionatoria” e non alla “non prevedibilità della responsabilità”. Poiché Dell’Utri non aveva mai contestato nel processo l’inquadramento sostanziale dei fatti oggetto di imputazione (contrariamente a quanto fece Contrada che riteneva che i fatti a lui contestati rappresentassero un’ipotesi di favoreggiamento), la Suprema Corte desunse che egli fosse a conoscenza dell’illiceità della condotta fin dal suo compimento.

Ciò, secondo la Corte, bastava per ritenere che la posizione del ricorrente Dell’Utri non fosse assimilabile a quella di Contrada e che, quindi, non avesse potuto ottenere la riapertura del processo senza prima passare per una sentenza favorevole della Corte europea¹¹⁷.

La questione dei “fratelli minori” di Contrada trovò finalmente conclusione con l’intervento delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, investite dalla Sezione VI della Cassazione della questione sull’eventuale effetto espansivo della *sentenza Contrada* del 2015 ai “fratelli minori”, risposero con la *sentenza n. 8544/2020*.

La Sezione VI, infatti, nell’ambito del processo al “fratello minore” Genco, il quale aveva richiesto prima un incidente esecutivo e poi la *revisione europea*, sollecitava le Sezioni Unite a chiarire in via pregiudiziale se la *sentenza Contrada* avesse portata generale (e, perciò, fosse estensibile verso tutti coloro che erano stati condannati per concorso esterno in associazione mafiosa senza, però, aver fatto un apposito ricorso davanti alla Corte edu) e in via consequenziale quale

¹¹⁷ A. Logli, *Riflessi processuali del caso Contrada*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc.1 (2018), pag. 239.

fosse tra l'incidente esecutivo e la revisione speciale il rimedio esperibile da loro.

In merito alla questione pregiudiziale la Sezione rimettente prese una posizione chiara: la sentenza della Corte di Strasburgo del 2015 aveva una portata generale perché le condotte di concorso esterno in associazione mafiosa anteriori alla *sentenza Demitry* erano prive di prevedibilità. Quindi tutte le condanne dei “fratelli minori” violavano l'art. Cedu.

Con riferimento alla questione consequenziale, invece, la Sezione VI fece notare come i condannati diversi dal ricorrente a Strasburgo fossero privi di tutela¹¹⁸.

Da una parte il ricorso incidentale non poteva essere utilizzato perché l'intervento del giudice dell'esecuzione, nelle ipotesi in cui fosse stato necessario la rivalutazione della vicenda, poteva esserci solo in caso di abrogazione della norma o di dichiarazione di illegittimità costituzionale della stessa, e non in caso di contrasto giurisprudenziale sul modo di applicare correttamente la legge. Dall'altra non si poteva usare la *revisione europea* perché la sua applicazione veniva in gioco solo per consentire la riapertura del processo, purché questa fosse stata ritenuta necessaria per conformarsi ad una sentenza di condanna della Corte europea ex art. 46 Cedu. Quindi, poteva essere usata, secondo l'opinione prevalente, solo dal condannato accertato come soggetto leso in un diritto convenzionale dalla sentenza della Corte di Strasburgo¹¹⁹.

Le Sezioni Unite, sancendo che “*i principi affermati dalla sentenza della Corte edu del 14 aprile 2015, Contrada c. Italia, non si*

¹¹⁸ B. Lavarini, *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Università degli studi di Torino, Torino, 2019, pagg. 149-150.

¹¹⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 222-223.

estendono nei confronti di coloro che, estranei a quel giudizio, si trovino nella medesima posizione quanto alla prevedibilità della condanna per il reato di concorso esterno in associazione a delinquere di tipo mafioso, in quanto la sentenza non è una «sentenza pilota» e non può considerarsi espressione di una giurisprudenza europea consolidata¹²⁰» e, quindi, considerando la sentenza Contrada non come una sentenza pilota, risposero al primo quesito, quello pregiudiziale, e poterono evitare di pronunciarsi sulla seconda domanda, quella consequenziale. Ne seguì l'impossibilità per i "fratelli minori" di Contrada di avere tutela se non dopo aver proposto e vinto un ricorso davanti alla Corte europea.

II.7 I "fratelli minori" di Drassich e Lorefice.

La Corte di Cassazione non si occupò della questione dei "fratelli minori" solo con riferimento al caso Contrada ma anche nell'ambito di altri casi particolari, come quello di Cariolo, considerato un "fratello minore" di Drassich.

Mauro Drassich era un magistrato della Repubblica italiana che nel 1998 fu condannato a tre anni di reclusione per corruzione per atti contrari ai doveri d'ufficio dal Tribunale di Venezia. Nel 2002 la Corte d'appello confermò la sentenza di primo grado, aumentando di otto mesi la pena. Drassich fece allora ricorso in cassazione affermando che nel frattempo il reato fosse caduto in prescrizione.

¹²⁰ Cass., Sez. Un. (3 marzo 2020) n. 8544.

La Suprema Corte nel 2004 rigettò il ricorso decidendo, però, di riqualificare il fatto contestato nel più grave reato di corruzione in atti giudiziari, per il quale la prescrizione non si era ancora verificata.

Drassich, esperiti inutilmente i rimedi interni, fece ricorso davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo dolendosi di aver subito nel corso del processo la lesione del “*diritto ad essere informato in modo dettagliato della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico*” e del “*diritto a disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa*” previsti all'art. 6 Cedu¹²¹.

La Corte di Strasburgo accolse il ricorso e, accertata effettivamente la violazione di tale articolo della Convenzione, condannò l'Italia con la *sentenza Drassich c. Italia* nel 2007¹²².

Il “fratello minore” di Drassich, Cariolo fu condannato nel 2007 e, nonostante non avesse fatto un preventivo ricorso alla Corte di Strasburgo, propose un'istanza di *revisione europea* davanti alla Corte d'appello di Catanzaro chiedendo di applicare nei suoi confronti i principi di diritto sanciti dal giudice europeo nella *sentenza Drassich c. Italia*, lamentando di aver subito una lesione nel diritto al contraddittorio, tutelato all'art. 6 Cedu.

La Corte d'appello di Catanzaro respinse l'istanza sottolineando come il ricorrente non si trovasse veramente nella stessa situazione di Drassich perché nel suo caso non aveva subito una modifica della qualifica giuridica del fatto ma solo un arricchimento fattuale della condotta ascrittagli. Cariolo decise allora di fare ricorso in cassazione contro tale sentenza poggiandosi sulla tesi per cui la *revisione europea*

¹²¹ E. Aprile, “*I meccanismi*” di adeguamento alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nella giurisprudenza penale di legittimità, in «Cassazione Penale», fasc. 9 (2011), pag. 3216B.

¹²² Corte eur. (11 dicembre 2007) *Drassich c. Italia*.

potesse tutelare anche il diritto ad un processo equo di quei soggetti già condannati con sentenze passate in giudicato e non ricorrenti a Strasburgo ma che versassero in situazioni analoghe a quelle decise con una sentenza pilota (quindi, Cariolo sostenne che la *sentenza Drassich* fosse una sentenza pilota).

La Suprema Corte dichiarò, però, inammissibile il ricorso con la *sentenza n. 40889/2017* dicendo, innanzitutto, che la *sentenza Drassich c. Italia* non potesse essere considerata una sentenza pilota¹²³.

In secondo luogo, sostenne che la revisione speciale, così come introdotta dalla Corte costituzionale nel 2011, fosse un rimedio “esecutivo” che aveva come unico scopo quello di sanare quei vizi procedurali riscontrati dalla Corte europea e non eliminabili se non con la riapertura o la rinnovazione del giudizio.

Questa interpretazione restrittiva dell’istituto si basava sull’esigenza di difendere le situazioni processuali esaurite, cioè il giudicato. Esso, infatti, essendo a presidio della certezza del diritto, rappresentava, e rappresenta tuttora, per la Corte di Cassazione un valore inscalfibile sia per la giurisprudenza interna sia per quella di Strasburgo: per la prima si citava la *sentenza n. 27614/2007* delle Sezioni Unite, che dichiararono ineliminabile il giudicato neanche tramite una pronuncia di illegittimità costituzionale; per la seconda, invece, si faceva riferimento alla *sentenza Scoppola c. Italia* del 2009, che stabiliva che l’obbligo di applicazione retroattiva della legge penale più favorevole trova un limite invalicabile nella sentenza definitiva¹²⁴.

¹²³ Cass., Sez. II (20 giugno 2017) n. 40889.

¹²⁴ S. Bernardi, *La Suprema Corte torna sui limiti di operabilità dello strumento della “revisione europea”: esclusa l’estensibilità ai “fratelli minori” del ricorrente vittorioso a Strasburgo*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 9 (2017).

Un'altra vicenda in cui la Corte di Cassazione dovette considerare il problema dei “fratelli minori” riguardò il caso di *Ciro Bruno*, direttamente collegata a quella di *Lorefice*.

Lorefice fu accusato di estorsione, detenzione di esplosivi, danneggiamento di beni altrui, favoreggiamento personale e tentato furto sulla base delle dichiarazioni rese da due testimoni. Egli fu assolto in primo grado poiché tali testimonianze furono ritenute non attendibili ma la sentenza venne riformata dalla Corte d'appello, che condannò *Lorefice* rivalutando le dichiarazioni dei testimoni come attendibili ma senza ordinarne una nuova audizione. Il condannato fece ricorso in cassazione, che però venne rigettato.

Allora *Lorefice* adì la Corte europea lamentando di aver subito una lesione delle garanzie convenzionali previste all'art. 6 Cedu perché la Corte d'appello non aveva proceduto alla rinnovazione delle prove dichiarative d'accusa¹²⁵.

La Corte edue nella *sentenza Lorefice c. Italia* del 2017 affermò che il diritto ad un processo equo richiedeva che il giudice, nell'esaminare la causa in fatto e in diritto e nel decidere sulla colpevolezza o meno dell'imputato, non potesse prescindere da una diretta valutazione dei mezzi di prova.

Essa rilevò come nel caso di specie la Corte d'appello avrebbe dovuto decidere sulla condanna di *Lorefice*, esaminando preliminarmente le testimonianze a suo carico: in particolare doveva sentire personalmente i testimoni per valutarne l'attendibilità. Questa operazione, infatti, non può mai essere fatta tramite una semplice lettura

¹²⁵ Corte eur., Sez. I (29 giugno 2017) *Lorefice c. Italia*.

del contenuto delle dichiarazioni così come riportate nei verbali delle audizioni¹²⁶.

Questa sentenza della Corte di Strasburgo permise a Lorefice di presentare un'istanza di *revisione europea*.

Poco tempo dopo si presentò il problema di un “fratello minore” di Lorefice, cioè di Ciro Bruno.

Egli venne condannato, in sede di riforma della sentenza di primo grado, dalla Corte d'appello di Lecce per duplice omicidio e, passata in giudicato la sentenza, presentò, una richiesta di *revisione europea*. Egli affermava di aver subito una violazione del diritto ad un equo processo, garantito all'art. 6 Cedu, poiché la Corte d'appello aveva riformato la sentenza di assoluzione emessa in primo grado senza aver proceduto alla rinnovazione delle prove dichiarative di accusa.

Bruno, vantando di trovarsi in una posizione sostanzialmente identica rispetto a quella di Lorefice, chiedeva che gli fosse estesa la portata della sentenza della Corte edu del 2017 al fine di legittimarlo a chiedere la revisione speciale.

Il giudice della revisione dichiarò inammissibile la richiesta affermando che presupposto necessario per proporre la revisione speciale era l'esistenza di una sentenza di condanna della Corte edu resa nella stessa vicenda oggetto del processo conclusosi con la sentenza irrevocabile di condanna. Ciò perché nel caso di specie la *sentenza Lorefice*, invocata dall'istante come presupposto legittimante la richiesta, non aveva i caratteri propri di una sentenza pilota¹²⁷.

¹²⁶ L. Pressacco, *Una censura ampiamente annunciata: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia per il ribaltamento in appello dell'assoluzione senza rinnovazione dell'istruzione dibattimentale*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 7-8 (2017).

¹²⁷ G. Biondi, *La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 3 (2019).

Bruno fece ricorso in cassazione contro l'ordinanza di inammissibilità emessa dalla Corte d'appello ma la Corte di Cassazione dichiarò l'inammissibilità del ricorso con la *sentenza n. 56163/2018*. Questa decisione non si basava solo sull'assunto per cui la *sentenza Lorefice* non fosse una sentenza pilota. Infatti, la Cassazione arrivò a dire che se anche la sentenza della Corte edu del 2017 fosse stata una sentenza pilota, comunque non avrebbe comportato l'obbligo di riaprire i processi dei "fratelli minori" perché da una sentenza pilota derivano solo obblighi di modifiche normative¹²⁸.

II.8 Altri casi di richiesta della *revisione europea*.

Un caso in cui la *revisione europea* ha trovato applicazione risale al 2019 quando la Corte d'appello di Lecce si occupò della vicenda di Cafagna.

Egli denunciò un soggetto accusandolo di avergli rubato il portafogli insieme ad un complice e di averlo colpito con un pugno; poi davanti alla polizia effettuò il riconoscimento fotografico degli aggressori. La procura della Repubblica chiese di svolgere un incidente probatorio davanti al g.i.p. di Trani per permettere a Cafagna di riconoscere personalmente il soggetto denunciato ma egli, tra l'inizio delle indagini e il rinvio a giudizio dell'aggressore, si rese latitante nell'ambito di un altro diverso procedimento.

Il Tribunale di Trani, considerando precisa e affidabile la deposizione fatta inizialmente da Cafagna e unendo ciò alla testimonianza del personale di polizia che aveva raccolto la denuncia e

¹²⁸ Cass., Sez. I (23 ottobre 2018) n. 56163.

assistito al riconoscimento fotografico, acquisì ex art. 513 c.p.p. nel fascicolo del dibattimento tale deposizione e condannò l'aggressore alla pena della reclusione di un anno e quattro mesi. Questa sentenza di condanna venne confermata dalla Corte d'appello di Bari e dalla Corte di Cassazione.

Nel frattempo, però, il condannato fece ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo contestando di aver sofferto durante il processo la violazione del diritto al contraddittorio, garantito all'interno della Cedu nell'art. 6¹²⁹. La Corte di Strasburgo accolse il ricorso e con la *sentenza Cafagna c. Italia* del 2017 condannò l'Italia a ristorare il condannato della lesione subito *“tenuto conto che il carattere determinante delle deposizioni di Cafagna, in assenza di confronto con il ricorrente in pubblica udienza, porta a concludere che i giudici interni, per quanto rigoroso sia stato il loro esame, non hanno potuto valutare correttamente ed equamente l'attendibilità di questa prova e i diritti della difesa abbiano in tal modo subito una restrizione incompatibile con le esigenze di un processo equo, determinandosi una violazione dell'art. 6 della Convenzione”*¹³⁰.

Il condannato allora fece istanza di revisione speciale alla Corte d'appello di Lecce che, nella veste di giudice di revisione, riaprì il processo e lo concluse con la revoca della sentenza di condanna del Tribunale di Trani¹³¹ ed il proscioglimento del soggetto.

Un'altra vicenda in cui la *revisione europea* ebbe un ruolo centrale fu quella che fece capo alla recente *sentenza n. 16226* del 4

¹²⁹ S. Novani, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e il rispetto del diritto processuale penale interno. Alcune riflessioni sul caso Cafagna e i confini dell'analisi “convenzionale”*, in «Cassazione Penale», fasc. 1 (2020), pag. 356.

¹³⁰ Corte eur., Sez. I (12 ottobre 2017) *Cafagna c. Italia*.

¹³¹ Corte di appello di Lecce (8 marzo 2019) n. 431.

febbraio 2022. Il soggetto, che chiese di rimanere anonimo, era destinatario di una misura di prevenzione patrimoniale disposta nel 2006. All'epoca tale misura veniva applicata a seguito di un procedimento tenuto in camera di Consiglio, mentre nel 2011 il d.l. n. 159 dispose all'art. 7 che questo procedimento si svolgesse in una pubblica udienza su richiesta dell'interessato. Egli aveva subito la misura di prevenzione patrimoniale in un momento anteriore rispetto alla novella, a lui più favorevole; quindi, decise di fare ricorso alla Corte di Strasburgo lamentando di aver subito una violazione dell'art. 6 della Cedu poiché non gli era stato garantito il principio dell'oralità nel giudizio di merito.

La Corte edu, dopo aver recepito la Dichiarazione Unilaterale del Governo italiano di riconoscimento della violazione dell'art. 6, par. 1 della Cedu per il carattere "non equo" del giudizio, il 13 maggio 2014 dispose ex art. 37 della Cedu la cancellazione della causa dal ruolo della parte del ricorso relativa alla mancata trattazione in pubblica udienza. Il ricorrente vittorioso a Strasburgo propose un incidente d'esecuzione ex art. 670 c.p.p. al fine di far dichiarare non più esecutiva la misura ma il Tribunale di Reggio Calabria, prima, e la Corte d'appello di Reggio Calabria, poi, rigettarono l'istanza.

Dopo aver subito anche il rigetto del ricorso in cassazione nel 2018, il ricorrente fece alla Corte d'appello di Catanzaro una richiesta di *revisione europea* nel 2019 chiedendo di rifare il processo rispettando le forme dell'udienza pubblica, così come stabilito dal d.l. 159/2011.

La Corte d'appello, però, rigettò l'istanza dichiarando come questa fosse tardiva in relazione alla pronuncia della Corte edu. Inoltre, affermò come "*la Corte edu sia chiara nello stabilire sufficiente riparazione il riconoscimento della violazione, una volta constatato*

l'impegno del governo italiano e della legislazione interna, per come rimodellata dalla Corte costituzionale, di evitare in futuro violazioni di tal genere [...], anche in considerazione del rifiuto della proposta risarcitoria, disponendo la cancellazione della causa dal ruolo"¹³².

Il soggetto allora impugnò questa sentenza in cassazione; i giudici di legittimità dichiararono il ricorso inammissibile poiché il ricorrente non aveva evidenziato in che modo la riapertura del giudizio con lo svolgimento di un'udienza pubblica avesse potuto portare ad un esito per sé più vantaggioso¹³³.

La Corte di cassazione, prendendo in esame la *revisione europea*, così come disegnata dalla Corte costituzionale, fece notare che l'istituto non poteva essere utilizzato semplicemente perché a monte c'era una sentenza di condanna della Corte edu: per riaprire il giudizio è, infatti, sempre necessario verificare se nel caso concreto l'eliminazione della violazione sia capace di far conseguire un effetto favorevole per il ricorrente con riferimento al procedimento cui inerisce¹³⁴.

¹³² C. Bossi, "*Revisione europea*": istruzioni per l'uso, in «Diritto e Giustizia», fasc. 80 (2022), pag. 12.

¹³³ M. S. Mori, *Revisione europea e dichiarazione unilaterale del Governo: una pronuncia innovativa della Cassazione*, in «Giurisprudenza Penale Web», n. 5 (2022).

¹³⁴ C. Bossi, "*Revisione europea*": istruzioni per l'uso, in «Diritto e Giustizia», fasc. 80 (2022), pag. 12.

Capitolo III

La richiesta per l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Cedu o dei Protocolli addizionali.

III.1 Il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.

Il 27 settembre 2021 il Parlamento approvò la legge delega n. 134 con cui incaricava il Governo di completare, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi affermati, una riforma della giustizia penale, che oggi viene comunemente chiamata “riforma Cartabia” in virtù dell'allora Ministro della Giustizia: Marta Cartabia.

Questa riforma prendeva spunto dal disegno di legge delega n. 2435 del 2020 che venne proposto dal precedente Ministro della Giustizia Alfonso Bonafede sulla scia dello stanziamento, da parte dell'Unione europea con il programma *Next Generation EU*, di un finanziamento di circa 2,3 miliardi di euro per rinnovare il settore della giustizia.

Il Ministro Cartabia decise di costituire presso l'Ufficio legislativo del Ministero una Commissione, presieduta dall'allora Presidente emerito della Corte costituzionale Giorgio Lattanzi, al fine di *“elaborare proposte di riforma in materia di processo e sistema sanzionatorio penale, nonché in materia di prescrizione del reato, attraverso la formulazione di emendamenti al d.d.l. AC 2435”*.

L'attuazione della legge delega intervenne finalmente il 10 ottobre 2022 con il d.lgs. n. 150 ma la riforma riuscì ad entrare in vigore

solo il 30 dicembre 2022 a seguito del rinvio voluto dal Governo Meloni.

Nell'ambito di questa ampia riforma del sistema di giustizia penale, occorre considerare l'introduzione di un nuovo rimedio che finalmente permette l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: la *richiesta per l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali o dei Protocolli addizionali*, regolata nell'art 628-bis c.p.p.

La creazione di questo nuovo ed importante strumento pose fine ad una vicenda, quella di garantire la riapertura o il riesame del processo al soggetto vittima di una violazione convenzionale accertata dalla Corte di Strasburgo, che durava da molti anni. Infatti, mancando un apposito rimedio nel c.p.p. e rimanendo il legislatore inerte, le soluzioni fornite dalla giurisprudenza furono varie ma "poco ortodosse": la restituzione nel termine per proporre impugnazione per l'imputato contumace ex art. 175, comma 2 c.p.p. in caso di violazione del diritto alla presenza, il ricorso straordinario per errore di fatto ex art. 625-*bis* c.p.p. in caso di violazione durante il giudizio in cassazione, l'incidente d'esecuzione ex art. 670 c.p.p. in caso di violazioni sostanziali e soprattutto la *revisione europea* introdotta dalla Corte costituzionale con la *sentenza 113/2011*¹³⁵.

Il legislatore delegante prese spunto, nel porre gli elementi fondamentali di questa richiesta, da quanto svolto nell'ordinamento francese nello stesso ambito, cioè quello di dare esecuzione alle sentenze di condanna provenienti dalla Corte europea. In Francia fu,

¹³⁵ S. Lonati, *Richiesta per l'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo: il nuovo art. 628-bis c.p.p.*, in «Sistema Penale», 27 aprile 2023, pagg. 1-3.

infatti, introdotto, il 15 giugno 2000 con la legge n. 516, l'art. 626-1 del *code de procédure pénale*, norma che venne inglobata nell'art. 622-1 nel 2014. Questa disposizione regola l'istituto del "riesame" francese, che viene utilizzato per riaprire quei processi già conclusi con una sentenza passata in giudicato.

Questo rimedio può essere impiegato nel caso in cui la violazione convenzionale sia sostanziale oppure processuale, diversamente da quanto proposto da molti disegni di legge italiani, dove si delimitava la riapertura dei processi alla sola violazione dell'art. 6 Cedu. Inoltre, per poter chiedere il "riesame" in Francia è necessario che le conseguenze negative della violazione siano attuali e così gravi da non poter essere compensate adeguatamente da un'equa soddisfazione pecuniaria; aggiungendo che spetta sempre al giudice del caso concreto valutare se la riapertura è effettivamente necessaria o meno.

Poi, il *code de procédure pénale* stabilisce che la richiesta, che deve intervenire entro un anno dalla sentenza della Corte di Strasburgo, possa essere presentata dall'interessato, dal suo rappresentante legale (in caso di incapacità), dai suoi aventi causa (in caso di morte), dal Ministro della giustizia e dal Procuratore generale presso la Corte di cassazione. L'organo competente a decidere sulla domanda è una Commissione in seno alla corte di Cassazione (è formata da suoi sette magistrati). Ciò è previsto per garantire un'interpretazione più uniforme del diritto a vantaggio del ricorrente. La Commissione, se la domanda è ammissibile, può

1. Rinviare la causa ad un giudice dello stesso ordine e grado del giudice davanti al quale si è avuta la violazione, se è possibile rinnovare il dibattimento;

2. Rinviare la controversia all'assemblea plenaria della Corte di cassazione, se il riesame del processo è sufficiente per eliminare la violazione convenzionale;
3. Decidere direttamente il caso, se non è possibile aprire un nuovo dibattimento a causa di circostanze sopravvenute¹³⁶.

Basta una lettura superficiale dell'art. 1, comma 13, lett. o) della legge delega per capire come alcune caratteristiche del "riesame" francese siano state d'ispirazione per il nuovo istituto dell'art. 628-bis c.p.p. Infatti, l'art. 1, comma 13, lett. o) ordinava di *"introdurre un mezzo di impugnazione straordinario davanti alla Corte di cassazione al fine di dare esecuzione alla sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo, proponibile dal soggetto che abbia presentato il ricorso entro un termine perentorio; attribuire alla Corte di cassazione il potere di adottare i provvedimenti necessari e disciplinare l'eventuale procedimento successivo; coordinare il rimedio di cui alla presente lettera con quello della rescissione del giudicato, individuando per quest'ultimo una coerente collocazione sistematica, e con l'incidente di esecuzione di cui all'art. 670 del c.p.p."*¹³⁷.

L'obiettivo era quello di superare il binomio *revisione europea*-incidente di esecuzione che fino ad allora veniva utilizzato, a seconda dei casi, in virtù di quanto fissato nel corso degli anni dalla Corte costituzionale e dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite. Così facendo, sarebbe stato possibile risolvere quei problemi che entrambe le soluzioni presentavano nel dare esecuzione alle pronunce del giudice

¹³⁶ L. Rapisarda, *Il nuovo art. 628-bis c.p.p.: l'ordinamento italiano dispone finalmente di un istituto per l'esecuzione dei provvedimenti della Corte di Strasburgo*, in «Giurisprudenza Penale», n. 1 (2023).

¹³⁷ Legge 27 settembre 2021, n.134, "Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari".

europeo: infatti, esse, da un lato, portavano spesso ad interpretazioni creative degli istituti, violando così il principio di legalità processuale ex art. 111 Cost.; dall'altro, non sempre garantivano una piena, o anche solo soddisfacente, *restitutio in integrum* in favore del soggetto vittima della violazione convenzionale¹³⁸.

Con questo intervento l'Italia adempie, dopo molti anni di attesa, l'obbligo di conformazione alle sentenze della Corte ed è stabilito dall'art. 46 Cedu e segue quanto affermato dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa nel 2000 nella Raccomandazione R (2000) 2¹³⁹.

III.2 Il nuovo art. 628-bis c.p.p.

La richiesta per l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Cedu o dei Protocolli addizionali è disciplinata nell'art. 628-bis c.p.p. introdotto dall'art. 36 del d.lgs. 150/2022.

La disposizione viene posta in un nuovo Titolo del c.p.p., il Titolo III-bis del Libro IX sulle impugnazioni e rubricato "*Rimedi per l'esecuzione delle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*". Questa collocazione denota come l'istituto abbia un carattere di completa autonomia rispetto alla revisione codicistica, regolata poco più avanti nel codice di rito. Questo titolo si trova esattamente tra il III e il IV, che regolano rispettivamente il giudizio in cassazione e la revisione; perciò, il nuovo rimedio è classificabile come mezzo di

¹³⁸ R. Casiraghi, *Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo*, in «Diritto Penale e Processo», n. 1 (2023), pag. 195.

¹³⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 281-286.

impugnazione straordinario¹⁴⁰. Secondo Macchia questa peculiare disposizione fa sì che il nuovo istituto funga da “«ponte» tra il giudizio di cassazione, che definisce il processo, e la devoluzione straordinaria allo stesso organo, in vista di una «riconformazione» del giudizio già definito, alle violazioni di diritti accertate dalla Corte edu, chiamata a pronunciarsi proprio su quel giudizio”¹⁴¹.

Il primo comma prevede che “Il condannato e la persona sottoposta a misura di sicurezza possono richiedere alla Corte di cassazione di revocare la sentenza penale o il decreto penale di condanna pronunciati nei loro confronti, di disporre la riapertura del procedimento o, comunque, di adottare i provvedimenti necessari per eliminare gli effetti pregiudizievoli derivanti dalla violazione accertata dalla Corte europea dei diritti dell’uomo, quando hanno proposto ricorso per l’accertamento di una violazione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali o dai Protocolli addizionali alla Convenzione e la Corte europea ha accolto il ricorso con decisione definitiva, oppure ha disposto la cancellazione dal ruolo del ricorso ai sensi dell’articolo 37 della Convenzione a seguito del riconoscimento unilaterale della violazione da parte dello Stato”.

Si desume da questo primo comma che l’istituto ha una estensione soggettiva più limitata rispetto a quanto veniva delineato dalla legge delega. Infatti, la legittimazione soggettiva spetta solo al soggetto, ricorrente a Strasburgo, che nel processo nazionale sia stato condannato o sottoposto ad una misura di sicurezza. In caso di morte

¹⁴⁰ Op. cit. pag. precedente, pag. 298.

¹⁴¹ A. Macchia, *Le impugnazioni: dalla riforma Orlando alla riforma Cartabia. Note a margine*, in «Cassazione Penale», fasc. 5 (2023), pag. 1427.

del legittimato, il secondo comma stabilisce che la richiesta possa essere fatta da un suo congiunto munito di procura speciale, dove per “congiunto” sembra necessario intendere una nozione più ampia rispetto a quella contenuta nel comma 4 dell’art. 307 c.p. Sembra, quindi, che anche l’erede del ricorrente defunto possa effettuare questa richiesta. Il congiunto può sostituirsi al defunto nel caso in cui quest’ultimo sia deceduto dopo l’accoglimento del ricorso a Strasburgo o sia defunto durante tale procedimento.

Non può, invece, presentare tale richiesta l’imputato prosciolto con una formula non pienamente liberatoria (i casi esemplari sono quelli del soggetto prosciolto per particolare tenuità del fatto o perdono giudiziale o estinzione del reato) e il soggetto che abbia partecipato al processo come parte civile o persona offesa (questi soggetti sono stati esclusi perché è stata interpretata restrittivamente l’art. 1, comma 13, lett. o) della legge delega dove afferma “*soggetto che abbia presentato il ricorso*”).

Ciò appare in linea con la struttura del c.p.p. che non contempla forme di revisione *contra reum* e che si basa sulla presunzione di innocenza dell’imputato e sulla forza preclusiva del giudicato a tutela del *ne bis in idem*¹⁴².

È anche escluso dalla legittimazione il procuratore generale presso la Corte di cassazione, negando così l’esistenza di un interesse pubblico a conformarsi alle decisioni della Corte edu¹⁴³. Questa scelta è in controtendenza, innanzitutto, con molti stati europei, dove la richiesta di riapertura del processo a seguito di una violazione della

¹⁴² V. Gramuglia, *Un nuovo strumento per dare attuazione alle sentenze della Corte edu: osservazioni a prima lettura sull’art. 628-bis c.p.p.*, in «Diritti comparati» (2023).

¹⁴³ R. Casiraghi, *Uno specifico rimedio per l’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo*, in «Diritto Penale e Processo», n. 1 (2023), pag. 195.

Convenzione viene presentata non solo dal soggetto che ne è vittima, ma anche dalle autorità pubbliche; in secondo luogo, si scontra con alcune proposte di riforma presentate in precedenza e che miravano a potenziare la legittimazione del procuratore generale presso la Corte di cassazione ad azionare la *revisione europea*: il d.d.l. n. 1797/2007, per esempio, proponeva che, laddove ci fosse stata una sentenza di condanna della Corte edu per violazione dell'art. 6, par. 3, Cedu, la Presidenza del Consiglio dei ministri avrebbe dovuto inviare una copia di tale sentenza al Ministero della giustizia, il quale, poi, l'avrebbe trasferita al procuratore generale presso al Corte di cassazione.

Nonostante ciò, la decisione del legislatore è perfettamente in linea con quanto affermato dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e dalle risoluzioni del Comitato dei Ministri, da cui si desume che la riapertura di un processo viziato da una violazione della Cedu è sottoposta alla condizione che ci sia una richiesta da parte dell'interessato¹⁴⁴. Sul tema si ricordano la *sentenza Öcalan c. Turchia* del 2005 in cui la Grande Camera ha disposto che “*un nuovo processo o la riapertura del procedimento, su richiesta della persona interessata, è in linea di principio un mezzo appropriato per rimediare alla violazione riscontrata*”¹⁴⁵, oppure la *sentenza Sejdivic c. Italia* del 2006 dove sempre la Grande Camera ha sottolineato quanto affermato l'anno precedente: “*...qualora un individuo sia stato condannato a seguito di un procedimento viziato da inosservanza delle prescrizioni dell'art. 6 della Convenzione, un nuovo processo o una riapertura del procedimento su richiesta dell'interessato costituisce in linea di*

¹⁴⁴ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 310-311.

¹⁴⁵ Corte eur., Grande Camera (12 maggio 2005) *Öcalan c. Turchia*.

principio un mezzo appropriato per porre rimedio alla violazione constatata”¹⁴⁶.

Partendo dal presupposto che questo rimedio può essere richiesto esclusivamente da chi ha proposto il ricorso davanti alla Corte di Strasburgo, i cosiddetti “fratelli minori” non lo possono fare, risolvendo una questione affrontata più volte in giurisprudenza. Ciò è sottolineato anche dalla Relazione Illustrativa al decreto legislativo da cui si desume la *ratio* di questa scelta: la Corte edu, infatti, è giudice del caso concreto e le sue decisioni non possono essere estese automaticamente ad altri soggetti¹⁴⁷.

Pertanto, le opzioni perseguibili da parte di questi soggetti sono due: la prima si verifica nel caso di una violazione sostanziale della Cedu causata da una carenza strutturale dell’ordinamento; qui i “fratelli minori” potrebbero esperire l’incidente di esecuzione, purché la violazione sostanziale da loro subita sia identica a quella accertata dalla Corte di Strasburgo¹⁴⁸. La seconda si ha se successivamente alla sentenza del giudice europeo è intervenuta una dichiarazione di incostituzionalità della norma su cui si fonda la loro condanna; in questa eventualità essi possono sollecitare, attraverso l’istituto della revoca della sentenza per abolizione del reato ex art. 673 c.p.p., la rimozione del giudicato.

¹⁴⁶ Corte eur., Grande Camera (1° marzo 2006) *Sejdovic c. Italia*.

¹⁴⁷ L. Rapisarda, *Il nuovo art. 628-bis c.p.p.: l’ordinamento italiano dispone finalmente di un istituto per l’esecuzione dei provvedimenti della Corte di Strasburgo*, in «Giurisprudenza Penale», n. 1 (2023).

¹⁴⁸ V. Gramuglia, *Un nuovo strumento per dare attuazione alle sentenze della Corte edu: osservazioni a prima lettura sull’art. 628-bis c.p.p.*, in «Diritti comparati» (2023).

Nell'ipotesi in cui, invece, si trovassero di fronte ad una violazione della Convenzione di carattere processuale, sarebbero privi di tutela data la mancanza di un'apposita disciplina¹⁴⁹.

Per quanto riguarda il contenuto della richiesta, il comma 2 precisa che il ricorrente vi indichi specificamente:

- Le “*ragioni che la giustificano*”, intendendo con queste parole che bisogna riportare la violazione accertata dal giudice europeo, la sua incidenza nel processo e la misura ritenuta congrua per conseguire la *restitutio in integrum*;
- La sentenza o il decreto penale di condanna, la decisione emessa dalla Corte europea ed eventuali ulteriori atti o documenti che giustificano la richiesta¹⁵⁰.

Il comma 2 prevede, inoltre, un termine perentorio entro cui presentare la richiesta: infatti, il soggetto deve depositare il ricorso presso la cancelleria del giudice che ha emesso il provvedimento entro novanta giorni dal momento in cui la sentenza della Corte di Strasburgo è diventata definitiva o da quello in cui è stata emessa la decisione che ha stabilito la cancellazione del ricorso dal ruolo dopo che lo Stato ha riconosciuto unilateralmente la violazione della Cedu. Si ricorda che l'art. 91 del d.lgs. 150/2022, che prevede una disciplina transitoria, afferma che se la decisione europea è divenuta definitiva o la cancellazione dal ruolo del ricorso è intervenuta in un momento precedente all'entrata in vigore della riforma, il termine di novanta

¹⁴⁹ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 303-304.

¹⁵⁰ G. De Marzo, *La disciplina in materia di impugnazioni penali nella riforma Cartabia* (d.leg. 10 ottobre 2022 n. 150), in «Il Foro Italiano» (2023).

giorni decorre dal momento in cui entra in vigore il decreto attuativo della riforma stessa.¹⁵¹.

Il comma terzo stabilisce che gli elementi descritti nel comma precedente debbano essere contenuti nella richiesta a pena di inammissibilità. In realtà se mancasse l'allegazione della sentenza o del decreto penale di condanna, della pronuncia della Corte di Strasburgo o degli eventuali altri atti che giustificano la richiesta, comunque, la richiesta sarebbe valida e non incorrerebbe in un'ipotesi di inammissibilità. Discende da ciò che sono previste a pena di inammissibilità le specifiche ragioni a supporto della richiesta, le modalità di presentazione della stessa, le previsioni riguardanti la procura speciale e il rispetto del termine perentorio di novanta giorni per presentare la richiesta¹⁵².

Accanto al comma terzo dell'art. 628-*bis* c.p.p. rimane un'altra norma che disciplina alcune possibili cause di inammissibilità della richiesta, cioè l'art. 591, comma 1 c.p.p. Queste cause sono il difetto di legittimazione o il difetto di interesse, l'ipotesi in cui il provvedimento non è impugnabile, l'inosservanza degli art. 581, 582, 585 e 586 c.p.p. e la sopravvenuta rinuncia all'impugnazione¹⁵³.

Una particolarità che segna un grande distacco rispetto al passato è data dall'attribuzione della competenza in materia alla Corte di cassazione, la quale viene anche investita di poteri che non si limitano a verificare semplicemente se esistono nel caso di specie delle cause di inammissibilità. Il comma che caratterizza questo aspetto è il quinto che

¹⁵¹M. Arleo, *Rimedi per l'esecuzione delle decisioni della Corte edu*, in «Processo Penale e Giustizia», fasc. straordinario (2023), pag. 53.

¹⁵²S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pag. 312.

¹⁵³Op. cit. pag. precedente, pag. 316.

stabilisce che *“fuori dei casi di inammissibilità, la Corte di cassazione accoglie la richiesta quando la violazione accertata dalla Corte europea, per natura e gravità, ha avuto una incidenza effettiva sulla sentenza o sul decreto penale di condanna pronunciati nei confronti del richiedente. Se non sono necessari ulteriori accertamenti di fatto o comunque risulta superfluo il rinvio, la Corte assume i provvedimenti idonei a rimuovere gli effetti pregiudizievoli derivanti dalla violazione, disponendo, ove occorra, la revoca della sentenza o del decreto penale di condanna. Altrimenti trasmette gli atti al giudice dell’esecuzione o dispone la riapertura del processo nel grado e nella fase in cui si procedeva al momento in cui si è verificata la violazione e stabilisce se e in quale parte conservano efficacia gli atti compiuti nel processo in precedenza svoltosi”*.

Innanzitutto, la Corte di cassazione deve valutare l’ammissibilità della richiesta in camera di consiglio ex art. 611 c.p.p.; dopodiché, se la richiesta è ammissibile, questo comma prescrive che affinché possa essere accolta, si debba valutare l’impatto che la violazione della Cedu ha nella sentenza di condanna, tenendo conto della natura e della gravità della violazione stessa.

Se la richiesta viene accolta, la Corte di cassazione può procedere in tre modi differenti a seconda, come affermato dalla Relazione Illustrativa al decreto, del tipo di obbligo conseguente alla *restitutio in integrum* (questo obbligo può consistere nella neutralizzazione degli effetti della sentenza, nella rivalutazione del contenuto della sentenza o nella riapertura/rinnovazione del processo accertato come iniquo¹⁵⁴):

¹⁵⁴ Relazione illustrativa al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150.

1. Assume i provvedimenti necessari per eliminare gli effetti pregiudizievoli causati dalla violazione del diritto, potendo eventualmente stabilire la revoca della sentenza o del decreto penale di condanna. Così facendo la Corte di cassazione elimina il titolo esecutivo “ingiusto”. Ciò è possibile, però, solo se non c’è bisogno di svolgere ulteriori accertamenti o se il rinvio appare superfluo;
2. Se, invece, sono necessari altri accertamenti di fatto non nuovi rispetto a quelli desumibili dalla sentenza del giudice europeo, trasmette gli atti al giudice dell’esecuzione¹⁵⁵;
3. Se sono richiesti nuove attività istruttorie e nuovi apprezzamenti valutativi completamente indipendenti da quelli che potrebbero essere presenti nella sentenza della Corte ed, dispone la riapertura del processo nel grado e nella fase intercorrenti nel momento in cui è venuta in essere la violazione. Così facendo, si riposiziona la vittima nella situazione in cui si trovava prima dell’insorgere del vizio che deve essere eliminato. In questo caso la Corte di cassazione può determinare che alcuni atti compiuti nel precedente processo rimangano pienamente efficaci: aspetto,

¹⁵⁵ H. Belluta, *Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea*, in «Giurisprudenza Italiana», n. 5 (2023), pag. 1211.

questo, che si basa su una logica puramente di economia processuale¹⁵⁶.

Il rinvio che la Cassazione può disporre a favore del giudice dell'esecuzione o di altro giudice competente a decidere la causa dopo la riapertura del processo sembra richiamare la giurisprudenza che in passato ammetteva, a seconda dei casi, che l'esecuzione della sentenza della Corte edo potesse essere risolta tramite incidente di esecuzione o *revisione europea*.

È opportuno evidenziare che la Cassazione deve verificare l'esistenza di una "precondizione" per poter adottare una delle tre misure anzidette: infatti, bisogna che *"la violazione accertata dalla Corte europea, per natura e gravità, abbia avuto una incidenza effettiva sulla sentenza o sul decreto penale di condanna pronunciati nei confronti del richiedente"*¹⁵⁷.

Il quarto comma prevede, poi, che la Corte di cassazione decida sulla richiesta in camera di consiglio, potendo anche disporre la sospensione dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza, se ci sono i presupposti¹⁵⁸. Infatti, il nuovo rimedio, come d'altronde la revisione, è un mezzo di impugnazione straordinario non sospensivo; ne deriva che la sospensione dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza non si ha con la semplice presentazione della domanda ma a seguito di una valutazione discrezionale della Corte di cassazione¹⁵⁹.

¹⁵⁶ A. Macchia, *Le impugnazioni: dalla riforma Orlando alla riforma Cartabia. Note a margine*, in «Cassazione Penale», fasc. 5 (2023), pag. 1427.

¹⁵⁷ Ivi pag. precedente.

¹⁵⁸ L. Rapisarda, *Il nuovo art. 628-bis c.p.p.: l'ordinamento italiano dispone finalmente di un istituto per l'esecuzione dei provvedimenti della Corte di Strasburgo*, in «Giurisprudenza Penale», n. 1 (2023).

¹⁵⁹ S. Lonati, *Richiesta per l'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo: il nuovo art. 628-bis c.p.p.*, in «Sistema Penale», 27 aprile 2023, pag. 19.

Il comma 6 dispone che la prescrizione ricominci a decorrere dalla decisione con cui la Corte di cassazione riapre il processo davanti al giudice di primo grado; mentre il comma 7 stabilisce che se la riapertura del processo deve avvenire davanti alla Corte d'appello si applichino i commi 1, 4, 5, 6, e 7 dell'art. 344-bis c.p.p. e il termine di durata massima del processo decorra dal novantesimo giorno successivo alla scadenza del termine di cui all'art. 128 comma 7 c.p.p.¹⁶⁰.

Infine, l'ultimo comma afferma che *“Le disposizioni del presente articolo si applicano anche quando la violazione accertata dalla Corte europea riguarda il diritto dell'imputato di partecipare al processo”*. Esso è stato previsto per dare attuazione a quanto disposto della legge delega che chiedeva di disciplinare questo nuovo rimedio con la rescissione del giudicato. Ciò ha provocato una modifica dell'art. 629-bis c.p.p. che regola la stessa rescissione del giudicato aggiungendo l'inciso iniziale *“Fuori dei casi disciplinati dall'art. 628-bis...”*.

Per quanto riguarda la conclusione dell'iter avviato tramite la richiesta e concluso davanti al giudice del rinvio, è possibile che il giudizio di rinvio si chiuda con un proscioglimento (anche per prescrizione o improcedibilità dell'azione penale ex art. 344-bis c.p.p.) oppure con una condanna perché in ogni caso la sentenza di condanna della Corte edu accerta l'esistenza di una violazione della Convenzione nel processo e non l'ingiustizia della sentenza nazionale. Nulla vieta che il proscioglimento sia causato dall'estinzione del reato per decorso dei termini di prescrizione perché l'art. 628-bis, comma 6 sancisce che la prescrizione ricominci a decorrere dalla decisione della Corte di

¹⁶⁰ G. De Marzo, *La disciplina in materia di impugnazioni penali nella riforma Cartabia* (d.leg. 10 ottobre 2022 n.150), in «Il Foro Italiano» (2023).

cassazione che stabilisce di riaprire il processo davanti al giudice di primo grado.

Nell'ipotesi in cui, invece, il giudizio si chiuda con una pronuncia di condanna, mancando tutt'ora dei casi pratici di utilizzo del nuovo rimedio, sembrerebbe che si applichi il principio del divieto di *reformatio in peius*, in base a cui non è possibile comminare una pena più grave. Ciò è in linea con il fatto che permettere che il giudizio si concluda con un esito peggiore per l'imputato sembra contrario alla natura *in bonam partem* del nuovo istituto e delle impugnazioni straordinarie in generale¹⁶¹.

Inoltre, ciò appare in linea con quanto affermato dalla Corte costituzionale con una risalente sentenza, la n. 3 del 1974, in cui si riconobbe la natura di principio generale in materia di impugnazioni di questo divieto; affermazione che viene tuttora rispettata dalla giurisprudenza¹⁶². Bisogna ricordare che anche la Corte costituzionale con la *sentenza 113/2011* ha posto tale principio come fondamentale nel processo penale¹⁶³.

Il legislatore, quindi, introducendo la *richiesta per l'eliminazione degli effetti pregiudizievoli delle decisioni adottate in violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali o dei Protocolli addizionali ex art. 628-bis c.p.p.* ha finalmente dotato l'ordinamento nazionale di un apposito strumento per far fronte ad una esigenza che ha segnato per decenni il processo penale: cioè quella di permettere al condannato di ottenere la riapertura o il

¹⁶¹ B. Lavarini, *Un nuovo rimedio "bifasico" per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo*, in «La legislazione penale» (2023).

¹⁶² V. Gramuglia, *Un nuovo strumento per dare attuazione alle sentenze della Corte edu: osservazioni a prima lettura sull'art. 628-bis c.p.p.*, in «Diritti comparati» (2023).

¹⁶³ S. Lonati, *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, CEDAM, Milano, 2022, pagg. 337-340.

riesame del processo nel caso in cui venga ravvisata una violazione, vuoi di carattere processuale vuoi di carattere sostanziale, della Cedu dalla Corte di Strasburgo. Questo strumento soppianta definitivamente quel sistema di rimedi che la giurisprudenza aveva individuato, adattandoli (per esempio l'incidente di esecuzione, il ricorso straordinario in cassazione per errore materiale o di fatto), o creato (la *revisione europea*) per risolvere il problema.

Nonostante siano chiari gli aspetti principali del nuovo rimedio, non esiste al momento alcun caso pratico in cui è stato utilizzato; quindi, è possibile che nell'applicare concretamente l'art. 628-*bis* c.p.p. la giurisprudenza ampli o restringa l'operatività di alcuni aspetti: per esempio, contrariamente all'opinione al momento prevalente, si potrebbe giungere ad una disapplicazione del divieto di *reformatio in peius* sulla base del tipo di vizio accertato a livello europeo. Questo è dovuto anche ad alcuni aspetti poco chiari del nuovo istituto e solo la giurisprudenza saprà fornire adeguate delucidazioni attraverso l'applicazione in concreto.

Bibliografia

Aimonetto M. G. (2009) *Condanna “europea” e soluzioni interne al sistema processuale penale: alcune riflessioni e spunti de iure condendo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3, pag. 1510.

Aprile E. (2011) *I “meccanismi” di adeguamento alle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo nella giurisprudenza penale di legittimità*, in «Cassazione penale», fasc. 9, pag. 3216B.

Arleo M. (2023) *Rimedi per l’esecuzione delle decisioni della Corte edu*, in «Processo Penale e Giustizia», fasc. straordinario, pag. 53.

Belluta H. (2023) *Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea*, in «Giurisprudenza Italiana», n. 5, pag. 1211.

Beltrani S. (2017) *Caso Contrada: un esito che non convince*, in «Il penalista.it».

Bernardi S. (2017) *La Grande Camera di Strasburgo sulle competenze della Corte in materia di esecuzione delle sentenze europee da parte degli stati: una scelta di self restraint?*, in «Diritto penale comparato», fasc. 11, pag. 292.

Bernardi S. (2017) *La Suprema Corte torna sui limiti di operabilità dello strumento della “revisione europea”: esclusa l’estensibilità ai “fratelli minori” del ricorrente vittorioso a Strasburgo*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 9.

Bignami M. (2014) *Il giudicato e le libertà fondamentali: le Sezioni Unite concludono la vicenda Scoppola-Ercolano*, in «Diritto penale contemporaneo».

Biondi G. (2019) *La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 3.

Bossi C. (2022) “*Revisione europea*”: istruzioni per l’uso, in «Diritto e Giustizia», fasc. 80, pag. 12.

Bricchetti R. (2020) *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, in «ius.giuffreli.it».

Callari F. (2006) *Esigenze giuridiche ed aspirazioni idealistiche nel giudizio di revisione: limiti e prospettive de iure condendo*, in «Cassazione Penale», fasc. 1, pag. 0306B.

Caravelli A. (2021) *La prospettiva della Corte ed sulle sentenze “a sorpresa”*, in «Il Foro Italiano», fasc. 5.

Casiraghi R. (2023) *Uno specifico rimedio per l’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo*, in «Diritto Penale e Processo», n. 1, pag. 195.

Cerioni M. (2009) *Ancora sull’”affaire Dorigo”*: il seguito della pronuncia costituzionale, in «Giurisprudenza italiana», n. 10, pag. 2142.

Cilia D., Riccardi M. (2019) *Concorso esterno in associazione mafiosa e principio di legalità Cedu: in attesa delle Sezioni Unite, un altro stop per i “fratelli minori” di Contrada*, in «Il penalista.it».

Corvi P. (2016) *Le impugnazioni straordinarie nel processo penale*, Torino, Giappichelli Editore.

De Marzo G. (2023) *La disciplina in materia di impugnazioni penali nella riforma Cartabia (d.leg. 10 ottobre 2022 n. 150)*, in «Il Foro Italiano».

Gaito A. (2018) *Procedura penale*, Milano, IPSOA.

Gambardella M. (2010) *Il “caso Scoppola”*: per la Corte europea l’art. 7 Cedu garantisce anche il principio di retroattività della

legge penale più favorevole, in «Cassazione Penale», fasc. 5, pag. 2020B.

Gialuz M. (2009) *Il riesame del processo a seguito di condanna della Corte di Strasburgo: modelli europei e prospettive italiane*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4, pag. 1844.

Gramuglia V. (2023) *Un nuovo strumento per dare attuazione alle sentenze della corte edu: osservazioni a prima lettura sull'art. 628-bis c.p.p.*, in «Diritti comparati».

Kostoris R. E. (2011) *La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e invalidità processuali secondo le regole interne*, in «La legislazione penale», fasc. 2, pag. 473.

Lattanzi G. (2014) *Aspetti problematici dell'esecuzione delle sentenze della Corte edu in materia penale*, in «Cassazione Penale», fasc. 10, pag. 3192B.

Lavarini B. (2019) *Il sistema di rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Torino, Università degli studi di Torino.

Lavarini B. (2023) *Un nuovo rimedio "bifasico" per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo*, in «La legislazione penale».

Logli A. (2018) *Riflessi processuali del caso Contrada*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 1, pag. 239.

Lonati S. (2007) *Il "caso Dorigo": un altro tentativo della giurisprudenza di dare esecuzione alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo in attesa di un (auspicato) intervento legislativo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 4, pag. 1530.

Lonati S. (2022) *Processo penale e rimedi alle violazioni delle garanzie europee*, Milano, CEDAM.

Lonati (27 aprile 2023) *Richiesta per l'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte europea dei diritti dell'uomo: il nuovo art. 628-bis c.p.p.*, in «Sistema Penale», pagg. 1-3.

Lonati S. (2012) *Una proposta de iure condendo per adeguare il nostro sistema ai principi della Convenzione europea in tema di formazione della prova orale*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3, pag. 1016.

Macchia A. (2023) *Le impugnazioni: dalla riforma Orlando alla riforma Cartabia. Note a margine*, in «Cassazione Penale», fasc. 5, pag. 1427.

Mangiaracina A. (2006) *La revisione del giudicato penale a seguito di una pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale», fasc. 3, pag. 982.

Mori M. S. (2022) *Revisione europea e dichiarazione unilaterale del Governo: una pronuncia innovativa della Cassazione*, in «Giurisprudenza Penale Web», n. 5.

Musio C. (2011) *La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte edu: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione*, in «Cassazione Penale», fasc. 10, pag. 3321.

Nicosia E. (2020) *Riesame della misura cautelare e diritti dell'indagato secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo*, in «Diritti politici e civili», fasc. 1.

Novani S. (2020) *La Corte europea dei diritti dell'uomo e il rispetto del diritto processuale penale interno. Alcune riflessioni sul caso Cafagna e i confini dell'analisi "convenzionale"*, in «Cassazione Penale», fasc. 1, pag. 356.

Parlato L. (2011) *Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale “getta il cuore oltre l’ostacolo”*, in «Diritto penale e Processo», n. 7, pag. 833.

Pressacco L. (2017) *Una censura ampiamente annunciata: la Corte di Strasburgo condanna l’Italia per il ribaltamento dell’assoluzione senza rinnovazione dell’istruzione dibattimentale*, in «Diritto penale contemporaneo», fasc. 7-8.

Rapisarda L. (2023) *Il nuovo art. 628-bis c.p.p.: l’ordinamento italiano dispone finalmente di un istituto per l’esecuzione dei provvedimenti della Corte di Strasburgo*, in «Giurisprudenza Penale», n.1.

Saccucci A. (2002) *Obblighi di riparazione e revisione dei processi nella Convenzione europea dei diritti umani*, in «Rivista di diritto internazionale», fasc. 3, pag. 618.

Sciarabba V. (2012) *Il giudicato e la Cedu. Profili di diritto costituzionale, internazionale e comparato*, Milano, CEDAM.

Sciarabba V. (2009) *La “riapertura” del giudicato in seguito a sentenze della Corte di Strasburgo: questioni generali e profili interni*, in «Giurisprudenza Costituzionale», fasc. 1, pag. 513

Takanen F. (2023) *Lineamenti di diritto processuale penale*, Milano, CEDAM.

Bibliografia sentenze

- Corte costituzionale (22 ottobre 1999) n. 388.
- Corte costituzionale (24 ottobre 2007) n. 348.
- Corte costituzionale (24 ottobre 2007) n. 349.
- Corte costituzionale (30 aprile 2008) n. 129.
- Corte costituzionale (7 aprile 2011) n. 113.
- Corte costituzionale (18 luglio 2013) n. 210.
- Corte europea (22 febbraio 1989) *Ciulla c. Italia*.
- Corte europea (13 luglio 2000) *Scozzari e Giunta c. Italia*.
- Corte europea (27 febbraio 2001) *Lucà c. Italia*.
- Corte europea (18 maggio 2004) *Somogyi c. Italia*.
- Corte europea (22 maggio 2004) *Broniowski c. Polonia*.
- Corte europea (12 maggio 2005) *Öcalan c. Turchia*.
- Corte europea (13 ottobre 2005) *Bracci c. Italia*.
- Corte europea (1° marzo 2006) *Sejdovic c. Italia*.
- Corte europea (11 dicembre 2007) *Drassich c. Italia*.
- Corte europea (17 settembre 2009) *Scoppola c. Italia*.
- Corte europea (14 aprile 2015) *Contrada c. Italia*.
- Corte europea (29 giugno 2017) *Lorefice c. Italia*.
- Corte europea (11 luglio 2017) *Moreira-Ferreira c. Portogallo*.
- Corte europea (12 ottobre 2017) *Cafagna c. Italia*.
- Corte europea (29 maggio 2019) *Mammadov c. Azerbaigian*.
- Corte di cassazione, Sezione I (1° dicembre 2006-25 gennaio 2007) n. 2800.
- Corte di cassazione, Sezione V (11 febbraio 2010) n. 16507.
- Corte di cassazione, Sezioni Unite (19 aprile 2012) n. 34472.
- Corte di cassazione, Sezioni Unite (24 ottobre 2013) n. 18821.

Corte di cassazione, Sezione I (11 ottobre 2016) n. 44193.
Corte di cassazione, Sezione II (20 giugno 2017) n. 40889.
Corte di cassazione, Sezione I (20 settembre 2017) n. 43112.
Corte di cassazione, Sezione I (23 ottobre 2018) n. 56163.
Corte di cassazione, Sezione V (22 gennaio 2019) n. 27308.
Corte di cassazione, Sezioni Unite (3 marzo 2020) n. 8544.
Corte di appello di Legge (8 marzo 2019) n. 431.