



# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

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

## Corso di Laurea Magistrale in GIURISPRUDENZA

Le violazioni della CEDU e il nuovo articolo 628-bis c.p.p.

Relatore:

Chiar. mo Prof. Marcello Daniele

Studentessa:

Carlotta GUERRA

Matricola n.1170798

Anno Accademico 2022/2023



# INDICE

INTRODUZIONE.....	1
CAPITOLO I.....	5
LA REVISIONE EUROPEA E LA SUA ORIGINE STORICA.....	5
SEZIONE I: la collocazione della CEDU nell'ordinamento italiano .....	5
1. Cenni sull'evoluzione della posizione della CEDU nel sistema delle fonti interne .	5
2. Le c.d. sentenze "gemelle" del 2007 (nn. 348 e 349) .....	7
SEZIONE II: la tutela dei diritti riconosciuti dalla CEDU .....	13
1. Il sistema di controllo istituito dalla CEDU.....	13
2. L'efficacia delle sentenze della Corte EDU. Gli articoli 41 e 46 CEDU.....	16
3. Soluzioni in Italia per l'adeguamento alle indicazioni del Consiglio d'Europa in tema di riapertura del processo.....	20
SEZIONE III: la "revisione europea" .....	25
1. La sentenza "additiva di istituto", del 4 aprile 2011, n. 113, Corte cost.....	25
CAPITOLO II.....	37
I PROBLEMI DELLA "REVISIONE EUROPEA" NELLA SUA APPLICAZIONE CONCRETA.....	37
SEZIONE I: la diversa natura della violazione del diritto tutelato dalla CEDU e la conseguente diversa configurazione della revisione europea .....	37
1. Gli aspetti di disciplina lasciati alle valutazioni dei giudici interni nella fase applicativa della revisione europea. La necessità della riapertura e la compatibilità con la disciplina della revisione ordinaria .....	37
2. Le ipotesi di violazioni processuali che comportano una lesione dell'equità processuale .....	45
SEZIONE II: l'ambito operativo della revisione europea.....	53
1. Gli altri strumenti a disposizione del ricorrente vittorioso a Strasburgo. In particolare, il rapporto con l'incidente di esecuzione (artt. 666 ss c.p.p.) .....	53
SEZIONE III: l'ambito operativo della revisione europea. Il profilo soggettivo.....	65

1. Il problema della tutela <i>post iudicatum</i> dei “fratelli minori” del ricorrente vittorioso a Strasburgo.....	65
2. La vicenda Scoppola – Ercolano e la sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale .....	74
3. L’utilizzo della revisione europea da parte dei fratelli minori. Le diverse opinioni in dottrina e in giurisprudenza.....	82
<b>CAPITOLO III.....</b>	<b>93</b>
<b>L’ARTICOLO 628 <i>bis</i> c.p.p. ....</b>	<b>93</b>
<b>SEZIONE I: un primo sguardo al nuovo articolo 628-<i>bis</i> c.p.p. ....</b>	<b>93</b>
1. Il contesto della riforma Cartabia in relazione al nuovo strumento di impugnazione.....	93
2. Gli elementi di autonomia e la natura del rimedio.....	97
<b>SEZIONE II: gli elementi dell’art. 628-<i>bis</i> c.p.p.....</b>	<b>103</b>
1. Il profilo soggettivo: la legittimazione e la domanda.....	103
2. Il profilo oggettivo: l’oggetto del giudizio davanti alla Corte di cassazione.....	110
<b>CONCLUSIONI .....</b>	<b>123</b>
<b>RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI .....</b>	<b>125</b>
<b>SENTENZE.....</b>	<b>129</b>

## INTRODUZIONE

Il presente lavoro si concentra sull'impugnazione straordinaria prevista all'articolo 628-*bis* del codice di procedura penale. La norma viene introdotta dal decreto legislativo n. 150 del 10 ottobre 2022, ed è volta a consentire il superamento del giudicato a fronte di una sentenza penale o di un decreto penale di condanna irrevocabili, adottati in violazione di diritti sanciti dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).

L'importanza del tema si può cogliere sotto molteplici profili. Se si guarda ai rapporti tra ordinamento italiano e sistema sovranazionale istituito dalla CEDU, questo nuovo strumento ha lo scopo di consentire una maggiore effettività nell'adempimento degli obblighi esecutivi previsti dagli articoli 41 e 46 CEDU, che impongono allo Stato di dare esecuzione alla sentenza sovranazionale relativa alle controversie di cui è parte. In Italia, prima dell'introduzione dell'articolo 628-*bis*, la disciplina della riapertura del processo a seguito di una sentenza della Corte EDU che accerta violazioni di diritti non era regolata dalla legge. A fronte della perdurante inerzia del legislatore si era verificata nell'ultimo ventennio un'opera di supplenza da parte della Corte di cassazione e della Corte costituzionale – volta ad estendere, in via interpretativa, l'ambito di applicazione di mezzi di impugnazione già previsti dall'ordinamento, fino ad arrivare alla creazione *ad hoc* di un mezzo straordinario di impugnazione (sent. n. 113 del 2011, Corte cost.), la revisione europea, che intendeva superare le soluzioni giudicate come “parziali” della giurisprudenza di legittimità – che aveva comportato il sacrificio di altri valori rilevanti, quali il principio del giusto processo regolato dalla legge, e il principio di tassatività delle impugnazioni penali. Inoltre, anche nella vigenza della revisione europea si registravano una serie di problematiche emerse nella sua concreta applicazione.

Attraverso questa analisi si vogliono mostrare le caratteristiche e la struttura della nuova impugnazione straordinaria ex art. 628-*bis* c.p.p., in una prospettiva di confronto rispetto alle principali problematiche emerse durante il periodo di utilizzo della revisione europea. A tale fine è sembrato

opportuno riservare una particolare attenzione agli elementi caratteristici e ai principali punti di criticità della revisione europea.

Nel primo capitolo si riportano le ragioni che hanno giustificato la creazione dell'istituto della revisione europea. A tal fine, in primo luogo si individuerà la collocazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo all'interno del sistema delle fonti dell'ordinamento italiano, facendo particolare riferimento alle sentenze nn. 348 e 349 del 2007 della Corte costituzionale. Verranno poi analizzati gli obblighi di cui agli articoli 46 e 41 CEDU, inserendoli nel contesto del sistema giurisdizionale di controllo istituito dalla stessa CEDU per il rispetto dei suoi diritti. Sulla base di queste due disposizioni gli Stati contraenti sono tenuti a conformarsi e a dare esecuzione alle sentenze della Corte di Strasburgo; e a rimuovere le conseguenze negative della violazione accertata. In particolare, per ciò che interessa in questo lavoro, la revisione europea nasce dalla specifica esigenza di fornire uno strumento per l'adempimento, in presenza di accertate violazioni dell'articolo 6 CEDU, a fronte delle quali la riparazione pecuniaria non è una misura sufficiente a rimuovere le conseguenze negative della violazione e quindi sia necessario, a tal fine, la riapertura del procedimento o il riesame del caso. La creazione dell'istituto è dovuta all'intervento della Corte Costituzionale nel 2011, con la sentenza n. 113.

Nel secondo capitolo verrà analizzata la concreta operatività della revisione europea, e i principali problemi relativi alla fase applicativa dell'istituto. Un primo aspetto di interesse dottrinale e giurisprudenziale riguarda la valutazione sulla necessità della riapertura del processo (a cui essa è preordinata), che dovrà essere svolta dal giudice interno caso per caso. La revisione europea viene strutturata come uno strumento flessibile, capace di assumere diverse forme applicative a seconda del tipo di violazione accertata, e alle conseguenti diverse forme di *restitutio in integrum* richieste ai fini della riparazione. Non tutte le violazioni convenzionali richiedono infatti la riapertura o il riesame del processo: per alcune, specie quelle di natura sostanziale, ai fini della *restitutio in integrum* spesso è sufficiente un intervento diretto di rimozione o modifica

della sentenza di condanna. Un primo elemento di criticità nella fase applicativa della revisione europea riguarda l'individuazione delle norme applicabili. Il concreto atteggiarsi dell'istituto di creazione pretoria, e quindi la sua disciplina di dettaglio, è rimessa alle valutazioni discrezionali dei giudici interni che dovranno procedere secondo il c.d. "criterio teleologico di compatibilità" con la disciplina della revisione ordinaria, alla luce delle indicazioni generali della Corte costituzionale nella sentenza n. 113 del 2011. Si analizzerà poi il problema dei confini dell'ambito di operatività del nuovo caso di revisione, che richiede alcuni chiarimenti in rapporto all'ambito di applicazione dell'incidente di esecuzione ex artt. 666 ss. Entrambi gli strumenti, infatti, vengono utilizzati dalla giurisprudenza interna per dare attuazione alle sentenze della Corte di Strasburgo ai fini della riparazione delle violazioni convenzionali di natura sostanziale. Come ultimo profilo problematico verrà trattato il tema dei c.d. "fratelli minori" del ricorrente vittorioso a Strasburgo. Le opinioni dottrinali e giurisprudenziali in relazione alla loro tutela *post-judicatum* non sono concordi, in particolare in punto di legittimazione attiva all'utilizzo della revisione europea.

Nel terzo capitolo si concentrerà l'attenzione sul rimedio straordinario di nuova introduzione di cui all'articolo 628-*bis* c.p.p. Verranno analizzati gli elementi di tipicità del rimedio sulla scorta delle prime riflessioni dottrinali.





## CAPITOLO I

### LA REVISIONE EUROPEA E LA SUA ORIGINE STORICA

#### SEZIONE I: la collocazione della CEDU nell'ordinamento italiano

##### 1. Cenni sull'evoluzione della posizione della CEDU nel sistema delle fonti interne

Il 4 novembre 1950 i Governi membri del Consiglio d'Europa firmano la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo<sup>1</sup>. L'Italia ratifica la Convenzione con la legge di ratifica ed esecuzione del 4 agosto 1955, n. 848, a seguito della quale la Convenzione entra a fare parte del diritto positivo interno. Con riferimento all'efficacia della Convenzione nel sistema delle fonti normative in Italia, la dottrina individua tre fasi<sup>2</sup>.

Nella prima fase, la Convenzione veniva collocata a livello di fonte primaria del diritto. Le norme internazionali di carattere pattizio - tra queste anche la CEDU - assumono, infatti, nel nostro ordinamento, lo stesso valore dell'atto di recepimento. Così la Convenzione assume efficacia giuridica di legge ordinaria perché recepita con la legge n. 848 del 1955<sup>3</sup>.

Negli anni '90<sup>4</sup> dottrina e giurisprudenza cominciano ad avvertire l'insufficienza della soluzione che colloca la Convenzione sul piano delle

---

<sup>1</sup> Il Consiglio d'Europa è un'organizzazione internazionale la cui missione è quella di promuovere la democrazia e di proteggere i diritti umani e lo stato di diritto in Europa. È costituito da due organi politici: il Comitato dei Ministri (ha il compito di verificare che gli Stati ottemperino all'obbligo di dare esecuzione alle sentenze della Corte EDU) e l'Assemblea Parlamentare. La Corte EDU è un organo giurisdizionale istituito dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo che ha la funzione di accertare violazioni della Convenzione da parte degli Stati firmatari, e di interpretare *erga omnes* le disposizioni convenzionali (vedi artt. 32, 33 e 34 CEDU).

<sup>2</sup> In particolare Cartabia sottolinea l'opportunità di analizzare il rapporto tra "fonti" - sistema CEDU e sistema italiano-, tenendo in considerazione anche il rapporto tra "giurisdizioni", e cioè come i giudici nazionali recepiscono gli orientamenti della Corte EDU. Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008, p. 35.

<sup>3</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., pp. 36 - 37.

<sup>4</sup> Negli stessi anni entra in vigore il Protocollo n. 11 della Convenzione (firmato a Strasburgo nel 1994, entra in vigore nel 1998) che introduce l'accesso diretto e individuale alla Corte di Strasburgo tramite ricorso. Questo elemento ha determinato un maggiore avvicinamento dell'Italia alla Convenzione, e ha stimolato la riflessione circa l'adeguatezza della collocazione

fonti primarie. Questa seconda fase di rapporti tra Convenzione e ordinamento italiano, è contraddistinta dai tentativi di dottrina e giurisprudenza di trovare un fondamento costituzionale che sia idoneo a collocare la Convenzione a un livello superiore - nel sistema delle fonti - rispetto alla comune legge ordinaria, in ragione del suo contenuto di tutela dei diritti fondamentali, ciò al fine di consentire alla Convenzione di "resistere" ad eventuali deroghe da parte di leggi ordinarie successive<sup>5</sup>. Gli sforzi della dottrina si concentrano in particolare sugli artt. 10, 11 e 2 Cost., utilizzati alternativamente o cumulativamente<sup>6</sup>.

A livello di giurisprudenza costituzionale, un esempio significativo di questa nuova sensibilità verso la CEDU si trova nella sentenza n. 10 del 1993. In questa sentenza la Convenzione (e più in generale di tutti gli strumenti internazionali di tutela dei diritti umani) viene trattata come fonte di natura atipica. Da questa atipicità deriva una speciale efficacia normativa potenziata della Convenzione rispetto alla legge, nel senso che viene caratterizzata da una speciale forza di resistenza all'abrogazione e quindi non può essere da questa né abrogata né modificata<sup>7</sup>. In questa pronuncia sulla natura atipica dei trattati internazionali, la Corte valorizza il criterio contenutistico come elemento capace di incidere sulla forza passiva delle Carte dei diritti ratificate con leggi ordinarie<sup>8</sup>. La sentenza n. 388 del 1999 della Corte costituzionale si concentra invece sul particolare valore ermeneutico delle convenzioni internazionali in materia di diritti, comunque sempre negando la loro collocazione a livello costituzionale. Secondo la Consulta, i diritti umani garantiti dalle Convenzioni internazionali sui diritti, a prescindere dal rango che viene loro riconosciuto

---

della CEDU a livello di fonte primaria del diritto. Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 41.

<sup>5</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 37.

<sup>6</sup> Per un approfondimento delle soluzioni dottrinali, vedi M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 38.

<sup>7</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 42.

<sup>8</sup> Cfr., D. TEGA, "L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, p. 208.

all'interno dell'ordinamento, «[...] trovano espressione, e non meno intensa garanzia, nella Costituzione [...] anche perché, al di là della coincidenza nei cataloghi di tali diritti, le diverse formule che li esprimono si integrano, completandosi reciprocamente nella interpretazione»<sup>9</sup>. In questa decisione viene quindi sottolineato il rapporto di integrazione sul piano interpretativo tra la Costituzione e questi trattati internazionali<sup>10</sup>.

Per quanto riguarda la giurisprudenza di Cassazione, in questa “seconda stagione” di rapporti fra ordinamento italiano e CEDU, si trovano soluzioni diverse fra loro e talvolta contraddittorie. In alcuni casi le norme della Convenzione continuano a essere collocate a livello di legge ordinaria; altre pronunce invece si allineano alla sentenza n. 10 del 1993 Corte cost., affermandone quindi una particolare forza di resistenza all'abrogazione<sup>11</sup>; infine si trovano sentenze che assimilano la Convenzione al diritto comunitario dotato di effetti diretti, aprendo spazi alla disapplicazione del diritto interno<sup>12</sup>. L'intervento della Corte costituzionale nel 2007, con le sent nn. 348 e 349 risolve in via definitiva la questione sulla ricostruzione dei rapporti fra ordinamento interno e CEDU, e si inserisce nel contesto di un quadro costituzionale mutato rispetto ai periodi precedenti, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione (legge cost. n. 3/2001)<sup>13</sup>.

## **2. Le c.d. sentenze “gemelle” del 2007 (nn. 348 e 349)**

L'intervento della Corte costituzionale con le due sentenze nn. 348 e 349 del 2007 risponde a due esigenze: da un lato, le soluzioni diverse e

---

<sup>9</sup> Corte costituzionale, sentenza del 13 ottobre 1999, n. 388.

<sup>10</sup> Cfr., D. TEGA, “L'ordinamento costituzionale italiano e il *systema* CEDU: accordi e disaccordi”, cit., p. 214.

<sup>11</sup> Nella giurisprudenza di legittimità, la “particolare resistenza all'abrogazione” viene ricollegata al criterio *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*; alla garanzia costituzionale connessa al principio *pacta recepta sunt servanda*; e in particolare viene fatta derivare dalla qualificazione delle norme della Convenzione europea come principi generali del diritto, in forza del suo recepimento e inserimento nel nostro ordinamento. Cfr., F. POLACCHINI, “CEDU e diritto dell'Unione europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionale interno. Parallelismi e asimmetrie alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale”, in *Consulta OnLine* [rivista on-line], 14 settembre 2010, <<https://giurcost.org/studi/Polacchini.html>>.

<sup>12</sup> Cfr., M. CARTABIA, “La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano”, cit., p. 44.

<sup>13</sup> Cfr., M. CARTABIA, “La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano”, cit.

talvolta contraddittorie fornite dalla dottrina e dalla giurisprudenza in merito alla ricostruzione dei rapporti tra fonti interne e CEDU aveva determinato un quadro confusionario, che minava i fondamentali principi di certezza del diritto e di uguaglianza; dall'altro lato nel 2001 si era realizzata la riforma costituzionale del titolo V della Costituzione (legge costituzionale n. 3 del 2001) che inseriva all'interno dell'articolo 117 comma 1 la seguente disposizione: «la potestà legislativa è esercitata [...] nel rispetto degli obblighi internazionali», sulla quale si erano sviluppate interpretazioni non uniformi<sup>14</sup>.

Con le due sentenze nn. 348 e 349 del 2007 la Corte costituzionale individua nell'articolo 117 comma 1 cost. il parametro per il recepimento dei trattati internazionali<sup>15</sup>. Secondo la Consulta l'articolo 117 rappresenta in primo luogo un vincolo al legislatore ordinario, al rispetto delle norme dei trattati internazionali. In base a questa interpretazione, l'articolo 117 cost. non determina un cambiamento sul piano della "forza attiva" dei trattati internazionali, i quali non diventano fonti di rango costituzionale ma mantengono il loro rango di fonte ordinaria. Tuttavia, pur mantenendo la loro forza attiva, la Convenzione europea e agli altri trattati internazionali trovano una specifica copertura costituzionale nell'articolo 117 comma 1 cost., vengono così dotati di una "forza passiva" superiore rispetto alle leggi ordinarie. Questa forza passiva "rinforzata" ne determina una particolare capacità di resistenza all'abrogazione, di conseguenza il legislatore successivo dovrà rispettare, nell'esercizio della sua funzione, i trattati internazionali validamente sottoscritti e recepiti nell'ordinamento italiano. La conseguenza è che la norma interna che sia in contrasto con le norme convenzionali, è anche in contrasto con la Costituzione per violazione dell'articolo 117<sup>16</sup>. In ragione di questa posizione riconosciuta

---

<sup>14</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., pp. 46 – 53.

<sup>15</sup> Nelle due sentenze in commento vengono spiegati anche i motivi per cui non è possibile ricomprendere le norme CEDU all'interno dell'ambito applicativo degli articoli 10 e 11 cost. Vedi punti 3.3. e 3.4., Considerato in diritto, sent. n. 348 del 2007; e punti 6.1. e 6.1.1., Considerato in diritto, sent. n. 349 del 2007.

<sup>16</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 50.

alla CEDU (e alle altre Carte di diritti), la Corte costituzionale qualifica le sue norme utilizzando il concetto di «parametro interposto» nei giudizi di costituzionalità delle leggi. Questo concetto permette di collocare le norme in questione ad un livello “sub-costituzionale”, è cioè subordinate alla Costituzione (devono essere conformi alla Costituzione<sup>17</sup>) ma sovraordinate alla legge ordinaria<sup>18</sup>. L'articolo 117 primo comma cost., opera un rinvio mobile alle norme internazionali pattizie di volta in volta rilevanti, così che il generico riferimento agli obblighi internazionali che vincolano il legislatore previsto dall'articolo 117 della Costituzione diventa concretamente operante grazie alle norme internazionali pattizie che vengono di volta in volta in considerazione nella fattispecie concreta<sup>19</sup>.

In caso di contrasti normativi tra legge ordinaria e norme CEDU la Consulta indica quindi come rimedio il giudizio di legittimità costituzionale<sup>20</sup>, precisando che non è possibile per il giudice ordinario la disapplicazione della norma interna in contrasto<sup>21</sup>, perché le norme CEDU non hanno effetti diretti all'interno del nostro ordinamento: la CEDU ha natura di diritto internazionale pattizio, non crea un ordinamento giuridico sovranazionale assimilabile a quello dell'Unione Europea, e non produce

---

<sup>17</sup> Nel giudizio di costituzionalità bisogna bilanciare il vincolo al rispetto degli obblighi internazionali derivante dall'articolo 117 cost., con altri interessi costituzionalmente protetti. Le norme CEDU, così come interpretate dalla giurisprudenza di Strasburgo, devono essere compatibili con l'intero ordinamento costituzionale italiano. Punti 4.7. e 5., Considerato in diritto, sent. n. 348 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>18</sup> Cfr., F. POLACCHINI, “CEDU e diritto dell'Unione Europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionale interno”, cit.

<sup>19</sup> Cfr., D. TEGA, “L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi”, cit., p. 217; punto 4.5., Considerato in diritto, sent. n. 348 del 2007 Corte costituzionale; punto 6.2., Considerato in diritto, sent. n. 349 del 2007 Corte costituzionale; punto 6., Considerato in diritto sent. n. 311 del 2009.

<sup>20</sup> Il controllo di legittimità sarà scandito in tre momenti: verifica della compatibilità delle norme CEDU, così come interpretate dalla Corte di Strasburgo, all'intero testo costituzionale; il controllo di compatibilità deve essere condotto secondo il criterio del ragionevole bilanciamento tra vincoli derivanti dalla giurisprudenza di Strasburgo, e la tutela degli altri interessi costituzionalmente protetti; infine si verificherà la legittimità della norma censurata rispetto alla norma interposta. Cfr., D. TEGA, “L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi”, cit., p. 218.

<sup>21</sup> Lo scopo di questa affermazione della Corte è quello di inquadrare e precisare il ruolo del giudice nazionale, all'interno del complesso sistema di tutela “multilivello dei diritti fondamentali”. Cfr., M. CARTABIA, “La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano”, cit., pp. 55 – 56.

norme direttamente applicabili<sup>22</sup>. Il giudice ordinario, prima di rivolgersi alla Corte costituzionale, ha l'obbligo di verificare se sia possibile risolvere il contrasto tramite una "interpretazione adeguatrice (o conforme)" alla Convenzione, della norma interna che appare in contrasto. Solo nel caso in cui non sia in nessun modo possibile interpretare la legge in modo conforme alla norma convenzionale<sup>23</sup>, è tenuto a investire la Corte della relativa questione di legittimità costituzionale. Questo requisito viene individuato come condizione di ammissibilità della stessa questione di legittimità costituzionale nella sentenza n. 239 del 2009, Corte cost.<sup>24</sup>.

L'obbligo di interpretazione conforme che grava sul giudice interno ha come oggetto non tanto la norma della CEDU in sé, quanto la norma della CEDU "così come interpretata" dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo. L'interpretazione della norma interna conforme alla norma CEDU, così come interpretata, va condotta dal giudice con tutti gli strumenti ermeneutici a sua disposizione, ma comunque «[...] l'apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente va operato in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza [...]»<sup>25</sup>. Si tratta di un vero e proprio vincolo ermeneutico gravante sul giudice interno che impone di scegliere, tra le varie interpretazioni possibili, quella che consenta di leggere la norma interna in modo conforme al dettato costituzionale e alla giurisprudenza di Strasburgo<sup>26</sup>. La Corte costituzionale spiega che questo vincolo

---

<sup>22</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., pp. 51 – 53.

<sup>23</sup> La Corte costituzionale dichiarerà incostituzionale una norma - non qualora sia possibile darne (anche) una interpretazione difforme - ma solo nel caso in cui non sia assolutamente possibile darne una lettura interpretativa compatibile alla Costituzione. Cfr., V. MANES, "La lunga marcia della Convenzione Europea ed i nuovi vincoli per l'ordinamento (e per il giudice) penale interno", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, p. 16.

<sup>24</sup> Cfr., F. POLACCHINI, "CEDU e diritto dell'Unione Europea nei rapporti con l'ordinamento costituzionale interno", cit., paragrafo 7.

<sup>25</sup> Sentenza della Corte costituzionale, del 16 novembre 2009 n. 311, punto 6. del Considerato in diritto.

<sup>26</sup> Cfr., G. MANNOZZI, "Diritti dichiarati e diritti violati: teoria e prassi della sanzione penale al cospetto della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, p. 304.

all'interpretazione data dalla Corte di Strasburgo discende dall'articolo 32 CEDU, che assegna alla stessa Corte il ruolo di interprete ufficiale delle norme convenzionali. Infatti, la Corte EDU ha il compito di dare interpretazione e applicazione alle norme convenzionali. Nello svolgere questa attività, la Corte contribuisce a «[...] precisare i loro [degli Stati contraenti] obblighi internazionali nella specifica materia»<sup>27</sup>. La Corte cost. parla di «funzione interpretativa eminente», riconosciuta dagli Stati alla Corte EDU per garantire l'uniformità di interpretazione e di applicazione delle norme CEDU<sup>28</sup>, ma con la precisazione che le sentenze della Corte EDU non sono incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di costituzionalità delle leggi nazionali<sup>29</sup>. In questo passaggio la Corte costituzionale fa riferimento al concetto del “margine di apprezzamento nazionale” – già elaborato dalla Corte EDU – concetto che verrà precisato dalla successiva giurisprudenza costituzionale, in particolare con le sent. nn. 311 e 317 del 2009<sup>30</sup>. La Corte costituzionale ragiona nell'ottica della “massima espansione delle garanzie”<sup>31</sup>. Innanzitutto precisa che il contrasto della norma interna con la norma CEDU così come interpretata, si ha solo nell'ipotesi in cui il livello di tutela assicurato a livello nazionale sia minore<sup>32</sup>. Sempre al fine di garantire la massima espansione delle garanzie, è necessario che il giudice nazionale (ma anche la Corte cost. nell'eventuale giudizio di legittimità) operi un bilanciamento con altri diritti fondamentali riconosciuti dalla norme costituzionali, in modo tale che

---

<sup>27</sup> Punto 4.6. del Considerato in diritto, sentenza n. 348 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>28</sup> Cfr., Punto 4.6. del Considerato in diritto, sentenza n. 348 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>29</sup> Cfr., Punto 4.7. del Considerato in diritto, sentenza n. 348 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>30</sup> Cfr., D. TEGA, “L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi”, cit., p. 224. Alcuni autori in dottrina ritengono che le affermazioni relative al margine di apprezzamento nella giurisprudenza costituzionale successiva alle sentenze gemelle del 2007, introducono elementi di discontinuità rispetto al pensiero originariamente espresso dai giudici costituzionali nelle sentenze gemelle in quanto relativizzano la cogenza della norma interposta. Così per esempio R.E. KOSTORIS, *Manuale di procedura penale europea*, IV ed., Giuffrè, Milano 2019, p. 58. Sul concetto è intervenuta poi negli anni successivi anche la stessa Corte EDU, si fa riferimento in particolare alla sentenza C. eur. dir. uomo, Gr. Camera, 11 luglio 2017, *Moreira Ferrera c. Portogallo*.

<sup>31</sup> Cfr., D. TEGA, “L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi”, cit., pp. 223 ss.

<sup>32</sup> Punto 6. del Considerato in diritto, sentenza n. 311 del 2009. Non si avrà contrasto nel caso in cui la tutela interna sia maggiore, ciò è consentito dall'articolo 53 CEDU.

l'espansione di una singola garanzia non ne comprometta altre<sup>33</sup>. È precluso al giudice nazionale di sindacare l'interpretazione della CEDU come data dalla Corte EDU, ma la Corte cost. ha possibilità di verificare che la norma CEDU così come interpretata non sia in contrasto con la Costituzione<sup>34</sup>. Sia il legislatore che i giudici nazionali devono tenere presente che la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata, e spetta in particolare alle autorità giurisdizionali nazionali assicurare questa unitarietà<sup>35</sup>. L'esistenza di un margine di apprezzamento nazionale è necessario in quanto la competenza nomofilattica della Corte si estende a "tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi protocolli" che "siano sottoposte ad essa alle condizioni previste agli articoli 33, 34, 46 e 47". La funzione interpretativa di carattere generale svolta dalla Corte è quindi strettamente collegata alla questione oggetto del ricorso, di conseguenza l'enunciazione dei principi di diritto da parte della Corte EDU nelle sue sentenze, è legata alla specificità del caso concreto, in considerazione del singolo diritto che viene in considerazione<sup>36</sup>. Le singole decisioni andranno inquadrare nel contesto storico, giuridico, culturale dell'ordinamento, e tenendo conto del fatto che la Corte EDU, nel giudicare il caso concreto, fa una valutazione degli interessi coinvolti in quella specifica situazione che riguarda il ricorrente<sup>37</sup>.

Con la sentenza n. 49 del 2015 la Corte costituzionale specifica che per costituire parametro interposto nel giudizio di costituzionalità, l'interpretazione data alle norme CEDU dalla Corte di Strasburgo deve

---

<sup>33</sup> Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 317 del 2009, Corte costituzionale.

<sup>34</sup> Punto 6. del Considerato in diritto, sentenza n. 311 del 2009, Corte costituzionale; punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 317 del 2009, Corte costituzionale.

<sup>35</sup> Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 317 del 2009.

<sup>36</sup> Cfr., M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008, p. 70.

<sup>37</sup> È per questo motivo che nonostante il ruolo di interprete ufficiale non sembra opportuno operare una diretta applicazione dei *dicta* della giurisprudenza della Corte EDU a casi simili, ma relativi ad ordinamenti diversi rispetto all'ordinamento parte della controversia. Cfr., V. MANES, "La lunga marcia della Convenzione Europea ed i nuovi vincoli per l'ordinamento (e per il giudice) penale interno", cit., pp. 20 – 27.



potersi dire consolidata<sup>38</sup>. L'obbligo di interpretazione conforme va riferito a questo tipo di giurisprudenza o alle c.d. sentenze pilota, mentre non esiste nessun obbligo di interpretazione conforme a fronte di pronunce che non siano espressive di un orientamento definitivo<sup>39</sup>.

In definitiva, l'interpretazione data dalla Corte di Strasburgo alle norme della Convenzione europea è vincolante sia per il legislatore, nel senso che è vincolato a rispettare, nell'esercizio delle sue funzioni, le norme della Convenzione così come interpretate dalla Corte EDU, a pena di dichiarazione di illegittimità costituzionale; sia anche per il giudice interno, nel senso che è vincolato nell'interpretare le norme nazionali alla luce della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, tenendo sempre conto della necessità di conformità a Costituzione della stessa.

## **SEZIONE II: la tutela dei diritti riconosciuti dalla CEDU**

### **1. Il sistema di controllo istituito dalla CEDU**

L'adesione alla Convenzione non si esaurisce in una mera assunzione di obblighi giuridici internazionali da parte degli Stati contraenti. La Convenzione europea istituisce<sup>40</sup> un sistema giurisdizionale per il controllo del rispetto dei diritti riconosciuti dalle sue stesse norme<sup>41</sup>. All'articolo 19 CEDU è prevista l'istituzione di un organo permanente, la Corte europea dei Diritti dell'Uomo: «Per assicurare il rispetto degli impegni derivanti alle Alte Parti contraenti dalla presente Convenzione e dai suoi Protocolli, è istituita una Corte europea dei Diritti dell'Uomo [...]». Questa Corte è

---

<sup>38</sup> Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 49 del 2015, Corte costituzionale.

<sup>39</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, *Manuale di procedura penale europea*, cit., p. 59.

<sup>40</sup> Il quadro normativo di riferimento è il Titolo II della CEDU. L'attuale struttura e formulazione del Titolo II è la conseguenza delle modifiche apportate dal Protocollo n. 11 entrato in vigore il 1° novembre del 1998. Il Protocollo n. 14 del 2005, entrato in vigore nel 2010, ha modificato ulteriormente il Titolo II, in relazione alla disciplina relativa al procedimento di infrazione davanti al Comitato dei Ministri. Logli afferma che queste fondamentali modifiche nel sistema Convenzionale, e l'atteggiamento più rigido e stringente della Corte europea e del Comitato rendono il vincolo all'adempimento delle sentenze della Corte EDU «più stringente che in passato». Cfr., A. LOGLI, «La riapertura del processo a seguito della sentenza CEDU. Questioni interpretative sul nuovo caso di *revisione europea*», in *Cassazione Penale*, (2012) 3, p. 935.

<sup>41</sup> Cfr., V. ZAGREBELSKY, «La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e il principio di legalità nella materia penale», in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, p. 70.

competente a conoscere di tutte le questioni che riguardano l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli (articolo 32 CEDU). L'articolo 46 prevede l'obbligo, per lo Stato parte della controversia, di dare esecuzione alle sentenze della Corte di Strasburgo, e il secondo comma stabilisce che il Comitato dei ministri è competente a verificarne l'adempimento. L'articolo 41 prevede la possibilità, per la Corte EDU, di accordare un'eventuale equa soddisfazione in denaro a favore della parte lesa in uno dei suoi diritti fondamentali. Il sistema istituzionale di controllo creato dalla CEDU prevede quindi, in sintesi, un organo giurisdizionale (Corte EDU) e un organo politico (il Comitato dei ministri). I giudici nazionali sono i primi ad interpretare e ad applicare le norme convenzionali, ma la definitiva uniformità di interpretazione e applicazione è data dalla Corte EDU, che oltre ad avere la funzione di risolvere la controversia relativa al caso concreto ha funzione interpretativa generale ex art. 32 CEDU<sup>42</sup>. È poi previsto espressamente l'obbligo per gli Stati di conformarsi alle decisioni della Corte EDU. Questo «sistema di tutela uniforme dei diritti fondamentali»<sup>43</sup>, è una delle peculiarità che differenzia il sistema della CEDU rispetto agli altri accordi internazionali, già sottolineata nelle c.d. sentenze gemelle della Corte costituzionale del 2007<sup>44</sup>.

Il procedimento davanti alla Corte è instaurato tramite ricorso, che può essere interstatale o individuale, disciplinati rispettivamente agli artt. 33 e 34 CEDU. È la stessa Corte di Strasburgo a definire il ricorso individuale come «uno dei pilastri essenziali del sistema europeo di tutela dei diritti

---

<sup>42</sup> Nella generalità degli accordi internazionali invece, l'interpretazione rimane in capo alle parti contraenti. Cfr., punto 6.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 349 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>43</sup> Punto 6.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 349 del 2007, Corte costituzionale.

<sup>44</sup> Secondo la dottrina, le altre peculiarità della CEDU rispetto agli altri trattati internazionali riguardano: il contenuto, che è relativo ai diritti fondamentali; e il fatto che il sistema CEDU instaura un sistema oggettivo di tutela che supera il regime di reciprocità nel rispetto degli obblighi previsti dai trattati (per cui lo Stato è tenuto al rispetto degli obblighi a condizione e finché lo facciano anche gli altri contraenti), che solitamente caratterizza i trattati internazionali. Cfr., V. ZAGREBELSKY, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e il principio di legalità nella materia penale", cit., pp. 69 – 70.

fondamentali»<sup>45</sup>, infatti attraverso questo strumento il singolo può agire davanti ad un organo indipendente per la tutela dei suoi diritti riconosciuti dalla CEDU, in condizione di parità processuale rispetto allo Stato<sup>46</sup>. Legittimato attivo alla proposizione del ricorso di cui all'articolo 34 è «[...] una persona fisica, un'organizzazione non governativa o un gruppo di privati che sostenga d'essere vittima di una violazione da parte di una delle Alte Parti contraenti dei diritti riconosciuti nella Convenzione o nei suoi protocolli [...]». La competenza a conoscere dei ricorsi individuali è di carattere contenzioso, ed è strettamente collegata all'esame del ricorso. Oggetto del ricorso e del processo davanti alla Corte di Strasburgo, è l'accertamento del rispetto o meno, da parte delle autorità nazionali, di diritti riconosciuti dalla Convenzione di cui il ricorrente lamenta la violazione in relazione ad una specifica situazione che lo riguarda, e quindi il principio di diritto enunciato nelle norme convenzionali viene valutato in relazione alla fattispecie concreta. La Corte EDU si configura così in primo luogo come un giudice del caso concreto, e non un giudice di leggi, non si occupa infatti di valutare la conformità di norme interne a norme convenzionali<sup>47</sup>.

L'articolo 35 individua le condizioni di ammissibilità del ricorso. In particolare, serve che il ricorrente abbia esaurito le vie interne, attraverso le quali si sarebbe potuto porre rimedio alla violazione lamentata. È richiesta poi la sussistenza di un pregiudizio effettivo per l'ammissibilità del ricorso: nel valutare l'ammissibilità, la Corte dichiarerà irricevibile il ricorso nel caso in cui «il ricorrente non ha subito alcun pregiudizio importante [...]». Il criterio del pregiudizio effettivo viene utilizzato dalla Corte anche nel valutare il merito della controversia, perciò la violazione (o meno) dei diritti riconosciuti dalla CEDU verrà indagata considerando la vicenda nella sua globalità. In particolare, per le violazioni del diritto all'equo processo, la Corte EDU analizza l'equità complessiva di tutta la vicenda

---

<sup>45</sup> *Ibi*, p. 70.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> Cfr., M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", cit., p. 67; e anche V. ZAGREBELSKY, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e il principio di legalità nella materia penale", cit., p. 73.

processuale, operando bilanciamenti in relazione all'ordinamento di riferimento per la vicenda; ma anche in relazione alla specifica vicenda giudiziaria che le viene sottoposta<sup>48</sup>.

## **2. L'efficacia delle sentenze della Corte EDU. Gli articoli 41 e 46 CEDU**

Gli articoli 41 e 46 CEDU riguardano gli effetti della sentenza della Corte nel caso oggetto della decisione: viene affermata la vincolatività, per lo Stato parte della controversia, della sentenza pronunciata *inter partes*. L'articolo 46 impone, in capo allo Stato, l'obbligo di conformarsi alle sentenze definitive della Corte, nelle controversie di cui è parte. Nel caso in cui la sentenza della Corte accerti la violazione, l'obbligo di conformarsi comporta: l'obbligo di porre fine alla violazione accertata, e l'obbligo di rimuovere le conseguenze pregiudizievoli derivanti dalla violazione ripristinando la situazione precedente alla violazione (*restitutio in integrum*); la riparazione tramite equa soddisfazione monetaria prevista dall'articolo 41, è dovuta solo in via residuale, cioè solo nel caso in cui «[...] il diritto interno dell'Alta parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione»<sup>49</sup>. Lo strumento della riparazione tramite equa soddisfazione dovrà essere privilegiato invece per quelle violazioni di diritti per le quali non è possibile altra forma di riparazione, come per esempio l'irragionevole durata del processo<sup>50</sup>. L'obbligo di *restitutio in integrum* ha la configurazione giuridica di un obbligo di risultato, lascia spazio alla discrezionalità dello Stato nella scelta dei mezzi per l'adempimento. La condizione è che le misure

---

<sup>48</sup> Cfr., R.E. KOSTORIS, *Manuale di procedura penale europea*, cit., p. 53.

<sup>49</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., pp. 56 – 59.; sullo stesso punto M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", cit., p. 73; e anche A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008, p. 83.

<sup>50</sup> Cfr., M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", cit., p. 74.; anche R.E. KOSTORIS, *Manuale di procedura penale europea*, cit., p. 65.

individuate siano compatibili con le conclusioni contenute nella sentenza della Corte<sup>51</sup>.

Sul tema della discrezionalità degli Stati nell'adozione di misure individuali diverse dalla riparazione pecuniaria, interviene la Raccomandazione R (2000) 2 del Comitato dei Ministri. Con questo provvedimento gli Stati membri vengono invitati ad adottare le misure legislative necessarie a consentire il riesame del caso o la riapertura del processo, in base alla considerazione che spesso questi consistono nell'unico – o nel più efficace - strumento per garantire la *restitutio in integrum* del diritto violato<sup>52</sup>. Successivamente a questo intervento del Comitato si sviluppa una prassi giurisprudenziale della Corte EDU che di fatto comporta l'ampliamento della competenza della Corte nell'indicare le misure per l'adempimento dell'obbligo dell'articolo 46, diverse dalla riparazione pecuniaria – e conseguentemente un restringimento della discrezionalità degli Stati. L'ambito di operatività di questi strumenti indicati dalla Raccomandazione è principalmente l'ambito della violazione di diritti convenzionali relativi allo svolgimento di un processo penale<sup>53</sup>.

È di primaria importanza individuare i criteri necessari per individuare le situazioni eccezionali in cui sono consentiti il riesame e la riapertura del processo penale, in quanto in queste situazioni si tratta di far prevalere i diritti dell'individuo e l'esigenza di garantire l'esecuzione delle sentenze della Corte, su alcuni principi generali, quali in particolare il principio della

---

<sup>51</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, *Manuale di procedura penale europea*, cit., p. 65. Alcuni autori sottolineano che è la stessa Corte che in passato ha sempre sostenuto, in forza della natura dichiarativa delle sue sentenze, l'impossibilità di indicare allo Stato nel dispositivo le misure da adottare per l'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 46 CEDU, salvo le misure di riparazione monetaria, su cui ha competenza ex art. 41. Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., p. 83; anche M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", cit., p. 73.

<sup>52</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 64.; anche M. CAIANIELLO, "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, p. 548.

<sup>53</sup> Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., pp. 86 – 90.

res giudicata e il principio di certezza del diritto<sup>54</sup>. È la stessa Raccomandazione a individuare alcune condizioni cumulative, in presenza delle quali dovrebbe essere garantita dagli Stati la possibilità di riesaminare il caso o di riaprire il processo penale. La prima condizione riguarda la situazione personale della parte lesa, che deve trovarsi nella condizione di continuare a soffrire le conseguenze negative derivanti dalla decisione nazionale. Conseguenze che non possono essere compensate dall'equa soddisfazione, e che possono essere rimosse solo tramite il riesame della vicenda giudiziaria o la riapertura del procedimento. La seconda condizione riguarda invece la natura della violazione, che può essere sia di natura sostanziale che procedurale, purché però in quest'ultimo caso sia di tale gravità da far dubitare della corretta soluzione della controversia<sup>55</sup>. La Raccomandazione parla alternativamente di riesame e di riapertura. Il riesame sembra essere rimedio nel caso in cui sia l'esito stesso del giudizio a determinare la violazione dei diritti. È in presenza di violazioni sostanziali ad essere la stessa decisione interna, di per sé, giudicata contraria ad uno dei diritti convenzionali. L'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 46 impone allo Stato di rimuovere l'esito del giudizio, se persistono le condizioni pregiudizievoli per la parte lesa. La riapertura del processo sarà necessaria invece nel caso di violazione di regole processuali, di errori procedurali. Qui si tratta di lasciare impregiudicato l'esito del giudizio, che di per sé non è pregiudizievole, ma è necessaria una nuova celebrazione del processo, a condizione comunque che l'inosservanza delle garanzie dell'equità processuale sia idonea, nel concreto, a far dubitare della credibilità dell'accertamento compiuto dai giudici nazionali<sup>56</sup>.

Un altro importante profilo di sviluppo delle competenze della Corte EDU, relativamente alla possibilità di indicare agli Stati le misure da adottare per

---

<sup>54</sup> *Ibi*, p. 87

<sup>55</sup> Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., p. 87.

<sup>56</sup> Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., p. 88; e anche M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 65.

l'adempimento dell'obbligo di esecuzione delle sue sentenze, riguarda il tema delle c.d. "sentenze pilota"<sup>57</sup>. La prassi delle sentenze pilota si regge su alcuni interventi istituzionali dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa e del Comitato dei Ministri<sup>58</sup>.

Ci sono situazioni in cui le accertate violazioni di diritti e libertà fondamentali sono la conseguenza di problemi strutturali dell'ordinamento, che derivano o da leggi, o da prassi amministrative e giurisdizionali. In questi casi, è opportuno che lo Stato adotti misure generali al fine di prevenire analoghe violazioni future<sup>59</sup>. La Corte EDU, quando giudica sul caso concreto, è tenuta a verificare la presenza, e le cause, di questo tipo di problemi invitando poi lo Stato a risolverli, scegliendo i mezzi più appropriati. In questi casi l'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 46 CEDU comporta l'assunzione, da parte dello Stato interessato, oltre alle misure individuali relative al caso concreto, di misure di carattere generale – che possono consistere anche nella riforma della prassi applicativa o della stessa legge – che siano idonee a prevenire analoghe future violazioni simili. A tal fine lo Stato è libero di scegliere i mezzi per farlo a condizione che essi siano compatibili con le conclusioni della Corte, e comunque sotto la supervisione del Comitato dei Ministri<sup>60</sup>. Le decisioni della Corte vengono così dotate di maggiore effettività, nel senso che in queste ipotesi di "sentenze pilota", la pronuncia ha sicuramente effetti

---

<sup>57</sup> Il meccanismo delle sentenze pilota nasce dall'esigenza di garantire l'efficienza del lavoro della Corte in tempi ragionevoli, che può essere compromesso dalla pluralità di ricorsi relativi a violazioni analoghe all'interno dello stesso ordinamento, dovute a problemi generali di sistema. Cfr., M. CAIANIELLO, "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", cit. p. 549.

<sup>58</sup> In particolare: Risoluzione n. 1226/2000 dell'Assemblea Parlamentare; risoluzioni nn. 1516 e 1764 del 2006 dell'Assemblea Parlamentare; Risoluzione n. 3 del 12 maggio 2004 del Comitato dei Ministri; Raccomandazione n. 6 del 2004 del Comitato dei Ministri.

<sup>59</sup> Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 62.

<sup>60</sup> Cfr., M. DE SALVIA, "L'obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa", cit., p. 73.

vincolanti *inter partes*, ma produce anche effetti *erga omnes* all'interno dello stesso ordinamento<sup>61</sup>.

La base normativa per questa attività della Corte ora si trova nell'articolo 61 delle Regole di procedura della Corte, nel testo modificato del 21/2/2011.

### **3. Soluzioni in Italia per l'adeguamento alle indicazioni del Consiglio d'Europa in tema di riapertura del processo**

In questo contesto di ampliamento delle competenze della Corte EDU e di rafforzamento dell'effettività delle sue decisioni, gli Stati membri del Consiglio d'Europa riconoscono, in generale, l'esigenza di fornire a livello interno uno strumento procedurale attraverso il quale sia possibile riaprire il processo penale, laddove ciò costituisca – per le circostanze del caso di specie – una misura necessaria per rimettere la vittima della violazione nello *status quo ante*<sup>62</sup>. Vengono così adottate, dagli Stati aderenti alla CEDU, soluzioni normative e/o giurisprudenziali per conformarsi alle indicazioni degli organi politici del Consiglio d'Europa e della stessa Corte EDU, in tema di *restitutio in integrum*<sup>63</sup>.

L'Italia invece fino al d. lgs. n.150 del 2022 non si era mai dotata di una disciplina legislativa generale in tema di riapertura del processo penale, a

---

<sup>61</sup> Cfr., M. CAIANIELLO, "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", cit., p. 549; anche M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 60.

<sup>62</sup> Inizialmente alcuni autori in dottrina avevano sostenuto che la misura della riapertura del processo "non assume mai carattere di vincolante esclusività", ci sono altre possibili misure di riparazione in grado di rimuovere integralmente gli effetti della violazione, che appunto sono il presupposto per la riapertura del processo. Gli Stati sono liberi, la riapertura è solo uno dei mezzi possibili. La Corte potrà stabilire che nel caso di specie la riapertura sarebbe lo strumento più idoneo, ma poi se lo Stato, per esempio, non ha strumenti per concederla l'obbligo può essere ugualmente adempiuto con altri mezzi. Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., pp. 90 – 93. Cartabia invece, scrive che non è più possibile affermare che la riapertura sia solo una delle tante modalità con cui gli Stati si adeguano sentenze della Corte Europea. Infatti, si registra una spinta sempre maggiore e stringente da parte degli organi politici del Consiglio d'Europa verso gli Stati che ancora non si sono dotati di strumenti che permettano di riceleberrare il processo in caso di sentenza della Corte EDU che accerta la violazione di diritti. Cfr., M. CARTABIA, "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", cit., p. 65.

<sup>63</sup> Cfr., D. TEGA, "L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi", cit., p. 227; A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., pp. 90 – 91.



seguito di sentenze della Corte EDU che accertano violazione di diritti. Il legislatore italiano, nei primi anni del 2000, ha realizzato alcune proposte di legge – che tuttavia non sono mai divenute definitive – per integrare il testo dell’articolo 630 c.p.p. aggiungendo un diverso caso di revisione, o per introdurre un autonomo e diverso strumento di impugnazione nel codice di procedura penale, in conseguenza di una sentenza di condanna da parte della Corte EDU<sup>64</sup>. A fronte dell’incapacità e dell’inerzia del legislatore nel dettare una disciplina generale<sup>65</sup> che consenta la possibilità di riapertura o di riesame del processo in presenza di violazioni di diritti processuali del condannato, si è svolta un’opera di supplenza da parte delle Corti Supreme<sup>66</sup>. La Corte costituzionale, nella sentenza n. 129 del 2008 sottolineava «[...] l’evidente, improrogabile necessità che l’ordinamento predisponga adeguate misure - atte a riparare, sul piano processuale, le conseguenze scaturite dalle violazioni ai principi della Convenzione in tema di “processo equo”, accertate da sentenze della

---

<sup>64</sup> Per esempio, si segnala il disegno di legge n. 1797 del Presidente del Consiglio dei ministri e del Ministro della giustizia, comunicato alla Presidenza del Senato della Repubblica il 18 settembre 2007 riguardante *Disposizioni in materia di revisione del processo a seguito di sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo*. Rilievi di criticità sono individuati da Ubertis, in particolare il fatto che il rimedio proposto non fosse utilizzabile per qualsiasi tipo di violazione della CEDU, ma solo per inosservanza dell’articolo 6.3 CEDU. Cfr., G. UBERTIS, “L’adeguamento italiano alle condanne europee per violazioni dell’equità processuale”, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008, p. 118.

<sup>65</sup> Ad esempio, la Corte EDU nei casi “Somogyi” e “Sedjovic” del 2004 aveva accertato la violazione dell’articolo 6 CEDU e si era espressa attraverso sentenze pilota. Al fine di adempiere all’obbligo dell’articolo 46 CEDU il legislatore italiano, con la l. n. 60 del 22 aprile 2005, modifica l’articolo 175 comma 2 c.p.p., prevedendo la restituzione del termine per proporre appello al condannato in primo grado in contumacia con sentenza passata in giudicato per mancata impugnazione. È un intervento “settoriale”, nel senso che riguarda la disciplina in tema di contumacia, riguarda il diritto di partecipare personalmente al processo. Non è un rimedio generale utilizzabile per tutti i profili di violazione del diritto all’equo processo di cui all’articolo 6 CEDU. L’istituto è stato soppresso dalla riforma realizzata con la legge n. 67 del 28 aprile 2014, e sostituito dalla disciplina del processo *in absentia*. La riforma introduce anche rimedi restitutori che incidono sul giudicato (oggi il rimedio è la rescissione prevista all’articolo 629 *bis* c.p.p.). Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L’incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista *on-line*], 25 maggio 2015, p. 6, <[https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1432539534GRASSO\\_GIUFFRIDA\\_2015.pdf](https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1432539534GRASSO_GIUFFRIDA_2015.pdf)>

<sup>66</sup> Cfr., S. LONATI, “La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all’obbligo di conformarsi alle condanne europee: l’inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione”, in *Giurisprudenza costituzionale*, (2011) 2, paragrafo 1.

Corte europea dei diritti dell'uomo [...]»<sup>67</sup>. Anche la Cassazione rendeva nota l'esigenza di uno strumento generale di riapertura o di revisione del processo: «il giudice italiano è tenuto a conformarsi alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, anche se ciò comporta la necessità di mettere in discussione, attraverso il riesame o la riapertura dei procedimenti penali, l'intangibilità del giudicato»<sup>68</sup>. A queste affermazioni di principio da parte della giurisprudenza, si accompagnavano anche sollecitazioni al legislatore ad intervenire<sup>69</sup>. È la giurisprudenza della Corte di cassazione ad occuparsi per prima dei mezzi utilizzabili per la riapertura del processo, sfruttando istituti già presenti nell'ordinamento italiano e previsti per altre finalità, dei quali estende l'ambito di applicazione in via interpretativa<sup>70</sup>.

Nel caso *Drassich* viene applicato analogicamente l'articolo 625 bis c.p.p., sul il ricorso straordinario per Cassazione in caso di errore, per garantire al ricorrente la *restitutio in integrum*. La violazione del diritto all'equo processo (art 6 CEDU) in questo caso era riferita al profilo della qualificazione giuridica dei fatti, poiché la Cassazione, in sede di giudizio di legittimità, aveva riqualificato i fatti *ex officio* in un più grave reato<sup>71</sup>. Nel 2007 l'Italia viene condannata<sup>72</sup> dalla Corte EDU per violazione dell'articolo 6 par 1 e 3 CEDU lett a) e b), per avere la Cassazione leso il diritto di difesa di Drassich, in particolare sotto il profilo del diritto ad essere informato in modo dettagliato della natura e dei motivi dell'accusa elevata a suo carico, nonché il suo diritto a disporre del tempo e delle facilitazioni necessarie a preparare la sua difesa, e del diritto al

---

<sup>67</sup> Punto 3. del Considerato in diritto, sentenza n. 129 del 2008, Corte costituzionale.

<sup>68</sup> Corte di cassazione, Sez. I penale, sentenza n. 32678 del 2006.

<sup>69</sup> «[...] questa Corte ritiene di non potersi esimere dal rivolgere al legislatore un pressante invito ad adottare i provvedimenti ritenuti più idonei, per consentire all'ordinamento di adeguarsi alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo [...]» Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 129 del 2008, Corte costituzionale.

<sup>70</sup> Cfr., P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 2 aprile 2015, p. 7, <[https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org/upload/1427127412TROISI\\_2015a.pdf](https://archiviopdc.dirittopenaleuomo.org/upload/1427127412TROISI_2015a.pdf)>.

<sup>71</sup> Drassich era stato condannato per corruzione per atti contrari ai doveri d'ufficio, all'esito del giudizio di legittimità viene condannato per corruzione in atti giudiziari. Cfr., M. CAIANIELLO, "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", cit., p. 560.

<sup>72</sup> Con la sentenza dell'11 dicembre 2007, *Drassich c. Italia*, C. eur. dir. uomo.

contraddittorio sulla nuova imputazione<sup>73</sup>. Successivamente alla sentenza della Corte EDU, la Cassazione torna a pronunciarsi nel 2008<sup>74</sup>, affermando che, per riparare alla violazione nel caso *Drassich*, non era necessaria una revisione del processo di merito. La violazione da cui derivava l'iniquità della sentenza si era infatti verificata in occasione del giudizio di legittimità, per cui era sufficiente, secondo la Corte, eliminare l'anomalia già individuata – cioè la riqualificazione *ex officio* in sede di legittimità senza aver consentito lo svolgimento del contraddittorio - e mettere l'imputato nelle condizioni di poter esercitare il contraddittorio sulla diversa qualificazione giuridica del fatto. La Corte revoca la sua precedente sentenza limitatamente ai fatti qualificati come corruzione in atti giudiziari, che era la parte del giudicato che realizzava un *vulnus* al diritto di difesa, e dispone la nuova trattazione in Cassazione<sup>75</sup>. L'articolo 625 bis c.p.p. viene applicato attraverso un'*analogia legis*, perché ritenuto lo strumento più idoneo a porre rimedio alla violazione nel caso di specie<sup>76</sup>.

L'utilizzo dell'articolo 625 *bis* c.p.p. come strumento per l'adempimento dell'obbligo di *restitutio in integrum* presenta alcuni profili di problematicità. In particolare, non risolve definitivamente il problema essendo inidoneo ad assicurare la riapertura dei processi a fronte di violazioni che non si sono verificate nell'ambito del giudizio di Cassazione. La tutela del diritto di difesa, a fronte di modifiche alla qualificazione giuridica del fatto

---

<sup>73</sup> Cfr., P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit., pp. 10 – 11.

<sup>74</sup> Corte di cassazione, Sez. IV penale, sentenza n. 45807 del 12 novembre 2008.

<sup>75</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit. p. 9 – 10; D. TEGA, "L'ordinamento costituzionale italiano e il sistema CEDU: accordi e disaccordi", cit., pp. 233 – 234; P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit.

<sup>76</sup> Nonostante l'articolo 625 *bis* sia previsto per casi determinati e tassativi, la Cassazione sostiene che non si incorre (nel caso di specie) nel divieto di analogia di cui all'articolo 14 delle disposizioni preliminari al codice civile. Perché: non si tratta innanzitutto non si tratta di una norma penale incriminatrice; poi, l'estensione analogica è comunque realizzata in *bonam partem*; inoltre la norma non ha carattere eccezionale rispetto al sistema processuale. Cfr., E. APRILE, "I meccanismi di adeguamento del sistema penale nella giurisprudenza della Corte di cassazione", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011, pp. 528 – 529.

verificatesi nel corso dei giudizi di merito, è assicurata dalla possibilità di far valere le proprie ragioni nei gradi successivi di impugnazione<sup>77</sup>.

Un ulteriore rimedio utilizzato per garantire la *restitutio in integrum* per violazioni dell'articolo 6 CEDU è l'incidente di esecuzione, disciplinato all'articolo 670 c.p.p. Dorigo nel 1998 ottiene una sentenza favorevole da parte della Commissione europea dei diritti dell'uomo<sup>78</sup>, che accerta l'iniquità del processo svoltosi nei suoi confronti per violazione dell'articolo 6, paragrafi 1 e 3 lett d). Dorigo era stato condannato sulla base di dichiarazioni rese in fase di indagini, da tre coimputati che nel processo si erano poi avvalsi della facoltà di non rispondere<sup>79</sup>. Secondo la Cassazione non è possibile lasciare priva di effetti una sentenza della Corte EDU che accerta una violazione del diritto all'equo processo, e che abbia riconosciuto al condannato il diritto alla rinnovazione del giudizio. Deve essere in ogni caso assicurata la *restitutio in integrum*, anche se in Italia manca uno strumento giuridico *ad hoc* che consenta di riaprire il caso in presenza di una decisione della Corte EDU che accerti violazioni dell'equità processuale<sup>80</sup>. L'articolo 670 c.p.p. è stato ritenuto lo strumento più opportuno<sup>81</sup> per garantire la *restitutio in integrum*: si trattava di detenzione illegale (violazione dell'art 5.4. CEDU), e l'articolo 670 consente di accertare la legalità della detenzione e in caso di esito negativo disporre la liberazione<sup>82</sup>.

Il problema dell'utilizzo dell'articolo 670 c.p.p. è che «Crea [...] una situazione di "limbo", in cui l'accertamento giurisdizionale condensato nella

---

<sup>77</sup> Cfr., S. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., pp. 1560 – 1561; anche E. APRILE, "I meccanismi di adeguamento del sistema penale nella giurisprudenza della Corte di cassazione", cit., p. 529.

<sup>78</sup> Nel 1998 il sistema giurisdizionale della CEDU prevedeva una Commissione europea dei diritti dell'uomo, non ancora la Corte EDU.

<sup>79</sup> Cfr., E. APRILE, "I meccanismi di adeguamento del sistema penale nella giurisprudenza della Corte di cassazione", cit., pp. 519 – 520.

<sup>80</sup> *Ibidem*.

<sup>81</sup> La soluzione è soddisfacente anche per il Comitato dei Ministri. Cfr., A. SACCUCCI, "La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea", cit., p. 96.

<sup>82</sup> G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 7.

pronuncia definitiva, pur se reso innocuo in termini di esecuzione della pena, resta comunque in piedi»<sup>83</sup>. Ciò significa che il giudicato che si forma all'esito di un processo iniquo viene solo "congelato", ne viene impedita l'esecuzione, ma non viene eliminato dall'ordinamento. Di conseguenza, l'utilizzo del 670 c.p.p. da un lato può considerarsi apprezzabile, in alcuni casi, in quanto pone fine alla violazione accertata, ma dall'altro lato lo strumento dell'incidente di esecuzione non è sufficiente a soddisfare l'esigenza primaria, che è quella di riapertura del processo in modo tale da assicurarne un nuovo svolgimento conformemente ai diritti riconosciuti dalla Convenzione<sup>84</sup>.

Alcuni autori inoltre rilevano come in realtà sia difficile sostenere l'ineseguibilità e l'inefficacia della sentenza accertata come "iniqua" dalla CEDU. Le ipotesi di violazioni che sono idonee a determinare l'iniquità della sentenza, infatti, da un punto di vista del diritto interno sono ipotesi che si possono ricondurre a casi di invalidità degli atti. La disciplina prevista dal nostro ordinamento prevede che questo tipo di invalidità rimanga coperta dal giudicato, e di conseguenza non sarebbe possibile farla valere in sede esecutiva<sup>85</sup>.

### **SEZIONE III: la "revisione europea"**

#### **1. La sentenza "additiva di istituto", del 4 aprile 2011, n. 113, Corte cost.**

Le soluzioni individuate dalla giurisprudenza di Cassazione avevano il merito di garantire, per lo meno, la cessazione della violazione accertata e la *restitutio in integrum* al ricorrente, in relazione alla specifica vicenda

---

<sup>83</sup> P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit., p. 10. Anche la Corte costituzionale, con la sentenza n. 113 del 2011, di cui si dirà *infra*, afferma, in relazione all'incidente di esecuzione ex art. 670 c.p.p., che «il rimedio si rivela, infatti, inadeguato: esso "congela" il giudicato, impedendone l'esecuzione, ma non lo elimina, collocandolo a tempo indeterminato in una sorta di "limbo processuale"». Punto 5. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>84</sup> Cfr., S. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., p. 1560.

<sup>85</sup> Cfr., M. CAIANIELLO, "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", cit., p. 558.

giudiziaria a lei sottoposta; tuttavia sono state giudicate dalla dottrina, ma anche dalla Corte costituzionale<sup>86</sup>, «parziali, non esaustive al problema e strutturalmente non sistematiche»<sup>87</sup>.

Con la sentenza n. 113 del 2011<sup>88</sup> la Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'articolo 630 c.p.p., nella parte in cui non prevede «[...] un diverso caso di revisione della sentenza o del decreto penale di condanna al fine di consentire la riapertura del processo, quando ciò sia necessario, ai sensi dell'articolo 46 paragrafo 1 della Convenzione [...], per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo». Il parametro di legittimità è l'articolo 117 comma 1 della Costituzione, e come norme interposte vengono assunti gli artt. 6 e 46 CEDU<sup>89</sup>. Nell'ordinanza di rimessione la questione era circoscritta alle sentenze della Corte EDU che avessero accertato violazioni dell'equità del processo, ai sensi dell'articolo 6 CEDU. Il dispositivo viene tuttavia formulato, «in [una] maniera che appare ritualmente non ineccepibile, sebbene sostanzialmente condivisibile nei suoi effetti»<sup>90</sup>, in modo tale da potersi conformare a qualsiasi sentenza

---

<sup>86</sup> Cfr., Punto 5. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale. Qui la Corte ripercorre le risposte della giurisprudenza di legittimità al problema dell'adempimento dell'obbligo di *restitutio in integrum*, e ne individua gli aspetti più problematici.

<sup>87</sup> G. CANZIO, "Giudicato europeo e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale", in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC [rivista on-line]*, (2011) 2, p. 4, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

<sup>88</sup> La sentenza si inserisce nel quadro della vicenda processuale di *Dorigo*. Già nel 2008 era stata sollevata questione di legittimità costituzionale dell'articolo 630, lett a) c.p.p. dalla Corte d'appello di Bologna nella parte in cui non prevede la possibilità di revisione, laddove sia necessario per conformarsi ad una pronuncia degli organi di Strasburgo, che abbia accertato una violazione dell'articolo 6 CEDU. L'ordinanza rilevava come parametro di legittimità gli artt. 3, 10 e 27 Cost. La Corte ritiene infondata la questione in relazione a tutti i parametri (sentenza n. 129 del 2008). I giudici di legittimità in più passaggi della sentenza avevano lasciato intendere che se la questione fosse stata risolta con riferimento ai parametri di legittimità corretti, sarebbe stata accolta. Cfr. A. RUGGERI, "La cedevolezza della cosa giudicata all'impatto con la Convenzione europea dei diritti umani ... ovvero sia quando la *certezza del diritto* è obbligata a cedere il passo alla *certezza dei diritti*", in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC [rivista on-line]*, (2011) 2, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

<sup>89</sup> Cfr., G. CANZIO, "Giudicato europeo e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale", cit.

<sup>90</sup> G. UBERTIS, "La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo", in *Giurisprudenza costituzionale*, (2011) 2, p. 1545.

della Corte EDU. Non sembrano quindi esserci limitazioni alla tipologia di vizi a cui è possibile porre rimedio con il nuovo caso di revisione, che sarà utilizzabile anche laddove si tratti di rimediare a violazioni di diritti di natura sostanziale, e di diritti di natura processuale non ricompresi nell'articolo 6 CEDU ma in un'altra parte della Convenzione o dei suoi Protocolli<sup>91</sup>.

La sentenza in commento rientra, secondo Gialuz, nella categoria delle sentenze "additive di istituto"<sup>92</sup>, che comprende quelle pronunce che non si limitano ad affermare un principio generale dell'ordinamento, ma lo affiancano da regole puntuali<sup>93</sup>. Il principio generale affermato dalla Corte costituzionale è quello in base al quale il giudicato interno deve poter essere superato, laddove la Corte EDU accerti un *vulnus* a diritti convenzionali, e indichi la riapertura come misura necessaria per riparare alla violazione. La Corte costituzionale avrebbe ben potuto arrestarsi a

---

<sup>91</sup> Cfr., S. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., p. 1565; 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*, (2011) 10, p. 3329; G. UBERTIS, "La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo", cit., p. 1545.

<sup>92</sup> Alcuni autori la inquadrano nella categoria delle sentenze (costituzionali manipolative) "additive di principio". Vedi G. CANZIO, "Giudicato europeo e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale", cit., par. 3; C. MUSIO, "La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte EDU: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione", cit., p. 3327; A. RUGGERI, "La cedevolezza della cosa giudicata all'impatto con la Convenzione europea dei diritti umani ... ovvero sia quando la *certezza del diritto* è obbligata a cedere il passo alla *certezza dei diritti*", cit.; G. TABASCO, "Decisioni CEDU, processo iniquo e nuovo giudizio", in *Diritto penale e processo*, (2011) 11; Kostoris descrive questa sentenza come «caso limite di additiva di principio». R.E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC [rivista on-line]*, (2011) 2, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

<sup>93</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", in *Cassazione penale*, (2011) 10, pp. 3308 ss. Secondo l'autore, in realtà, con la precedente sentenza n. 129 del 2008 la Corte costituzionale aveva posto le basi per una successiva sentenza *additiva di principio*, e non *additiva di istituto*. Il giudice delle leggi aveva in quell'occasione ricordato che nella materia delle impugnazioni straordinarie la discrezionalità del legislatore è molto ampia, dovendo trovare punti di equilibrio tra le diverse esigenze di certezza e stabilità della cosa giudicata, e quella di assicurare la possibilità di riparare a determinati errori del giudice. Lo spazio di intervento che ha la Corte, nella materia delle impugnazioni straordinarie, quindi non è sufficiente per interventi additivi. Inoltre, la revisione ordinaria mal si presta a garantire quella rinnovazione degli atti probatori che sarebbe indispensabile, in sede di riapertura, per l'attuazione delle sentenze della Corte EDU. Quindi, a fronte dell'inerzia legislativa, al massimo la Corte avrebbe potuto indicare solamente il principio generale per cui l'ordinamento processuale deve prevedere un meccanismo volto a dare esecuzione alle sentenze di Strasburgo. Tuttavia, l'intervento della Corte si è spinto oltre, e nel 2011 pronuncia una sentenza *additiva di istituto*.

questa affermazione di principio, lasciando ai giudici comuni – nell’attesa di un intervento legislativo generale -, la scelta in relazione al singolo caso fra le diverse soluzioni che, in astratto, sono offerte dal nostro ordinamento processuale per l’attuazione del principio<sup>94</sup>. La Corte tuttavia nel prosieguo della motivazione, e nel dispositivo, individua anche alcune regole, in particolare: aggiunge all’articolo 630 c.p.p. un nuovo caso di revisione, scrivendone i tratti essenziali; individua il criterio, c.d. «teleologico di compatibilità», che dovranno utilizzare i giudici comuni per individuarne la disciplina. Tra l’altro secondo l’autore è proprio questo il passaggio motivazionale decisivo che ci permette di parlare di sentenza additiva di istituto, è qui infatti che si legge la consapevolezza e l’intenzionalità della Corte nella creazione di uno nuovo strumento processuale<sup>95</sup>.

La scelta del giudice *a quo* di utilizzare la revisione viene quindi condivisa dalla Corte, perché è l’istituto 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», dato che la revisione comporta la riapertura del processo «che implica una ripresa delle attività processuali in sede di cognizione, estesa anche all’assunzione delle prove»<sup>96</sup>. È la stessa Corte a ribadire poi che la sua adesione a questa soluzione non implica una «pregiudiziale opzione [...] a favore [...] della revisione», ma si giustifica «soltanto dall’inesistenza di altra e più idonea *sedes* dell’intervento additivo»<sup>97</sup>, e quindi il legislatore rimane libero di introdurre un nuovo ed autonomo strumento, regolandolo anche con una diversa disciplina, per dettare il meccanismo di adeguamento alle pronunce della Corte EDU<sup>98</sup>.

---

<sup>94</sup> Nel punto 5. del Considerato in diritto, la Corte ripercorre infatti le soluzioni ermeneutiche individuate dalla giurisprudenza di legittimità.

<sup>95</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit.

<sup>96</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>97</sup> Punto 9. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>98</sup> Cfr., G. CANZIO, “Giudicato *europeo* e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale”, cit., par. 3.



Il problema connesso alla possibilità di assicurare la *restitutio* alla vittima della violazione, «nel modo in cui dice la Corte EDU»<sup>99</sup> deriva alla presenza di alcuni valori fondamentali dell'ordinamento italiano, quelli della certezza e della stabilità del giudicato nazionale, che necessariamente vengono compromessi<sup>100</sup>. L'incidenza sul giudicato della sentenza di condanna della Corte EDU è «un fenomeno inevitabile, fisiologico e istituzionale»<sup>101</sup>, dato che è condizione di ammissibilità del ricorso davanti alla Corte EDU, l'aver esaurito le vie di ricorso interne all'ordinamento, ciò significa che si è sempre in presenza di un giudicato interno già formatosi<sup>102</sup>. In Italia, ricorda la Corte, non esiste nessuna disciplina legislativa volta a permettere la riapertura del processo penale riconosciuto “non equo” dalla Corte europea - situazione tra l'altro stigmatizzata ripetutamente dagli organi del Consiglio d'Europa -; e che l'obbligo di conformare alle sentenze della Corte EDU comporta l'impegno dello Stato nel prevedere misure idonee a permettere la riapertura del processo, laddove sia necessario, e in presenza di accertate violazioni della Convenzione. Quest'obbligo di origine sovranazionale, secondo la Corte costituzionale, supera il vaglio di compatibilità – alla luce delle indicazioni delle sentenze gemelle del 2007 - con la Costituzione italiana<sup>103</sup>. È per questi motivi che la Corte ritiene essere necessario porre rimedio, in via pretoria, al *vulnus* costituzionale, tanto più se in materia di

---

<sup>99</sup> Punto 5. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale. Nel punto 4. del Considerato in diritto la Corte costituzionale aveva infatti richiamato la consolidata giurisprudenza della Corte EDU, in base alla quale la riapertura del procedimento, o lo svolgimento di un nuovo processo, sono le soluzioni ritenute più idonee per la *restitutio in integrum*, in ipotesi di violazioni dell'articolo 6 CEDU.

<sup>100</sup> Alcuni autori evidenziano un problema anche in relazione al canone di stretta legalità processuale, imposto dall'articolo 111, comma 1 Cost., in base al quale il “giusto processo” deve essere regolato dalla legge. L'aspetto “paradossale” è che la Corte costituzionale è costretta a violarlo, proprio per garantire l'attuazione del valore tutelato, quello del giusto processo per l'appunto. Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., p. 3311; anche B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, Collane@unito.it, <<https://www.collane.unito.it/oa/items/show/32>>, pp. 10 e 41 – 42.

<sup>101</sup> G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, cit., p. 2.

<sup>102</sup> Cfr., G. CANZIO, “Giudicato *europeo* e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale”, cit., par. 2.

<sup>103</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n.113 del 2011, Corte costituzionale.

diritti fondamentali (che non è sanabile in via interpretativa), «[...] e ciò indipendentemente dal fatto che la lesione dipenda da quello che la norma prevede, o, al contrario, da quanto la norma [...] omette di prevedere»<sup>104</sup>. Come aveva già sottolineato la Cassazione in relazione al caso *Drassich*, e come viene ricordato dalla Corte costituzionale in questa sentenza, ci sono valori – la libertà e la dignità della persona – che devono prevalere rispetto alle esigenze di natura formale che fondano il principio di intangibilità del giudicato. L'operazione additiva della Corte si giustifica sulla necessità di una più ampia tutela dei diritti fondamentali in materia penale<sup>105</sup>.

Viene così introdotto nell'ordinamento un nuovo caso di revisione. Questa nuova ipotesi, secondo la Corte costituzionale, risulta «eterogenea rispetto agli altri casi di revisione» sotto due profili: da un lato, essa «fuoriesce dalla logica, a questi sottesa»; dall'altro, perché «a detta ipotesi non si attaglia la rigida alternativa [...] quanto agli esiti del giudizio di revisione, tra proscioglimento e conferma della precedente condanna»<sup>106</sup>.

Il primo profilo di difformità riguarda quindi la ragione giustificatrice dell'istituto. La revisione ordinaria ha la funzione di rimediare ad errori del giudice relativi all'apprezzamento del fatto storico – naturalistico, che emergono dal sopravvenire di elementi che sono nuovi ed esterni, rispetto a quelli interni al processo già celebrato<sup>107</sup>. La “revisione europea” invece risponde alla diversa esigenza di porre rimedio a un «vizio interno al processo», vizio che: rende il procedimento iniquo e ne condiziona l'esito decisorio - se si tratta di errori *in procedendo*-; ma il vizio interno può consistere anche in errori di diritto dei giudici nazionali, che nell'aver

---

<sup>104</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n.113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>105</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 41 – 42; A. LONATI, “La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione”, cit., pp. 1561 – 1562.; A. RUGGERI, “La cedevolezza della cosa giudicata all'impatto con la Convenzione europea dei diritti umani ... overosia quando la *certezza del diritto* è obbligata a cedere il passo alla *certezza dei diritti*”, cit., par. 2.

<sup>106</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n.113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>107</sup> Nel punto 5. e 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, i giudici costituzionali parlano della logica sottesa ai casi di revisione già contemplati all'articolo 630 c.p.p. in termini di composizione del dissidio «tra “verità processuale” e “verità storica”».

applicato – anche correttamente - le regole interne, in concreto hanno determinato una violazione di diritti sostanziali riconosciuti nella CEDU, con la conseguenza che la decisione, sotto il profilo del trattamento sanzionatorio, o dello stesso *an* della condanna<sup>108</sup>, si pone in contrasto con i diritti in essa riconosciuti<sup>109</sup>. Si allude qui alle violazioni di diritto penale sostanziale<sup>110</sup>. La nuova ipotesi di revisione, alla luce di queste considerazioni, non si fonda su elementi probatori nuovi e diversi che determinano un dubbio sulla corretta ricostruzione del fatto storico oggetto dell'accertamento, ma solo sulla riconosciuta violazione di diritti CEDU che non ha alcuna influenza determinante sulla ricostruzione del fatto<sup>111</sup>. È sulla base di questi elementi che la riconduzione del nuovo caso di revisione, alla revisione tradizionale è stata definita come «“pseudo analogia” [...] teleologicamente più che logicamente fondata»<sup>112</sup>.

Il secondo profilo di discontinuità tra revisione “ordinaria” e revisione “europea”, è relativo agli esiti del giudizio di revisione. Il giudizio di revisione ordinaria è preordinato all'assoluzione (art. 631 c.p.p.), invece la revisione europea potrà sfociare in una decisione sia di proscioglimento, ma anche di conferma della condanna, o di condanna ad una pena più favorevole, a seconda del caso<sup>113</sup>. Ciò deriva dal fatto che la finalità ultima della revisione europea è quella di consentire all'interessato di trovarsi nelle condizioni in cui si sarebbe trovato in assenza della lesione accertata

---

<sup>108</sup> È opportuno già anticipare che nei casi di violazioni sostanziali l'ambito di operatività della revisione europea sarà analizzato, in questo lavoro, in relazione agli strumenti esecutivi, previsti dal diritto interno, di rimozione/modificazione del giudicato che sono stati utilizzati dalla giurisprudenza per dare esecuzione alle sentenze della Corte EDU, anche dopo la creazione della revisione europea da parte della Corte costituzionale con la sentenza in commento. In particolare verrà dato conto del rapporto con l'incidente di esecuzione di cui all'articolo 670 c.p.p. *Infra*, Capitolo II, Sezione II.

<sup>109</sup> Cfr., P. TROISI, “Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali”, cit., pp. 14 – 15; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 97 – 98.

<sup>110</sup> Le violazioni di diritto penale sostanziale in alcuni casi possono infatti originare allo stesso tempo anche violazioni dell'equità processuale, come per esempio è avvenuto nel caso *Scoppola*. Cfr., R.E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., p. 8.

<sup>111</sup> Cfr., G. TABASCO, “Decisioni CEDU, processo iniquo e nuovo giudizio”, cit., p. 1410.

<sup>112</sup> G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, cit., pp. 12 – 13.

<sup>113</sup> Cfr., P. TROISI, “Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali”, cit., p. 15.

dalla Corte EDU, e non sempre ciò determina la necessità di un proscioglimento. Infatti – si considerino le ipotesi di violazioni processuali – la sentenza della Corte EDU indica sì la presenza di un vizio che si è verificato nel processo interno, ma di per sé non dice nulla sulla giustizia della sentenza resa all’esito di quello stesso giudizio<sup>114</sup>. Per utilizzare le parole della Corte costituzionale: «rimediare al difetto di “equità” di un processo, d’altro canto, non significa giungere necessariamente a un giudizio assolutorio»<sup>115</sup>.

Il presupposto per l’utilizzo del nuovo istituto viene indicato con una formula generica, che consiste nella *necessità* di riaprire il processo per far ottenere la *restitutio in integrum* all’interessato<sup>116</sup>, che dovrà essere valutata in relazione a due elementi: la natura oggettiva della violazione; e «le indicazioni contenute nella sentenza della Corte EDU della cui esecuzione si tratta, nonché nella sentenza interpretativa<sup>117</sup> eventualmente richiesta, ai sensi dell’articolo 46 paragrafo 3 CEDU»<sup>118</sup>. Ciò significa che l’effettiva necessità di riapertura va valutata in considerazione alle specificità del caso concreto<sup>119</sup>. In relazione al primo elemento la Corte costituzionale individua, a titolo esemplificativo, un caso in cui la riapertura deve ritenersi non necessaria. Si tratta dell’ipotesi di violazione del diritto alla ragionevole durata del processo, poiché la

---

<sup>114</sup> Cfr., S. LONATI, “La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all’obbligo di conformarsi alle condanne europee: l’inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione”, cit., p. 1563.

<sup>115</sup> Punto 5. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>116</sup> La necessità della riapertura come presupposto si ricava sia dal dispositivo della sentenza, sia dal punto 8 del Considerato in diritto della sentenza. Cfr., G. UBERTIS, “La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo”, cit., p. 1546.

<sup>117</sup> Il Protocollo 14, entrato in vigore nel 2010, introduce la possibilità per il Comitato dei Ministri di chiedere alla Corte EDU una decisione interpretativa, nel caso in cui ci siano dubbi sul contenuto di una sentenza definitiva precedentemente emessa, tali da ostacolare il controllo sulla sua esecuzione. È anche previsto che il Comitato possa richiedere alla Corte EDU una pronuncia che accerti l’avvenuta violazione dell’obbligo per una parte contraente di conformarsi alle sue sentenze. Cfr., G. TABASCO, “Decisioni CEDU, processo iniquo e nuovo giudizio”, cit., p. 1407.

<sup>118</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>119</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., par. 3.; e G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L’incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, cit., p. 13.

riapertura in questo caso comporterebbe una maggiore compromissione del diritto che si vuole tutelare<sup>120</sup>.

In relazione al secondo elemento, secondo la dottrina<sup>121</sup>, la possibilità di utilizzo della revisione europea può essere problematica nel caso in cui dovesse mancare – nella motivazione della sentenza della Corte EDU – un’espressa indicazione sulla necessità di riapertura, nonostante poi questa sia prescritta dal Comitato dei Ministri, sulla base della Raccomandazione R (2000) 2<sup>122</sup>. In questo caso la revisione europea sembrerebbe non potersi applicare, se si considerano i presupposti individuati dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 113 del 2011<sup>123</sup>. La soluzione sembra ragionevole anche alla luce della considerazione che il vincolo al superamento del giudicato dovrebbe sorgere solo in conseguenza a una decisione di un organo giurisdizionale, e non politico, quale è il Comitato dei ministri. Invece, nel caso inverso in cui, pur in presenza di un’indicazione sulla riapertura da parte della Corte, il Comitato ometta di richiedere la riapertura non sembrano esserci sono problemi ad accettare l’applicazione della revisione europea<sup>124</sup>. Nel caso in cui nella sentenza della Corte EDU emerga l’indicazione alla riapertura, il giudice interno comunque conserva un margine di discrezionalità sulla valutazione in merito alla necessità di riapertura, specialmente nel caso di violazioni processuali per le quali la Raccomandazione R (2000) 2 del Comitato dei ministri richiede la valutazione dell’incidenza del vizio sull’esito decisorio. I parametri su cui la Corte EDU e il giudice interno valutano l’incidenza della

---

<sup>120</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>121</sup> Si veda per esempio M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit.

<sup>122</sup> Si ricorda qui che il Comitato dei Ministri è l’organo competente in materia di esecuzione delle sentenze della Corte EDU, e fa perciò parte di quel sistema di tutela dei diritti fondamentali istituito dalla CEDU.

<sup>123</sup> La soluzione è condivisa anche da Lavarini, che però individua alcune situazioni in cui l’indicazione espressa della Corte europea al superamento del giudicato sembra essere superflua ai fini dell’attivazione del rimedio. E cioè, quando la violazione convenzionale «non può trovare ristoro *se non* con la riapertura», oppure in presenza di violazioni sostanziali e in assenza di altri rimedi. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., pp. 60 ss e p. 61 nota 82.

<sup>124</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., pp. 3311 – 3312.

violazione, sono infatti diversi e quindi il giudice interno conserva uno spazio di valutazione<sup>125</sup>.

È poi la stessa Corte costituzionale ad ammettere che – in generale - dalla declaratoria di incostituzionalità di una legge potrebbe derivare una «carenza di disciplina». È per questo che, oltre a sollecitare il legislatore a dettare una regolamentazione apposita per gli aspetti che lo richiedono, affida al giudice interno – nell’attesa di un intervento legislativo - il compito di «trarre dalla decisione i necessari corollari sul piano applicativo, avvalendosi degli strumenti ermeneutici a loro disposizione»<sup>126</sup>. Il giudice della revisione dovrà: valutare l’effettiva necessità della riapertura; verificare la compatibilità delle disposizioni in materia di giudizio di revisione con la nuova ipotesi di revisione creata dalla Corte, ritenendo inapplicabili le disposizioni inconciliabili, sul piano logico-giuridico, con l’obiettivo della *restitutio in integrum*; valutare la possibilità di tradurre le accertate cause di non equità del processo in vizi processuali secondo il diritto interno, per adottare di conseguenza, nel nuovo giudizio di cognizione, tutti i provvedimenti necessari per eliminarli<sup>127</sup>. Sul punto, la Corte costituzionale afferma che la nuova ipotesi di revisione comporta una deroga al principio per cui i vizi processuali restano coperti dal giudicato<sup>128</sup>. Questi profili individuati dalla Corte costituzionale - relativi alla valutazione sulla necessità di riapertura, e alla costruzione della disciplina della revisione nella fase applicativa -, entrambi affidati al giudice interno<sup>129</sup>, sono stati oggetto dell’attenzione della dottrina, poiché

---

<sup>125</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., p. 3316; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., pp. 65 – 66.

<sup>126</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n.113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>127</sup> Cfr., G. CANZIO, “Giudicato *europeo* e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale”, cit., par. 3.

<sup>128</sup> Cfr., Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale. I vizi interni al processo, cioè gli *errores in procedendo* – che è possibile rilevare nell’ambito del nuovo giudizio – tradizionalmente restano sempre coperti dal giudicato. Cfr., G. CANZIO, “Giudicato *europeo* e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale”, cit., par. 2.

<sup>129</sup> Cfr., G. CANZIO, “Giudicato *europeo* e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale”, cit., par. 3. L’autore sostiene che anche la sentenza n. 113 del 2011, così come le precedenti soluzioni della giurisprudenza di legittimità, risulta essere una soluzione parziale e inadeguata per la «complessiva tenuta del sistema». Uno dei motivi da cui deriva questa critica è

l'atteggiarsi del nuovo rimedio nel caso concreto, e il suo rapporto con altri strumenti interni che possono garantire l'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 46 CEDU, dipendono in buona parte da questi aspetti. È necessaria quindi un'analisi approfondita.

---

proprio il fatto che la disciplina nella fase applicativa è affidata ai giudici comuni nazionali. Anche Bigiarini critica la sentenza della Corte costituzionale nella parte in cui affida ai giudici nazionali l'applicazione concreta della revisione europea. Ciò infatti comporta una difformità di applicazione a livello nazionale, essendo rimessa – la disciplina concreta dell'istituto -, alle prassi «ineluttabilmente discrezionali e variabili, dei singoli giudici comuni che si troveranno a doverne fare applicazione», determinando incertezze applicative. Ne consegue un *vulnus* al principio di legalità processuale che trova copertura costituzionale nell'articolo 111 Cost. Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", in *Diritto penale e processo*, (2018) 2, p. 244.





## CAPITOLO II

### I PROBLEMI DELLA “REVISIONE EUROPEA” NELLA SUA APPLICAZIONE CONCRETA

#### **SEZIONE I: la diversa natura della violazione del diritto tutelato dalla CEDU e la conseguente diversa configurazione della revisione europea**

##### **1. Gli aspetti di disciplina lasciati alle valutazioni dei giudici interni nella fase applicativa della revisione europea. La necessità della riapertura e la compatibilità con la disciplina della revisione ordinaria**

La revisione europea ha il merito di essere strutturata come uno strumento suscettibile di assumere forme applicative diverse, modellate sulla specificità del caso, adattabile alle esigenze che derivano dalle singole violazioni dei diritti convenzionali. Si è visto che la Corte costituzionale affida ai giudici comuni il compito di «trarre dalla decisione i necessari corollari sul piano applicativo»<sup>130</sup> tramite gli strumenti ermeneutici a loro disposizione. Spetta a loro, attraverso la soluzione dei casi concreti, il compito di spiegare il riferimento alla riapertura, che deve essere inteso come «concetto di genere», capace di assumere forme diverse nella sua applicazione<sup>131</sup>.

Una prima valutazione che spetta al giudice interno in fase applicativa, riguarda l'effettiva necessità di rinnovazione a seguito della sentenza della Corte EDU, per evitare che il ricorso alla revisione europea diventi una sorta di soluzione obbligata, in presenza di una sentenza della Corte EDU che accerti l'avvenuta violazione di diritti. Infatti, non tutte le violazioni dei diritti tutelati dalla CEDU richiedono il ricorso alla riapertura, e, come si diceva, non è possibile stabilire *a priori* il rimedio più opportuno per

---

<sup>130</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>131</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., p. 3318; R. E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., p. 8.

garantire la *restitutio*<sup>132</sup>. La Consulta, infatti, si limita ad affermare il principio per cui la necessità di riapertura va valutata in relazione alla natura oggettiva della violazione, oltre che alle indicazioni contenute nella sentenza della Corte di Strasburgo e alle indicazioni contenute eventualmente nella sentenza interpretativa, ma non fornisce ulteriori indicazioni. La dottrina suggerisce l'utilizzo della revisione, e la conseguente riapertura, solo laddove essa risulti l'unica misura possibile per porre fine alla violazione, tenendo conto delle indicazioni fornite dalla Raccomandazione R (2000)2 del Comitato dei Ministri. Nei casi in cui invece la riapertura risulti semplicemente "opportuna", la revisione a seguito della sentenza della Corte EDU non parrebbe giustificata, mancando il presupposto della necessità della riapertura<sup>133</sup>. Secondo la dottrina, inoltre, la valutazione sulla necessità serve a impedire che la revisione europea si trasformi in un "quarto grado di giudizio". La revisione deve essere infatti intesa come strumento eccezionale, un'impugnazione straordinaria da utilizzare quando in concreto l'unico modo per riparare alla violazione accertata in sede sovranazionale sia quello di riaprire il procedimento, altrimenti lo strumento si trasformerebbe in un rimedio utilizzabile per il solo fatto che la Corte di Strasburgo abbia pronunciato una sentenza in cui accerta una violazione di diritti convenzionali, senza verificarne l'effettiva incidenza sul processo<sup>134</sup>. La valutazione sulla

---

<sup>132</sup> Cfr., C. MUSIO, "La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte EDU: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione", cit., pp. 3328 ss.

<sup>133</sup> Cfr., A. LOGLI, "La riapertura del processo a seguito della sentenza cedu. Questioni interpretative sul nuovo caso di *revisione* europea", cit., pp. 397 ss.

<sup>134</sup> Cfr., A. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., p. 1563. Sullo stesso punto, si veda P. RIVELLO, "La Corte costituzionale interviene sull'istituto della revisione al fine di garantire l'obbligo di adeguamento alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, (2011) 3, p. 1173. Anche Gialuz sostiene che non si possa parlare di quarto grado di giudizio. La Corte EDU non accerta la presenza di vizi che possano collegarsi direttamente a una dichiarazione di iniquità. La sua funzione è quella di verificare il rispetto, da parte delle autorità interne, dei diritti convenzionali: si tratta, come dice l'autore, di una «forma atipica di ricorso costituzionale». La revisione a seguito della sentenza della Corte, è quindi un'impugnazione straordinaria, volta a far valere violazioni di diritti. Nel processo davanti alla Corte EDU, sono diversi, rispetto al giudizio interno, sia l'oggetto che i soggetti. Per questi motivi non si può parlare di "quarto grado di giurisdizione". Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., pp. 3317 – 3318.

necessità della riapertura dipende (anche) dalla natura della violazione accertata dalla Corte EDU. Se si tratta di un diritto di natura sostanziale, la violazione riguarda i «contenuti decisori del giudicato interno»<sup>135</sup>, se si tratta di un diritto di natura processuale, la violazione si trova «nel processo che ha dato origine a tale giudicato»<sup>136</sup>.

Nel caso in cui la violazione abbia natura sostanziale, per ottenere la *restitutio* serve il riesame della decisione, totale o parziale: con lo scopo di rimuovere gli effetti della decisione contrastante con il diritto tutelato dalla CEDU; o di rivalutare il contenuto decisorio della stessa tenendo conto delle indicazioni emergenti dalla decisione della Corte EDU<sup>137</sup>. Per le violazioni di diritti sostanziali spesso è sufficiente intervenire in sede esecutiva<sup>138</sup>, utilizzando misure che non prevedono la riapertura del procedimento, poiché di regola non serve, ai fini della *restitutio*, svolgere attività processuali ulteriori rispetto a quella strettamente decisoria. Solo laddove sia integrato il presupposto della necessità della riapertura del procedimento, e quindi quando serve una nuova attività cognitiva del giudice – conformemente alle indicazioni della sent. n. 113 Corte cost., e prima ancora, della Raccomandazione R (2000)2 del Comitato dei Ministri – si potrà utilizzare lo strumento della revisione europea<sup>139</sup>.

Nel caso in cui invece la violazione abbia natura processuale, la *restitutio*, nella maggior parte dei casi richiede fisiologicamente la riapertura del

---

<sup>135</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 35.

<sup>136</sup> *Ibidem*.

<sup>137</sup> Un esempio di violazione sostanziale riguarda il caso Scoppola, in cui viene richiesto all'Italia di rivalutare – in *melius* – il trattamento sanzionatorio. La violazione riguardava l'articolo 7 CEDU.

<sup>138</sup> La giurisprudenza individua il rimedio nell'incidente di esecuzione, dando una lettura estensiva, «se non addirittura analogica», alla disciplina prevista dagli artt. 666 ss c.p.p. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 99. Per ulteriori approfondimenti relativi al rapporto tra ambito di operatività tra revisione europea e incidente di esecuzione, si veda *infra*, Sezione II di questo capitolo.

<sup>139</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 18; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 35.; A. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., p. 1565.

procedimento <sup>140</sup>, che servirà a ripristinare le *chances* processuali ingiustamente negate alla vittima per effetto della violazione, e quindi permette il compimento di attività istruttorie o argomentative, esercitando poteri e facoltà di natura tipicamente processuale. Il processo riaperto deve svolgersi in conformità ai canoni convenzionali, ma niente impedisce che l'esito decisorio sia una conferma della condanna originaria. In alcune particolari ipotesi, serve, ai fini della *restitutio*, la rinnovazione integrale del processo (ad esempio in caso di violazione del diritto dell'imputato di partecipare al processo, o la violazione del diritto all'imparzialità del giudice)<sup>141</sup>.

Alla luce di queste considerazioni quindi è possibile affermare che non è sempre necessaria la riapertura del procedimento per porre rimedio alle accertate violazioni convenzionali, in adempimento dell'obbligo di dare esecuzione alle sentenze della Corte EDU ex art. 46 CEDU, e che la non necessità di riapertura può riguardare sia ipotesi di violazioni sostanziali, sia ipotesi di violazioni processuali. Per questo, la revisione, che è uno strumento volto a riaprire il procedimento, può in alcuni casi «risultare inadeguato “per eccesso”»<sup>142</sup>, e dovranno essere valorizzati altri strumenti modificativi o revocatori del giudicato, previsti dal codice di procedura penale<sup>143</sup>. Nei casi in cui invece la riapertura risulti necessaria per riparare alla violazione, la riapertura del processo a seguito della revisione è da ritenersi in astratto compatibile con le esigenze di *restitutio in integrum* al ricorrente. Tuttavia, anche in queste ipotesi, la dottrina tende ad escludere l'operatività del rimedio della revisione europea laddove siano previsti e regolati dalla legge altri rimedi interni che garantiscono lo stesso risultato – della riapertura ai fini della *restitutio* – per riparare alle violazioni

---

<sup>140</sup> Come si vedrà, infatti, ci sono alcune ipotesi di violazioni processuali in cui esclude la necessità della riapertura per riparare alla violazione convenzionale. *Infra*, Cap. II, Sez. I, Par. 2.

<sup>141</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 35; R. E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., par. 3.; P. TROISI, “Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali”, cit., pp. 14 – 15; G. UBERTIS, “La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo”, cit., p. 1546.

<sup>142</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 98.

<sup>143</sup> *Ibi*, p. 169.

convenzionali<sup>144</sup>. Vengono in considerazione in questo senso la rescissione del giudicato ex art 629 *bis* c.p.p., e il ricorso straordinario per Cassazione ex art. 625 *bis* c.p.p. L'opzione per questi rimedi si spiegherebbe in ragione del principio di specialità<sup>145</sup>: lo strumento introdotto con la sentenza n. 113 del 2011, infatti, ha carattere generale e residuale, conseguente alla natura emergenziale dell'intervento della Corte costituzionale<sup>146</sup>. Con riguardo alla rescissione del giudicato, prevista in caso di violazione del diritto alla personale partecipazione al processo penale, bisogna considerare sottratte all'ambito della revisione europea le violazioni convenzionali relative al processo *in absentia*, che possono infatti trovare copertura tramite questo strumento<sup>147</sup>.

Non è da tutti condivisa la possibilità di utilizzare il ricorso straordinario in Cassazione ex art. 625 *bis* c.p.p., per riparare alle violazioni convenzionali che si verificano nell'ambito del giudizio di legittimità, e che richiedono la riapertura<sup>148</sup>. E infatti, dopo l'introduzione nell'ordinamento della revisione europea<sup>149</sup>, secondo alcuni deve ritenersi esclusa la possibilità di utilizzare

---

<sup>144</sup> Fra gli altri, in particolare si veda, B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 81.

<sup>145</sup> Cfr., P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit., p. 15 nota 56.

<sup>146</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 59 e p. 82.

<sup>147</sup> D'accordo con l'utilizzo della rescissione si trova M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3317; G. UBERTIS, "La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo", cit., p. 1546. Questi autori nelle opere citate scrivono prima della riforma della legge 28 aprile 2014, n. 67 che introduce la rescissione del giudicato, perciò si trova il riferimento all'istituto della restituzione in termini ex art. 175 c.p.p. D'accordo anche P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit., p. 15 nota 56. L'autore, nell'opera citata, scrive dopo l'introduzione della rescissione ma prima della sua modifica ad opera della legge n. 103 del 23 giugno 2017, che ricolloca l'istituto, originariamente previsto all'articolo 625 *ter* c.p.p., nell'articolo 629 *bis* c.p.p. Da ultimo, anche Lavarini opta per l'utilizzo della rescissione del giudicato per le violazioni del diritto alla personale partecipazione al processo penale. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 59 e pp. 81 ss. Secondo l'autrice, la rescissione del giudicato è da considerarsi erede diretto della restituzione in termini ex art 175 di cui anche la Corte costituzionale aveva riconosciuto l'idoneità al fine di adeguarsi alle sentenze della Corte EDU (al Punto 5. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale).

<sup>148</sup> In senso contrario si veda per esempio B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 89 – 90.

<sup>149</sup> La scelta del ricorso straordinario ex art. 625 *bis* sembra invece generalmente accettata come soluzione opportuna, in alcuni casi, con riferimento al periodo antecedente al 2011. Per esempio

ancora il 625 *bis* per riparare alle violazioni convenzionali in ragione della natura eccezionale del rimedio e del principio di tassatività delle impugnazioni, che ne precludono l'estensione in via analogica oltre i casi espressamente previsti<sup>150</sup>. L'errore di fatto, previsto dalla disposizione, si deve intendere come un «errore percettivo causato da una svista o da un equivoco percettivo in cui la Corte di cassazione è incorsa nella lettura degli atti interni al giudizio stesso»<sup>151</sup>, per cui non possono rientrare gli errori di diritto commessi dai giudici di legittimità nell'applicazione della normativa interna che poi risulta convenzionalmente illegittima<sup>152</sup>. Alcuni autori, sulla base di queste considerazioni, sembrano ammettere quindi l'utilizzo del 625 *bis* c.p.p. per dare esecuzione ad una sentenza della Corte EDU, anche a seguito della sentenza n. 113 del 2011 che introduce la revisione europea, però solamente nel caso di violazioni convenzionali derivanti da «una svista o [da] un errore di lettura degli atti del giudizio di legittimità»<sup>153</sup> verificatesi quindi nell'ambito del giudizio di Cassazione<sup>154</sup>. Quindi, la prima valutazione riguarda la necessità della riapertura. Un'altra valutazione, sul piano applicativo, che deve compiere il giudice interno,

---

si veda il caso Drassich, che risale ad un periodo antecedente alla sentenza n. 113 del 2011, e quindi il ricorrente non avrebbe potuto utilizzare la revisione europea, come sottolineano A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 236; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 89.

<sup>150</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 237; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 89 – 90.

<sup>151</sup> A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 13.

<sup>152</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 236. Una situazione di questo tipo si prospettava nel caso Contrada, in cui appunto la Corte di cassazione esclude l'esperibilità del rimedio ex art. 625 *bis* perché nella fattispecie concreta non era riscontrabile alcun errore di fatto, semmai si trattava di un *error iuris*. Cfr., Cass. Pen. Sez II. Sentenza n. 43886 del 6 luglio 2016.

<sup>153</sup> G. UBERTIS, "La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo", cit., p. 1546.

<sup>154</sup> Cfr., G. UBERTIS, "La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo", cit., p. 1546. Sul punto anche Lorenzetto sembra ammettere la possibilità di utilizzare il ricorso straordinario ex 625 *bis*, sul presupposto che si rientri nel suo «circoscritto ambito applicativo», ovvero sia l'errore di fatto verificatosi nel giudizio di legittimità. Tuttavia l'autrice sottolinea l'improbabilità di violazione convenzionale che soddisfi detti requisiti. Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", in *Leg. Pen.*, 25 novembre 2016, <[https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2016/11/approfondimenti\\_lorenzetto\\_2016.pdf](https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2016/11/approfondimenti_lorenzetto_2016.pdf)>, pp. 20 – 21.

riguarda l'individuazione delle norme applicabili nelle ipotesi in cui si farà ricorso al nuovo caso di revisione<sup>155</sup>. La Corte costituzionale individua, attraverso una regola generale, la modalità con cui deve essere condotto il vaglio di compatibilità da parte del giudice interno: «dovranno ritenersi [...] inapplicabili le disposizioni che appaiono inconciliabili, sul piano logico – giuridico, con l'obiettivo perseguito»<sup>156</sup>, che è quello della *restitutio in integrum* al ricorrente. Questo modo di procedere, definito da Gialuz «criterio teleologico di compatibilità», è richiesto dalla funzione essenzialmente diversa tra revisione ordinaria e revisione europea, e consiste nel verificare la compatibilità delle disposizioni alla luce del fine perseguito dal nuovo istituto, che è quello della *restitutio in integrum*<sup>157</sup>. La tipologia di *restitutio* richiesta per riparare alla violazione convenzionale, si è appena detto, varia in relazione alla natura del diritto violato – se sostanziale o processuale –, alle modalità della sua violazione, e agli effetti che ne derivano: di conseguenza cambia anche l'obiettivo finale che si vuole raggiungere utilizzando la nuova revisione, e quindi varia il concreto atteggiarsi della riapertura del processo. Non essendo perciò possibile tipizzare a priori la tipologia di *restitutio*, spetterà al giudice, alla luce del criterio generale, il compito di modellare il rimedio nel caso specifico, a seconda della tipologia di *restitutio* e di riapertura richiesta, adattando le disposizioni compatibili in materia di revisione<sup>158</sup>. È per questo motivo che in un passaggio della sentenza la Corte costituzionale afferma che la riapertura del processo va intesa come «concetto di genere, funzionale anche alla rinnovazione di attività già espletate e, se del caso, di quella integrale del giudizio»<sup>159</sup>. In questo modo stabilisce un obbligo di riapertura da intendersi in senso lato, che potrà tradursi nel concreto nella riapertura in senso stretto, nel riesame, o anche nella riconsiderazione del

---

<sup>155</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., pp. 13 – 14.

<sup>156</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>157</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3310.

<sup>158</sup> *Ibi*, pp. 3312 ss.

<sup>159</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

provvedimento che chiude il processo<sup>160</sup>. La Consulta comunque dopo aver individuato il criterio per il vaglio di compatibilità, si occupa lei stessa di utilizzarlo per dare un'indicazione a titolo esemplificativo: non devono ritenersi applicabili le norme tradizionalmente preordinate al proscioglimento del condannato (articolo 631 e articolo 637, commi 2 e 3 c.p.p.), perché il fine della revisione europea non è il proscioglimento, ma quello di garantire una nuova celebrazione del processo<sup>161</sup>.

Nel caso di violazioni sostanziali in cui, come si è visto, si ritenga necessario ricorrere alla revisione europea, l'inapplicabilità dell'articolo 631 c.p.p. non è sempre esclusa<sup>162</sup>. L'articolo può trovare applicazione nei casi di violazioni sostanziali nell'*an* della condanna, per riparare alle quali la domanda mira all'eliminazione degli effetti della sentenza iniqua, e quindi al proscioglimento. Inoltre in questi casi dovrà essere sospesa l'esecuzione della condanna (articolo 635 c.p.p.) già in sede di vaglio sull'ammissibilità della domanda. Risulta poi compatibile l'articolo 637 co. 2 c.p.p., che prevede la revoca della condanna e il dovere di proscioglimento come conseguenza dell'accoglimento della richiesta di revisione. Si tratterà in queste ipotesi di una sentenza di assoluzione: o per insussistenza del fatto, per la presenza di una causa di giustificazione (esercizio di un diritto ex art. 51 c.p.) che sarebbe l'esercizio di una libertà fondamentale riconosciuta dalla convenzione. Quindi sentenza di proscioglimento ai sensi dell'articolo 530 co. 1 e 3 c.p.p. Oppure si tratterà di una sentenza di assoluzione ai sensi dell'articolo 530 co. 1 c.p.p., perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, in quanto il fatto non

---

<sup>160</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3313; P. TROISI, "Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali", cit., p. 15.

<sup>161</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 14.

<sup>162</sup> La Corte aveva affermato l'inoperatività degli artt. 631 e 637, co. 2 e 3 c.p.p., avendo come riferimento il caso specifico, il caso di Dorigo, in cui la violazione aveva natura processuale. Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3314.



era penalmente rilevante al momento della condotta<sup>163</sup>. Nel caso in cui invece la riapertura sia finalizzata alla rivalutazione del contenuto del provvedimento nei termini indicati dalla Corte EDU, quindi per le violazioni che riguardano il contenuto sanzionatorio della sentenza interna, dovrà ritenersi esclusa l'applicabilità dell'articolo 631 c.p.p. e dell'articolo 637, co. 2, che limita i poteri decisori del giudice: il giudice della revisione deve infatti poter condannare ad una pena inferiore rispetto a quella originaria (che ha dato origine alla violazione). Anche in questo caso, risulta compatibile l'applicazione dell'articolo 635 c.p.p. che prevede la sospensione dell'esecuzione, laddove la pena, nel modo in cui sarebbe rideterminata senza il *quantum* illegittimo, risulti integralmente espiata<sup>164</sup>.

## **2. Le ipotesi di violazioni processuali che comportano una lesione dell'equità processuale**

Per realizzare la *restitutio* in caso di violazioni di diritti inerenti alla sfera delle garanzie processuali, che determinano l'iniquità del processo secondo il giudizio della Corte EDU<sup>165</sup>, è opportuna qualche considerazione preliminare. Nell'ordinamento italiano, il sistema delle invalidità processuali risponde ad una logica formale. È caratterizzato dal principio di tassatività, per cui l'invalidità deve essere dichiarata solo se prevista dalla legge, e nessuna invalidità può essere dichiarata se non è prevista dalla legge<sup>166</sup>. Nel giudizio della Corte EDU, invece, l'atto processuale può determinare una lesione dell'equità complessiva del processo, a prescindere dal fatto che sia compiuto in modo conforme o meno alla legge. La Corte EDU infatti, nel giudicare il caso concreto,

---

<sup>163</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., pp. 3313 – 3314; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., par. 4.1.

<sup>164</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., pp. 3313 – 3314; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., par. 4.2.

<sup>165</sup> In particolare le violazioni del diritto al *fair trial* dell'articolo 6 CEDU, ma in generale si possono trovare in altre parti della Convenzione e dei suoi Protocolli.

<sup>166</sup> Il sistema italiano considera le violazioni in relazione ai singoli atti processuali, in termini frazionati. Non c'è nessuna valutazione sulla effettiva lesione degli interessi alla cui tutela la norma è preposta. Cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 10.

considera complessivamente la vicenda giudiziaria, utilizzando il criterio di proporzionalità, in forza del quale valuta anche l'eventuale presenza di garanzie compensative rispetto alla violazione, che possono evitare un giudizio di iniquità, perché ne neutralizzano o ne attenuano gli effetti<sup>167</sup>. In ragione di queste strutturali differenze, non si può intendere la *restitutio* in caso di violazioni al diritto al *fair trial* in modo «unitario e formale, secondo le categorie tradizionali del diritto processuale»<sup>168</sup>, e cioè non si può pensare che l'iniquità accertata dalla Corte EDU debba sempre essere tradotta, sul piano interno, in un vizio grave e assoluto che determina la necessità di un nuovo processo: la *restitutio*, nei casi di violazioni dell'equità processuale, deve essere analizzata sulla base del diritto processuale lesa, che sta a monte della violazione del diritto al *fair trial*. L'alternativa tra: riapertura del procedimento per il compimento di attività procedimentali, e la rinnovazione integrale del processo, dipende quindi dal tipo di violazione processuale accertata<sup>169</sup>. Non si può infatti affermare che esiste una «[...] necessaria coincidenza tra vizio di equità e vizio processuale»<sup>170</sup>, ed è per questo motivo che la Corte costituzionale, nella sentenza n. 113 del 2011, sottolinea l'esigenza di «tradurre [...] in vizi degli atti processuali alla stregua del diritto interno»<sup>171</sup>, le cause di non equità accertate dalla Corte EDU. Alla luce delle considerazioni appena svolte, la dottrina evidenzia alcune difficoltà nelle operazioni di “traduzione” in vizi processuali interni, in particolare quando non sia possibile ricondurre la violazione dell'equità a una previsione tipizzata di invalidità; invece, quando la norma interna sia «capiante rispetto alla riscontrata violazione della CEDU» non sembrano esserci particolari

---

<sup>167</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., p. 3315; R. E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., p. 10.

<sup>168</sup> M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., p. 3314.

<sup>169</sup> Cfr., M. GIALUZ, “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, cit., par. 4; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 36; anche G. UBERTIS, “La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo”, cit., p. 1547.

<sup>170</sup> Cfr., C. MUSIO, “La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte EDU: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione”, cit., p. 3329.

<sup>171</sup> Punto 8. del Considerato in Diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

problemi<sup>172</sup>. Una volta che il giudice abbia tradotto la violazione convenzionale in vizi processuali secondo il diritto interno, dovrà adottare i provvedimenti necessari per eliminarli<sup>173</sup>. È evidente allora che le conseguenze della pronuncia della Corte EDU (sugli atti nazionali), saranno individuate dal giudice interno, in relazione al singolo caso, nell'ambito della successiva riapertura, che deve quindi seguire le regole interne<sup>174</sup>.

Il presupposto della necessità del riesame o della riapertura, nelle ipotesi delle violazioni processuali, richiede – sulla base delle indicazioni della Raccomandazione R (2000) 2 - che la violazione sia di tale gravità da far dubitare della correttezza del risultato del procedimento<sup>175</sup>. Questo consente di escludere dalla necessità di riapertura le violazioni di diritti processuali tutelati dalla CEDU, che non incidono, o incidono solo in modo marginale, sulla correttezza dello svolgimento del processo e sul suo esito (ad esempio, il vizio di irragionevole durata)<sup>176</sup>. Ci sono invece alcune garanzie convenzionali che, in caso di violazione, sembrano integrare sempre la necessità di riapertura, e questo è il caso di quasi tutti i canoni convenzionali previsti al comma 3 dell'articolo 6. Tuttavia, per la maggior parte delle altre violazioni di garanzie convenzionali, non essendo possibile stabilire *a priori* la necessità o meno della riapertura, lo spazio interpretativo e la discrezionalità del giudice sono molto ampi<sup>177</sup>. In

---

<sup>172</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 70 – 71.

<sup>173</sup> In quest'ottica, afferma la Corte cost., che la nuova ipotesi di revisione comporta una deroga al principio in base al quale i vizi processuali restano coperti dal giudicato, che si giustifica sull'esigenza del rispetto degli obblighi internazionali. Cfr., Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale.

<sup>174</sup> Cfr., A. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., p. 1564; e R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 9.

<sup>175</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., par. 3.

<sup>176</sup> Cfr., A. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione", cit., pp. 1563 – 1564; e R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., pp. 9 – 10.

<sup>177</sup> L'esempio è il caso di violazione della garanzia di pubblicità delle udienze. Alcuni autori sembrano ammettere l'utilizzo della revisione al fine di ripristinare la violazione. Cfr., B. LAVARINI,

astratto, infatti, tutte le violazioni dell'articolo 6 CEDU, da un punto di vista teorico, potrebbero dar vita a una rinnovazione del processo<sup>178</sup>. Per quanto riguarda la disciplina applicabile alle ipotesi di violazioni processuali, e quindi per costruire il rimedio in sede di riapertura, Kostoris suggerisce di distinguere, nell'ambito delle violazioni dell'equità processuale, tra violazioni probatorie e violazioni difensive<sup>179</sup>.

Si considerino innanzitutto le violazioni probatorie. L'articolo 6 par. 3 lett d) CEDU è inerente al regime delle prove, prevede il diritto dell'imputato «a esaminare o far esaminare i testimoni a suo carico». La regola stabilita dalla giurisprudenza della Corte EDU prevede il divieto di porre le prove assunte in violazione di detto articolo, a fondamento esclusivo o determinante per la decisione. Il divieto tuttavia non è assoluto, rimane possibile utilizzare dette prove come fondamento determinante della decisione a condizione che vengano riconosciute garanzie compensative, del *deficit* di difesa, all'imputato. In caso di violazione riconosciuta dalla Corte EDU, il giudice della riapertura, per garantire la *restitutio*, dovrà rinnovare l'assunzione probatoria rispettando il canone europeo, così come delineato dalla giurisprudenza della Corte EDU, previsto all'articolo 6 par. 3 lett d)<sup>180</sup>. Se la riassunzione non è possibile - un esempio sono le dichiarazioni irripetibili rese fuori dal contraddittorio con la difesa<sup>181</sup> -, dovrà riformulare la decisione rivalutando le prove già presenti, compresa quella viziata per la Corte di Strasburgo, in modo conforme ai canoni europei: in queste situazioni, il vizio si traduce, sul piano interno, in una

---

*Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 58; A. LOGLI, "La riapertura del processo a seguito della sentenza cedu. Questioni interpretative sul nuovo caso di *revisione* europea", cit., p. 937.

<sup>178</sup> Cfr., A. LOGLI, "La riapertura del processo a seguito della sentenza cedu. Questioni interpretative sul nuovo caso di *revisione* europea", cit., pp. 937 e 941 ss; A. LONATI, "La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di *revisione*", cit., p. 1563.

<sup>179</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, "La *revisione* del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 9ss.

<sup>180</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 72.

<sup>181</sup> Per l'ordinamento italiano sono pienamente utilizzabili, per la giurisprudenza della corte edu non possono essere poste a fondamento esclusivo o determinante della decisione. Cfr., R. E. KOSTORIS, "La *revisione* del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 10.

regola di valutazione negativa della prova, che vieta al giudice di fondare il suo convincimento sulle prove viziate da “iniquità”, o in tal caso valutando la presenza di eventuali garanzie compensative<sup>182</sup>.

Un’ipotesi particolare si ha nei casi in cui: il diritto interno non era stato correttamente interpretato dal giudice interno, originando una violazione convenzionale; oppure quando, dopo la sentenza favorevole della Corte EDU, intervengano modifiche normative delle norme che avevano determinato la lesione delle tutele convenzionali, prevedendo una disciplina più garantistica<sup>183</sup>. In entrambi i casi, in base all’articolo 53 CEDU, se il diritto interno – correttamente interpretato, o nel frattempo modificato – lo prevede, il giudice dovrà ritenere la prova inutilizzabile. L’inutilizzabilità infatti è una regola di esclusione probatoria, che garantisce una maggior tutela rispetto alla semplice regola di valutazione probatoria<sup>184</sup> imposta dalla Corte EDU. Il giudice della revisione, in questi casi, garantirà la *restitutio* con la riformulazione del giudizio, rivalutando le altre prove assunte nel processo originario senza poter considerare in nessun modo la prova da considerarsi inutilizzabile<sup>185</sup>.

Un’ipotesi in cui il vizio di equità accertato in sede europea si traduce sul piano interno nell’inutilizzabilità, si ha nel caso in cui la violazione riguardi gli artt. 6 e 3 CEDU, che è il caso in cui le prove vengono assunte senza rispettare il divieto di tortura o di trattamenti inumani e degradanti. Queste

---

<sup>182</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., p. 10; G. TABASCO, “Decisioni CEDU, processo iniquo e nuovo giudizio”, cit., p. 1412.

<sup>183</sup> Una situazione di questo tipo si è verificata nel caso Dorigo. La sentenza si fondava in modo determinante sulle dichiarazioni di coimputati che si erano sottratti al contraddittorio in dibattimento, avvalendosi del diritto al silenzio. Secondo la dottrina, nel caso Dorigo non c’è stata nessuna “traduzione” del vizio di equità in un vizio processuale interno, l’inutilizzabilità delle dichiarazioni si fondava su uno «*ius superveniens* più garantistico» che, una volta ottenuta la riapertura del processo tramite la revisione, il giudice della riapertura era tenuto ad applicare. Cfr., R. E. KOSTORIS, “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, cit., p. 10.

<sup>184</sup> Come si diceva, la regola di valutazione prevista a livello di giurisprudenza della Corte EDU è quella della *sole or decisive rule*.

<sup>185</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., p. 73.

prove sono radicalmente inutilizzabili, a livello interno, per la regola imposta dall'articolo 191 comma 2-bis c.p.p.<sup>186</sup>.

Nel caso di violazioni probatorie, come indicato nella sentenza n. 113 del 2011, Corte cost., non troveranno applicazione i commi 2 e 3 dell'articolo 637 c.p.p, perché, nel giudizio di revisione europea, l'attività del giudice è limitata alla rinnovazione di attività precedentemente svolte – quali la riassunzione e la rivalutazione del materiale probatorio – conformemente al canone europeo; e l'esito decisorio non necessariamente sarà di proscioglimento. Nel caso di conferma della condanna, il giudicato che aveva dato origine alla violazione convenzionale riacquista efficacia piena e riprenderà l'esecuzione della sentenza, laddove fosse stata sospesa ex art. 635 c.p.p. Sembra essere applicabile il divieto di *reformatio in peius*<sup>187</sup>. La revisione europea, volta alla riapertura in caso di violazioni probatorie, si configura come un'«impugnazione straordinaria, limitatamente devolutiva, a struttura rinnovatoria»<sup>188</sup>.

Per il caso di violazioni di garanzie attinenti alla prova, poi, alcuni autori mettono in dubbio l'esclusione *tout court* – dettata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 113 del 2011 -, dell'applicabilità dell'articolo 631 c.p.p.<sup>189</sup>. Questa dottrina sembra infatti suggerire un'implicita preordinazione al proscioglimento della richiesta di revisione specialmente nel caso di violazioni attinenti alla prova. Non sembra condivisibile questa impostazione. È vero infatti che la valutazione sull'incidenza della violazione processuale sulla decisione implica una valutazione prognostica sull'esito del processo – come richiesto dalla

---

<sup>186</sup> *Ibi*, p. 74 ss.

<sup>187</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3315; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 76 – 77.

<sup>188</sup> M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3316. Gialuz poi sottolinea come in questi casi «il perimetro cognitivo entro il quale si può muovere il giudice della revisione appare circoscritto». Non è possibile dichiarare d'ufficio l'estinzione del reato ex art. 129 c.p.p., o di rilevare altre invalidità del giudizio precedente al di fuori di quelle che riguardano la prova viziata secondo la Corte EDU. Sul punto anche B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 76.

<sup>189</sup> Vedi per esempio G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 14.

Raccomandazione R (2000)2 – tuttavia non è necessario che alla violazione sia riconosciuta una incidenza tale da tale da travolgerne l'esito. Non si tratta di una prognosi assolutoria, ma di una «prognosi per categorie» di violazioni processuali che sono in grado – o meno – di fondare la necessità di riapertura<sup>190</sup>.

L'iniquità del processo rilevata dalla Corte EDU, si diceva, può anche essere determinata dalla violazione di una delle garanzie difensive che sono quelle previste dall'articolo 6 CEDU, non riguardanti direttamente le prove. Anche in caso di violazioni difensive, si vede come la tipologia di *restitutio* varia a seconda del caso specifico. Se la violazione trova corrispondenza in una nullità per il diritto interno – sia speciale che generale – il giudice dovrà dichiararla. Si applica l'art. 185 c.p.p. Di conseguenza, laddove sia necessario e possibile, si potrà procedere anche alla rinnovazione dell'atto dichiarato nullo<sup>191</sup>. In questa situazione, la fisionomia della revisione ricalca quella che ha la revisione in ipotesi di violazioni probatorie. Si tratta di una riapertura intesa in senso stretto, destinata alla rinnovazione o al compimento di atti processuali<sup>192</sup>.

Nel caso in cui la dichiarazione di nullità riguardi un atto propulsivo, invece, la situazione è diversa. Secondo parte di dottrina trova applicazione anche l'articolo 604 c.p.p., per cui se l'atto dichiarato nullo è un atto propulsivo, la dichiarazione di nullità potrà «condurre all'annullamento di interi "segmenti processuali"», anche tale da rendere invalida tutta la vicenda processuale: la *restitutio in integrum* sarà

---

<sup>190</sup> Cfr., L. PARLATO, "Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale getta il cuore oltre l'ostacolo", in *Diritto penale e processo*, (2011) 7, p. 846. Come ricorda anche Lorenzetto, non potrà neanche trattarsi di una prognosi di *reformatio in melius* della precedente decisione, anche se non in prospettiva del tutto liberatoria, quindi assolutoria. Infatti, il problema di queste impostazioni, è che tutte queste valutazioni – la prognosi assolutoria e la prognosi di *reformatio in melius* -, impegnano il giudice in un esame approfondito sui possibili esiti del giudizio, che sono valutazioni di merito, che nella revisione comune sono invece precluse in sede di vaglio preliminare di ammissibilità. Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 20 – 21.

<sup>191</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 77 – 78; R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 11.

<sup>192</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., pp. 3316 – 3317.

possibile solo attraverso un nuovo processo<sup>193</sup>. In questi casi la revisione avrà «carattere rescindente e natura totalmente devolutiva»<sup>194</sup>, quindi si producono gli effetti che si produrrebbero nell'ordinario giudizio di cognizione: la dichiarazione di ammissibilità della domanda determina la caducazione del giudicato; si ha la regressione del procedimento allo stato e grado in cui si è verificata la violazione; il giudice della revisione ha pieni poteri cognitivi e decisorii, potendo dichiarare il proscioglimento immediato ex art. 129 c.p.p., e potranno farsi valere i vizi in precedenza non rilevati<sup>195</sup>. Questa posizione dottrinale ritiene più coerente con il sistema riconoscere alla revisione – in presenza di violazioni processuali difensive che riguardano atti propulsivi –, carattere rescindente<sup>196</sup>.

Una parte di dottrina invece ritiene che i poteri del giudice della revisione nel giudizio rinnovato non siano pieni, può esercitare solo quelli necessari a porre rimedio alla violazione individuata dalla Corte EDU. È esclusa in questa prospettiva l'applicazione dell'articolo 129 c.p.p. Il giudice della revisione non potrà tenere conto delle «altre violazioni difensive nell'ambito del giudizio rinnovato», che la Corte EDU però non abbia ritenuto rilevanti ai fini dell'iniquità del processo, che però sul piano interno integrano una previsione di nullità. Queste altre invalidità rimangono coperte dal giudicato<sup>197</sup>.

---

<sup>193</sup> *Ibi*, p. 3317.

<sup>194</sup> M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3317.

<sup>195</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 78 – 79; M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3317.

<sup>196</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 79. Si consideri la rescissione del giudicato prevista all'articolo 629 *bis* c.p.p. Questo rimedio veniva considerato utilizzabile nel vigore della revisione europea, in particolari casi di violazioni difensive. La disciplina di questo rimedio assegna al giudice ampi poteri restitutori, per questo motivo l'autrice ritiene più coerente con il sistema riconoscere natura pienamente rescindente alla revisione europea nel caso di violazioni processuali difensive che riguardano atti propulsivi.

<sup>197</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 11.



Il problema si pone laddove la violazione non trovi corrispondenza in una previsione codicistica di nullità, l'atto è quindi conforme alla legge<sup>198</sup>. Il discorso coinvolge la questione dei rapporti tra Convenzione e diritto interno. Tenendo conto delle indicazioni della Corte costituzionale, il giudice nazionale deve interpretare le regole interne alla luce di quelle convenzionali. In questo caso, per il principio di tassatività delle invalidità, non residua spazio per l'interpretazione conforme se l'atto è compiuto conformemente a legge. L'unica soluzione sembra essere l'incidente di costituzionalità, per contrasto della norma interna presa in considerazione nella parte in cui impedisca – per la mancanza di una previsione di nullità – un pieno ripristino dell'equità violata, con l'art. 117 Cost, utilizzando come parametro interposto la norma convenzionale di riferimento<sup>199</sup>. Come parametro costituzionale si potrebbe anche invocare direttamente l'articolo 111 comma 3 cost., per i casi compresi, dato che ricalcano in buona parte le previsioni dell'art. 6, par. 3 CEDU<sup>200</sup>.

## **SEZIONE II: l'ambito operativo della revisione europea**

### **1. Gli altri strumenti a disposizione del ricorrente vittorioso a Strasburgo. In particolare, il rapporto con l'incidente di esecuzione (artt. 666 ss c.p.p.)**

Per riparare alle violazioni convenzionali di tipo sostanziale, si è visto che<sup>201</sup> a seconda del caso, serve: o rimuovere la decisione in contrasto, e

---

<sup>198</sup> Questa è l'ipotesi in cui il giudice nazionale ha proceduto in modo formalmente rituale, ma nel concreto, a giudizio della Corte EDU, si è verificata comunque una lesione delle garanzie difensive. Esempio: viene concesso il termine prescritto dalla legge, ma nel caso concreto non è adeguato a consentire una difesa effettiva. Cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 11.

<sup>199</sup> Un'altra soluzione dottrinale propone una diretta applicazione delle regole sovranazionali, con la conseguente disapplicazione della norma interna. Questa soluzione si basa sulla diversa ricostruzione dei rapporti fra diritto interno e sistema CEDU, che però è in contrasto con le indicazioni della Corte costituzionale contenute nelle sentenze gemelle del 2007. Questa soluzione è criticata in dottrina, si veda per esempio B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-judicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 78 – 79; e R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., p. 11 ss.

<sup>200</sup> Cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., pp. 11 – 12.

<sup>201</sup> *Supra*, Capitolo II, Sezione I, Paragrafo 1.

sostituirla con una pronuncia conforme al diritto convenzionale; oppure serve intervenire direttamente sul contenuto decisorio della sentenza<sup>202</sup>. In molti di questi casi - sia per le ipotesi in cui l'illegalità convenzionale della decisione interna riguardi il trattamento sanzionatorio, sia anche quando riguardi lo stesso *an* della condanna -, non sono necessarie particolari attività processuali per rimuovere la violazione, e perciò, essendo la revisione uno strumento teleologicamente orientato alla riapertura del processo, potrebbe essere sufficiente un intervento sul giudicato in sede esecutiva<sup>203</sup>. L'analisi sulla compatibilità degli strumenti esecutivi ai fini della *restitutio in integrum* nelle ipotesi di violazioni sostanziali, deve tenere conto del diverso tipo di violazione delle garanzie sostanziali convenzionali che può essere realizzata da parte dello Stato, cioè se la violazione riguardi il trattamento sanzionatorio o l'*an* della condanna.

La prima categoria di ipotesi da considerare, è quella in cui l'incompatibilità con le garanzie convenzionali sostanziali derivi dal contenuto sanzionatorio del giudicato interno – il *quantum* o la *species* della pena<sup>204</sup>. Secondo la dottrina è vero che, in queste ipotesi, lo stesso risultato di sostituzione della pena – in attuazione del comando europeo, per garantire la *restitutio* al ricorrente – è raggiungibile anche attraverso la revisione europea<sup>205</sup>, tuttavia, considerando le «forme semplificate e i

---

<sup>202</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 8ss.

<sup>203</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 18; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 97; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 13.

<sup>204</sup> In questi casi, secondo la ricostruzione offerta da Lorenzetto, l'esercizio del potere è legittimo nell'*an*, ma viene esercitato in modo illegittimo nel senso che risulta «sovradimensionato rispetto allo scopo», e quindi l'intervento sul giudicato nella parte della sanzione serve a «ridimensionare» la portata della condanna. Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 17. Lavarini fa rientrare nella categoria delle violazioni del contenuto sanzionatorio, anche l'ipotesi in cui la Corte EDU accerti una violazione che riguarda il «titolo della responsabilità penale, che non ne metta in dubbio, tuttavia, l'*an*». B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 117.

<sup>205</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3313 – 3314; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 98; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 17 – 18. Le conseguenze

tempi verosimilmente più brevi»<sup>206</sup> è accolto favorevolmente, sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza, l'utilizzo del rimedio ex art. 670 c.p.p., che regola il controllo del giudice sull'esistenza e sull'eseguitività del titolo esecutivo<sup>207</sup>.

Per analizzare in che modo e con che limiti è possibile, a seguito di una sentenza favorevole della Corte EDU, fare richiesta di rideterminazione della pena ex art. 670 c.p.p. è opportuno svolgere una preliminare considerazione. La rideterminazione della pena ex art. 670 c.p.p., è un intervento che incide sul giudicato in senso modificativo, ad opera del giudice dell'esecuzione nella fase esecutiva. La fase esecutiva del processo penale attualmente<sup>208</sup> risponde alla funzione di garantire «la permanente conformità a legge del fenomeno esecutivo»<sup>209</sup>, intendendosi per legge anche il diritto che deriva da fonti sovranazionali<sup>210</sup>. Laddove «la legge processuale demanda al giudice una determinata funzione, allo stesso giudice è conferita la titolarità di tutti i poteri necessari all'esercizio di quella medesima attribuzione»<sup>211</sup>. Questo principio, che vale non solo per la fase della cognizione ma anche per la fase esecutiva, e quindi per il

---

applicative relative, in particolare, alla compatibilità della disciplina generale della revisione ordinaria (artt. 629 ss c.p.p.) in caso di violazioni sostanziali sono già state indicate nel presente lavoro. *Supra*, Capitolo II, Sezione I, Paragrafo 1.

<sup>206</sup> E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 18.

<sup>207</sup> Fra gli altri, cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 98 e 116 ss; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 17 ss. Anche la Corte di cassazione relativa al caso *Scoppola*, ritiene che «affidare al giudice dell'esecuzione il compito di sostituire la pena inflitta [...] è pienamente conforme alla normativa vigente». Cassazione penale sez. V, n. 16507 del 2010, in motivazione.

<sup>208</sup> La fase esecutiva ha una caratterizzazione funzionale diversa rispetto al passato, in cui si trattava di svolgere semplicemente quelle attività che consentivano di rendere operativo ed esecutivo in concreto il comando contenuto nella sentenza di condanna, caratterizzandosi addirittura come una fase avente natura meramente amministrativa; e sono previsti anche poteri più estesi e incisivi al giudice dell'esecuzione. Per gli elementi che determinano questi cambiamenti, si veda G. CANZIO, "La giurisdizione e la esecuzione della pena", in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 26 aprile 2016, <<https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/4659-la-giurisdizione-e-la-esecuzione-della-pena>>.

<sup>209</sup> Punto 9. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cass. Pen. SSUU. Infatti, «l'istanza di legalità della pena [...] in fase esecutiva, deve ritenersi costantemente *sub iudice* e non ostacolata dal dato formale della c.d. "situazione esaurita"» Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cass. Pen. SSUU.

<sup>210</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., pp. 40 ss.

<sup>211</sup> Punto 6. del Considerato in diritto, sentenza n. 4687 del 6 febbraio 2006, SSUU.

giudice dell'esecuzione, si spiega per «evidenti esigenze di ordine logico, coesenziali alla razionalità del sistema»<sup>212</sup>, e trova un limite fondamentale della rivalutazione della responsabilità penale, che rimane di competenza esclusiva del giudice della cognizione<sup>213</sup>. Viene suggerito, in questa prospettiva, distinguere il piano relativo all'accertamento del fatto oggetto del giudizio – che rimane intangibile – da quello relativo alla determinazione della pena, che invece può essere soggetto a modificazioni *post iudicatum* purché in *bonam partem*<sup>214</sup>. Anche la Corte costituzionale rileva «l'ampiezza dei poteri ormai riconosciuti dall'ordinamento processuale a tale giudice [dell'esecuzione], che non si limita a conoscere delle questioni sulla validità e sull'efficacia del titolo esecutivo ma è anche abilitato, in vari casi, a incidere su esso»<sup>215</sup>. È per questi motivi che la Cassazione relativa al caso Ercolano ha potuto affermare che «il giudice dell'esecuzione, investito della richiesta di rideterminare la pena dell'ergastolo inflitta con sentenza irrevocabile [...], può incidere sul giudicato, e sostituire la sanzione irrogata con quella costituzionalmente e convenzionalmente legittima [...], avvalendosi dei poteri previsti agli artt. 665, 666 e 670 c.p.p.»<sup>216</sup>. Ciò significa, a livello più generale, che il giudice dell'esecuzione ha il potere di procedere con la

---

<sup>212</sup> Punto 6. del Considerato in diritto, sentenza n. 4687 del 6 febbraio 2006, SSUU.

<sup>213</sup> Fra gli altri, cfr., G. CANZIO, "La giurisdizione e la esecuzione della pena", cit., p. 10; G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 25 e p. 40 ss. Anche questo principio era già stato affermato nella sentenza n. 4687 del 6 febbraio 2006, SSUU, punto 6. del Considerato in diritto.

<sup>214</sup> Cfr., G. CANZIO, "La giurisdizione e la esecuzione della pena", cit., pp. 7 – 8. L'autore afferma che tutta la questione sulla rideterminazione della pena in sede esecutiva, che interviene sul giudicato, si colloca in un contesto di bilanciamento di interessi che sono coinvolti: da un lato, si pone l'interesse collettivo alla certezza dei rapporti esauriti; dall'altro, si devono comunque considerare altri interessi costituzionali e convenzionali – ad esempio la legalità della pena e la libertà personale -, che nel bilanciamento sono prevalenti.

<sup>215</sup> Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n.210 del 2013 Corte costituzionale. In modo simile anche la Corte di cassazione (relativa al caso Ercolano), riconosce che «i margini di manovra che l'ordinamento processuale riconosce alla giurisdizione esecutiva sono molto ampi», e specifica che la giurisdizione esecutiva può incidere sullo stesso contenuto del titolo esecutivo «allorquando imprescindibili esigenze di giustizia, venute in evidenza dopo l'irrevocabilità della sentenza, lo esigano». Punto 9. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cass. Pen. SSUU.

<sup>216</sup> Punto 9. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cass. Pen. SSUU

modifica della pena, inflitta con la condanna originaria, che aveva determinato l'iniquità della sentenza, direttamente in sede esecutiva.

Tuttavia, con riferimento all'ampiezza poteri del giudice dell'esecuzione, in particolare in relazione alla possibilità di poter rideterminare la pena laddove ciò comporti valutazioni discrezionali del giudice dell'esecuzione, si registra un «orientamento quantomai ondivago»<sup>217</sup> a livello di giurisprudenza della Corte di cassazione<sup>218</sup>. Dall'adesione all'orientamento più espansivo o più restrittivo degli artt. 666 ss c.p.p., in tema di poteri del giudice dell'esecuzione, dipende anche la questione relativa all'ambito di operatività della sospensione dell'esecuzione ex articolo 670 c.p.p., e il suo rapporto con l'ambito di operatività della revisione europea.

In generale infatti, la rideterminazione della pena in sede esecutiva da non solleva particolari problematiche nei casi in cui la pena vada sostituita in modo predeterminato: il giudice dell'esecuzione è vincolato, nella sostituzione, a quanto statuito dalla sentenza europea relativa al caso concreto - le indicazioni della Corte EDU possono riguardare il *quantum* della pena o il *quomodo* della sostituzione. In queste situazioni, il giudice dell'esecuzione realizza «una mera sostituzione già stabilita, nei contenuti, dalla stessa pronuncia europea»<sup>219</sup>, poiché l'operazione di sostituzione del contenuto decisorio non lascia margini di discrezionalità rispetto a quanto stabilito dalla Corte di Strasburgo<sup>220</sup>. Un esempio di questo tipo di

---

<sup>217</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 119.

<sup>218</sup> Per i vari orientamenti di legittimità, cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 116 ss. L'autrice tra l'altro, esaminando gli orientamenti della Cassazione, specifica che la questione relativa ai poteri del giudice dell'esecuzione, con riferimento alla possibilità di rivalutazione discrezionale della pena, non è circoscritta all'ambito dell'esecuzione delle sentenze della Corte EDU, evidenziando come sia un problema più generale dell'ordinamento interno che si pone anche, per esempio, a seguito della declaratoria di incostituzionalità di una norma penale interna relativa al trattamento sanzionatorio. Sullo stesso punto, cfr., G. CANZIO, "La giurisdizione e la esecuzione della pena", cit., par 4.; e G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 32 ss.

<sup>219</sup> E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 18.

<sup>220</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 18 ss.

situazione si trova nella vicenda *Scoppola*<sup>221</sup>, in cui la Corte EDU aveva condannato l'Italia alla rideterminazione della pena, non lasciando margini di discrezionalità al giudice interno<sup>222</sup>.

Nel caso in cui invece la rivalutazione della pena richieda discrezionalità da parte del giudice interno - situazione che si crea quando la pronuncia europea non indica le conseguenze dell'iniquità della sanzione, cioè il *quantum* e il *quomodo* della sostituzione -, la questione non è così lineare<sup>223</sup>. La dottrina che aderisce all'orientamento "estensivo" della Cassazione sugli artt. 666 ss c.p.p., ritiene che sia possibile la rideterminazione discrezionale della pena tramite incidente di esecuzione, però nei casi in cui siano sufficienti «limitati poteri valutativi per adeguarsi al *dictum* della Corte EDU»<sup>224</sup>. Laddove invece, ai fini della rideterminazione discrezionale, l'attività del giudice richieda una rivalutazione complessiva delle circostanze del caso, attraverso anche l'esame di atti e la raccolta di prove, allora ci si troverà nel perimetro della «vera e propria ripresa delle attività processuali, del tutto assimilabile alla riapertura *tout court*»<sup>225</sup>. In questo caso, bisognerebbe fare ricorso alla revisione europea invece di forzare i confini del procedimento esecutivo<sup>226</sup>.

---

<sup>221</sup> La violazione della CEDU riguardava l'articolo 7, sotto il profilo del principio di retroattività della legge penale più favorevole, in base al quale se la legge penale in vigore al momento del fatto è diversa dalla legge penale posteriore (comunque vigente prima della pronuncia della sentenza definitiva), si applicherà quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato. Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 20 ss.

<sup>222</sup> Sentenza Corte eur. Gr. Camera, 17 settembre 2009, *Scoppola c. Italia*, paragrafo 154, in cui condanna l'Italia all'adozione di misure necessarie a sostituire la pena dell'ergastolo con quella di 30 anni di reclusione.

<sup>223</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 116 ss; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 18.

<sup>224</sup> G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 25.

<sup>225</sup> E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 18.

<sup>226</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 25; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 120; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 18 e 19.

La seconda categoria di ipotesi da considerare, riguarda le violazioni sostanziali relative all'*an* della condanna. Ci sono infatti alcune libertà e diritti fondamentali riconosciuti dalla Convenzione, al cui rispetto sono tenuti gli Stati aderenti, che delimitano la titolarità della pretesa punitiva, quindi incidono sulla legittimazione all'esercizio del potere repressivo<sup>227</sup>. In caso di accertamento da parte della Corte EDU della violazione di questi diritti, per garantire la *restitutio in integrum* serve neutralizzare *in toto* la condanna e i suoi effetti<sup>228</sup>: l'attività processuale da svolgere tendenzialmente sarà minima, consistendo in un'attività di tipo prettamente decisorio trattandosi di rimuovere la condanna iniqua e sostituirla con l'assoluzione; e, se l'esecuzione è in corso, deve essere interrotta<sup>229</sup>. Secondo la dottrina e la giurisprudenza<sup>230</sup>, la revisione europea sembra essere lo strumento preferibile per realizzare la *restitutio in integrum* per le ipotesi di violazioni sostanziali radicali<sup>231</sup>. Viene esclusa invece la possibilità di utilizzo della sospensione dell'esecuzione ex art. 670 c.p.p., in considerazione di alcune problematiche.

Alcuni autori, sulla base delle considerazioni svolte dalla Cassazione nel 2014 in relazione alla vicenda *Gatto*<sup>232</sup>, ritengono che un primo limite all'utilizzo dell'articolo 670 c.p.p. si abbia nel caso di pena già integralmente espiata – limite che invece è superabile con la revisione

---

<sup>227</sup> Possono consistere in violazioni di diritti e libertà fondamentali (ad esempio quelle previste agli articoli 9, 10, 11 CEDU), oppure in violazioni di principi fondamentali (ad esempio il divieto di applicazione retroattiva di una legge penale sfavorevole, ex art. 7 CEDU). Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 8.

<sup>228</sup> Lorenzetto parla di «effetto demolitorio pieno» del giudicato, E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 14.

<sup>229</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 13 ss.

<sup>230</sup> Cfr., fra gli altri, E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 15; la giurisprudenza di Cassazione relativa al caso dell'Utri afferma l'inesperibilità dell'incidente di esecuzione ex art 670 c.p.p. per dare attuazione al giudicato europeo, a seguito dell'introduzione nell'ordinamento della revisione europea con la sentenza della Corte costituzionale n. 113 del 2011, per cui sembra sostenere la priorità logica della revisione europea sugli strumenti esecutivi. Cfr., punto 2.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 del 2016, Cass. Pen. Sez. I

<sup>231</sup> Le conseguenze applicative relative, in particolare, alla compatibilità della disciplina generale della revisione ordinaria (artt. 629 ss c.p.p.) in caso di violazioni sostanziali sono già state indicate nel presente lavoro. *Supra*, Capitolo II, Sezione I, Paragrafo 1.

<sup>232</sup> Cfr. punto 8.1. del Considerato in diritto, sentenza n. 42858 del 2014, SSUU

europea -, essendo richiesta l'attualità del rapporto esecutivo che in questi casi risulta invece estinto e ne preclude l'attuazione<sup>233</sup>. Queste considerazioni sembrano essere tuttavia superate dalla Cassazione nella vicenda *Contrada*<sup>234</sup>. Secondo questa Cassazione, la dottrina rileva che l'intervento tramite incidente di esecuzione risponde all'interesse del condannato alla «caducazione di ogni effetto penale della condanna, seppure diverso dall'esecuzione della pena principale»<sup>235</sup>, e che quindi l'esaurimento del rapporto giurisdizionale esecutivo non osta all'intervento del giudice tramite incidente di esecuzione<sup>236</sup>.

Un altro problema si colloca sul piano degli effetti, poiché l'articolo 670 c.p.p. non consente di realizzare adeguatamente la *restitutio in integrum* al ricorrente. È vero che sotto un certo profilo, cioè quello della cessazione degli effetti della lesione, può considerarsi soddisfacente, essendo possibile eliminare gli effetti della lesione tramite la liberazione del condannato che è ancora in stato di espiazione della pena. Tuttavia, sulla base dell'articolo 670 c.p.p., al giudice dell'esecuzione non è consentito revocare la condanna ingiusta, e pronunciare una sentenza di proscioglimento<sup>237</sup>. Si può considerare un altro argomento, che permette di arrivare alle stesse conclusioni sull'inidoneità dell'articolo 670 c.p.p. – argomento che coinvolge anche l'articolo 673 c.p.p. – a realizzare una piena *restitutio* in ipotesi di violazioni sostanziali radicali. L'effetto richiesto ai fini della *restitutio in integrum*, e cioè la revoca *in toto* della condanna, nell'ordinamento italiano è raggiungibile – nella fase esecutiva – solo nei casi previsti all'articolo 673 c.p.p. (le conseguenze, relative alla sorte del giudicato pronunciato sulla base di norme dichiarate costituzionalmente

---

<sup>233</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 45; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 15.

<sup>234</sup> Qui la Cassazione afferma che la Cassazione relativa alla vicenda Gatto non tiene conto «degli effetti penali ulteriori rispetto a quelli connessi all'esecuzione della pena principale, dei quali, invece, occorre dichiarare l'improduttività». Punto 5.1. del Considerato in diritto, sentenza n. 43112 del 2017, Cass. Pen. Sez. I

<sup>235</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 141 – 142.

<sup>236</sup> *Ibidem*.

<sup>237</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 15.



illegittime; o in seguito ad *abolitio criminis* sono regolate agli artt. 2 co. 2 c.p., e 30 co. 4 l. n. 87 del 1953) e con la formula assolutoria indicata: ciò significa che il giudice dell'esecuzione, in caso di *abolitio criminis* legislativa, o di declaratoria di incostituzionalità, deve dichiarare il proscioglimento con la formula «il fatto non è previsto dalla legge come reato», indicata appunto all'articolo 673 c.p.p. Con un argomento a contrario, si ricava perciò la regola per cui non sarebbe possibile, per il giudice dell'esecuzione – tramite l'incidente di esecuzione ex artt. 666 ss c.p.p. -, in adeguamento ad una sentenza europea, prosciogliere con formule diverse, che invece sarebbero richieste nel caso in cui fosse accertata a livello sovranazionale una violazione sostanziale radicale, come dovrebbe avvenire, per esempio, se fosse stata accertata dalla Corte EDU una violazione degli artt. 9, 10, 11 CEDU<sup>238</sup>.

Un ulteriore profilo problematico si pone sul piano dei presupposti. L'articolo 670 c.p.p. richiede che il provvedimento manchi, o che non sia divenuto esecutivo. Bisogna quindi verificare che sia possibile far rientrare le ipotesi di violazioni sostanziali radicali nei presupposti testuali della disposizione in commento, non essendo possibile, in ragione del principio di legalità processuale previsto all'articolo 111 co. 1 Cost., darne un'interpretazione analogica, seppur *in bonam partem*, al di fuori del dato letterale<sup>239</sup>. Un'interpretazione analogica del 670 c.p.p. si legge nel caso Contrada. La Cassazione all'esito della vicenda aveva adottato un provvedimento che dichiarava la non eseguibilità del titolo esecutivo ex art. 670 c.p.p., e quindi estendeva la portata dell'articolo 670 c.p.p.

---

<sup>238</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 125. Infatti, nel caso in cui il fatto sia astrattamente integrante la fattispecie incriminatrice, ma in esercizio di un diritto ex artt. 9, 10 o 11 CEDU, la formula assolutoria da utilizzare sul piano interno sarebbe «il fatto non costituisce reato», perché commesso in presenza di causa di giustificazione ex art. 51 c.p. La questione però si pone diversamente nello specifico caso di violazione dell'articolo 7 CEDU. Secondo l'autrice, in questi casi cui è possibile proporre un'applicazione estensiva in *bonam partem* dell'articolo 673 c.p.p. *Ibi*, p. 127 ss. La soluzione non è esente da critiche. Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., pp. 237 – 238.

<sup>239</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 243; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 143.

Dichiarando la sentenza «ineseguibile e improduttiva di effetti penali»<sup>240</sup>, infatti, dava una lettura estensiva e *contra legem*<sup>241</sup> alla disposizione di cui all'articolo 670 – lettura che era già stata data nella vicenda Scoppola<sup>242</sup> –, in modo tale da lasciare inalterata l'esistenza del titolo esecutivo e quindi anche la sua portata preclusiva ai fini del *né bis in idem*<sup>243</sup>.

Dunque, tornando a considerare i presupposti richiesti dall'articolo 670 c.p.p., il concetto di “mancanza”, comprende anche le ipotesi di inesistenza del titolo, che può essere materiale o giuridica<sup>244</sup>. In particolare, l'inesistenza giuridica riguarda le ipotesi di condanna ad una pena non prevista dalla legge, o eccedente i limiti legali<sup>245</sup>. Parte di dottrina ritiene che potrebbe vedersi integrato il presupposto dell'articolo 670 c.p.p., in una sua lettura rigorosa – senza quindi dover forzarne un'applicazione estensiva o analogica – nel caso di violazioni dell'articolo 7 CEDU, sotto il profilo del divieto di retroattività *in peius*<sup>246</sup>. L'argomento è che, ammettendo di poter dichiarare come inesistente una condanna a

---

<sup>240</sup> Cass. Pen. Sez. I, sentenza n. 43112 del 2017.

<sup>241</sup> È la stessa corte di Cassazione a riconoscere che difetto di esecutività e ineseguibilità del titolo sono due cose diverse. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 143 nota 127. Vedi per esempio punto 9.1. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, SSUU (relativa al caso Ercolano). Qui la Cassazione distingue «tre momenti fondamentali della fase esecutiva: quello della “esecutività”, che è il presupposto fondamentale del titolo esecutivo [...]; quello della “eseguibilità”, che ne rappresenta, invece, il contenuto [...]; quello infine della “esecuzione”, che dà concreta attuazione al comando punitivo [...]».

<sup>242</sup> La dottrina ricorda che con la sentenza n. 16507 del 2010, Cass. Pen. Sez. V la Corte di cassazione aveva affermato che tramite l'articolo 670 c.p.p. «è possibile far valere tu 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». Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 142. Il principio viene richiamato anche al punto 9. del Considerato in diritto, della sentenza n. 18821 del 2014, SSUU (relativa al caso Ercolano).

<sup>243</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 140 ss. Sul problema del *né bis in idem* si veda *infra*, questo paragrafo.

<sup>244</sup> Cfr., V. MAIELLO, “La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista”, in *Diritto penale e processo*, (2018) 2, p. 227. La categoria dell'inesistenza, che comprende quei vizi del titolo di tale gravità da essere del tutto inidoneo a produrre effetti giuridici, può essere sia materiale che giuridica.

<sup>245</sup> Cfr., V. MAIELLO, “La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista”, cit., p. 227; A. BIGIARINI, “Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista”, cit., p. 243.

<sup>246</sup> Cfr., A. BIGIARINI, “Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista”, cit., p. 243; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 128 ss.

pena non prevista dalla legge, o eccedente i limiti legali – che sono, come si diceva, i casi pacificamente ricondotti all'inesistenza giuridica -, a maggior ragione deve considerarsi inesistente una condanna illegale nell'*an*, perché relativa ad un fatto che al momento della sua commissione non era previsto dalla legge come reato, e che quindi viola l'articolo 7 CEDU. E quindi è dichiarabile ex articolo 670 c.p.p. poiché è integrato il presupposto della mancanza del titolo, perché giuridicamente inesistente<sup>247</sup>. Una parte di dottrina invece non condivide l'argomentazione *a fortiori* sull'inesistenza giuridica del titolo nei casi di violazioni radicali dell'articolo 7 CEDU, e quindi esclude di poter ritenere mancante, nel senso che è inesistente, un giudicato che viene accertato come iniquo dalla Corte EDU in presenza di violazioni sostanziali radicali, che riguardano l'*an* della sentenza, proprio per il fatto che quel giudicato non è inesistente perché accertato come iniquo a Strasburgo<sup>248</sup>. E quindi lo strumento più idoneo per dare attuazione alle sentenze della CEDU nelle ipotesi in considerazione, rimane la revisione europea<sup>249</sup>.

In ogni caso, anche quella parte di dottrina che in astratto ritiene possibile vedere integrato il presupposto della mancanza del titolo richiesto dall'articolo 670 c.p.p. nelle ipotesi di violazioni radicali dell'articolo 7 CEDU, rileva comunque un problema nell'utilizzo dell'incidente di esecuzione ex art. 670 c.p.p., e cioè quello della potenziale violazione del principio del *né bis in idem*. Infatti, si creerebbe una irragionevole disparità di trattamento a seconda che il vizio di legalità penale sia dichiarato dal giudice di cognizione, che dichiara l'assoluzione perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, fondando il divieto di *bis in idem*, o da quello dell'esecuzione, che dichiara un difetto di esecutività del titolo,

---

<sup>247</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 128 ss.

<sup>248</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 15. È opportuno sottolineare che il problema sottolineato da questa dottrina, invece non si pone per le violazioni sostanziali che riguardano il contenuto sanzionatorio, di cui si diceva nella prima parte di *questo paragrafo*, nel senso che in questo caso il provvedimento è mancante, quindi inesistente, solo nella parte della pena. *Ibi*, p. 18.

<sup>249</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 15.

poiché un titolo integralmente inesistente non preclude la celebrazione di un nuovo processo<sup>250</sup>. In conclusione quindi, sembra che anche per questa parte di dottrina sia preferibile utilizzare la revisione europea, nonostante l'utilizzo dell'articolo 670 rimanga un'altra soluzione prospettabile se si accetta di rimanere nel perimetro letterale della disposizione, e quindi con il connesso problema del *né bis in idem*<sup>251</sup>.

Sembra qui opportuno accennare a quella dottrina che aveva condiviso l'opportunità di sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 673 c.p.p., per contrasto con gli artt. 117 Cost e 46 par. 1 CEDU, nella parte in cui la disposizione non ammette la possibilità di revocare la sentenza di condanna per dare esecuzione ad una sentenza della Corte EDU che accerti una violazione dell'articolo 7 CEDU. L'articolo 673 c.p.p. costituisce infatti un rimedio revocatorio del giudicato – il giudice adotta un provvedimento assolutorio – che consente di realizzare il *né bis in idem*<sup>252</sup>. Il problema di questa proposta deriva dall'automatismo sotteso al procedimento disciplinato dall'articolo 673 c.p.p., che ha un esito vincolato, nel senso che l'intervento del giudice dell'esecuzione – di revoca del giudicato accertato come convenzionalmente iniquo -, avrebbe natura obbligatoria<sup>253</sup>. Tuttavia, anche in caso di violazioni sostanziali radicali dell'articolo 7, non sempre la *restitutio* richiede la rimozione della condanna e la pronuncia di assoluzione laddove si sia in presenza di violazioni sostanziali «meno radicali»<sup>254</sup>, per cui la sentenza europea non

---

<sup>250</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 243; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 128.

<sup>251</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 246; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 128 .

<sup>252</sup> Sul punto per esempio Bigiarini, che nonostante condivida la proposta la definisce come «sentiero impervio», A. BIGIARINI, "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", cit., p. 246. Condividono la proposta relativa alla questione di legittimità costituzionale anche B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 144 - 145; V. MAIELLO, "La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista", cit., p. 230.

<sup>253</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 16.

<sup>254</sup> *Ibi*, p. 17.

indichi come unica soluzione, la rimozione della sentenza. E quindi, lo strumento viene definito come «“sproporzionato”, per l’automatismo che sottende»<sup>255</sup>, e risulta allora in ogni caso preferibile la revisione europea, che pur essendo – per alcune violazioni – “sovrabbondante”<sup>256</sup>, permette al giudice di mantenere un certo margine di discrezionalità<sup>257</sup>.

### **SEZIONE III: l’ambito operativo della revisione europea. Il profilo soggettivo**

#### **1. Il problema della tutela *post iudicatum* dei “fratelli minori” del ricorrente vittorioso a Strasburgo**

A seguito dell’introduzione della revisione europea si pone, praticamente fin da subito<sup>258</sup>, il problema della legittimazione all’utilizzo della revisione europea da parte di quei soggetti, che la dottrina e la giurisprudenza indicano con la locuzione “fratelli minori”, che si trovano in situazioni assimilabili – identiche o analoghe – a quella del ricorrente vittorioso, ma che non abbiano fatto ricorso alla Corte EDU. Il tema dei c.d. fratelli minori del ricorrente vittorioso a Strasburgo richiede un’analisi relativa: alla questione dell’efficacia *ultra partes* del giudicato europeo; e, consequenzialmente, alla questione relativa agli strumenti di tutela, azionabili dai fratelli minori, che permettono il superamento del giudicato, offerti dall’ordinamento interno<sup>259</sup>.

---

<sup>255</sup> *Ibidem*.

<sup>256</sup> Così afferma la dottrina commentando alcuni casi problematici, per esempio Contrada. Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L’incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, cit., p. 45.

<sup>257</sup> Cfr., E. LORENZETTO, “Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani”, cit., p. 17. Di questo problema sembra essere consapevole Lavarini, che nel sostenere la praticabilità della via dell’incidente di costituzionalità dell’articolo 673 c.p.p., specificava anche l’opportunità di aggiungere, alla possibilità di revoca della sentenza, anche quella della mera modifica della stessa da parte del giudice dell’esecuzione. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, cit., pp. 144 – 145.

<sup>258</sup> Successivamente alla sentenza della Corte EDU sul caso Scoppola (Sentenza Corte eur. Gr. Camera, 17 settembre 2009, *Scoppola c. Italia*). Cfr., T. ALESCI, “L’estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*”, in *Giurisprudenza Italiana*, (2019) 3, p. 700.

<sup>259</sup> Cfr., T. ALESCI, “L’estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*”, cit., p. 700; A. BIGIARINI, “I *fratelli minori* di Contrada e i nodi irrisolti dell’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali”, in *Diritto penale e processo*, (2020) 6, pp. 786 – 787; E. LORENZETTO, “Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani”, cit., pp. 26 – 27.

È logicamente preliminare alla generale questione degli strumenti di tutela utilizzabili dai fratelli minori, analizzare il tema dell'efficacia *ultra partes* delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo. L'analisi dell'efficacia *erga omnes* delle sentenze della Corte EDU può essere svolta su due piani, esecutivo ed interpretativo, al fine di verificare – se, ed eventualmente in che modo - sia possibile fondare un intervento sul giudicato per i soggetti diversi dal ricorrente vittorioso a Strasburgo<sup>260</sup>. Sul piano esecutivo, l'estensione *ultra partes* degli effetti della sentenza si giustificerebbe sugli obblighi di conformazione previsti, in particolare, all'articolo 46 CEDU, e nell'analisi assume ruolo centrale il *dictum* della sentenza emessa dalla Corte EDU<sup>261</sup>. In alcune particolari situazioni<sup>262</sup>, invece, è possibile giustificare un intervento sul giudicato nei confronti dei soggetti diversi dal ricorrente vittorioso ma che non abbiano fatto ricorso ex articolo 34 CEDU, sul piano dell'efficacia *ultra partes* che possono assumere, a livello di interpretazione, le sentenze della Corte EDU, e ciò in ragione dell'articolo 32 CEDU e dell'obbligo di interpretazione conforme a Convenzione (così come interpretata dalla Corte EDU) che grava sul giudice interno, come affermato nelle sentenze gemelle nn. 348 e 349 del 2007. In questo contesto è richiesta una dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma interna contraria alla Convenzione, a seguito

---

<sup>260</sup> In dottrina per esempio Randazzo svolge un'analisi sulla portata delle sentenze della Corte EDU, che può, a determinate condizioni, estendersi oltre al caso concreto, e distingue il diverso approccio dell'interprete alle stesse nei due ambiti di indagine. Cfr., B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", in *Rivista AIC* [rivista *on-line*], (2015) 2, <[https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/2\\_2015\\_Randazzo.pdf](https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/2_2015_Randazzo.pdf)>. In giurisprudenza sullo stesso punto, la Cassazione nel 2019 ricorda che «dalla sentenza di condanna pronunciata dalla Corte europea possono discendere, in ragione del vizio accertato, effetti destinati a riflettersi anche su soggetti che si trovino in posizione analoga al ricorrente vittorioso», e poi fa una disamina dei «principi espressi dalla Corte costituzionale sulla portata delle sentenze emesse dalla Corte EDU». Nell'ordinanza si occupa poi di ricostruire gli orientamenti di legittimità, gli interventi della Corte costituzionale, e le posizioni dottrinali relativi all'efficacia *ultra partes* delle sentenze della Corte EDU sia sul piano interpretativo, sia sul piano esecutivo. Punti 6. – 12. del Considerato in diritto, ordinanza n. 21767 del 2019, Cass. Pen. Sez. VI.

<sup>261</sup> Cfr., B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", cit., p. 2.

<sup>262</sup> Si consideri per esempio la vicenda Scoppola – Ercolano, di cui *infra*.

della quale l'intervento sul giudicato dei fratelli minori si giustificerebbe sulla base del diritto interno<sup>263</sup>.

Per quanto riguarda l'efficacia *ultra partes* relativa alla dimensione esecutiva delle sentenze della Corte di Strasburgo, la dottrina si chiede se sia possibile – a quali condizioni e con che ampiezza -, che queste siano capaci di produrre, ex art. 46 CEDU, in capo allo Stato parte della controversia, l'obbligo di eliminare la violazione e di garantire la *restitutio in integrum* anche nei confronti dei non ricorrenti a Strasburgo, giustificando così un intervento sul giudicato per garantirne la tutela. Una parte di dottrina ritiene che gli obblighi di conformazione previsti all'articolo 46 CEDU, possano assumere portata anche *ultra partes*, e quindi riconoscono una "capacità espansiva" oltre al caso concreto del giudicato europeo<sup>264</sup>.

Si è già visto che la CEDU, all'articolo 46, istituisce, in capo allo Stato, l'obbligo di dare esecuzione alle sentenze definitive della Corte EDU, che è relativo «alle controversie nelle quali sono parti»<sup>265</sup>. L'esecuzione della sentenza presuppone di rimanere all'interno dei «confini del *dictum* della Corte»<sup>266</sup>, e quindi i discendenti obblighi - di rimozione della violazione accertata e di *restitutio in integrum* -, in relazione al profilo soggettivo della vicenda concretamente sottoposta al giudizio della Corte, hanno sicuramente portata *inter partes*, cioè sono diretti allo Stato parte della controversia e riguardano il ricorrente vittorioso a Strasburgo<sup>267</sup>. Ciò

---

<sup>263</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 34 nota 70. Si vedrà meglio *infra*, Capitolo II, Sezione III, Paragrafo II.

<sup>264</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., pp. 787 e 789 - 790; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 29 ss; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 26 ss.

<sup>265</sup> Capitolo I, Sezione II, paragrafo 2.

<sup>266</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 29.

<sup>267</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 29 ss. Per un migliore inquadramento concettuale del tema, una certa impostazione dottrinale ritiene che sia opportuno distinguere, tra gli obblighi che discendono dalle sentenze della Corte EDU che accertano violazioni di diritti, l'obbligo diretto, che consiste nell'obbligo di dare attuazione al principio di diritto (il *dictum*) contenuto nella

consiste nell'efficacia diretta della sentenza, che riguarda le «situazioni individuali a portata individuale»<sup>268</sup>, in cui la portata della violazione accertata è circoscritta alla vicenda specifica<sup>269</sup>.

Da questo tipo di violazioni accertate dalla Corte EDU, si distinguono – utilizzando il criterio che si basa sul carattere generale o individuale della violazione –, le «situazioni individuali a portata generale»<sup>270</sup>, in cui l'accertamento della violazione nel caso specifico è il sintomo di un oggettivo contrasto dell'ordinamento interno con la Convenzione. E infatti, nonostante la Corte EDU sia un giudice del caso concreto – e il giudizio riguardi l'equità complessiva della vicenda specifica –, ciò non toglie che, in alcune situazioni, la violazione, nel caso concreto, possa derivare da lacune legislative, o da disposizioni di legge in contrasto con la Convenzione, o prassi amministrative e giudiziarie consolidate. Si tratta di violazioni che hanno carattere strutturale, e che possono dare luogo a ricorsi seriali<sup>271</sup>. In questi casi quindi la violazione accertata, che ha carattere generale, si potrà ripresentare in altri casi – identici o analoghi – pendenti davanti alla Corte (anche se non necessariamente, si veda il caso delle sentenze quasi pilota in cui il carattere generale della violazione viene accertato a prescindere dalla pluralità di ricorsi pendenti<sup>272</sup>)<sup>273</sup>.

---

sentenza; dall'obbligo indiretto, che consiste nel predisporre uno strumento di natura processuale che sia idoneo a incidere sul giudicato penale interno, al fine di dare correttamente attuazione all'obbligo diretto. Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 787.

<sup>268</sup> A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 787.

<sup>269</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 787; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 25.

<sup>270</sup> A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 787.

<sup>271</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 789; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 25.

<sup>272</sup> Si vedrà meglio *infra*, in questo Paragrafo.

<sup>273</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 789; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 26. È opportuno già qui anticipare, che nel caso in cui violazione origini da una carenza strutturale (per esempio, si diceva, nel caso di legge o da omissione legislativa), si potrà certamente verificare una situazione di ricorsi seriali, originati dalla stessa violazione, ma non necessariamente. E inoltre, la sentenza della Corte EDU dichiarativa di



Nelle ipotesi di violazioni individuali a portata generale, è necessario verificare a quali condizioni si possa parlare di efficacia *ultra partes* del giudicato europeo, e quindi attribuire un'efficacia espansiva al *dictum* della Corte, capace di produrre ulteriori obblighi esecutivi – diretti e indiretti<sup>274</sup> - anche nei confronti dei soggetti diversi dal ricorrente vittorioso, rimanendo così all'interno dei confini del fenomeno esecutivo, e non nel diverso nell'ambito dell'efficacia “solo” riflessa della sentenza, che non è consentita<sup>275</sup>. La dottrina ritiene che affinché il *dictum* della sentenza abbia efficacia obbligatoria oltre il caso concreto, sia necessario trovarsi in presenza di sentenze pilota, o di sentenze c.d. “quasi pilota” (o c.d. “sentenze a portata generale”), entrambe previste dall'articolo 61 del Regolamento di procedura della Corte EDU<sup>276</sup>.

Questa stessa dottrina ritiene comunque che «la delicatezza [...] di una siffatta estensione soggettiva, ne impone però una lettura rigorosa»<sup>277</sup>, e quindi esclude che l'efficacia *ultra partes* del giudicato europeo che accerta violazioni strutturali possa essere ricondotta anche alle ipotesi di “sentenze sostanzialmente pilota”. Con questa locuzione si intende indicare quelle sentenze della Corte EDU che, pur non rientrando nella categoria delle sentenze pilota o quasi pilota perché non adottate ex art. 61 del Regolamento della Corte, possono comunque essere ritenute sintomatiche di un vizio strutturale dell'ordinamento interno da parte del giudice comune a cui viene richiesto di intervenire sul giudicato da parte dei “fratelli minori”, e a cui quindi lo stesso – secondo una certa

---

violazione, che discende da un problema strutturale, non va confusa concettualmente con la diversa nozione di sentenza pilota, di cui si parlerà *infra* in questo Paragrafo. Cfr., B. RANDAZZO, “Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU”, cit., p. 8.

<sup>274</sup> Si riprende la distinzione fra obblighi diretti e indiretti già menzionata in nota 267 di questo lavoro.

<sup>275</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 31 – 32.

<sup>276</sup> Cfr., A. BIGIARINI, “I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali”, cit., p. 790; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 29 ss; E. LORENZETTO, “Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani”, cit., pp. 7 e 28.

<sup>277</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 31.

giurisprudenza di cassazione -, può ricollegare effetti *erga omnes*<sup>278</sup>. Si trova quindi indicazione di questa tipologia di sentenze nel contesto di un determinato orientamento di legittimità<sup>279</sup>, che, rileva la dottrina, «palesamente stravolgendo i confini dell'obbligo esecutivo ex art. 46 CEDU»<sup>280</sup>, affidava al giudice interno comune il compito di svolgere un'analisi dei contenuti della decisione della Corte EDU, «tesa a comprendere se, nonostante l'assenza di affermazioni rilevanti ai sensi dell'art. 46 *erga alios* [...] consenta o meno all'interprete di "estrarre" dalla decisione [...] un profilo generalista estensibile a soggetti diversi»<sup>281</sup> sulla base di sue autonome considerazioni<sup>282</sup>.

La dottrina adotta un atteggiamento critico nei confronti di detto orientamento giurisprudenziale, sottolineando che qualificare una sentenza come sostanzialmente pilota non è sufficiente per poterle attribuire gli effetti che discendono dalle sentenze pilota in senso stretto ex art. 61 Regolamento CEDU, che consistono negli obblighi di adottare le misure generali per porre rimedio alla violazione strutturale accertata<sup>283</sup>. Il problema di questo orientamento è che viene attribuito «indistintamente, a tutte le sentenze dichiarative di violazione, gli effetti che la Corte attribuisce alle sole sentenze pilota ex art. 61 Reg. Corte»<sup>284</sup>, e alle sentenze quasi pilota, ignorando le diverse tipologie di sentenze, e

---

<sup>278</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 31 ss.

<sup>279</sup> Vedi per esempio, l'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità relativa al caso Ercolano, n. 34472 del 10 settembre 2012. Al punto 3. del Considerato in diritto «La sentenza della C. eur. dir. Uomo, [...] presenta i connotati sostanziali di una "sentenza pilota", in quanto, pur astenendosi dal fornire specifiche indicazioni sulle misure generali da adottare, evidenzia comunque l'esistenza [...] di un problema strutturale».

<sup>280</sup> B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 34.

<sup>281</sup> Punto 4.2. del Considerato in diritto, Cass. Pen. Sez. I, sentenza n. 44193 del 2016 relativa al caso Dell'Utri.

<sup>282</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 34.

<sup>283</sup> Cfr., T. ALESCI, "L'estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*", cit., pp. 701 – 702.

<sup>284</sup> B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", cit., p. 6.

conseguenti effetti ricollegabili, che vengono emesse dalla Corte EDU<sup>285</sup>. In definitiva, fuori dai casi di sentenza pilota o quasi pilota che abbia riconosciuto un difetto strutturale dell'ordinamento – e salvo il caso del ricorrente vittorioso a Strasburgo -, ci si troverà in presenza di «lesioni che hanno carattere solo virtuale, ipotetico»<sup>286</sup>, perché l'affermazione della lesione, e la pretesa di tutela *post iudicatum*, si basa solamente su una «comparazione opinabile con situazioni di portata individuale»<sup>287</sup>, e di conseguenza l'interesse alla stabilità della cosa giudicata deve prevalere<sup>288</sup>.

Si tratta ora di svolgere qualche ultima precisazione sulle sentenze pilota e quasi pilota. Si parla di sentenza pilota quando la Corte EDU, nel giudicare il caso concreto, osserva che la violazione origina da una carenza strutturale dell'ordinamento che ha dato origine, o che potrebbe dare origine, alla presentazione di altri ricorsi analoghi. In questi casi la Corte EDU, nel dispositivo della sentenza, indica espressamente allo Stato, oltre alla *restitutio in integrum* al ricorrente, l'intervento generale necessario a rimediare al contrasto fra il diritto interno e la Convenzione, eventualmente fissa un termine per la rimozione delle cause dalle quali dipendono le violazioni seriali, e nel frattempo rinvia l'esame di tutti i ricorsi pendenti, davanti alla stessa, per lo stesso motivo. La procedura è regolata dall'articolo 61 Reg. CEDU. Un caso in parte diverso è quello della sentenza quasi pilota, anche questa prevista dallo stesso articolo 61 Reg. CEDU. In questo caso, la sentenza non viene espressamente qualificata come pilota, e non necessariamente si è in presenza di altri ricorsi analoghi già pendenti, ma la Corte indica comunque espressamente il difetto strutturale da cui origina la violazione, e prescrive espressamente l'adozione di misure generali per prevenire e rimediare il

---

<sup>285</sup> Cfr., B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", cit., p. 6.

<sup>286</sup> E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 7.

<sup>287</sup> *Ibidem*.

<sup>288</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 7.

verificarsi di ulteriori violazioni analoghe, ai fini di ottemperare alle prescrizioni ex articolo 46 CEDU<sup>289</sup>.

Sulla base di queste argomentazioni viene giustificata l'estensione *ultra partes* del *dictum* di Strasburgo nei casi di sentenze pilota e di sentenze quasi pilota che accertano violazioni di portata generale. Ciò implica che, agli obblighi di *restitutio in integrum* al ricorrente, si aggiunge un effetto espansivo della sentenza - che si pone sul piano generale -, e che consiste nel dovere dello Stato parte della controversia di prevenire eventuali violazioni future, analoghe a quella accertata, nei confronti dei soggetti diversi dal ricorrente<sup>290</sup>. E, come si diceva, la caduta del giudicato anche in questi casi è da ritenere giustificata sull'articolo 46 CEDU, mentre invece fuori da queste ipotesi si parlerà di efficacia riflessa del giudicato europeo, che non è consentita<sup>291</sup>.

Va da ultimo precisato verso quali categorie di soggetti, diversi dal ricorrente vittorioso, si rivolgono gli obblighi ex art. 46 CEDU, discendenti dalle sentenze pilota e quasi pilota della Corte EDU, e ciò significa verificare a quali soggetti si rivolge l'efficacia *erga omnes* delle sentenze pilota e quasi pilota della Corte EDU. Considerando che la procedura della sentenza pilota viene adottata quando si presenta un problema che ha dato luogo o che potrebbe dare luogo alla presentazione di altri ricorsi analoghi, e quindi lo scopo delle sentenze pilota è quello di scongiurare ricorsi pendenti o futuri, gli obblighi che ne discendono, di conseguenza, si rivolgono innanzitutto a quei soggetti che già si trovano nella situazione lamentata dal ricorrente vittorioso<sup>292</sup>. E infatti la Corte può sospendere l'esame di quei ricorsi pendenti che «traggono origine da uno stesso

---

<sup>289</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 789; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 29 ss e p. 31 nota 62; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 6 nota 23.

<sup>290</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 790; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 26 – 27.

<sup>291</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 32.

<sup>292</sup> Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., pp. 27 – 28.

motivo in attesa dell'adozione delle misure riparatorie indicate nel dispositivo della sentenza pilota»<sup>293</sup>. La tutela di questi ultimi, trattandosi di violazione consumata, sarà di tipo restitutorio «tanto quanto la tutela assicurata al ricorrente»<sup>294</sup>. Con una precisazione: chi si trova già nella stessa posizione del ricorrente (la lesione è consumata), ma non ha presentato il ricorso, potrà giovare della tutela restitutoria, solamente nel caso in cui sia potenzialmente ancora in grado di ottenere soddisfazione a Strasburgo, e quindi rientra ancora nel termine previsto dall'articolo 35 CEDU che regola l'accesso alla tutela della Corte EDU. E infatti, anche la Raccomandazione Rec (2004) 6 del Comitato dei Ministri, indica la necessità di garantire un rimedio effettivo ai *current applicants* e ai *potential applicants*, lasciando intendere che chi non rientra nel termine per adire la Corte, e quindi la lesione si è già consumata, non può giovarne<sup>295</sup>. La seconda categoria di soggetti diversi dal ricorrente a cui si rivolgono gli obblighi generali di *restitutio* sono quelli che potranno, in futuro, trovarsi nella stessa situazione lamentata dal ricorrente, per i quali assumono invece particolare rilievo le misure generali preventive. Queste consistono negli interventi da parte del legislatore, al fine di abrogare o modificare la normativa interna in contrasto con la Convenzione, o a colmare lacune legislative; o dei giudici interni nel senso di mutare prassi giudiziarie contrarie a Convenzione, al fine di prevenire ulteriori condanne per analoghe violazioni<sup>296</sup>.

In conclusione, pur volendo riconoscere l'efficacia *erga omnes* sul piano esecutivo delle sentenze pilota e quasi pilota che accertano violazioni strutturali, rimane priva di tutela quella categoria di soggetti che, pur trovandosi nella stessa posizione del ricorrente vittorioso a Strasburgo, non abbiano fatto ricorso alla Corte EDU ex art. 34 CEDU. Con riferimento

---

<sup>293</sup> Art. 61 co. 6. a) del Regolamento della Corte.

<sup>294</sup> E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 28.

<sup>295</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 32 e p. 32 nota 67.

<sup>296</sup> Cfr., A. BIGIARINI, "I fratelli minori di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 790; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 5 e 27 ss.

a questi, importanti indicazioni si trovano nella sentenza n. 210 del 2013 della Corte costituzionale<sup>297</sup>.

## **2. La vicenda Scoppola – Ercolano e la sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale**

Nell'analisi sul tema dei fratelli minori assume un ruolo di centralità la sentenza n. 210 del 2013 della Corte costituzionale, relativa al caso Ercolano, "fratello minore" di Scoppola. Il *focus* della decisione riguarda quei soggetti che si trovano nella stessa situazione di Scoppola, ma che non hanno fatto ricorso alla Corte EDU, «con la conseguenza che la loro posizione processuale, definita ormai con la formazione del giudicato, non è più suscettibile del rimedio convenzionale»<sup>298</sup>. La Corte di cassazione, nell'ordinanza di rimessione<sup>299</sup> «muove dal presupposto che alla sentenza della Corte EDU emessa nei confronti di Scoppola debba darsi applicazione anche nei casi, come quello in questione, che presentano le medesime caratteristiche, senza che occorra per gli stessi una specifica pronuncia della Corte EDU»<sup>300</sup>, poiché la sentenza Scoppola contiene una «regola di giudizio a portata generale»<sup>301</sup> e la qualifica come "sentenza sostanzialmente pilota"<sup>302</sup>. Tuttavia, secondo le SSUU rimettenti, «all'applicazione della regola contenuta nella sentenza Scoppola si oppone l'art. 7 del d.l. n. 341 del 2000»<sup>303</sup>, norma che era stata qualificata dal legislatore come "norma di interpretazione autentica"<sup>304</sup>, e che era in contrasto con il principio di legalità penale ex art. 7 CEDU. Per questo solleva la questione di legittimità costituzionale con riferimento all'articolo 7 d.l. n. 341 del 2000, per contrasto con gli artt. 117 Cost. e 7 CEDU<sup>305</sup>. La

---

<sup>297</sup> *Infra*, Capitolo II, Sezione III, Paragrafo 2.

<sup>298</sup> Punto 7.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>299</sup> Ordinanza n. 34472 del 10 settembre 2012, Sezioni Unite Penali.

<sup>300</sup> Punto 7.1. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>301</sup> Punto 2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>302</sup> Cfr., punto 7.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>303</sup> Punto 2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>304</sup> La qualificazione di norma di interpretazione autentica viene ritenuta erronea. Cfr., Punto 9 del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>305</sup> Sul punto si veda anche B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 104 – 105.

Corte costituzionale condivide in parte le ragioni dell'ordinanza di rimessione.

Innanzitutto, la Corte cost. riconosce il valore *erga omnes* degli obblighi che discendono dalle sentenze pilota (a cui si possono affiancare le sentenze quasi pilota, sulla base delle considerazioni svolte nel paragrafo precedente), affermando che «particolari obblighi di conformazione alle pronunce della Corte EDU sono posti dalle cosiddette sentenze pilota»<sup>306</sup>. Relativamente al caso Scoppola, a differenza di quello che afferma la Cassazione, non ritiene possibile parlare di sentenza pilota, né sostanzialmente pilota<sup>307</sup>. Ciò nonostante, alla sentenza Scoppola viene riconosciuta una «portata più ampia di quella che [...] emerge dal dispositivo»<sup>308</sup>. E infatti, la sentenza della Corte EDU sembrava comunque mettere in risalto un problema generale dell'ordinamento, derivante dalla non conformità dell'articolo 7 del d.l. n. 341 del 2000 con la CEDU, e quindi la Corte costituzionale sembra condividere l'opinione espressa dalle SSUU rimettenti, relativa al fatto che la sentenza Scoppola impone comunque di riparare alla violazione riscontrata, a livello normativo, e a rimuoverne gli effetti anche nei confronti di quei soggetti che si trovano nelle stesse posizioni<sup>309</sup>. Su queste considerazioni sono opportune alcune precisazioni.

---

<sup>306</sup> Punto 7.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>307</sup> La dottrina sottolinea che sotto questo profilo la Corte costituzionale dimostra una maggior consapevolezza, rispetto al passato, relativamente alla portata degli obblighi esecutivi ex art. 46 CEDU e relativamente alle diverse tipologie di sentenze – e conseguenti effetti-, provenienti dalla Corte EDU. Cfr., B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", cit., p. 7. Più in generale la dottrina assume un atteggiamento critico nei confronti della categoria delle sentenze "sostanzialmente pilota", si è visto *supra*, Capitolo II, Sezione III, Paragrafo 1.

<sup>308</sup> Punto 7.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>309</sup> Cfr., punto 7.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale. È opportuno qui rilevare che, secondo una parte di dottrina, entrambe le Corti (Costituzionale e di Cassazione), nella vicenda Scoppola-Ercolano, adottano un'interpretazione ampia degli obblighi discendenti dall'articolo 46 CEDU, facendo discendere dalle sentenze della Corte EDU effetti, sul piano generale, che la stessa giurisprudenza di Strasburgo si astiene dal richiedere (in quanto la sentenza Scoppola non era né una sentenza pilota, né quasi pilota). Cfr., S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", in *Diritto Penale Contemporaneo*, 13 giugno 2019, <<https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/d/6725-troppe-incertezze-in-tema-di-fratelli-minori-rimessa-alle-sezioni-unite-la-questione-dellestensibil.>>, par. 13; E. LAMARQUE - F. VIGANÒ, "Sulle

In primo luogo, l'obbligo di rimuovere il conflitto che si è verificato tra ordinamento nazionale e sistema convenzionale spetta al legislatore, a livello normativo, privando di effetti le disposizioni che lo hanno generato. Di conseguenza la Corte costituzionale si sofferma ad analizzare problema dell'eliminazione degli effetti delle sentenze della Corte EDU per i soggetti che non hanno proposto ricorso a Strasburgo, nel caso in cui non intervenga il legislatore<sup>310</sup>.

In secondo luogo, è la stessa Corte costituzionale a ricordare che anche il sistema convenzionale vede tutelato il valore del giudicato, e infatti, afferma che «l'obbligo di adeguamento alla Convenzione, nel significato attribuitole dalla Corte di Strasburgo, non concerne i casi, diversi da quello oggetto della pronuncia, nei quali per l'ordinamento interno si è formato il giudicato»<sup>311</sup>. Esiste infatti una radicale differenza tra chi si è avvalso del ricorso alla Corte EDU e quei soggetti che invece non possono più avvalersi del rimedio convenzionale, perché nei loro confronti, si è detto, non si potrà procedere automaticamente, come se si trattasse dello stesso caso deciso, applicando la misura individuata dalla Corte EDU per il caso singolo<sup>312</sup>. Nei casi diversi da quello oggetto del ricorso, l'adeguamento dell'ordinamento, e le eventuali deroghe ai limiti posti dal giudicato, «vanno ricavate, non dalla CEDU, che non le esige<sup>313</sup>, ma nell'ambito

---

ricadute interne della sentenza Scoppola”, in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista *on-line*], 31 marzo 2014, <<https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1402736276LAMARQUE%20VIGANO%202014.pdf>>, pp. 17 – 18.

<sup>310</sup> Cfr., punto 7.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale. Lo ricorda anche la successiva sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU, punto 7.2. del Considerato in diritto.

<sup>311</sup> Punto 7.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>312</sup> Cfr., B. RANDAZZO, “Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell’esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell’applicazione della CEDU”, cit., p. 8. Con riferimento ai fratelli minori di Scoppola, la dottrina riconosce infatti una giurisprudenza che si era orientata verso l’utilizzabilità del rimedio esecutivo applicato per risolvere il caso Scoppola (l’incidente di esecuzione), anche ai soggetti che non avevano fatto ricorso alla Corte EDU. Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, “L’incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, cit., p. 26; G. ROMEO, “Giudicato penale e resistenza alla *lex mitior* sopravvenuta: note sparse a margine di Corte Cost. n. 210 del 2013”, in *DPC-RT* [rivista *on-line*], (2013) 4, p. 263.

<sup>313</sup> Né in generale sono richieste deroghe al giudicato dal sistema Convenzionale, ma nemmeno, nello specifico, dalla pronuncia Scoppola. Ricorda l’ordinanza della Cass. Pen. Sez. VI, n. 21767 del 2019, relativa al caso Genco, al punto 8. del Considerato in diritto.



dell'ordinamento nazionale», che «conosce ipotesi di flessione dell'intangibilità del giudicato, [...] nei casi in cui [...] si debbano ritenere prevalenti opposti valori, ugualmente di dignità costituzionale»<sup>314</sup>. Non è sufficiente evocare la tutela del diritto fondamentale alla libertà personale, per ritenere di poter intervenire su una condanna considerata ingiusta, è necessario che ciò sia giustificato da una previsione di legge<sup>315</sup>. Nell'ordinamento italiano esistono ipotesi di recessività del giudicato, prevista dalla legge, in presenza di talune sopravvenienze relative alla punibilità e al trattamento punitivo. Un esempio è l'articolo 30 comma 4 della legge n. 87 del 1953 che consente l'intervento sul titolo esecutivo per modificare la pena, quando questa sia stata inflitta in base ad una norma dichiarata costituzionalmente illegittima<sup>316</sup>.

La caducabilità del giudicato in favore dei fratelli minori di Scoppola andava quindi risolta con riferimento al diritto interno, considerando il contrasto fra diritto interno (nella specie, l'articolo 7.1. del d.l. n. 341 del 2000) e la CEDU (il riferimento è all'articolo 7). Nel caso in cui la sentenza proveniente dalla Corte EDU implica l'illegittimità costituzionale di una norma interna (era questo il caso della sentenza Scoppola), per intervenire sul giudicato in assenza di una specifica pronuncia della Corte EDU, bisogna "passare" per una pronuncia di illegittimità costituzionale<sup>317</sup>. Con questi passaggi argomentativi la Corte costituzionale sembra perciò ricondurre il problema degli effetti *erga alios* della sentenza Scoppola sul piano del vincolo interpretativo che deriva dalla stessa decisione nel verificare la conformità del diritto interno alla CEDU nell'ambito della questione di legittimità costituzionale sottopostale<sup>318</sup>, coerentemente con

---

<sup>314</sup> Punto 7.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>315</sup> Cfr., G. ROMEO, "Giudicato penale e resistenza alla *lex mitior* sopravvenuta: note sparse a margine di Corte Cost. n. 210 del 2013", cit., p. 264.

<sup>316</sup> Cfr., Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>317</sup> Cfr., *ibidem*.

<sup>318</sup> Non è possibile, nei casi dei fratelli minori di Scoppola, che il giudice comune superi il giudicato intervenendo direttamente sul titolo senza rivolgersi alla Corte costituzionale, perché non gli è consentito disapplicare direttamente la norma interna ritenuta in contrasto con la Convenzione. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 105. Sullo stesso punto anche Randazzo, secondo la quale il giudice nazionale deve porre la relativa questione alla Corte costituzionale, non

le indicazioni delle sentenze gemelle nn. 348 e 349 del 2007; e non a quello esecutivo ex articolo 46 CEDU<sup>319</sup>. In altre parole, l'adeguamento dell'ordinamento alla riconosciuta portata generale della sentenza Scoppola non discende in automatico dagli obblighi esecutivi ex art. 46 CEDU, ma richiede una pronuncia di illegittimità costituzionale che consenta di applicare la disciplina ex art. 30 co. 4, legge n. 87 del 1953<sup>320</sup>. Sulla base di queste considerazioni, la Corte riteneva fondata la questione di illegittimità relativa all'articolo 7 comma 1 del d.l. n. 341 del 2000 che veniva dichiarato costituzionalmente illegittimo, perché violava l'articolo 117 Cost. con riferimento all'articolo 7 CEDU, che costituisce il parametro interposto nel giudizio di legittimità costituzionale<sup>321</sup>.

Per quanto riguarda il giudice a cui compete di intervenire sul giudicato, escludendo l'opportunità di utilizzare la revisione europea - perché non necessaria una riapertura del processo -, viene ritenuto sufficiente un intervento del giudice dell'esecuzione, considerando l'ampiezza dei poteri ormai conferiti dall'ordinamento processuale. Queste conclusioni della Corte riguardano però solo le ipotesi in cui ci si trovi a dover applicare una decisione della Corte europea che sia in materia sostanziale<sup>322</sup>, e ci si trovi in un caso identico a quello deciso e che inoltre non richieda la riapertura del processo, essendo possibile intervenire direttamente in sede

---

potendosi considerare «autorizzato alla disapplicazione diretta della legge incompatibile con la CEDU in virtù dell'articolo 46 CEDU, al fine di eseguire il giudicato europeo sia in favore dei ricorrenti che di altri soggetti in analoga situazione». Cfr., B. RANDAZZO, "Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell'esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell'applicazione della CEDU", cit., p. 10. Sullo stesso punto, anche se ammettono la possibilità di una interpretazione conforme dell'art. 7 d.l. 341 del 2000, vedi anche E. LAMARQUE - F. VIGANÒ, "Sulle ricadute interne della sentenza Scoppola", cit., p. 7ss.

<sup>319</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-judicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 107 ss; A. TESAURO, "Interpretazione convenzionalmente conforme e bilanciamento. Un'appendice", in *DPC-RT* [rivista on-line], (2020) 4, p. 22 nota 2.

<sup>320</sup> Cfr., S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit.

<sup>321</sup> Cfr., Punto 9. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>322</sup> Limitata alla materia sostanziale perché, come già affermato dalle SSUU rimettenti, nel caso di violazioni processuali, la pena viene ritenuta illegittima esclusivamente perché inflitta all'esito di un giudizio giudicato come non equo dalla Corte EDU ex art. 6: in questi casi le valutazioni sono strettamente correlate alla vicenda specifica e l'apprezzamento deve essere compiuto caso per caso. Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte cost. Per dottrina concorde vedi per esempio G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit.

esecutiva<sup>323</sup>. Per effetto della declaratoria di incostituzionalità dell'articolo 7 d.l. n. 341 del 2000 per i fratelli minori di Scoppola diventa possibile applicare la disciplina ex art. 30 comma 4, legge n. 87 del 1953, che consente al giudice dell'esecuzione di intervenire rideterminando la pena ex art. 670 c.p.p.<sup>324</sup>.

In completamento al ragionamento della Corte costituzionale si inserisce il successivo intervento delle Sezioni Unite, a cui era tornata la questione per la soluzione del caso Ercolano<sup>325</sup>. In questa sentenza, la Cassazione, pur affermando la portata valoriale del giudicato, ne riconosce la recessività di fronte ad altri valori fondamentali costituzionalmente rilevanti, come per esempio il diritto fondamentale alla libertà personale. E quindi è intollerabile per l'ordinamento l'esecuzione «di una sanzione penale rivelatasi, successivamente al giudicato, convenzionalmente e costituzionalmente illegittima»<sup>326</sup> posto che la restrizione alla libertà personale deve essere legittimata, per tutta la durata dell'esecuzione della pena, da una legge conforme alla Costituzione: la legalità della pena deve essere garantita per tutta la durata della fase esecutiva. In un bilanciamento fra il valore del giudicato e il diritto fondamentale alla libertà personale, la tutela del secondo, a fronte di evidenti e pregnanti compromissioni dei diritti fondamentali della persona, deve ragionevolmente prevalere sul primo<sup>327</sup>. La dottrina sul punto osserva che anche per la Corte di cassazione<sup>328</sup> l'intervento sul giudicato in assenza di una pronuncia di Strasburgo non sembra essere giustificabile sulla necessità di conformarsi al *dictum* ex art. 46 CEDU, ma su altre esigenze,

---

<sup>323</sup> Punto 8. del considerato in diritto, sentenza n. 210 del 2013, Corte costituzionale.

<sup>324</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 109. La Sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU. al punto 9. del Considerato in diritto riconosce l'inapplicabilità dell'articolo 673 c.p.p. al caso di specie e l'applicabilità della sopracitata disposizione, che ha un perimetro operativo più ampio rispetto al 673 c.p.p., limitato ai soli fenomeni di depenalizzazione o incostituzionalità di una norma incriminatrice.

<sup>325</sup> La questione viene definita con la sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>326</sup> Punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>327</sup> Cfr., punto 7. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>328</sup> Così come si è detto con riferimento all'intervento della Corte costituzionale del 2013, *supra* in questo paragrafo.

quali la certezza del diritto e della pena, di legalità della pena, e di coerenza del sistema giuridico<sup>329</sup>.

Nei casi, come quello in esame, in cui occorre semplicemente incidere sul titolo esecutivo per sostituire la pena inflitta con una pena conforme alla Convenzione, la scelta del meccanismo processuale da utilizzare deve ricadere sull'incidente di esecuzione ex art 670 c.p.p.<sup>330</sup>. Da ultimo, la Cassazione esplicita le condizioni (cumulative) in presenza delle quali il giudice dell'esecuzione, ex art. 670 c.p.p., può disporre la non eseguibilità della pena inflitta e la sua sostituzione con quella convenzionalmente e costituzionalmente legittima, le quali valgono per ogni tipologia di violazione, purché attinente al diritto penale sostanziale, e non solo con riferimento ai fratelli minori di Scoppola<sup>331</sup>. Occorre quindi che, *in primis*, la questione controversa sia identica a quella decisa dalla Corte EDU. Come secondo requisito serve che la decisione sovranazionale abbia rilevato un vizio strutturale di una norma penale sostanziale interna «che definisce le pene per determinati reati, in quanto non coerente col principio di retroattività *in mitius*». Anche se formulato con riferimento specifico al principio della *lex mitior*, si è detto, la dottrina lo ritiene applicabile anche per altre tipologie di violazioni sostanziali<sup>332</sup>. Terza condizione, è che in conseguenza del vizio rilevato la norma deve potersi interpretare in senso convenzionalmente conforme, e laddove non sia possibile deve essere sollevata la relativa questione di costituzionalità ex art. 117 Cost. Come

---

<sup>329</sup> Cfr., T. ALESCI, "L'estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*", cit., p. 700 e 703. E infatti, nonostante una parte di dottrina riconosca un'interpretazione ampia degli obblighi ex art. 46 data dalle due Corti nelle sentenze in commento (v. nota 309 di questo lavoro), altra parte di dottrina sottolinea l'ambiguità delle sentenze sotto questo profilo. Si consideri, per esempio, che nella sent. n. 210 del 2013 è vero che in prima battuta la Corte costituzionale riconosce che l'obbligo di rimuovere la violazione anche nei confronti di chi si trova nelle medesime posizioni di Scoppola, tuttavia poi afferma che l'obbligo di adeguamento alla Convenzione non concerne i casi coperti dal giudicato e che le deroghe allo stesso vanno ricavate dall'ordinamento nazionale e si giustificano su altri principi costituzionalmente rilevanti. Cfr., S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit. par. 13.

<sup>330</sup> Cfr., Punto 8. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>331</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., pp. 28 e 42; A. TESAURO, "Interpretazione convenzionalmente conforme e bilanciamento. Un'appendice", cit., p. 22 nota 2.

<sup>332</sup> *Ibi*, p. 29.

ultimo requisito, è necessario che sia sufficiente un intervento del giudice dell'esecuzione che non richieda la riapertura del processo<sup>333</sup>.

Alcuni autori riconoscono un aspetto particolarmente problematico che emerge dalla sentenza delle Sezioni Unite Ercolano<sup>334</sup>. Con questa sentenza la Cassazione sembra ritenere possibile un'estensione del *dictum* della Corte EDU oltre i limiti del giudicato (per i fratelli minori), anche nei casi in cui non sia intervenuta la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma che ha dato origine alla violazione accertata<sup>335</sup>. Sulla base dei c.d. "criteri Ercolano" la Cassazione infatti sembra individuare una regola generale in base alla quale il giudice dell'esecuzione che, in futuro, ritenga che la norma penale posta a fondamento del titolo sia convenzionalmente incompatibile, può – laddove il testo della disposizione lo consenta -, riapplicare quella stessa norma, interpretandola in modo conforme alla CEDU, senza necessità di sollevare una questione di legittimità costituzionale<sup>336</sup>. E così riconosce la possibilità di un intervento diretto del giudice dell'esecuzione sul giudicato nei confronti dei fratelli minori - che era stata invece negata nella sentenza n.

---

<sup>333</sup> Punto 9.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>334</sup> Si veda, tra gli altri S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit.; A. BIGIARINI, "I *fratelli minori* di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit.; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit.

<sup>335</sup> Cfr., S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit., par. 13.

<sup>336</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 111. Sul punto anche Bigiarini afferma che al fine di estendere il *dictum* della sentenza a casi già coperti dal giudicato non è sufficiente verificare che sia possibile un'interpretazione della disposizione in modo conforme alla Convenzione, perché ciò non basta al fine del superamento del giudicato. Nel caso Scoppola invero era servito l'intervento della Corte costituzionale, perché non possibile interpretare la disposizione interna in modo conforme, che aveva consentito l'applicazione degli artt. 670 c.p.p. e 30 co. 4 l. n. 87/1953. Tuttavia, si dice, se l'interpretazione conforme fosse stata possibile, ne sarebbero venuti meno i presupposti applicativi. E quindi, laddove sia possibile una lettura convenzionalmente compatibile della disposizione che ha dato origine alla violazione convenzionale, l'unico modo per garantire tutela ai fratelli minori sarebbe «la proposizione di una questione di legittimità costituzionale della norma processuale disciplinante lo strumento di volta in volta preso in considerazione, "nella parte in cui non prevede che ..."». Cfr., A. BIGIARINI, "I *fratelli minori* di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 794 ss.

210 del 2013 Corte cost.<sup>337</sup> -, sulla base di una applicazione analogica dell'articolo 2 co. 3 c.p. Il giudicato europeo, nella specie «il *novum* dettato dalla Corte EDU in tema di legalità convenzionale della pena»<sup>338</sup>, veniva accostato all'articolo 2 co. 3 c.p., che disciplina un fenomeno di *lex superveniens* più favorevole e che deroga al principio per cui il giudicato è limite all'operatività della *lex mitior* ex art. 2 co. 4 c.p. A questa soluzione sembra opporsi il principio di tassatività dei rimedi *post-iudicatum*. E in ogni caso, nonostante l'ordinamento attribuisca al giudice dell'esecuzione alcuni poteri di intervento sul giudicato - ex artt. 2.2. e 2.3 c.p.; 670 e 673 c.p.p.; 30 co. 4 l. n. 87/1953 -, la possibilità di una nuova interpretazione e applicazione della norma interna, già applicata dal giudice della cognizione, non potrebbe comunque essere giustificata sulla base di tali attribuzioni. Il giudice dell'esecuzione, nei casi di abrogazione, modifica, dichiarazione di illegittimità costituzionale contemplati dalle disposizioni sopracitate, si troverà nella posizione di dover semplicemente prendere atto della caducazione o modifica della norma in questione, che è un evento a cui la legge attribuisce efficacia risolutiva del giudicato<sup>339</sup>.

### **3. L'utilizzo della revisione europea da parte dei fratelli minori. Le diverse opinioni in dottrina e in giurisprudenza**

Sulla base dell'analisi degli effetti *erga omnes* delle sentenze della Corte EDU, tenuta in considerazione anche la vicenda Scoppola - Ercolano, si possono trarre alcune conclusioni relative agli strumenti utilizzabili dai soggetti diversi dal ricorrente vittorioso a Strasburgo che consentono il superamento del giudicato di condanna. Concentrando l'attenzione sulla questione relativa alla possibilità di utilizzo della revisione europea, la dottrina rileva due orientamenti nella giurisprudenza di legittimità (a Sezioni semplici): un primo orientamento ammette la revisione europea,

---

<sup>337</sup> La soluzione della Corte Cost., si ricorda, prevede il passaggio per la declaratoria di incostituzionalità della norma interna, che permette l'applicazione della disciplina ex art. 670 c.p.p. in combinato disposto con l'articolo 30 co. 4 della l. n. 87 del 1953.

<sup>338</sup> Punto 7.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU.

<sup>339</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 111 ss; E. LAMARQUE - F. VIGANÒ, "Sulle ricadute interne della sentenza Scoppola", cit., p. 10.

ma solo per il caso di sentenze pilota o quasi pilota; il secondo orientamento invece la esclude, a prescindere dalla natura pilota o meno della sentenza<sup>340</sup>.

L'argomentazione relativa al primo orientamento<sup>341</sup> considera che nel caso in cui ci si trovi in presenza di una sentenza pilota o quasi pilota, l'efficacia soggettiva della sentenza può considerarsi estensibile *ultra partes*, potendosi parlare di esecuzione ex art. 46 CEDU anche per quei soggetti che si trovano, o che si potranno trovare, nelle medesime condizioni del ricorrente vittorioso a Strasburgo<sup>342</sup>. In capo allo Stato parte della controversia, si è visto, sorge infatti l'obbligo di impedire violazioni future per i *potential applicants* - venendo in rilievo le misure generali preventive -; ma anche di rimediare alle identiche violazioni già consumate, in quanto la Corte può sospendere l'esame dei ricorsi pendenti in attesa dell'intervento dello Stato. Per questa tipologia di soggetti (*current applicants*), vengono in rilievo invece le misure generali restitutorie<sup>343</sup>. In riferimento a quest'ultima categoria di condannati viene riconosciuta l'estensione soggettiva all'utilizzo della revisione europea, essendo soddisfatto il requisito, previsto dalla sentenza n. 113 del 2011, che lega questo strumento al perimetro esecutivo ex articolo 46 CEDU<sup>344</sup>. L'orientamento giurisprudenziale in questione, richiede comunque, per l'estensione *erga omnes* dell'efficacia esecutiva della sentenza europea e quindi per l'utilizzo della revisione europea, la sostanziale identità della

---

<sup>340</sup> Cfr., T. ALESCI, "L'estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*", cit., p. 701; S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit., par. 6; A. BIGIARINI, "I *fratelli minori* di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", cit., p. 792.

<sup>341</sup> Gli esempi sono: Cass. Pen. Sez. VI, sentenza n. 46067 del 23 settembre 2014, *Scandurra*; Cass. Pen. Sez. VI, sentenza n. 21635 del 2 marzo 2017, *Barbieri*.

<sup>342</sup> Per esempio, punto 6.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 21635 del 2017, Cass. Pen. Sez. VI., *Barbieri*.

<sup>343</sup> *Supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 1.

<sup>344</sup> Il dispositivo della sentenza n. 113 del 2011, Corte cost., mira a permettere la riapertura dei processi laddove «ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, paragrafo 1» della CEDU. L'ampiezza del dispositivo così formulato «non sembra giustificare un'esclusione dei "fratelli minori" del ricorrente». Cfr., S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", cit., par. 13.

situazione controversa rispetto a quella decisa a Strasburgo<sup>345</sup>. Una posizione di particolare apertura all'utilizzo della revisione europea da parte dei fratelli minori si trova nella Cassazione relativa al caso *Dell'Utri*<sup>346</sup>. In questa sentenza viene affermata in generale la priorità logica dello strumento della revisione europea<sup>347</sup> – che dovrà essere utilizzata laddove serva la riapertura - sull'incidente di esecuzione, a cui invece deve farsi ricorso nelle residuali ipotesi in cui sussistano le condizioni già individuate dalla sentenza Ercolano<sup>348</sup>. Alla revisione europea «non sarebbe – peraltro – di ostacolo la “alterità soggettiva”» fra chi risulta vittorioso nella sentenza di Strasburgo, e chi richiede l'utilizzo dello strumento. È sufficiente che l'istante dimostri, oltre all'identità di posizione anche la «portata generale della violazione accertata»<sup>349</sup>, la sussistenza di queste due condizioni infatti renderebbe «legittimo l'intervento di adeguamento [con riferimento alla revisione europea] o la proposizione del dubbio di costituzionalità», nei confronti dei soggetti non ricorrenti<sup>350</sup>. Si sottolinea poi che secondo questa Cassazione non è necessario trovarsi in presenza di una sentenza pilota per ritenere che la violazione generale assuma rilievo ex articolo 46 CEDU anche nei confronti dei casi identici: a questi effetti è sufficiente trovarsi in presenza di una «obiettiva ed effettiva portata generale» della violazione, considerando che, il silenzio della Corte EDU in punto di carattere generale o individuale della violazione rappresenta solo un indizio

---

<sup>345</sup> Lo rileva per esempio l'ordinanza di rimessione alle SSUU relativa al caso Genco, n. 21767 del 17 maggio 2019, che al punto 12. ricostruisce i diversi orientamenti di legittimità a Sezioni semplici sul tema in questione.

<sup>346</sup> In particolare, la sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.

<sup>347</sup> Affermazione che sembra essere supportata anche dalla Corte costituzionale n. 210 del 2013, e non sembra nemmeno essere esclusa dalla sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale. I giudici di Cassazione escludono che dalla vicenda Ercolano possa trarsi un principio generale che accorda una preferenza all'incidente di esecuzione, essendo in questo caso frutto dell'applicazione dell'articolo 30 comma 4 della legge n. 87 del 1953, a seguito di una sentenza che dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma interna. Cfr., Punto 3.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.

<sup>348</sup> Cfr., S. BERNARDI, “I fratelli minori di Bruno Contrada davanti alla Corte di cassazione”, in *DPC-RT* [rivista on-line], (2017) 2, p. 261 ss.

<sup>349</sup> Punto 3.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.

<sup>350</sup> Cfr., Punto 3.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.



dell'assenza del rilievo generale della violazione<sup>351</sup>. E quindi l'obbligo ex articolo 46, in caso di violazioni generali, impone di intervenire anche nei confronti dei fratelli minori per la rimozione del giudicato, legittimandoli all'utilizzo della revisione europea<sup>352</sup>. Questo orientamento tuttavia è minoritario<sup>353</sup>.

Il secondo orientamento, maggioritario in giurisprudenza, si giustifica invece sull'esclusione dell'efficacia *erga alios* degli obblighi derivanti dall'articolo 46 CEDU, che sono diretti solo al ricorrente anche laddove si tratti di sentenza pilota<sup>354</sup>. Da questa tipologia di sentenze, infatti, l'unico obbligo che ne discende – oltre alla *restitutio in integrum* al ricorrente –, è quello in capo allo Stato, di modificare l'ordinamento al fine di rimuovere la violazione strutturale riscontrata dalla Corte EDU<sup>355</sup>. Questa modalità di esecuzione della sentenza pilota della Corte EDU tuttavia è «diversa ed estranea al tema di diretto interesse»<sup>356</sup>, che riguarda invece la legittimazione attiva all'utilizzo della revisione europea, e quindi la sua possibilità di essere utilizzata per travolgere giudicati di condanna nei

---

<sup>351</sup> Cfr., Punto 3.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.

<sup>352</sup> La soluzione viene criticata in dottrina, in quanto la sentenza confonde il vincolo interpretativo che si può trarre da una decisione della Corte EDU con gli obblighi ex articolo 46. Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 151 ss.

<sup>353</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 157 – 158; A. TESAURO, "Interpretazione convenzionalmente conforme e bilanciamento. Un'appendice", cit., p. 22 nota 2.

<sup>354</sup> Gli esempi sono: Cass. Pen. Sez. II, sentenza n. 40889 del 20 giugno 2017, *Cariolo*; Cass. Pen. Sez. I, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, *Bruno*; Cass. Pen. Sez. V, sentenza n. 7918 del 21 febbraio 2019.

<sup>355</sup> In dottrina si veda Logli, che afferma che una sentenza europea può avere effetti solo riflessi nell'ordinamento, nel senso che può influenzare mutamenti giurisprudenziali o modifiche legislative, ma va escluso che possa «produrre effetti automatici e diretti» su situazioni giuridiche già definite con un giudicato interno, per chi non ha fatto ricorso ex art. 34 CEDU, nemmeno nel caso di sentenze pilota. Cfr., A. LOGLI, "Riflessi processuali del caso Contrada", in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, (2018) 1, p. 261. Sullo stesso punto, anche Pagliano, riconosce che dalla sentenza pilota discendono obblighi sul piano generale, al fine di risolvere i ricorsi pendenti relativi alla medesima violazione e al fine di impedire violazioni future, ma è uno strumento che riguarda principalmente gli obblighi nascenti per il legislatore, il quale dovrà – per evitare violazioni future – conformarsi al *dictum* della Corte. Ma questo è un ambito diverso rispetto a quello relativo all'applicazione della sentenza a casi analoghi già coperti dal giudicato. Cfr., A. PAGLIANO, "I fratelli minori e l'applicazione conforme delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo", in *Archivio Penale* [rivista on-line], (2019) 3, pp. 23 – 24.

<sup>356</sup> Punto 1.3. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*.

confronti dei soggetti diversi dal ricorrente, per i quali non viene in rilievo l'obbligo esecutivo ex art. 46 CEDU<sup>357</sup>. La revisione europea non è utilizzabile con riferimento a situazioni analoghe, già coperte dal giudicato, perché l'obbligo di *restitutio in integrum* ex art. 46 CEDU va riferito solamente al ricorrente<sup>358</sup>. E quindi, se si ritiene che queste situazioni si trovano al di fuori del perimetro esecutivo delle sentenze della Corte EDU, se si ragionasse nei termini della sentenza *Dell'Utri* – e cioè ammettendo la revisione europea anche in favore dei non ricorrenti – si riconoscerebbe alla sentenza europea una portata demolitoria sul giudicato che è maggiore rispetto a quella che viene riconosciuta, dall'ordinamento, a una sentenza che dichiara l'illegittimità costituzionale di una norma dello stesso tipo<sup>359</sup>. Per esempio, con particolare riferimento alle norme processuali, anche qualora esse siano oggetto di declaratoria di illegittimità costituzionale, l'ordinamento comunque non riconosce alla sentenza della Corte costituzionale la forza di travolgere il giudicato. Se ne deve concludere che, se a seguito di una sentenza della Corte EDU - che riguardi l'iniquità del processo derivante da una norma processuale -, si ammette la revisione europea anche per i soggetti non ricorrenti, si creerebbe uno «squilibrio [...] nell'ordinamento interno» che è

---

<sup>357</sup> Cfr., G. BIONDI, "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], (2019) 3, p. 201; punto 1.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*. Qui la Corte specifica che non bisogna confondere il tema oggetto di interesse nemmeno con il diverso tema dell'influenza delle sentenze europee a livello di interpretazione sotto il profilo dell'obbligo di interpretazione conforme nei processi pendenti e futuri.

<sup>358</sup> Cfr., punto 1.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*. Né l'obbligo ex art. 46 CEDU né nessun'altra disposizione convenzionale postulano alcun vincolo ad applicare il *dictum* della sentenza europea a casi analoghi, già coperti dal giudicato. E quindi, la questione (più generale rispetto all'utilizzabilità della revisione europea da parte dei fratelli minori) relativa all'esistenza del c.d. "diritto all'applicazione conforme", va risolta semmai sulla base di principi interni all'ordinamento, individuando i limiti entro i quali la stabilità della cosa giudicata deve cedere di fronte alla tutela dei diritti fondamentali. Cfr., A. PAGLIANO, "I fratelli minori e l'applicazione conforme delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo", cit., p. 25 ss.

<sup>359</sup> Cfr., G. BIONDI, "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", cit. p. 201; vedi anche punto 1.5. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*.

irragionevole perché non si giustifica nemmeno sulla base delle previsioni convenzionali<sup>360</sup>.

È opportuno rilevare che questo orientamento di legittimità che esclude la revisione europea per i fratelli minori, si concentra sulle ipotesi di violazioni che hanno natura processuale, e si pone in posizione di continuità con quanto affermato dalle Sezioni Unite Ercolano e dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 210 del 2013<sup>361</sup>. La dottrina nota infatti che la giurisprudenza tende a giustificare la tutela *erga omnes* solo in presenza di violazioni che hanno contenuto sostanziale<sup>362</sup>. Il tema in questione non è strettamente legato alla legittimazione *ultra partes* all'utilizzo della revisione europea, ma riguarda più in generale la questione dei rimedi *post iudicatum* a disposizione dei fratelli minori, su cui sembra opportuno trarre alcune conclusioni. Ci sono situazioni in cui il giudice dell'esecuzione può intervenire *post* giudicato sul titolo esecutivo per rimediare alla violazione nei confronti dei non ricorrenti a Strasburgo, in presenza di determinate condizioni. Sul punto tuttavia è possibile rilevare declinazioni divergenti, di cui sembra opportuno riportare le argomentazioni.

Una prima impostazione, sulla scorta di quello che affermano le Sezioni Unite Ercolano e la Cassazione sul caso *Dell'Utri*, sostiene la possibilità di un intervento di adeguamento diretto alla sentenza Europea da parte del giudice dell'esecuzione<sup>363</sup>, e ciò nel caso in cui: vi sia identità di posizione, il vizio abbia portata generale e sia in materia sostanziale, l'intervento di

---

<sup>360</sup> Cfr., punto 1.6. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*.

<sup>361</sup> Cfr., G. BIONDI, "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", cit., pp. 201 – 202; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 157 ss. Si fa riferimento alle affermazioni delle due Corti (già vista *supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 2) relative al diverso problema della pena illegittima nei casi in cui si tratti di violazioni sostanziali o processuali. Cfr., punto 1.6. del Considerato in diritto, sentenza n. 56163 del 23 ottobre 2018, Cass. Pen. Sez. I, *Bruno*.

<sup>362</sup> Cfr., G. BIONDI, "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", cit., p. 212; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 157 ss; E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 29; si veda anche l'analisi di G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit.

<sup>363</sup> Per esempio, in dottrina, A. PAGLIANO, "I fratelli minori e l'applicazione conforme delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo", cit., p. 29 ss.

rimozione o modifica del giudicato non richieda valutazioni discrezionali, e che non sia necessario sollevare questione di legittimità costituzionale della norma interna<sup>364</sup>. L'intervento diretto sembra essere giustificato nel caso *Dell'Utri* dal fatto che in presenza di una violazione strutturale, e a prescindere dalla natura pilota della sentenza, assumono rilevanza gli obblighi ex articolo 46 anche per i casi identici, già definiti con il giudicato<sup>365</sup>. Nel caso Ercolano invece, l'intervento diretto del giudice dell'esecuzione nei confronti di tutti i condannati che versano nelle medesime condizioni del ricorrente, non sembra giustificarsi sull'articolo 46 CEDU, ma piuttosto su altri valori interni all'ordinamento a fronte dei quali il giudicato deve risultare recessivo, e in particolare il diritto alla libertà personale<sup>366</sup>. Il giudice dell'esecuzione potrà intervenire direttamente sul giudicato<sup>367</sup> nei confronti dei soggetti diversi dal ricorrente – in presenza dei c.d. criteri Ercolano -, per rimediare allo «stigma dell'ingiustizia», poiché l'istanza di legalità della pena deve considerarsi *sub iudice* anche in fase esecutiva, non essendo a ciò preclusivo il dato formale della c.d. situazione esaurita<sup>368</sup>.

Una seconda impostazione invece nega un intervento diretto del giudice dell'esecuzione in tema di fratelli minori, essendo richiesta sempre una dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma interna in contrasto che consenta di applicare la disciplina ex art. 30 co. 4 della legge n. 87 del

---

<sup>364</sup> Sono i c.d. criteri Ercolano, enucleati al punto 9.2. del Considerato in diritto, sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS.UU; riaffermati poi nella sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*. In quest'ultima vicenda, la Cassazione precisa che, analogamente a quanto era avvenuto nella vicenda Ercolano, se il problema strutturale deriva dall'applicazione di una norma di legge, l'esecuzione del giudicato CEDU richiede una dichiarazione di illegittimità costituzionale, che consenta di intervenire ex art. 30 comma 4, legge n. 87 del 1953.

<sup>365</sup> Cfr., Punto 3.4. del Considerato in diritto, sentenza n. 44193 dell'11 ottobre 2016, Cass. Pen. Sez. I, *Dell'Utri*.

<sup>366</sup> Nella sentenza *Ercolano* delle SSUU già cit., al punto 3.1. del Considerato in diritto si trova un riferimento agli artt. 2 e 3 Cost; al punto 7. del Considerato in diritto si trovano riferimenti agli artt. 13 co. 2, 25 co. 2, 27 co. 3 della Costituzione.

<sup>367</sup> E quindi, si è detto, anche senza bisogno di passare per una questione di illegittimità costituzionale della norma interna in contrasto laddove sia possibile reinterpretarla, e quindi riapplicarla, in modo convenzionalmente – e quindi costituzionalmente - conforme. I profili di criticità di questa soluzione sono già stati enucleati *supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 2.

<sup>368</sup> Cfr., sentenza n. 18821 del 2014, Cassazione SS. UU, *Ercolano*.

1953<sup>369</sup>. La via da seguire è quella segnata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 210 del 2013. E quindi, nell'ambito del procedimento esecutivo, per soggetti che lamentano una violazione identica – in materia sostanziale - a quella del ricorrente, che può essere rimossa senza la riapertura del procedimento e che comunque non richieda valutazioni incompatibili con i poteri del giudice dell'esecuzione, e che derivi da un vizio strutturale dell'ordinamento (la violazione deve avere carattere generale), deve essere sollevata una questione di legittimità costituzionale della norma interna ritenuta in contrasto con la Convenzione, che se accolta li metterà nelle condizioni previste dall'articolo 30 comma 4 della legge n. 87 del 1953<sup>370</sup>. Il giudice dell'esecuzione potrà intervenire sul titolo per dichiararne (in tutto o in parte) l'inesistenza e rideterminare la pena, a seguito di una declaratoria di incostituzionalità di norme sostanziali in ipotesi di pena illegale<sup>371</sup>, sia quando la violazione riguardi i contenuti sanzionatori, come era avvenuto nel caso Scoppola; sia quando la violazione sia relativa allo stesso *an* della condanna, per la quale sia sufficiente intervenire in sede esecutiva<sup>372</sup>.

Restano invece prive di tutela le situazioni in cui l'applicazione del *dictum* della sentenza della Corte EDU richieda una rivalutazione del caso: ciò avviene nelle ipotesi di violazioni processuali, e nel caso di violazioni sostanziali in cui però serva una rivalutazione della colpevolezza. A questo tipo di violazioni potrebbe infatti rimediare lo strumento della

---

<sup>369</sup> Sul punto in modo approfondito, si veda, B. LAVARINI, "L'incidente di esecuzione a rimedio della pena e della condanna illegale: tra riforme *pretorie* e mancate riforme legislative", in *Archivio Penale* [rivista *on-line*], (2019) 3, p. 3 ss.

<sup>370</sup> *Supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 2.

<sup>371</sup> E cioè una pena non prevista dalla legge o eccedente i limiti legali. Cfr., B. LAVARINI, "L'incidente di esecuzione a rimedio della pena e della condanna illegale: tra riforme *pretorie* e mancate riforme legislative", cit., p. 3.

<sup>372</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 126 ss. Con la specificazione che, nel caso in cui la dichiarazione di incostituzionalità riguardi una norma penale incriminatrice, quindi l'*an* della condanna, l'incidente di esecuzione troverà il suo fondamento nell'articolo 673 c.p.p. in combinato disposto con l'articolo 30 comma 4 della legge n. 87 del 1953. Sullo stesso punto si veda anche A. LOGLI, "Riflessi processuali del caso Contrada", cit., p. 263. Per la distinzione tra le diverse tipologie di violazioni sostanziali, *supra*, Cap. II, Sez. II, Par. 1.

revisione europea, che però non sembra essere utilizzabile<sup>373</sup>. Infatti, è minoritario in giurisprudenza l'orientamento che riconosce l'efficacia esecutiva *erga alios* delle sentenze pilota (o quasi pilota)<sup>374</sup>. Sulla base dell'orientamento maggioritario non si può parlare di obblighi esecutivi ex art. 46 CEDU per i fratelli minori, e quindi non sarà possibile ricorrere alla revisione europea<sup>375</sup>.

E comunque, anche se si ammette l'operatività dell'obbligo ex articolo 46 CEDU nei confronti dei non ricorrenti, l'identità di posizioni – che è presupposto per la revisione europea – è da escludere in linea di principio nel caso di violazioni processuali. La valutazione che svolge la Corte EDU sull'ingiustizia ex art. 6 CEDU, relativamente alle norme processuali, riguarda il complesso delle garanzie processuali e non la norma in sé. Ne consegue che, anche se una norma processuale viene dichiarata ingiusta dalla Corte EDU, non basta che quella stessa norma sia stata applicata anche in altri procedimenti per ritenerla sempre ingiusta<sup>376</sup>. E inoltre la tutela dei non ricorrenti che lamentino una violazione processuale non potrebbe nemmeno passare per la procedura Ercolano e dell'incidente di costituzionalità, dato che la questione non sarebbe rilevante. L'articolo 30 co. 4, che rendeva ammissibile la questione di legittimità costituzionale

---

<sup>373</sup> Sono le conclusioni che bisogna trarre dallo stato attuale della giurisprudenza costituzionale e a Sezioni Unite. Cfr., punto 11. del Considerato in diritto, ordinanza n. 21767 del 17 maggio 2019, Cass. Pen. Sez. VI. Vedi anche G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 42. (questa era la nota 369).

<sup>374</sup> Si ricordano qui nuovamente le particolarità della sentenza *Dell'Utri*, cit., nella cui motivazione si afferma che gli obblighi esecutivi ex articolo 46 CEDU possono essere rilevanti anche in assenza di una sentenza pilota, basta che per il giudice interno sia individuabile una violazione oggettivamente generale.

<sup>375</sup> Si è visto *supra*, in questo paragrafo.

<sup>376</sup> Cfr., G. GRASSO - F. GIUFFRIDA, "L'incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale", cit., p. 19; B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 159 ss. Si trovano sul punto posizioni contrarie in dottrina. Alcuni autori sostengono che il carattere individuale o generale della violazione – e quindi la possibilità di trovarsi in una situazione identica a quella del ricorrente –, non è legato alla sua natura sostanziale o processuale. Esistono violazioni sostanziali con portata limitata al caso specifico, e violazioni processuali che hanno portata generale. Cfr., E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 8 e 25. Altri autori affermano che la tutela *erga omnes* anche nelle ipotesi di violazioni processuali è imposta dalla Costituzione (artt. 2 e 3). Cfr., G. BIONDI, "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", cit., pp. 212 – 214.

nella vicenda Ercolano, riguarda solamente le violazioni sostanziali, e nell'ordinamento italiano non ci sono norme che prevedono il superamento del giudicato in ipotesi di violazioni processuali, il giudicato è insensibile alla declaratoria di incostituzionalità di norme processuali<sup>377</sup>.

---

<sup>377</sup> Cfr., B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., pp. 160 ss.





## CAPITOLO III

### L'ARTICOLO 628 *bis* c.p.p.

#### SEZIONE I: un primo sguardo al nuovo articolo 628-*bis* c.p.p.

##### 1. Il contesto della riforma Cartabia in relazione al nuovo strumento di impugnazione

Il decreto legislativo n. 150 del 10 ottobre 2022, entrato in vigore il 30 dicembre 2022, in attuazione della legge n. 134 del 27 settembre del 2021 “recante delega al Governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia ripartita e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari”, si inserisce in un recente contesto di riforma «ampia, organica e di sistema»<sup>378</sup> della giustizia penale realizzata su proposta della Ministra della Giustizia (durante il governo Draghi) Marta Cartabia<sup>379</sup>. Il titolo II del d.lgs. n. 150 del 2022 apporta modifiche al codice di procedura penale, ed è suddiviso al suo interno in undici Capi, contenenti disposizioni relative a tutti i libri del c.p.p. Ai fini di questo lavoro è necessario prendere in considerazione il Capo IX del Titolo II, che prevede modifiche al Libro IX del codice di procedura penale, e all’articolo 36 dispone l’inserimento del Titolo III *bis* rubricato “Rimedi per l’esecuzione delle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo”. Il nuovo Titolo in commento contiene l’articolo 628-*bis* (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). Ed è il nuovo

---

<sup>378</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (GU Serie Generale n. 245 del 19-10-2022 – Suppl. Straordinario n. 5). In modo simile, in presentazione alla Relazione n. 2/2023, dell’Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, si legge che la c.d. riforma Cartabia è la «prima, vera, riforma organica del sistema processuale penale da quando, nel 1989, fu adottato il modello di processo “accusatorio”».

<sup>379</sup> Fra i primi commentatori della riforma, poco dopo la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale dei d. lgs. n. 150 e 151 del 10 ottobre 2022, si trovano per esempio M. GIALUZ, “Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)”, in *Sistema Penale* [rivista online], 2 novembre 2022, <[https://www.sistemapenale.it/pdf\\_contenuti/1667394561\\_gialuz-riforma-cartabia-nuova-vers.pdf](https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1667394561_gialuz-riforma-cartabia-nuova-vers.pdf)>; G. SPANGHER, “Riforma Cartabia: un processo a *trazione anteriore*”, in *Diritto penale e processo*, (2022) 12.

articolo 628-*bis* del codice di procedura penale che permette all'ordinamento italiano di conoscere per la prima volta una disciplina di legge in materia di adeguamento all'obbligo di cui all'articolo 46 CEDU - che prevede, come si è detto, l'impegno dello Stato ad adeguarsi alle sentenze della Corte EDU di cui è parte -, considerata anche la Raccomandazione R (2000) 2 che sollecitava gli Stati aderenti alla Convenzione a disciplinare, in via legislativa, strumenti che permettessero la riapertura del processo penale, o il riesame del caso, al fine di garantire la *restitutio in integrum* al ricorrente (ex art. 34 CEDU)<sup>380</sup>.

Nella parte relativa al tema delle impugnazioni – ordinarie e straordinarie – della Relazione finale della Commissione Lattanzi<sup>381</sup>, si possono leggere le ragioni che ispiravano le proposte della Commissione, e cioè la necessità di assicurare i diritti dell'imputato; la tutela dell'interesse pubblico alla legalità e legittimità delle decisioni; la ragionevole durata del procedimento. Con riferimento alle impugnazioni, esse devono essere riformate, secondo la Commissione, in modo tale da risultare adeguate ai principi costituzionali che reggono il giusto processo; inoltre si voleva dare attuazione ai principi posti dalle fonti europee (sia eurolitarie che convenzionali)<sup>382</sup>. È sotto questo profilo che si propone di «introdurre un rimedio straordinario finalizzato a dare esecuzione alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo»<sup>383</sup>, che ha natura di «vera e propria impugnazione affidata alla Corte suprema per superare una sentenza divenuta irrevocabile»<sup>384</sup>.

---

<sup>380</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84. Per un quadro più completo relativo alla Raccomandazione R (2000) 2 si veda *supra*, Cap. I, Sez. II, Par. 2.

<sup>381</sup> Nel corso del 2021 e del 2022, venivano costituiti con decreti ministeriali la Commissione Lattanzi e sei gruppi di lavoro presso l'Ufficio legislativo del Ministero della Giustizia. La Relazione finale della Commissione Lattanzi è divisa in tre parti: la prima contiene le proposte relative al processo penale; la seconda contiene le proposte alternative sul tema della prescrizione del reato; la terza parte contiene le innovazioni in materia di sanzioni penali e al tema generale della giustizia riparativa.

<sup>382</sup> Cfr., Relazione finale e proposte di emendamenti al D.D.L. A.C. 2435, 24 maggio 2021, Ministero della Giustizia, Commissione Lattanzi, p. 35 ss. Le stesse ragioni che ispirano la Riforma si ritrovano anche nella Relazione illustrativa al d. lgs. n. 150 del 2022, cit., in Premessa.

<sup>383</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 36.

<sup>384</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 41.

Ricorda la Commissione che la disciplina relativa alla riapertura del procedimento in esecuzione di una sentenza della Corte di Strasburgo che accerta violazioni della CEDU, è rimasta per più di vent'anni affidata alla giurisprudenza, che ha individuato, in questo arco di tempo, tre diversi rimedi: la revisione europea (sent. n. 113 del 2011, Corte costituzionale); il ricorso straordinario per errore di fatto (per le violazioni verificatesi in Cassazione, come ad esempio era avvenuto nel caso *Drassich c. Italia*); e l'incidente di esecuzione di cui all'articolo 670 c.p.p. (nelle ipotesi di violazioni sostanziali)<sup>385</sup>. Questo sistema di rimedi «genera incertezze e dubbi interpretativi»<sup>386</sup>, che riguardano, in particolar modo, sia l'ipotesi di accertamento di violazioni processuali, poiché la peculiare disciplina della revisione ordinaria «mal si adatta a una riapertura non fondata su un *novum* tale da giustificare una prognosi di proscioglimento»<sup>387</sup>; ma anche il tema dei c.d. “fratelli minori” del ricorrente vittorioso a Strasburgo<sup>388</sup>.

Alla luce di questi problemi la Commissione ha proposto dunque di affidare alla Corte di cassazione, che è giudice nomofilattico, un vaglio preventivo sulla violazione accertata dalla decisione europea, in modo tale da darne attuazione secondo la modalità decisoria che più si adatta al caso specifico (le alternative proposte seguono il modello dell'annullamento senza rinvio e dell'annullamento con rinvio). Inoltre, se

---

<sup>385</sup> Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40.

<sup>386</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40.

<sup>387</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40. Si è visto che il criterio teleologico di compatibilità che deve condurre il vaglio del giudice nell'applicare le disposizioni della revisione ordinaria, alla revisione europea, porta ad escludere, in linea di principio, per le violazioni processuali l'applicabilità di quelle disposizioni preordinate al proscioglimento. *Supra*, Cap. II, Sez I., Par. 1. Oltre ai problemi di adattamento della revisione europea alla disciplina della revisione ordinaria, si ponevano problemi anche in ordine al rapporto con gli altri rimedi *post iudicatum* individuati dalla giurisprudenza, in relazione ai quali, tra l'altro, emergevano problematiche relative al contrasto con il principio di legalità processuale (111 Cost.) per via dell'attività creativa dei giudici. Infine, anche in ipotesi di effettivo utilizzo del procedimento di revisione europea, non era garantita la *restitutio* in favore della vittima convenzionale, poiché la concreta operatività del rimedio era lasciata alle singole valutazioni dei giudici nazionali. Cfr., R. CASIRAGHI, “Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo”, in *Dir. Pen. Proc.*, (2023) 1; 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* [rivista online], 27 aprile 2023, p. 3, <[https://www.sistemapenale.it/pdf\\_contenuti/1682540801\\_lonati-il-rimedio-art-628-bis-rivtrim.pdf](https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1682540801_lonati-il-rimedio-art-628-bis-rivtrim.pdf)>.

<sup>388</sup> Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40.

necessario, la Cassazione potrebbe anche sollevare questione di legittimità costituzionale della norma ritenuta in contrasto con la Convenzione - se la decisione rileva un problema strutturale dell'ordinamento nazionale -, in modo tale da permettere, si legge nella relazione, ai fratelli minori di rivolgersi al giudice dell'esecuzione per ottenere tutela, non essendo loro legittimati al ricorso al nuovo strumento<sup>389</sup>.

Sulla base dei lavori della Commissione Lattanzi verranno poi proposti dal Governo emendamenti al testo originario della legge delega<sup>390</sup>, che verrà modificato dalla Commissione giustizia ed infine approvato da entrambe le Camere nel 2021. La legge n. 134 del 27 settembre 2021 all'articolo 1 contiene una serie di deleghe al Governo<sup>391</sup>. Al comma 13, lett o) dell'art. 1 viene inserito un apposito criterio di delega<sup>392</sup>, che richiedeva nella sostanza di «superare l'assetto binario [...] fissato dalla Corte costituzionale e dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite», che consiste nell'alternativa tra revisione europea e incidente di esecuzione, attraverso la creazione di un unico, nuovo rimedio, affidato alla Corte di cassazione, che deve essere idoneo a dare esecuzione agli obblighi di *restitutio in integrum* derivanti dalle sentenze europee, lasciando però un «ragionevole margine di apprezzamento» alla Corte per la tutela del valore del giudicato nazionale<sup>393</sup>. La delega inoltre richiede uno strumento attivabile solo dal «soggetto che abbia presentato il ricorso» per cui il

---

<sup>389</sup> Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., pp. 40 – 41.

<sup>390</sup> Il testo originario è il disegno di legge A.C. 2435 “Delega al Governo per l’efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d’appello”, presentato alla Camera dei Deputati dal Ministro della Giustizia (Bonafede) durante il Governo Conte II, il 13 marzo 2020.

<sup>391</sup> Cfr., <<https://temi.camera.it/leg19DIL/post/il-contenuto-della-legge-n-134-del-2021-modifiche-ai-codici-e-deleghe-al-governo.html>>.

<sup>392</sup> «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’articolo 670 del codice di procedura penale». Articolo 1 comma 13, lett o) della legge n. 134 del 27 settembre 2021.

<sup>393</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n.150, cit., pp. 342 ss.

comma 1 del nuovo articolo 628-*bis* intende escludere dalla legittimazione quei soggetti non impugnanti che avrebbero potuto vantare la stessa violazione. Come ultima indicazione, il criterio delega ex art. 13 comma 1 lett o) richiede un coordinamento con il rimedio processuale della rescissione del giudicato, a questo fine «si è ritenuto maggiormente coerente con la *ratio* della delega» prevedere espressamente l'applicazione del nuovo 628-*bis* anche nel caso in cui la violazione accertata a Strasburgo riguardi il diritto dell'imputato di partecipare al processo<sup>394</sup>.

Secondo la dottrina il criterio di delega previsto all'articolo 1 comma 13 lett o), in materia di esecuzione delle sentenze della Corte EDU, viene sviluppato in modo «equilibrato e puntuale» dall'articolo 36 del decreto legislativo n. 150 del 2022, che introduce l'articolo 628-*bis* nel codice di procedura penale<sup>395</sup>.

## **2. Gli elementi di autonomia e la natura del rimedio**

Il nuovo istituto creato per l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU che accertano violazioni di diritti è del tutto autonomo rispetto al procedimento di revisione, e più in generale rispetto a tutti gli altri mezzi di impugnazione delle sentenze previsti dal codice di procedura penale. Un'indicazione nel senso dell'autonomia emerge dalla sua collocazione sistematica. L'articolo 628-*bis* viene infatti inserito in un nuovo e apposito titolo, il III-*bis* ("Rimedi per l'esecuzione delle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo"), fra il giudizio di cassazione e il giudizio di revisione, all'interno del Libro IX, sulle impugnazioni<sup>396</sup>. La dottrina accoglie con favore la scelta del legislatore di costruire uno strumento *ad hoc* per

---

<sup>394</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342 ss.

<sup>395</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84.

<sup>396</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 195; M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", in *Leg. pen.*, 11 maggio 2023, p. 3, <<https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2023/05/Lavarini-Speciale-LP.pdf>>; 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.", cit., p. 5.

l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU, che risponde finalmente alle sollecitazioni provenienti dagli organi del Consiglio d'Europa<sup>397</sup>.

Un elemento di novità dell'articolo 628-bis c.p.p. – rispetto al procedimento di revisione, sul quale si innestava il precedente rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU – viene individuato nel ruolo della Corte di Cassazione. Ad essa viene attribuita la competenza: a verificare l'ammissibilità dell'impugnazione, ad effettuare il vaglio preventivo sull'incidenza della violazione, ma anche – se del caso<sup>398</sup> – all'adozione di provvedimenti funzionali alla *restitutio in integrum* direttamente in sede di giudizio di legittimità<sup>399</sup>.

L'affidamento del vaglio preventivo sull'incidenza della violazione alla Cassazione risponde ad «esigenze di nomofilachia»<sup>400</sup> che prevalgono sulle diverse esigenze di contenimento del carico di lavoro della Corte<sup>401</sup>.

---

<sup>397</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; 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.", cit., p. 5. Si è visto che con la sentenza n. 113 del 2011 la Corte costituzionale aveva introdotto la revisione europea, in attesa di un intervento del legislatore. E infatti la stessa Corte sottolineava la provvisorietà della soluzione. La collocazione della revisione europea all'articolo 630 c.p.p. si giustificava, da un punto di vista processualistico, sull'assenza di altri istituti idonei a garantire la conformità dell'ordinamento nazionale all'articolo 46 CEDU. Cfr., punto 8 del Considerato in diritto, sentenza n. 113 del 2011, Corte costituzionale; 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 Web* [rivista on-line], (2023) 1, <[https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2023/01/Rapisarda\\_gp\\_2023\\_1.pdf](https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2023/01/Rapisarda_gp_2023_1.pdf)>, p. 1. In dottrina, negli anni precedenti alla riforma Cartabia, si sosteneva la necessità di un intervento di sistema da parte del legislatore, al fine di introdurre un istituto *ad hoc* autonomo e indipendente rispetto alla revisione. Per alcuni esempi, cfr., R. E. KOSTORIS, "La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne", cit., pp. 5 ss.

<sup>398</sup> Si veda il comma 5 dell'articolo 628-bis c.p.p. «[...] Se non sono necessari ulteriori accertamenti di fatto o comunque risulta superfluo il rinvio, la Corte assume i provvedimenti idonei a rimuovere gli effetti [...]. Altrimenti trasmette gli atti al giudice dell'esecuzione o dispone la riapertura del processo [...]»

<sup>399</sup> Cfr., 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.", cit., p. 7; 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", cit., p. 14 ss.

<sup>400</sup> R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197.

<sup>401</sup> Il problema era stato già reso evidente dalla dottrina in passato, che auspicava un intervento del legislatore che affidasse alla Corte di Cassazione la fase introduttiva del rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU alla Cassazione. Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3320.

Affidare alla Cassazione la verifica preventiva dell'incidenza del vizio sul provvedimento interno, significa attribuire al massimo organo nomofilattico il compito di tradurre il *dictum* della sentenza della Corte EDU in un principio che sia conforme all'ordinamento nazionale. In questo modo il legislatore infatti ha positivizzato il concetto di margine di apprezzamento<sup>402</sup> che spetta ai giudici interni nel dare esecuzione alla sentenza della Corte europea<sup>403</sup>. E in effetti, centralizzare in capo alla Cassazione la verifica dell'esistenza dei presupposti per la riapertura a seguito di una sentenza della Corte EDU sembra la scelta più opportuna se si tiene in considerazione la delicatezza delle questioni che vengono in rilievo, e cioè il bilanciamento fra l'effettività della tutela dei diritti umani con il principio di certezza del diritto – garantita dalla stabilità del giudicato interno e l'esigenza di uniformità delle procedure interne volte a superarlo –, ma anche le esigenze di dialogo e di coordinamento fra corti interne e internazionali nella tutela degli stessi<sup>404</sup>. Tuttavia, in relazione a quest'ultimo profilo si trova una posizione dottrinale che aveva evidenziato l'inopportunità di affidare alla Cassazione il vaglio preventivo

---

<sup>402</sup> Sui confini del concetto di margine di apprezzamento è di recente intervenuta la sentenza della C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sentenza 11 luglio 2017, *Moreira Ferrera c. Portogallo*. La sentenza riguarda il rapporto tra le indicazioni contenute nel dispositivo della sentenza della Corte EDU, le funzioni del Comitato dei Ministri nella fase di esecuzione delle sentenze, e la libertà dello Stato nella scelta delle misure. Nello specifico la Corte EDU afferma che la riapertura a seguito dell'accertamento di una violazione della CEDU non costituisce un rimedio obbligato per l'adempimento dell'obbligo ex articolo 46 CEDU, posto che la Corte non ha il potere di ordinare direttamente la riapertura. La Corte può solo indicarla come mezzo più opportuno, in linea di principio, sul piano esecutivo. Cfr., 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 *Dir. pen. cont.* [rivista *on-line*], (2017) 11; S. BERNARDI, "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza *Contrada c. Italia*", cit., par. 4.

<sup>403</sup> Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40; M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 85; 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.", cit., p. 21; 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", cit., p. 15.

<sup>404</sup> Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40 – 41; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., pp. 196 - 197; R. M. GERACI, "Un'attesa lunga vent'anni: il ricorso straordinario per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", in *Proc. Pen. Giust.*, (2022) 1, p. 191; M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3320.

sull'incidenza, considerando le diverse modalità decisionali delle due Corti – interna e sovranazionale – che esporrebbe al rischio di che la valutazione interna sull'*an* dell'incidenza si sovrapponga indebitamente a quella del giudice europeo, determinando un inadempimento dell'obbligo esecutivo ex art. 46 CEDU<sup>405</sup>. Sarebbe stato così più opportuno, secondo questa impostazione, lasciare discrezionalità alla Cassazione solo nella scelta del *quomodo* della riparazione<sup>406</sup>.

Si è visto<sup>407</sup> che nella Relazione finale della Commissione Lattanzi emergeva chiaramente la volontà di caratterizzare il meccanismo di superamento del giudicato, a seguito di una sentenza della Corte EDU favorevole al ricorrente, nel senso di un «rimedio straordinario finalizzato a dare esecuzione alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo»<sup>408</sup>, che avesse natura di «vera e propria impugnazione affidata alla Corte suprema per superare una sentenza divenuta irrevocabile»<sup>409</sup>. E in effetti l'articolo 628-*bis* c.p.p., successivamente introdotto d. lgs. n. 150 del 2022, ha natura di impugnazione straordinaria. Secondo la dottrina, il rimedio può essere effettivamente «catalogato come mezzo di impugnazione straordinario»<sup>410</sup>, dato che è esperibile dopo la formazione del giudicato e in presenza di una sentenza favorevole della Corte EDU, ovvero a seguito della cancellazione del ricorso dal ruolo ex art. 37 CEDU, in conseguenza del riconoscimento della violazione dello Stato<sup>411</sup>. Il termine di proponibilità previsto, a pena di inammissibilità, dal comma 2 dell'articolo 628-*bis* c.p.p., non vale ad escludere la natura straordinaria di questa impugnazione. Un altro esempio di impugnazione straordinaria sottoposta ad un termine è il ricorso straordinario per Cassazione, ex art.

---

<sup>405</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197.

<sup>406</sup> Cfr., R. M. GERACI, "Un'attesa lunga vent'anni: il ricorso straordinario per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196.

<sup>407</sup> *Supra*, Cap. III, Sez. I, Par. 1.

<sup>408</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 36.

<sup>409</sup> Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 41.

<sup>410</sup> 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.", cit., p. 6.

<sup>411</sup> Cfr., H. BELLUTA, "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", in *Giurisprudenza Italiana*, (2023) 5, p. 1213; 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.", cit., p. 6.



625-*bis* c.p.p.<sup>412</sup>. In dottrina viene poi valorizzata la sua caratteristica di rimedio «polivalente». Con la locuzione «rimedio polivalente di natura straordinaria»<sup>413</sup> si vuole sottolineare la flessibilità dello strumento, posto che, a seguito del vaglio sull'incidenza effettiva della violazione convenzionale, la Cassazione potrà scegliere, ai sensi del comma 5, la modalità più opportuna – in relazione al caso concreto – per l'attuazione della sentenza della Corte di Strasburgo. E quindi si tratta di un rimedio unico, «capace [anche] di assumere carattere restitutorio»<sup>414</sup>, se si considera che deve poter consentire la riparazione della violazione del diritto dell'imputato a partecipare al processo<sup>415</sup>. La denominazione del Capo IX, "Rimedi", al plurale, si riferisce infatti alle caratteristiche della fase decisoria, che potrà certamente svilupparsi con modalità e forme diverse, ma questa diversità inerisce comunque ad un rimedio unitario, ma c.d. polivalente<sup>416</sup>.

Questa struttura della fase decisoria, anch'essa affidata – almeno in prima battuta - alla Corte di cassazione, è volta a «superare l'assetto binario – da un lato revisione europea e, dall'altro, incidente di esecuzione – fissato dalla Corte costituzionale e dalla giurisprudenza delle Sezioni unite»<sup>417</sup>. L'esigenza qui sottesa è quella di mettere ordine alla confusione che si era creata nella giurisprudenza, nell'ultimo ventennio, in ordine al rimedio esperibile dal ricorrente vittorioso. Questa situazione creava problemi sia

---

<sup>412</sup> Cfr., H. BELLUTA, "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", cit., pp. 1213 – 1214; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197. Secondo alcuni invece, la previsione di un termine perentorio per la presentazione della domanda non è «del tutto coerente con la natura straordinaria del mezzo». 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.", cit., p. 17.

<sup>413</sup> M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 85.

<sup>414</sup> 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.", cit., p. 8.

<sup>415</sup> Cfr., 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.", cit., p. 8.

<sup>416</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 3. Anche la Relazione illustrativa espressamente sottolinea l'unicità del rimedio. Cfr., Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342.

<sup>417</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342.

sui piani dell'efficienza e dell'economia processuale, ma soprattutto sul piano delle garanzie: si spostava in capo al ricorrente vittorioso l'onere di individuare lo strumento più adatto, nello specifico caso concreto, ad ottenere una tutela adeguata, ma dovendosi muovere in un quadro di assoluta incertezza delle risposte giurisprudenziali<sup>418</sup>. Ma allo stesso tempo si tratta di una scelta necessaria, in quanto il rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU, deve essere strutturato in modo coerente al diverso modo in cui si possono atteggiare le esigenze di *restitutio in integrum* a fronte della diversità delle violazioni convenzionali<sup>419</sup>. E così, in base alle specificità della violazione accertata in sede europea, il rimedio si atteggerà secondo «forme e moduli differenti»<sup>420</sup>, che assume «carattere esclusivo»<sup>421</sup> nel senso che è attivabile a fronte di ogni tipologia di violazione riscontrata in sede europea, quindi sia in caso di violazioni processuali – anche laddove la violazione riguardi il diritto alla partecipazione al processo dell'imputato<sup>422</sup> - che sostanziali<sup>423</sup>.

L'articolo 628-*bis* c.p.p. viene quindi strutturato in maniera coerente con le indicazioni della Commissione Lattanzi<sup>424</sup>, relativamente all'introduzione di un'impugnazione straordinaria *ad hoc* per l'esecuzione delle decisione

---

<sup>418</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 195 ss; M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 2 ss; 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", cit., p. 15.

<sup>419</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*", cit., p. 3320; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 4; 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.", cit., pp. 7 – 8.

<sup>420</sup> 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.", cit., p. 7

<sup>421</sup> R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 195.

<sup>422</sup> Comma 8 dell'articolo 628-*bis* c.p.p.

<sup>423</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 195; 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.", cit., p. 8

<sup>424</sup> Nella Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 40 ss.

della Corte EDU, al fine di superare le incertezze derivanti dall'assetto precedente alla riforma Cartabia<sup>425</sup>.

## **SEZIONE II: gli elementi dell'art. 628-bis c.p.p.**

### **1. Il profilo soggettivo: la legittimazione e la domanda**

Legittimati a presentare la richiesta ex art. 628-bis c.p.p., ai sensi del comma 1, sono il condannato e la persona sottoposta a misura di sicurezza<sup>426</sup> – con sentenza penale o decreto penale di condanna divenuti irrevocabili<sup>427</sup> – che abbiano fatto ricorso alla Corte EDU, a condizione che abbiano ottenuto una pronuncia che accerti la violazione dei diritti riconosciuti dalla CEDU o dai suoi Protocolli addizionali. All'ipotesi della sentenza favorevole della Corte EDU viene equiparata l'ipotesi in cui la Corte EDU abbia disposto la cancellazione del ricorso dal ruolo ex art. 37 CEDU in conseguenza del riconoscimento unilaterale della violazione da parte dello Stato<sup>428</sup>.

Sul piano della legittimazione soggettiva il legislatore sceglie di interpretare restrittivamente il criterio delega contenuto all'articolo 1 co. 13 lett o), che indicava la proponibilità dell'impugnazione per «soggetto che abbia presentato il ricorso»<sup>429</sup>. E infatti è possibile enucleare tre categorie di soggetti nel processo penale che, nonostante in astratto possano

---

<sup>425</sup> Cfr., 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.", cit., p. 5.

<sup>426</sup> Una parte di dottrina ritiene che sotto il precedente regime della revisione europea non fosse possibile, salvo «complesse acrobazie interpretative», estendere il rimedio al soggetto sottoposto a misura di sicurezza in conseguenza dell'innesto sulla disciplina della revisione tradizionale. Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 4.

<sup>427</sup> La caratteristica dell'irrevocabilità dei provvedimenti contro i quali si rivolge l'impugnazione discende dalle condizioni per l'accesso al ricorso alla Corte EDU ex art. 35.

<sup>428</sup> La procedura che regola la cancellazione dal ruolo a seguito del riconoscimento della violazione da parte dello Stato ex art. 37 si trova all'art. 62 A del Regolamento della Corte. La dottrina rileva che in punto di provvedimenti della Corte EDU posti a presupposto dell'art. 628-bis, il legislatore interpreta estensivamente il criterio delega della legge n. 134 del 2021, all'articolo 1 comma 13 lett o), recependo un orientamento giurisprudenziale che si era affermato prima della riforma Cartabia. Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 8.

<sup>429</sup> Cfr. R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; 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.", cit., p. 9.

ricorrere alla Corte EDU, ex art. 34, per l'accertamento di una violazione della CEDU o dei suoi Protocolli nei loro confronti, per qualche ragione – si vedrà – sono esclusi dalla legittimazione attiva all'impugnazione ai sensi del comma 1 dell'art. 628-*bis* c.p.p. E quindi, non tutti i ricorrenti vittoriosi a Strasburgo sono legittimati all'impugnazione: deve essere un soggetto che nel procedimento interno è stato condannato in via definitiva, o a cui è stata applicata una misura di sicurezza<sup>430</sup>.

Le prime due categorie di soggetti - che nonostante abbiano (eventualmente) ottenuto dalla Corte EDU il riconoscimento di una violazione convenzionale – si vedono comunque esclusi, secondo la dottrina, dalla legittimazione ex art. 628-*bis* comma 1 sono: la persona offesa dal reato<sup>431</sup>; i soggetti che nel procedimento avevano assunto la qualifica di parte civile<sup>432</sup>. L'esclusione di queste due categorie dalla legittimazione all'utilizzo del nuovo rimedio, oltre ad essere possibile – si è detto, sulla base del criterio di delega – non pone nemmeno problemi relativi all'adempimento dell'obbligo di esecuzione delle sentenze di cui all'art. 46 CEDU. La dottrina guarda, in via esemplificativa, l'ipotesi della persona offesa da reato<sup>433</sup>. Nonostante l'accertamento della violazione di diritti ex artt. 2, 3, 8 della CEDU nei confronti dell'offeso, per ineffettività del procedimento<sup>434</sup>, non si trovano pronunce della Corte di Strasburgo che intimano allo Stato l'intervento sul giudicato relativo al soggetto il cui procedimento ha comportato la violazione di detti diritti. E infatti, la

---

<sup>430</sup> Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 178; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; 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.", cit., p. 9.

<sup>431</sup> Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 178; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 7; 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.", cit., p. 9.

<sup>432</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 8; 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.", cit., p. 9.

<sup>433</sup> Per esempio, R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196

<sup>434</sup> Ciò può avvenire nel caso di proscioglimento per prescrizione o per altre tipologie di provvedimenti clemenziali.

riapertura del procedimento in queste situazioni, su richiesta dell'offeso da reato, realizzerebbe una violazione di altri diritti fondamentali costituzionalmente riconosciuti del soggetto giudicato in via definitiva, *in primis* il principio del *né bis in idem*, unitamente al fatto che comporterebbe un problema di sistema posto che così sarebbe introdotta un'impugnazione straordinaria in *malam partem*, generalmente esclusa dall'ordinamento<sup>435</sup>.

L'ultima categoria di soggetti in questione riguarda l'imputato che sia stato prosciolto con formula non completamente liberatoria<sup>436</sup>.

Più in generale, l'attivazione del rimedio ex art. 628-bis c.p.p. nell'ordinamento italiano è subordinata alla richiesta da parte dell'interessato<sup>437</sup>, così come definito al comma 1 – di cui si è appena detto – di conseguenza è esclusa la legittimazione attiva del Procuratore generale presso la Corte di cassazione. Questo sembra coerente con le recenti indicazioni da parte degli organi del Consiglio d'Europa e della Corte di Strasburgo, che ammettono la possibilità di condizionare la riapertura del processo per l'esecuzione del *dictum* europeo alla richiesta dell'interessato<sup>438</sup>. Secondo la dottrina, l'esclusione della pubblica accusa dalla legittimazione alla proposizione della domanda consente di negare

---

<sup>435</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 7.

<sup>436</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; 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.", cit., p. 9.

<sup>437</sup> In caso di morte del condannato o del soggetto a cui è stata applicata una misura di sicurezza, il comma 2 dell'articolo consente la proposizione della richiesta da parte di un congiunto. Questo segna un'ulteriore differenza rispetto alla revisione, che all'articolo 632 co. 1 lett a), che in caso di morte del condannato legittima alla richiesta «l'erede o un prossimo congiunto». La nozione di «congiunto» sembra da ritenersi più ampia rispetto alla nozione di «prossimo congiunto» ex art. 307 comma 4, c.p. Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 178. Sullo stesso punto e per approfondimenti, cfr., 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.", cit., p. 12.

<sup>438</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; 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.", cit., p. 14 ss.

l'esistenza di un interesse pubblico alla riapertura del processo per conformarsi alle sentenze della Corte di Strasburgo<sup>439</sup>.

Dal rimedio sono infine esclusi «i terzi non impugnanti che avrebbero potuto vantare la medesima violazione»<sup>440</sup>. Non sono quindi legittimati i fratelli minori del ricorrente vittorioso, nel caso in cui la Corte europea abbia accertato un problema strutturale potenzialmente in grado di originare violazioni seriali<sup>441</sup>. La dottrina rileva che la sorte di questi soggetti, anche a seguito dell'introduzione dell'articolo 628-*bis*, rimane incerta, posto che per loro bisogna ancora fare riferimento alle soluzioni che erano state enucleate in giurisprudenza prima della riforma Cartabia. E quindi vanno distinte le ipotesi di sentenze che accertano violazioni di carattere generale di natura sostanziale – per le quali la tutela passa attraverso il bilanciamento di valori costituzionali davanti alla Corte costituzionale -, dalle ipotesi di sentenze che accertano violazioni di carattere generale di natura processuale per le quali invece non è possibile individuare alcuna forma di tutela nei confronti dei fratelli minori<sup>442</sup>. L'esclusione dei fratelli minori dalla legittimazione è del tutto coerente con il fatto che l'art. 628-*bis* introduce un rimedio per

---

<sup>439</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; 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.", cit., p. 15.

<sup>440</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342.

<sup>441</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 5; 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.", cit., p. 10; 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", cit., p. 16. Ancora prima si leggeva nelle indicazioni della Commissione Lattanzi la volontà di escludere i fratelli minori dal nuovo rimedio. Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 41.

<sup>442</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 196; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 5 ss; 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.", cit., p. 10. Del tema si è trattato in modo più approfondito, *supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 3.

l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU che è strettamente legato al piano esecutivo ex art. 46 CEDU<sup>443</sup>.

Sulla base di questa osservazione, in realtà allora sembra possibile individuare uno spazio di tutela ex art. 628-*bis*, con riguardo ad una specifica categoria di soggetti diversi dal ricorrente vittorioso, anche in assenza di una sentenza della Corte di Strasburgo che accerti una violazione convenzionale nei loro confronti, perché ad essi potrebbe comunque attribuirsi la qualifica di «persone che hanno proposto ricorso», agli effetti dell'articolo 628-*bis* co. 1 c.p.p. Ciò è possibile tuttavia solo se si ammette la possibilità di riconoscere l'esistenza di un'efficacia esecutiva *ultra partes* delle sentenze della Corte EDU. La condizione per poter parlare di efficacia esecutiva *ultra partes*, si è visto<sup>444</sup>, è quella di trovarsi in presenza di una sentenza formalmente pilota – adottata secondo la procedura ex art. 61 del Reg. Corte – che indichi quindi, nel dispositivo, i rimedi generali che lo Stato deve adottare per rimediare alla violazione generale accertata. Questa tipologia di sentenza produce in capo allo Stato l'obbligo – oltre a quello di prevenire future analoghe violazioni – di rimuovere la violazione anche nei confronti di quei soggetti che già si trovano in una posizione analoga a quella del ricorrente vittorioso (che abbiano presentato ricorso o che siano ancora nel termine per presentarlo). Allora, nell'ipotesi in cui la Corte EDU decida di sospendere l'esame dei ricorsi pendenti riguardanti la medesima violazione in attesa dell'intervento statale, ai soggetti il cui ricorso è stato sospeso è così forse consentito riconoscere la legittimazione al ricorso agli effetti dell'art. 628-*bis* c.p.p.<sup>445</sup>.

---

<sup>443</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 5. Qui l'autrice afferma inoltre che diverse conclusioni in tema di tutela dei fratelli minori si sarebbero potute trarre se il legislatore avesse introdotto uno strumento di impugnazione che invece fosse attivabile per rimuovere un giudicato interno in contrasto con le disposizioni della CEDU (così come interpretata dalla Corte) a tutela dei diritti fondamentali. Questa soluzione tuttavia avrebbe presentato alcune criticità. Sullo stesso punto si veda anche, B. LAVARINI, *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 170 ss.

<sup>444</sup> *Supra*, Cap. II, Sez. III, Par. 1 e 3.

<sup>445</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 5.

I commi dal 2 al 4 dell'articolo 628-*bis* contengono la disciplina relativa agli aspetti formali della richiesta – che assume la forma del ricorso – previsti a pena di inammissibilità della stessa, e le modalità procedurali<sup>446</sup>. Viene innanzitutto stabilito un termine di 90 giorni per la proposizione della domanda, decorrente da: il momento in cui la decisione della Corte di Strasburgo diventa definitiva; o dalla data in cui viene emessa la decisione che dispone la cancellazione dal ruolo nel caso di riconoscimento della violazione da parte dello Stato. All'articolo 91 del d. lgs. n. 150 del 2022, riguardante la disciplina transitoria, viene previsto che per le sentenze della Corte EDU divenute definitive anteriormente all'entrata in vigore della novella e per la cancellazione del ricorso dal ruolo che sia avvenuta prima dell'entrata in vigore della stessa, il *dies a quo* del termine decorre dal giorno successivo dell'entrata in vigore dello stesso decreto<sup>447</sup>.

Il comma 3 prevede le cause di inammissibilità dell'impugnazione, rimandando al comma 2, primo periodo, dello stesso articolo 628-*bis* c.p.p. Queste condizioni di inammissibilità, di carattere speciale, vanno lette congiuntamente all'articolo 591 co. 1 c.p.p. in tema di fattispecie di inammissibilità a carattere generale previste per tutte le impugnazioni<sup>448</sup>. Dal combinato disposto degli artt. 591 co. 1 e 628-*bis* c.p.p. discende che la richiesta sarà inammissibile in caso: di mancanza di legittimazione del proponente o dell'interesse ad impugnare<sup>449</sup> e di inosservanza delle regole

---

<sup>446</sup> Per quanto riguarda le modalità di trattazione si applica la disciplina del giudizio camerale ex art. 611 c.p.p., viene integralmente richiamato l'articolo 635 c.p.p. sulla sospensione della pena o della misura di sicurezza. Cfr., Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 343; M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 11; 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.", cit., p. 19.

<sup>447</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., pp. 84 – 85; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 9 ss.

<sup>448</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 10; 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.", cit., p. 15.

<sup>449</sup> L'articolo 591 comma 1 c.p.p., alla lettera a), richiede l'interesse ad impugnare. Questo requisito è da ritenersi sussistente anche nell'ipotesi di integrale espiazione della pena convenzionalmente illegittima al momento della domanda. Il periodo di pena illegittimamente scontata può rilevare infatti ex art. 657 c.p.p., o in via subordinata ai fini della riparazione per



sulla procura speciale; di inoppugnabilità del provvedimento<sup>450</sup>; di rinuncia all'impugnazione<sup>451</sup>; di mancanza dell'indicazione delle specifiche ragioni che giustificano la richiesta; di inosservanza delle forme e del termine per la presentazione del ricorso<sup>452</sup>.

Sembra opportuno circoscrivere con più dettaglio, rispetto a quanto genericamente stabilito al comma 2, che cosa si intende quando si chiede al ricorrente, a pena di inammissibilità, di indicare le «ragioni che giustificano» la richiesta. In proposito la dottrina ritiene che essa dovrà contenere il riferimento alle violazioni riscontrate – che possono avere carattere sia sostanziale che processuale<sup>453</sup> -; la precisazione relativa all'incidenza che le stesse, «per natura e gravità» hanno avuto sull'esito del processo<sup>454</sup>; e infine l'indicazione relativa alla misura più idonea per

---

ingiusta detenzione; inoltre il rimedio ex art. 628-*bis* può essere sorretto da un interesse solamente morale. Cfr., B. LAVARINI, “Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, cit., p. 10 ss. 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.”, cit., p. 21. Si vedrà *infra*, in questo paragrafo, che l'attualità della violazione non è nemmeno richiesta, dal comma 5 dell'articolo 628-*bis*, come requisito per valutare l'incidenza effettiva della violazione ai fini dell'accoglimento nel merito dell'impugnazione.

<sup>450</sup> Dalla previsione generale ex art. 591 comma 1, lett b), relativa al provvedimento inoppugnabile, si può concludere che l'impugnazione sarà inammissibile se proposta nei confronti di un provvedimento diverso dalla sentenza o dal decreto penale di condanna. Cfr., 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.”, cit., p. 18.

<sup>451</sup> L'articolo 591 comma 1 lett d) prevede come causa generale di inammissibilità l'ipotesi di rinuncia all'impugnazione. Il problema del termine entro cui presentare la rinuncia dipende dal tipo di violazione e dalla conseguente modalità di *restitutio* nel caso concreto. Va distinta l'ipotesi in cui il giudizio prosegue in Cassazione – in questo caso non è necessario individuare un termine finale per la rinuncia -; dai casi in cui sia disposta la trasmissione degli atti al giudice dell'esecuzione oppure la riapertura del processo nello stato e grado in cui si è verificata la violazione – in queste ipotesi la rinuncia non è proponibile dopo la conclusione della fase rescindente. Cfr., 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.”, cit., pp. 18 – 19.

<sup>452</sup> Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 178; in dottrina si veda per esempio B. LAVARINI, “Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, cit., p. 9 ss.

<sup>453</sup> A parere della dottrina questo aspetto non crea particolari problemi, dato che le violazioni accertate saranno «agevolmente rinvenibili» nella stessa decisione europea, e sarà sufficiente riportarle nel ricorso introduttivo. Cfr., 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.”, cit., p. 17.

<sup>454</sup> La «prova dell'incidenza effettiva» è l'aspetto più problematico della richiesta, non potendo limitarsi a una mera contestazione dell'esito del processo, nella logica di una efficace strategia difensiva. Cfr., 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.”, cit., p. 17.

ripararvi<sup>455</sup>. L'indicazione della misura richiesta deriva dal fatto che la domanda, in base a quanto stabilito al comma 1, potrà avere un «*petitum variabile*»<sup>456</sup>, nel senso che il ricorrente potrà richiedere – in alternativa e a seconda del caso – la revoca del titolo, la riapertura del procedimento, o l'adozione di provvedimenti per la rimozione degli effetti pregiudizievoli direttamente alla Corte di cassazione. La Corte, comunque resta libera di scegliere la misura più appropriata a realizzare la *restitutio in integrum*, indipendentemente da quello che viene indicato dal ricorrente nella domanda<sup>457</sup>.

Il comma 2, secondo periodo, dell'articolo 628-*bis* prevede invece gli oneri di allegazione. Vanno presentati la sentenza o il decreto penale di condanna, la sentenza della Corte EDU e gli eventuali ulteriori atti e documenti posti a fondamento della domanda. Si ritiene che il materiale a sostegno dell'istanza possa essere presentato anche successivamente alla stessa, perciò la non tempestiva produzione della documentazione non ne determina l'inammissibilità<sup>458</sup>.

## **2. Il profilo oggettivo: l'oggetto del giudizio davanti alla Corte di cassazione**

Dopo che il ricorso viene presentato in cancelleria presso il giudice che ha emesso la sentenza o il decreto penale di condanna, come previsto dal comma 4 dell'articolo 628-*bis* c.p.p., l'autorità giudiziaria che lo riceve

---

<sup>455</sup> Cfr., H. BELLUTA, "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", cit., p. 1214; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 9 ss; 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.", cit., p. 16 ss; Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 178.

<sup>456</sup> H. BELLUTA, "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", cit., p. 1214

<sup>457</sup> Cfr., H. BELLUTA, "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", cit., p. 1214; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197.

<sup>458</sup> Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 9 – 10.

dovrà trasmetterlo alla Corte di cassazione<sup>459</sup>. Il successivo comma 5 stabilisce la «regola fondamentale sulla decisione della Corte»<sup>460</sup>, che si può delineare nei seguenti termini: laddove non si debba pronunciare l'inammissibilità, la richiesta sarà accolta se la violazione accertata ha avuto un'incidenza effettiva sul provvedimento impugnato, e quindi, una volta superato il vaglio preventivo sull'incidenza verranno in rilievo le alternative decisorie previste dallo stesso comma 5<sup>461</sup>. Il giudizio davanti alla Corte di cassazione viene costruito «secondo una struttura bifasica»<sup>462</sup>: la prima fase, rescindente, comprende le valutazioni sull'ammissibilità e sull'incidenza effettiva della violazione ed è affidata alla Cassazione; la seconda fase, rescissoria, riguarda l'adozione del rimedio più opportuno per garantire la *restitutio in integrum* al ricorrente, e potrà svolgersi in sede di legittimità, davanti ad un giudice di merito o al giudice dell'esecuzione<sup>463</sup>.

E così, la prima valutazione che deve svolgere la Suprema Corte è quella relativa all'ammissibilità della domanda, e quindi verifica l'effettiva sussistenza dei presupposti per la presentazione del ricorso, previsti sia al comma 1<sup>464</sup> che al comma 2, primo periodo, dell'articolo 628-*bis* c.p.p.<sup>465</sup>.

---

<sup>459</sup> Cfr., 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.", cit., p. 17.

<sup>460</sup> M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 85.

<sup>461</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 85.

<sup>462</sup> B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 3.

<sup>463</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 3.

<sup>464</sup> Il comma 1 del 628-*bis* fissa i c.d. «presupposti europei di ammissibilità». Ai fini della valutazione sull'ammissibilità non sembra essere richiesto che la sentenza europea contenga l'indicazione espressa, in motivazione o nel dispositivo, delle misure da adottare. L'obbligo di *restitutio* ex art. 46 CEDU si fonda infatti sulla sola esistenza di una sentenza di accertamento della violazione. Le eventuali indicazioni possono assumere rilievo, si vedrà *infra* in questo paragrafo, in sede di valutazione sull'incidenza della violazione, e nella fase successiva relativa alla scelta del rimedio. Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 8; 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.", cit., pp. 27 – 28.

<sup>465</sup> Cfr., Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 343; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 12.

Superato il vaglio di ammissibilità, la Corte «accoglie la richiesta quando la violazione [...], per natura e gravità, ha avuto una incidenza effettiva sulla sentenza o sul decreto penale di condanna»<sup>466</sup>. Si tratta del c.d. vaglio preventivo sull'incidenza della violazione che è il «fulcro del giudizio»<sup>467</sup> davanti alla Cassazione, e a cui è subordinato l'accoglimento della richiesta<sup>468</sup>. La valutazione sull'effettiva incidenza va svolta «secondo la logica del caso *per caso* della giurisprudenza sovranazionale»<sup>469</sup>, in coerenza con il «ragionevole margine di apprezzamento»<sup>470</sup>, a tutela del giudicato nazionale che è riconosciuto alla Corte, oltre che in punto di rimedi (il *quomodo* della riparazione), anche, si è detto, in punto di presupposti (l'*an* dell'incidenza della violazione)<sup>471</sup>.

La valutazione sull'incidenza della violazione sull'esito del processo si basa su due parametri, che sono la «natura e gravità»<sup>472</sup>. Questi parametri si trovavano già nella Raccomandazione R (2000) 2, che richiedeva, per giustificare l'esigenza di intervento sul giudicato, anche l'attualità della stessa, e quindi la persistenza degli effetti negativi derivanti dalla violazione. Nel comma 5 dell'articolo 628-*bis* c.p.p. il requisito dell'attualità non è specificato<sup>473</sup>. In ragione del mancato riferimento al parametro dell'attualità, deve ritenersi sussistente l'interesse ad impugnare, ex art. 591 comma 1, lett a), anche in caso di pena convenzionalmente illegittima ma già integralmente espiata<sup>474</sup>. In dottrina viene condivisa questa scelta del legislatore, di lasciare alla Cassazione la valutazione sull'attualità delle conseguenze dannose, invece di predeterminare la questione a livello

---

<sup>466</sup> Articolo 628-*bis* comma 5 c.p.p.

<sup>467</sup> 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.", cit., p. 17.

<sup>468</sup> Cfr., 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", cit., p. 15.

<sup>469</sup> Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179.

<sup>470</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342.

<sup>471</sup> Cfr., *supra*, Cap. III, Sez. I, Par. 2.

<sup>472</sup> Articolo 628-*bis*, comma 5 c.p.p.

<sup>473</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 10; 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.", cit., p. 20 – 21.

<sup>474</sup> B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 10 – 11.

normativo, irrigidendo le soluzioni, ritenendo per esempio sussistente l'attualità della violazione solo se nel caso in cui il ricorrente si trovi in uno stato detentivo o comunque di restrizione della libertà personale<sup>475</sup>.

Secondo una parte di dottrina è possibile individuare situazioni in cui la Corte di cassazione, di fatto in realtà non ha spazio di valutazione in tema di verifica sull'*an* dell'esigenza di un effettivo intervento<sup>476</sup>. Il primo caso si ha quando è la stessa sentenza europea ad indicare – nel dispositivo o in motivazione –, in termini perentori, l'adozione di una determinata misura restitutoria, non limitandosi ad accertare l'esistenza della violazione. In questo caso la Corte non ha margine di discrezionalità né sulla valutazione dei presupposti, né sulla scelta dello strumento rimediale, perché il rifiuto nel merito della domanda ex art. 628-*bis* si traduce in un rifiuto di assicurare la *restitutio in integrum*. La conseguenza sarebbe la violazione dell'articolo 46 CEDU, che comporta la procedura di infrazione ex art. 46 comma 4 CEDU<sup>477</sup>. Nel caso in cui invece nella sentenza europea non sia indicata una specifica misura, ma solo in modo generico indica le misure «*in linea di principio adeguate*» rimane spazio per il margine di apprezzamento della Cassazione<sup>478</sup>.

La seconda ipotesi è inerente al tema della natura della violazione. Sarà preclusa ogni valutazione – sia sull'*an* dell'incidenza che del conseguente *quomodo* della riparazione – nei casi in cui la violazione della CEDU riguardi un diritto di natura sostanziale<sup>479</sup>, e cioè quando la violazione

---

<sup>475</sup> Cfr., 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.", cit., p. 21. Si è già visto *supra*, in nota 445, che il ricorrente potrebbe avere interesse ad impugnare anche in assenza di uno stato detentivo attuale.

<sup>476</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 12 ss.

<sup>477</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 12 – 13. Sullo stesso punto, ma con conclusioni in parte diverse – nel senso che rimane comunque sempre possibile motivare il diniego davanti al Comitato dei Ministri, e quindi il vincolo derivante dalla sentenza non è assoluto per le autorità nazionali – si veda 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.", cit., pp. 27 – 28.

<sup>478</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 12 – 13.

<sup>479</sup> Sulle caratteristiche delle violazioni della Convenzione di natura sostanziale si è già visto *supra*, Cap. II, Sez. I, Par. 1; e Cap. II, Sez. II.

deriva dallo stesso contenuto decisorio della decisione risultando così sempre rilevante. Nel caso in cui la violazione invece abbia natura processuale, tendenzialmente rimane uno spazio di discrezionalità per la valutazione sull'incidenza<sup>480</sup>. La giurisprudenza e la dottrina nel vigore della revisione europea si erano già occupate del tema relativo alla valutazione sulla gravità del vizio processuale e della sua conseguente effettiva incidenza sulla decisione finale, che si verifica quando la violazione ha natura e gravità tale da generare seri dubbi sull'accertamento processuale. Il ragionamento dottrinale e giurisprudenziale coinvolgeva anche le conseguenti misure più opportune ai fini della *restitutio in integrum*<sup>481</sup>. I risultati a cui erano approdate possono essere considerati ancora attuali ai fini della verifica del vaglio sull'incidenza ex art. 628-bis c.p.p.<sup>482</sup>.

Riportando brevemente gli esiti dell'analisi, le violazioni di garanzie processuali possono essere raggruppate in tre categorie in base all'incidenza delle stesse sull'esito del processo<sup>483</sup>. Da un lato, si trovano le violazioni processuali per le quali è possibile stabilire *a priori* la non rilevanza in ordine alla bontà dell'esito del processo – gli esempi sono la violazione del diritto alla ragionevole durata o alla pubblicità delle udienze. La riparazione avverrà tramite equa soddisfazione ex art. 41 CEDU, non essendo necessaria la riapertura. Dall'altro lato, si hanno violazioni di garanzie processuali a fronte delle quali l'incidenza sull'esito decisorio è riconosciuta *in re ipsa*, per le quali la *restitutio* richiede sempre la riapertura. Si pensi alla violazione del diritto all'indipendenza e imparzialità del giudice, oltre che alla violazione del diritto alla personale

---

<sup>480</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 13 ss; 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.", cit., p. 24.

<sup>481</sup> Di cui si è trattato *supra* Cap. II, Sez. I, Par. 2.

<sup>482</sup> In dottrina si veda B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 14 ss.

<sup>483</sup> Cfr., 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.", cit., p. 24 ss.

partecipazione dell'imputato al processo<sup>484</sup> e ad altre garanzie inerenti ai diritti difensivi dell'imputato<sup>485</sup>. L'ultima categoria riguarda le «situazioni intermedie»<sup>486</sup> relative a violazioni di «ulteriori garanzie difensive o probatorie»<sup>487</sup>, ed è con riferimento a questa categoria di violazioni processuali che rimane margine di apprezzamento in ordine alla valutazione sull'incidenza e alla successiva scelta del rimedio più appropriato per la riparazione, che vanno necessariamente apprezzate in relazione al caso specifico<sup>488</sup>.

È nella fase rescindente<sup>489</sup> del giudizio davanti alla Corte che viene in rilievo il richiamo del comma 4 all'articolo 635 c.p.p., relativo alla possibilità di disporre la sospensione dell'esecuzione della pena o della misura di sicurezza, che verrà eventualmente concessa a seguito di una valutazione discrezionale della Corte. Il nuovo mezzo di impugnazione si configura come «non sospensivo», in ragione di questa sua caratteristica, ovverosia il fatto che la sospensione non discende in automatico dalla proposizione

---

<sup>484</sup> In caso di violazione del diritto alla partecipazione personale al processo accertata in sede europea è espressamente stabilita la prevalenza del rimedio del 628-bis, dal comma 8 dello stesso articolo, sullo strumento della rescissione del giudicato ex art. 629-bis. Un ulteriore argomento a sostegno dell'esclusione del potere di valutare l'incidenza effettiva di questo tipo di violazione sull'esito del processo si giustifica su ragioni di coerenza e non disparità di trattamento. Posto che il rimedio ex art. 629-bis non richiede una valutazione dell'incidenza in punto di presupposti, e posto che si impone al soggetto di utilizzare il 628-bis in caso di accertamento europeo della violazione, allora a maggior ragione per il condannato nei confronti del quale si è proceduto in assenza deve essere esclusa la valutazione sull'incidenza. B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 14 – 15. D'accordo con la negazione di uno spazio autonomo di valutazione del giudice interno sulla rilevanza del vizio è anche M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 85.

<sup>485</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 14 ss; 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.", cit., p. 24 ss.

<sup>486</sup> 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.", cit., p. 25.

<sup>487</sup> B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 15.

<sup>488</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 15 ss; 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.", cit., p. 25 ss.

<sup>489</sup> La valutazione sulla sospensione della pena o della misura di sicurezza dev'essere svolta in via preliminare. Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179.

della domanda<sup>490</sup>. Il richiamo all'articolo 635 c.p.p. sembra inoltre rendere possibile l'applicazione delle misure cautelari coercitive indicate nella stessa disposizione<sup>491</sup>.

Se il vaglio preventivo sull'incidenza della violazione ha esito positivo la Cassazione accoglie la richiesta<sup>492</sup>. La fase successiva, rescissoria, che è quella relativa ai rimedi, si atteggerà diversamente – e non necessariamente in Cassazione – a seconda del tipo di violazione accertata e della conseguente modalità di *restitutio* individuata dalla Corte<sup>493</sup>. Questa caratteristica della fase rescissoria è resa necessaria dal fatto che si è voluto creare un unico rimedio per ogni tipologia di violazione convenzionale<sup>494</sup>, che però deve tenere conto della circostanza che il contenuto dell'obbligo ex art. 46 CEDU – che discende dall'accertamento della violazione – può assumere contenuto diverso, in relazione alle specificità del caso concreto e alle relative esigenze riparatorie. Potrà configurarsi, a seconda del caso, come un obbligo di neutralizzare gli effetti della sentenza o di rivalutarne il contenuto decisivo, oppure come un obbligo di riapertura o di rinnovazione del processo<sup>495</sup>.

---

<sup>490</sup> Cfr., 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.", cit., p. 19.

<sup>491</sup> Cfr., Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179; 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.", cit., p. 19. Per altri autori in dottrina invece – nella fase rescindente – non può riconoscersi la possibilità che la Cassazione, con il provvedimento sospensivo, disponga l'applicazione di misure coercitive, risultando anomalo attribuire ad un giudice di legittimità detta competenza in materia cautelare. Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 11 – 12.

<sup>492</sup> Dopo l'accoglimento della richiesta, la Cassazione potrà subito investire la Corte costituzionale della questione di legittimità relativa alla norma interessata. Si tratterà dei casi in cui la Corte EDU riscontri un problema generale dell'ordinamento che derivi da una norma di legge. Nel caso di declaratoria di illegittimità costituzionale i c.d. "fratelli minori" del ricorrente potrebbero ottenere una tutela direttamente in sede esecutiva. Cfr., Relazione finale Commissione Lattanzi, cit., p. 41; R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; R. M. GERACI, "Un'attesa lunga vent'anni: il ricorso straordinario per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 193.

<sup>493</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197.

<sup>494</sup> Si è visto *supra*, Cap. III, Sez. I, Par. 2.

<sup>495</sup> Cfr., M. GIALUZ, "Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)", cit., p. 84.



Il comma 5 dell'articolo 628-*bis* ammette tre distinte alternative decisorie<sup>496</sup>. La Cassazione potrà adottare, se «non sono necessari ulteriori accertamenti di fatto o comunque risulta superfluo il rinvio», direttamente in sede di legittimità i provvedimenti idonei a rimuovere gli effetti pregiudizievoli, che ricomprendono espressamente anche la possibilità di disporre – se lo ritiene opportuno<sup>497</sup> – la revoca della sentenza o del decreto penale di condanna<sup>498</sup>. Questa prima via procedimentale verrà percorsa nelle ipotesi in cui sia superfluo il rinvio, e cioè quando l'adeguamento al *dictum* europeo richiede una pronuncia assolutoria oppure una mera modifica del trattamento sanzionatorio, per la quale non siano richiesti ulteriori accertamenti di fatto<sup>499</sup>. Questa prima alternativa decisoria si basa «sul modello dell'annullamento senza rinvio»<sup>500</sup>, ed è caratterizzata dal fatto che a la decisione rescissoria assorbe quella rescindente, per cui la decisione finale è al contempo rescindente e rescissoria<sup>501</sup>.

---

<sup>496</sup> Articolo 628-*bis* comma 5 c.p.p.: «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».

<sup>497</sup> Si pensi all'ipotesi, per esempio, in cui la violazione convenzionale abbia natura sostanziale e determini la necessità, ai fini della rimozione del pregiudizio, di una pronuncia di proscioglimento (senza ulteriori accertamenti di fatto, perché in sede di legittimità). In questo caso sarà opportuno revocare la decisione di condanna. Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 21.

<sup>498</sup> Cfr., fra gli altri, R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 197; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 20 ss.

<sup>499</sup> Cfr., R. M. GERACI, "Un'attesa lunga vent'anni: il ricorso straordinario per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 192 – 193; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 21.

<sup>500</sup> Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179. E anche la dottrina osserva che la disposizione richiama il dispositivo dell'articolo 620, comma 1 lett I) c.p.p., in base al quale: «[...] la corte pronuncia sentenza di annullamento senza rinvio [...] se la corte ritiene di poter decidere, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, o di rideterminare la pena sulla base delle statuizioni del giudice di merito o di adottare i provvedimenti necessari, e in ogni altro caso in cui ritiene superfluo il rinvio». Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 21.

<sup>501</sup> *Ibi*, p. 16.

Le altre due opzioni decisorie hanno invece natura meramente rescindente, perché la fase rescissoria si svolgerà davanti ad un altro giudice diverso da quello di legittimità<sup>502</sup>, e sono descritte nel terzo periodo del comma 5 dell'articolo 628-*bis* c.p.p. E quindi, «solo qualora la Corte di cassazione non sia in grado di provvedere direttamente»<sup>503</sup>, potrà trasmettere gli atti al giudice dell'esecuzione<sup>504</sup>, o disporre la riapertura davanti al giudice di merito nel grado e nella fase in cui si è verificata la violazione – in questo caso stabilisce inoltre se, e in quale parte, conservano efficacia gli atti compiuti nel processo svoltosi in precedenza – «così originandosi una sorta di annullamento con rinvio»<sup>505</sup>. Ciò significa che il rinvio o la trasmissione degli atti al diverso giudice avverrà solo qualora la Corte riscontri la necessità di ulteriori accertamenti, e di conseguenza essa non sia in grado di provvedere direttamente<sup>506</sup>. In particolare, il rinvio al giudice di merito andrà disposto ogni volta che siano necessarie, ai fini della *restitutio in integrum*, ulteriori attività istruttorie, ovvero apprezzamenti valutativi nuovi<sup>507</sup>. Questo tipo di necessità – che giustifica il rinvio al giudice di merito – tendenzialmente emerge quando la violazione ha natura processuale<sup>508</sup>, ma più in generale quando, in conseguenza dell'accertamento di una violazione sostanziale, sia messa in discussione «la tenuta del giudicato in punto di responsabilità»<sup>509</sup>, e quindi lo stesso *an* della pretesa punitiva esercitata

---

<sup>502</sup> Cfr., B. LAVARINI, “Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, cit., p. 16; 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.”, cit., p. 18 e p. 26.

<sup>503</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, p. 343.

<sup>504</sup> Il provvedimento con cui trasmette gli atti al giudice dell'esecuzione ha presumibilmente la forma dell'ordinanza. Cfr., B. LAVARINI, “Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, cit., p. 16

<sup>505</sup> Relazione n. 2/2023, dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, p. 179.

<sup>506</sup> Cfr., 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.”, cit., pp. 26 – 27.

<sup>507</sup> Cfr., 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.”, cit., p. 27.

<sup>508</sup> Si ricorda che tuttavia l'esigenza di riapertura del processo non discende in automatico dall'accertamento di una violazione processuale. Si vedano le distinzioni in dottrina in merito alle tipologie di violazioni processuali che richiedono la riapertura, di cui *supra*, questo paragrafo; e *supra*, Cap. II, Sez. I, Par. 1.

<sup>509</sup> B. LAVARINI, “Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, cit., p. 17.

dallo Stato. Tutto ciò sempre sul presupposto, ex comma 5 secondo periodo dell'articolo 628-*bis* c.p.p., che la Cassazione non possa provvedervi direttamente<sup>510</sup>.

La riapertura del processo deve comunque ancora intendersi come concetto di genere<sup>511</sup>, poiché potrà atteggiarsi diversamente a seconda del tipo di violazione accertata e alla conseguente diversa tipologia di *restitutio* richiesta, non implicando «necessariamente una rinnovazione automatica di tutto il processo»<sup>512</sup>. Al comma 5 viene espressamente previsto che, nel caso del rinvio nel grado e nella fase in cui si è verificata la violazione, la Cassazione dovrà stabilire se, ed eventualmente in quale parte, gli atti del precedente processo (viziato) conserveranno efficacia davanti al giudice di merito. A tale fine saranno prese in considerazione la natura e la tipologia dell'atto, la sua collocazione procedimentale, la sua traducibilità in un vizio interno<sup>513</sup>.

Per ciò che riguarda le conseguenze della riapertura del processo, essa determina: per il ricorrente vittorioso la riassunzione della qualità di imputato, ex art. 60 comma 3 c.p.p.<sup>514</sup>; la ripresa della decorrenza del termine di prescrizione, ex comma 6 dell'art. 628-*bis* c.p.p, agli effetti di cui all'articolo 161-*bis* c.p.; e del termine di durata massima del processo, ex comma 7 dell'art. 628-*bis* c.p.p., ai fini della dichiarazione di improcedibilità dell'azione penale<sup>515</sup>.

---

<sup>510</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 17 ss.

<sup>511</sup> Sul punto si veda R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; 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.", cit., p. 30.

<sup>512</sup> R. M. GERACI, "Un'attesa lunga vent'anni: il ricorso straordinario per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 193.

<sup>513</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 22; 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.", cit., pp. 30 – 31.

<sup>514</sup> Nei confronti del quale si potranno adottare misure cautelari. Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; 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.", cit., pp. 28 – 29.

<sup>515</sup> Cfr., Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, p. 343.

L'accertamento della violazione sostanziale non richiederà invece la riapertura davanti al giudice di merito quando la violazione accertata riguarda il *quantum* o la *species* della pena – che quindi non mette in dubbio la bontà dell'accertamento in punto di responsabilità – alla cui riparazione è sufficiente provvedere tramite rideterminazione della pena. In queste ipotesi sarà sufficiente l'intervento del giudice dell'esecuzione<sup>516</sup> a cui la Cassazione ex art. 628-*bis* comma 5 c.p.p. può trasmettere gli atti, sempreché non sia in grado di provvedervi lei direttamente, e cioè quando non sia necessaria un'integrazione istruttoria alla quale potrebbe invece provvedere il giudice dell'esecuzione ex art. 666 comma 5 c.p.p.<sup>517</sup>.

La nuova disciplina dei rimedi per la *restitutio in integrum* a fronte di violazioni convenzionali accertate dalla Corte EDU presenta aspetti meritevoli di apprezzamento ma anche alcune problematicità, su cui riflette la dottrina<sup>518</sup>. Sotto un primo profilo, la possibilità di rinviare al grado e alla fase in cui si è verificata la violazione consente di superare un problema di cui si discuteva relativamente alla revisione europea. Per la disciplina di questo rimedio, creato con un intervento additivo della Corte costituzionale del 2011 in assenza di un'apposita regolazione a livello di legge, bisognava fare riferimento a quella prevista per la revisione ordinaria. Di conseguenza la riapertura a seguito dell'accertamento della violazione avveniva sempre e solo in grado d'appello. In questo modo non era garantito il diritto al doppio grado della giurisdizione di merito<sup>519</sup>.

Sotto un secondo profilo relativo agli aspetti problematici, alcune osservazioni possono essere svolte in relazione alla possibilità, per la Cassazione, di revocare il provvedimento impugnato nell'ipotesi del rinvio

---

<sup>516</sup> Si considerino gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali ormai consolidati in tema di discrezionalità nella rideterminazione della pena da parte del giudice dell'esecuzione di cui si è visto *supra*, Cap. II, Sez. II, Par. 1.

<sup>517</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., pp. 17 e 21.

<sup>518</sup> Si veda per esempio R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit.

<sup>519</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 20. Per dottrina antecedente alla riforma, sul problema in discussione, si veda per esempio E. LORENZETTO, "Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani", cit., p. 23.

al giudice di merito ai fini della riapertura. E in particolare la dottrina si chiede se il rinvio al giudice di merito presuppone sempre la revoca, oppure se l'eventuale revoca dovrà invece essere disposta al termine del giudizio straordinario di impugnazione, dal giudice di merito in caso di esito positivo per il richiedente<sup>520</sup>. Il problema si pone perché se si adotta un'interpretazione letterale restrittiva del comma 5, si dovrebbe concludere per l'impossibilità di revoca per la Cassazione nel caso del rinvio al giudice di merito, poiché essa viene contemplata espressamente solo per i casi in cui la *restitutio* avviene direttamente in sede di legittimità, per superfluità del rinvio. E tuttavia una parte di dottrina questa possibilità la ricava implicitamente<sup>521</sup>. Un'impostazione in parte diversa, che condivide le ragioni della riflessione – nel senso che una riapertura del processo di cognizione non sembra conciliarsi con la sopravvivenza della precedente sentenza impugnata – tuttavia si discosta nelle conclusioni<sup>522</sup>. La caducazione del provvedimento impugnato non andrebbe qualificata come revoca. Il termine infatti, già utilizzato in materia di revisione ordinaria (art. 637 comma 2 c.p.p.) e di revoca per abolizione del reato (art. 673 c.p.p.), indica un fenomeno in cui il provvedimento revocato viene immediatamente sostituito con un diverso e nuovo provvedimento<sup>523</sup>. Allora, sarebbe più opportuno «ricondere il provvedimento rescindente della Cassazione al modello della decisione di annullamento con rinvio»<sup>524</sup>.

Il nuovo giudizio davanti al giudice di merito può concludersi sia con un proscioglimento, sia con una nuova sentenza di condanna, anche diversa, poiché l'accertamento della violazione in sede europea nulla dice sull'esito

---

<sup>520</sup> Sul punto per esempio, 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.", cit., p. 28.

<sup>521</sup> Si vedano gli argomenti di R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 198; 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.", cit., p. 28; e infine, tuttavia con conclusioni differenti, B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., a p. 20 in nota 68.

<sup>522</sup> Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 20 nota 68.

<sup>523</sup> *Ibidem*.

<sup>524</sup> B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 20 nota 68.

del processo<sup>525</sup>. E quindi, un ultimo aspetto problematico da considerare riguarda la possibilità, o meno, di ritenere operante il divieto di *reformatio in peius*<sup>526</sup> in sede di giudizio di rinvio, perché la nuova disposizione nulla statuisce a riguardo<sup>527</sup>. Nonostante vengano sollevati dubbi sull'applicabilità del principio all'ipotesi del rinvio al giudice di merito ex art. 628-bis comma 5 c.p.p.<sup>528</sup>, la dottrina sembra preferire riconoscerne comunque l'operatività, in quanto ciò sarebbe più conforme alla *ratio* e alla struttura del rimedio di nuova introduzione<sup>529</sup>.

---

<sup>525</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 199; B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 22; 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.", cit., p. 32.

<sup>526</sup> Si consideri la centralità del divieto di *reformatio in peius* in materia di impugnazioni, che viene riconosciuto dalla Corte costituzionale come principio fondamentale del processo penale, e dalla Corte di cassazione come principio che ha portata generale. Lo ricorda per esempio, R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 199.

<sup>527</sup> Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 199.

<sup>528</sup> L'argomento contrario principalmente riportato in dottrina consiste nella considerazione che il difetto di equità accertato in sede europea, pregiudicando l'intera sequenza processuale e quindi anche l'esito del procedimento, non consente di riconoscere come acquisita, per effetto della pronuncia resa all'esito del processo viziato, una posizione sostanziale favorevole «in grado di costituire il necessario termine di paragone». Cfr., R. CASIRAGHI, "Uno specifico rimedio per l'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo", cit., p. 199; 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.", cit., p. 33.

<sup>529</sup> Innanzitutto si ricorda che già la Corte costituzionale ne aveva affermato l'applicabilità in materia di revisione europea. Da questo punto di vista, non sembrano esservi ragioni per escluderne l'operatività in riferimento alla nuova impugnazione. Inoltre, sulla base dei principi generali delle impugnazioni penali dev'essere esclusa la possibilità di un impiego in *malam partem* del nuovo rimedio, considerando che la legittimazione spetta solo al condannato o alla persona sottoposta a misura di sicurezza. Cfr., B. LAVARINI, "Un nuovo rimedio *bifasico* per l'esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo", cit., p. 22; 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.", cit., p. 33.

## CONCLUSIONI

Alla luce dell'analisi fin qui condotta è possibile svolgere alcune considerazioni conclusive sul tema oggetto della trattazione, ovvero sulla nuova impugnazione straordinaria in materia di esecuzione delle sentenze della Corte EDU nel processo penale ex art. 628-*bis* c.p.p.

L'introduzione nell'ordinamento della sopracitata disposizione ha il merito di colmare il vuoto normativo in materia all'interno del quale si erano inserite le varie soluzioni giurisprudenziali, determinando una situazione di confusione in punto di rimedi utilizzabili dal ricorrente vittorioso a Strasburgo. La creazione di un unico rimedio *ad hoc* per la riparazione delle violazioni convenzionali accertate a Strasburgo consente di «superare l'assetto binario – da un lato revisione europea e, dall'altro, incidente di esecuzione – fissato dalla Corte costituzionale e dalla giurisprudenza delle Sezioni unite»<sup>530</sup>. E così il problema del rapporto con lo strumento esecutivo dell'incidente di esecuzione viene risolto dalla stessa disposizione, che concentra la scelta del rimedio più opportuno in capo alla Cassazione, la quale dispone di una pluralità di opzioni decisorie.

L'articolo 628-*bis* è uno strumento che ben si adatta alle esigenze di *restitutio in integrum* inerenti alla singola violazione convenzionale perché è flessibile anche in punto di presupposti applicativi. E infatti, viene mantenuta la discrezionalità del giudice interno – la Corte di cassazione – sulla valutazione della necessità della riapertura del processo. Un elemento di novità sotto questo profilo riguarda i parametri della valutazione: nella nuova disciplina non viene richiamato il requisito dell'attualità della violazione, a cui invece si faceva riferimento – insieme ai criteri della natura e della gravità della violazione – nel vigore della revisione europea.

Un aspetto della revisione europea particolarmente problematico e su cui si trovavano opinioni anche totalmente differenti, riguardava il profilo della

---

<sup>530</sup> Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, cit., p. 342.

legittimazione attiva. L'articolo 628-*bis* esclude espressamente dalla legittimazione alla richiesta i soggetti che non abbiano presentato ricorso alla Corte europea dei diritti dell'uomo. Un intervento di rimozione o di modifica dell'accertamento definitivo nei loro confronti rimane possibile in sede esecutiva, a seguito di un fatto a cui la legge attribuisce efficacia risolutiva del giudicato, quale per esempio la dichiarazione di incostituzionalità di una norma sostanziale incriminatrice o sanzionatoria. E quindi la loro tutela rimane estranea ai profili esecutivi legati all'adempimento degli obblighi di cui all'articolo 46 CEDU.

In conclusione, il nuovo strumento ha il pregio di cercare di dare una soluzione ai problemi emersi negli ultimi anni in materia di riapertura del processo penale a seguito di una sentenza definitiva della Corte EDU che accerta violazioni di diritti. Tuttavia, non mancano nuovi profili problematici, quali il dubbio sull'operatività del divieto di *reformatio in peius* nel caso di riapertura a seguito del rinvio al giudice di merito, e il problema relativo alla possibilità di revoca, da parte della Cassazione, della sentenza impugnata nell'eventualità in cui la fase rescissoria si svolga davanti al giudice del rinvio.



## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

ALESCI T., "L'estensibilità della revisione europea ai cd. *fratelli minori*", in *Giurisprudenza Italiana*, (2019) 3, pp. 697 ss.

APRILE E., "I meccanismi di adeguamento del sistema penale nella giurisprudenza della Corte di cassazione", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

BELLUTA H., "Ritocchi al rito in cassazione e rimedi per le condanne della Corte europea", in *Giurisprudenza Italiana*, (2023) 5, pp. 1211 ss.

BERNARDI S., "I *fratelli minori* di Bruno Contrada davanti alla Corte di cassazione", in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista Trimestrale* [rivista on-line], (2017) 2, pp. 257 ss.

BERNARDI S., "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 *Dir. pen. cont.* [rivista on-line], (2017) 11, pp. 292 ss.

BERNARDI S., "Troppe incertezze in tema di *fratelli minori*: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia", in *Diritto Penale Contemporaneo*, 13 giugno 2019, <<https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/6725-troppe-incertezze-in-tema-di-fratelli-minori-rimessa-alle-sezioni-unite-la-questione-dellestensibil.>>.

BIGIARINI A., "I *fratelli minori* di Contrada e i nodi irrisolti dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo: profili processuali", in *Diritto penale e processo*, (2020) 6, pp. 785 ss.

BIGIARINI A., "Il caso Contrada e l'esecuzione delle sentenze della Cedu. Il punto di vista del processualista", in *Diritto penale e processo*, (2018) 2, pp. 232 ss.

BIONDI G., "La Cassazione e i fratelli minori di Lorefice", in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], (2019) 3, pp. 199 ss.

CAIANIELLO M., "Profili critici e ipotesi di sviluppo nell'adeguamento del sistema interno alle sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

CANZIO G., "Giudicato europeo e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale", in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC* [rivista on-line], (2011) 2, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

CANZIO G., "La giurisdizione e la esecuzione della pena", in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 26 aprile 2016, <<https://archivioldpc.dirittopenaleuomo.org/d/4659-la-giurisdizione-e-la-esecuzione-della-pena>>.

CARTABIA M., "La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e l'ordinamento italiano", in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008.

CASIRAGHI R., “Uno specifico rimedio per l’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo”, in *Diritto penale e processo*, (2023) 1, pp. 195 ss.

DE SALVIA M., “L’obbligo degli stati di conformarsi alle decisioni della Corte Europea e del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa”, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008.

GERACI R. M., “Un’attesa lunga vent’anni: il ricorso straordinario per l’esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo”, in *Proc. Pen. Giust.*, (2022) 1, pp. 188 ss.

GIALUZ M., “Per un processo penale più efficiente e giusto. Guida alla lettura della riforma Cartabia (profili processuali)”, in *Sistema Penale* [rivista online], 2 novembre 2022, <[https://www.sistemapenale.it/pdf\\_contenuti/1667394561\\_gialuz-riforma-cartabia-nuova-vers.pdf](https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1667394561_gialuz-riforma-cartabia-nuova-vers.pdf)>.

GIALUZ M., “Una sentenza *additiva di istituto*: la Corte costituzionale crea la *revisione europea*”, in *Cassazione penale*, (2011) 10, pp. 3299 ss.

GRASSO G. - GIUFFRIDA F., “L’incidenza sul giudicato interno delle sentenze della Corte Europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale”, in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 25 maggio 2015, <[https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1432539534GRASSO\\_GIUFFRIDA\\_2015.pdf](https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1432539534GRASSO_GIUFFRIDA_2015.pdf)>

KOSTORIS R.E., “La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne”, in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC* [rivista on-line], (2011) 2, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

KOSTORIS R.E., *Manuale di procedura penale europea*, IV ed., Giuffrè, Milano 2019.

LAMARQUE E. - VIGANÒ F., “Sulle ricadute interne della sentenza Scoppola”, in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 31 marzo 2014, <<https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1402736276LAMARQUE%20VIGANO%202014.pdf>>.

LAVARINI B., “L’incidente di esecuzione a rimedio della pena e della condanna illegale: tra riforme *pretorie* e mancate riforme legislative”, in *Archivio Penale* [rivista on-line], (2019) 3.

LAVARINI B., “Un nuovo rimedio *bifasico* per l’esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo”, in *Leg. Pen.*, 11 maggio 2023, <<https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2023/05/Lavarini-Speciale-LP.pdf>>.

LAVARINI B., *Il sistema dei rimedi post-iudicatum in adeguamento alle decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo*, *Collane@unito.it*, <<https://www.collane.unito.it/oa/items/show/32>>

LOGLI A., “La riapertura del processo a seguito della sentenza CEDU. Questioni interpretative sul nuovo caso di *revisione europea*”, in *Cassazione Penale*, (2012) 3, pp. 933 ss.

LOGLI A., “Riflessi processuali del caso Contrada”, in *Rivista italiana di Diritto e Procedura Penale*, (2018) 1, pp. 239 ss.

LONATI S., “La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all’obbligo di conformarsi alle condanne europee: l’inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione”, in *Giurisprudenza costituzionale*, (2011) 2, pp. 1557 ss.

LONATI S., “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* [rivista online], 27 aprile 2023, <[https://www.sistemapenale.it/pdf\\_contenuti/1682540801\\_lonati-il-rimedio-art-628-bis-rivtrim.pdf](https://www.sistemapenale.it/pdf_contenuti/1682540801_lonati-il-rimedio-art-628-bis-rivtrim.pdf)>.

LORENZETTO E., “Violazioni convenzionali e tutela *post iudicatum* dei diritti umani”, in *Legislazione Penale*, 25 novembre 2016, <[https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2016/11/approfondimenti\\_lorenzetto\\_2016.pdf](https://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2016/11/approfondimenti_lorenzetto_2016.pdf)>.

MAIELLO V., “La Cassazione ripristina la legalità convenzionale nel caso Contrada. Il punto di vista del sostanzialista”, in *Diritto penale e processo*, (2018) 2, pp. 224 ss.

MANES V., “La lunga marcia della Convenzione Europea ed i nuovi vincoli per l’ordinamento (e per il giudice) penale interno”, in *La Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo nell’ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

MANNOZZI G., “Diritti dichiarati e diritti violati: teoria e prassi della sanzione penale al cospetto della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo”, in *La Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo nell’ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

MUSIO C., “La riapertura del processo a seguito di condanna della Corte EDU: la Corte costituzionale conia un nuovo caso di revisione”, in *Cassazione penale*, (2011) 10, pp. 3321 ss.

PAGLIANO A., “I fratelli minori e l’applicazione conforme delle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo”, in *Archivio Penale* [rivista on-line], (2019) 3.

PARLATO L., “Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale *getta il cuore oltre l’ostacolo*”, in *Diritto penale e processo*, (2011) 7, pp. 833 ss.

POLACCHINI F., “CEDU e diritto dell’Unione europea nei rapporti con l’ordinamento costituzionale interno. Parallelismi e asimmetrie alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale”, in *Consulta OnLine* [rivista on-line], 14 settembre 2010, <<https://giurcost.org/studi/Polacchini.html>>.

RANDAZZO B., “Interpretazione delle sentenze della Corte europea dei diritti ai fini dell’esecuzione (giudiziaria) e interpretazione della sua giurisprudenza ai fini dell’applicazione della CEDU”, in *Rivista AIC* [rivista on-line], (2015) 2, <[https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/2\\_2015\\_Randazzo.pdf](https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/2_2015_Randazzo.pdf)>.

RAPISARDA L., “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 Web* [rivista on-line], (2023) 1, <[https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2023/01/Rapisarda\\_gp\\_2023\\_1.pdf](https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2023/01/Rapisarda_gp_2023_1.pdf)>.

RIVELLO P., “La Corte costituzionale interviene sull’istituto della revisione al fine di garantire l’obbligo di adeguamento alle sentenze della Corte europea dei diritti dell’uomo”, in *Rivista italiana di Diritto e Procedura Penale*, (2011) 3, pp. 1155 ss.

ROMEO G., “Giudicato penale e resistenza alla *lex mitior* sopravvenuta: note sparse a margine di Corte Cost. n. 210 del 2013”, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista Trimestrale* [rivista on-line], (2013) 4, pp. 261 ss.

RUGGERI A., “La cedevolezza della cosa giudicata all’impatto con la Convenzione europea dei diritti umani ... ovvero sia quando la *certezza del diritto* è obbligata a cedere il passo alla *certezza dei diritti*”, in *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, a cura di G. Canzio, R.E. Kostoris, A. Ruggeri, in *Rivista AIC* [rivista on-line], (2011) 2, <<https://www.rivistaaic.it/images/rivista/pdf/Canzio-Kostoris-Ruggeri.pdf>>.

SACCUCCI A., “La riapertura del processo penale quale misura individuale per ottemperare alle sentenze della Corte Europea”, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008.

SPANGHER G., “Riforma Cartabia: un processo a *trazione anteriore*”, in *Diritto penale e processo*, (2022) 12, pp. 1485 ss.

TABASCO G., “Decisioni CEDU, processo iniquo e nuovo giudizio”, in *Diritto penale e processo*, (2011) 11, pp. 1405 ss.

TEGA D., “L’ordinamento costituzionale italiano e il *sistema CEDU*: accordi e disaccordi”, in *La Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo nell’ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

TESAURO A., “Interpretazione convenzionalmente conforme e bilanciamento. Un’appendice”, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista Trimestrale* [rivista on-line], (2020) 4, pp. 20 ss.

TROISI P., “Flessibilità del giudicato penale e tutela dei diritti fondamentali”, in *Diritto Penale Contemporaneo* [rivista on-line], 2 aprile 2015, <[https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1427127412TROISI\\_2015a.pdf](https://archiviodpc.dirittopenaleuomo.org/upload/1427127412TROISI_2015a.pdf)>.

UBERTIS G., “L’adeguamento italiano alle condanne europee per violazioni dell’equità processuale”, in *Giurisprudenza europea e processo penale italiano. Nuovi scenari dopo il «caso Dorigo» e gli interventi della Corte costituzionale*, a cura di A. Balsamo e R.E. Kostoris, Giappichelli, Torino 2008.

UBERTIS G., “La revisione successiva a condanne della Corte di Strasburgo”, in *Giurisprudenza costituzionale*, (2011) 2, pp. 1523 ss.

ZAGREBELSKY V., “La Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo e il principio di legalità nella materia penale”, in *La Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo nell’ordinamento penale italiano*, a cura di V. Manes e V. Zagrebelsky, Giuffrè, Milano 2011.

## SENTENZE

Corte costituzionale, 13 ottobre 1999, n. 388  
Corte costituzionale, 24 ottobre 2007, n. 348  
Corte costituzionale, 24 ottobre 2007, n. 349  
Corte costituzionale, 16 novembre 2009, n. 311  
Corte costituzionale, 16 dicembre 2009, n. 317  
Corte costituzionale, 7 aprile 2011, n. 113  
Corte costituzionale, 18 luglio 2013, n. 210  
Corte costituzionale, 26 marzo 2015, n. 49

Cass. Sez. Un., 6 febbraio 2006, n. 4687  
Cass. Pen. Sez. II, 6 luglio 2006, n. 43886  
Cass. Pen. Sez. I, 3 ottobre 2006, n. 32678  
Cass. Pen. Sez. IV, 12 novembre 2008, n. 45807  
Cass. Pen. Sez. V, 11 febbraio 2010, n. 16507  
Cass. Sez. Un., 7 maggio 2014, n. 18821  
Cass. Sez. Un., 29 maggio 2014, n. 42858  
Cass. Pen. Sez. I, 11 ottobre 2016, n. 44193  
Cass. Pen. Sez. VI, 23 settembre 2014, n. 46067  
Cass. Pen. Sez. VI, 2 marzo 2017, n. 21635  
Cass. Pen. Sez. I, 6 luglio 2017, n. 43112  
Cass. Pen. Sez. II, 20 giugno 2017, n. 40889  
Cass. Pen. Sez. I, 23 ottobre 2018, n. 56163  
Cass. Pen. Sez. V, 21 febbraio 2019, n. 7918

Corte europea dei diritti dell'uomo, 11 dicembre 2007, Drassich c. Italia  
Corte europea dei diritti dell'uomo, Gr. Camera, 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia  
Corte europea dei diritti dell'uomo, Gr. Camera, 11 luglio 2017, Moreira Ferrera c. Portogallo