

CAPITOLO IV

UN NUOVO CASO DI REVISIONE

SOMMARIO: 1. Un'incompatibilità costituzionale (quasi) accertata ma non dichiarata – 2. L'ampliamento del rimedio revocatorio: Corte cost., n. 113 del 2011 – 3. (segue) Punti fermi – 4. (segue) Nodi irrisolti

1. Un'incompatibilità costituzionale (quasi) accertata ma non dichiarata

La consapevolezza dell'inadeguatezza degli istituti esistenti nel diritto interno – per quanto interpretati, non senza forzature, in chiave estensiva – a soddisfare l'obbligo di adeguamento ai *dicta* di Strasburgo, garantendo la riapertura dei procedimenti iniqui, ha indotto una parte della giurisprudenza a percorrere la via dell'incidente di costituzionalità.

La Corte d'appello di Bologna, nell'ambito della vicenda relativa al “caso Dorigo”, ha infatti sollevato innanzi ai giudici della Consulta, *ex artt.* 3, 10 e 27 Cost., la questione di legittimità dell'art. 630, comma 1, lett. *a*) c.p.p., nella parte in cui esclude dai casi di revisione l'impossibilità di conciliare i fatti stabiliti a fondamento della sentenza o del decreto penale di condanna con la pronuncia definitiva della Corte europea che abbia accertato

l'assenza di equità del giudicato interno ai sensi dell'art. 6 della Convenzione.¹

Pur potendosi sottrarre all'onere di una decisione di merito, avvalendosi del *commodus discessus* di una declaratoria di inammissibilità per inesistenza del presupposto fondante l'eccezione (non sussisteva, infatti, nel "caso Dorigo" nessuna sentenza della Corte e.d.u., bensì solo un rapporto del Comitato dei ministri, che, per quanto obbligatorio *ex art. 32* del testo convenzionale originario, costituiva indubbiamente «cosa diversa dalle sentenze di un organo giudiziale»²), ovvero trincerandosi dietro l'indebita invasione della intangibile sfera di discrezionalità legislativa che l'invocata pro-

¹ La questione era stata sollevata, nell'ambito del "caso Dorigo", dalla Corte d'appello di Bologna con l'ordinanza 13 marzo 2006, n. 63 (in *Cass. pen.*, 2006, p. 2959, con nota di M. D'ORAZI, *Revisione della condanna penale e violazione dell'art. 6 Cedu*). Il Dorigo, infatti, da un lato, aveva avanzato istanza di revisione, sostenendo la configurabilità dell'ipotesi di cui alla lett. a) dell'art. 630 c.p.p. (inconciliabilità tra il giudicato interno e la decisione del Giudice di Strasburgo); dall'altro, in via subordinata, aveva proposto la questione di legittimità costituzionale della disciplina citata laddove non prevede, nei casi in questione, l'esperibilità dell'impugnazione straordinaria. La Corte territoriale investita della revisione, verificata l'impraticabilità di un'interpretazione del disposto codicistico che consentisse l'attivabilità dell'istituto a seguito dell'accertamento da parte della Corte europea della violazione delle garanzie convenzionali, ha rimesso gli atti alla Corte costituzionale, sospendendo peraltro *medio tempore*, *ex art. 635 c.p.p.*, l'esecuzione della pena.

² M. CHIAVARIO, *Giudicato e processo «iniquo»*, cit., p. 1522, secondo cui, dunque, «non sembra corretto che si possa parlare indifferentemente delle une e delle altre». Sulla questione, si v. pure D. MANZIO-NE, "Caso Dorigo" e dintorni: una "blessing in disguise" della Corte Suprema (e non solo)?..., in *Leg. pen.*, 2007, p. 259 ss.

nuncia additiva avrebbe comportato,³ il Giudice delle leggi non l'ha fatto, compiendo anzi affermazioni ulteriori – e di grande rilievo – rispetto a quelle strettamente funzionali alla trattazione delle sollevate censure.⁴

L'esito di infondatezza dell'incidente di costituzionalità è stato, infatti, accompagnato – in maniera neanche troppo velata, se non a tratti decisamente manifesta – da una serie di “suggerimenti”, rivolti tanto al giudice comune che al

³ E. SELVAGGI, *Una risposta alle sollecitazioni del Comitato dei ministri*, cit., pp. 45-46.

⁴ Corte cost., sent. 30 aprile 2008, n. 129, cit. Sulla pronuncia, si v. G. CAMPANELLI, *La sentenza 129/08 della Corte costituzionale e il valore delle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo: dalla ragionevole durata alla ragionevole revisione del processo*, in *Foro it.*, 2009, I, p. 621 ss.; M. CHIAVARIO, *Giudicato e processo «iniquo»*, cit., p. 1522 ss.; A. CISTERNA, *La rimozione della detenzione iniqua è l'unico rimedio congruo e praticabile*, in *Guida dir.*, 2008, n. 20, p. 60 ss.; L. DE MATTEIS, *Tra Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, cit.; F. GAMBINI, *Il ruolo del giudice ordinario e della Corte costituzionale nell'attuazione dell'obbligo di riapertura o revisione del processo*, in F. SPITALERI (a cura di), *L'incidenza del diritto comunitario e della CEDU*, cit., p. 221 ss.; M. GIALUZ, *Il caso Dorigo: questione mal posta, ma con qualche (tenue) speranza di essere accolta*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *All'incrocio tra Costituzione e CEDU*, cit., p. 123 ss.; G. MANTOVANI, *La sent. n. 129 del 2008 e la riparazione delle violazioni dell'art. 6 Cedu*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 2679 ss.; M. REPETTO, *La Corte costituzionale respinge l'ipotesi di “revisione europea”: un'occasione mancata?*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 929 ss.; V. SCIARABBA, *Il problema dell'intangibilità del giudicato tra Corte di Strasburgo, giudici comuni, Corte costituzionale e... legislatore?*, in http://www.forumcostituzionale.it/site/images/stories/pdf/documenti_forum/giurisprudenza/2008/0004_nota_129_2008_sciarabba.pdf; C. VALENTINI, *La Corte costituzionale e il caso Dorigo*, cit., p. 207 ss.

legislatore, che “contraddicendo” in qualche modo il dispositivo adottato, hanno tracciato la strada da percorrere per colmare la lacuna dell’inesistenza nell’ordinamento italiano di un rimedio atto ad ottemperare al giudicato di Strasburgo.

Da questo punto di vista la sentenza in esame pare assimilabile al *genus* delle cd. “decisioni di incostituzionalità accertata ma non dichiarata” (dette anche “sentenze di rigetto con accertamento di incostituzionalità”),⁵ cui la Consulta ricorre quando, pur non dichiarando l’incostituzionalità della normativa impugnata, adotta formule che ne riconoscono apertamente l’attrito con i principi fondamentali, rivolgendo un pressante monito al legislatore a comporre il contrasto, dietro avvertimento che, in caso contrario, potrebbe essere possibile un futuro accoglimento della doglianza.⁶ Come, infatti, nel caso in questione si è puntualmente verificato.

L’*iter* motivazionale seguito dai Giudici costituzionali, più precisamente, si articola secondo una sequenza che, muovendo dalla dimostrazione dell’infondatezza delle censure sollevate dal giudice *a quo*,⁷ si sofferma sull’(in)ido-

⁵ In questo senso, anche P. 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, p. 1185.

⁶ In dottrina, su tale tipologia di pronunce, si v. R. PINARDI, *L’horror vacui nel giudizio sulle leggi*, Milano, 2007, p. 88; ID., *I giudici, la Corte ed il legislatore. Il problema degli effetti temporali delle sentenze d’incostituzionalità*, Milano, 1993, p. 145 ss.; ID., *Discrezionalità legislativa ed efficacia temporale delle dichiarazioni di incostituzionalità: la sent. n. 125/1992, come decisione di «incostituzionalità accertata ma non dichiarata»*, in *Giur. cost.*, 1992, p. 1086.

⁷ In dottrina, la non pertinenza degli invocati parametri di costituzio-

neità dell'istituto della revisione tradizionale a fungere da rimedio revocatorio “post-Strasburgo”, lasciando aleggiare sullo sfondo – sebbene mai espressa palesemente, ma tuttavia chiaramente percepibile in taluni passaggi argomentativi – l'indicazione della corretta “via” da seguire per l'accoglimento della questione di costituzionalità.

Quanto alla prima doglianza, sollevata dal giudice rimettente invocando il parametro di cui all'art. 3 Cost., sotto il profilo della mancata inclusione nell'art. 630, comma 1, lett. a) c.p.p. delle sentenze della Corte e.d.u. tra le decisioni atte a dar vita a un conflitto teorico di giudicati – sul presupposto che la nozione di «fatti» di cui alla disposizione citata non si riferirebbe solo alle circostanze storiche della vicenda sottoposta a giudizio, ma comprenderebbe anche *ex art. 187*, comma 2 c.p.p. l'accertamento dell'invalidità di una prova assunta nel giudizio nazionale – la Corte osserva come la stessa si fondi su una premessa argomentativa non condivisibile «né sul piano logico, né su quello sistematico». Non sussiste, infatti, una situazione di omologabilità tra i casi considerati: «il concetto di inconciliabilità fra sentenze irrevocabili [...] non può essere inteso in termini di contraddittorietà logica tra le valutazioni effettuate» nelle

nalità era stata già sottolineata da S. CARNEVALE, *I rimedi contro il giudicato*, cit., p. 59; M. D'ORAZI, *Revisione della condanna penale*, cit., p. 3282; M. GIALUZ, *Il caso Dorigo*, cit., p. 125 ss.; nel senso che, comunque, la mancata inclusione dell'art. 117, comma 1 Cost. tra i parametri evocati non sarebbe stata d'ostacolo ad una pronuncia di accoglimento, B. RANDAZZO, *Caso Dorigo. La Cassazione “paralizza” il giudicato penale in applicazione diretta della Cedu, senza pregiudicare la rilevanza della quaestio sui limiti della revisione. Ora la parola alla Corte costituzionale*, in R. BIN – G. BRUNELLI – A. PUGIOTTO – P. VERONESI, *All'incrocio tra Costituzione e Cedu*, cit., p. 212.

decisioni considerate, ma deve, invece, essere concepito «in termini di oggettiva incompatibilità tra i “fatti” (ineludibilmente apprezzati nella loro dimensione storico-naturalistica) su cui si fondano le diverse sentenze». Né nel concetto di “fatto” può essere ricompresa – come pretende il giudice *a quo*, argomentando *ex art. 187, comma 2 c.p.p.* – anche l’ipotesi dell’accertamento dell’invalidità/iniquità della prova assunta nel processo interno⁸: la disposizione invocata, nel menzionare, come oggetto di prova, anche i fatti dai quali dipende l’applicazione delle norme processuali, «si riferisce proprio agli accadimenti (ancora una volta, naturalisticamente intesi) costituenti il presupposto “materiale” che deve essere “provato”, perché si generi un determinato effetto processuale», senza che possa «riferirsi alla disposizione processuale la cui applicabilità può scaturire dall’accertamento di quei fatti; e meno ancora alla valutazione che il giudice abbia effettuato in ordine alla congruità della prova di quegli stessi fatti e della relativa idoneità a porsi quale premessa per la (equa) applicazione della regola processuale che venga, volta a volta, in discorso».⁹

⁸ È questo, peraltro, un errore di prospettiva, che non tiene conto del metodo di giudizio della Corte e.d.u., che non accerta l’invalidità di una singola prova, ma pone attenzione all’equità in concreto della complessiva vicenda processuale: al Giudice di Strasburgo, infatti, «non interessano le soluzioni normative in se stesse, ma gli effetti che la loro applicazione ha avuto nel caso concreto»; un punto di vista, questo, «che privilegia la protezione effettiva e concreta dei diritti fondamentali della persona, lasciando in secondo (e solo servente) piano il profilo della regolarità/irregolarità formale della vicenda» (V. ZAGREBELSKY, *Corte europea dei diritti dell’uomo e “processo equo”*, cit., p. 248).

⁹ In senso adesivo al ragionamento della Corte, M. CHIAVARIO, *Giudicato e processo «iniquo»*, cit, p. 1524.

Egualemente infondata la censura elaborata ai sensi dell'art. 10 Cost., sotto il profilo della ascrizione tra le "norme di diritto internazionale generalmente riconosciute", come tali oggetto di "adattamento automatico" nel nostro ordinamento, della presunzione di innocenza *ex art. 6 C.e.d.u.*, che si sostanzierebbe – secondo il giudice *a quo* – anche nel diritto alla revisione di una condanna pronunciata all'esito di un processo non equo. Al riguardo la Consulta osserva come l'art. 10, comma 1 Cost., con l'espressione «norme di diritto internazionale generalmente riconosciute», si riferisce alle «norme consuetudinarie»: la disposizione invocata dal rimettente, invece, «in quanto pattizia e non avente la natura richiesta dall'art. 10 Cost., esula dal campo di applicazione di quest'ultimo», con conseguente «impossibilità di assumerla come integratrice di tale parametro di legittimità costituzionale». ¹⁰

¹⁰ La Consulta afferma anche, a proposito della «presunzione di non colpevolezza», che tale garanzia «accompagna lo *status* del "procesando" ed impedisce sfavorevoli "anticipazioni" del giudizio di responsabilità [...] ma [...] si dissolve necessariamente [...] allorché il [...] processo è giunto al proprio epilogo, trasformando la posizione di chi vi è sottoposto da imputato – presunto non colpevole – in condannato, con una statuizione di responsabilità irrevocabile». In senso critico si è, al riguardo, espresso M. CHIAVARIO, *Giudicato e processo «iniquo»*, cit., pp. 1523-1524, che oltre a rilevare la sovrapposizione da parte della Corte della «presunzione di non colpevolezza» *ex art. 27, comma 2 Cost.*, alla «presunzione di innocenza» invocata dal giudice *a quo* e testualmente consacrata all'art. 6, par. 2, C.e.d.u., sottolinea come quest'ultima, invero, «prima e più che alla condizione dell'imputato nel corso del processo a suo carico, guarda proprio all'esito del suo processo», come dimostrano quelle pronunce in cui la Corte europea si è spinta «sino a considerare come lesive della "presunzione", statuizioni accessorie a decisioni conclusive del processo penale [...], conte-

Allo stesso epilogo di infondatezza conduce anche lo scrutinio della terza doglianza, mossa *ex art. 27*, comma 3 Cost., per essere la sanzione irrogata all'esito di un processo *unfair* in contrasto con il principio della funzione rieducativa della pena, implicante – nella prospettiva del giudice rimettente – «istanze etiche che trovano contrappunto in regole processuali non inique».

Secondo i Giudici costituzionali, «se si assegnasse alle regole del “giusto processo” una funzione strumentale alla “rieducazione”, si assisterebbe ad una paradossale eterogenesi dei fini, che vanificherebbe – questa sì – la stessa presunzione di non colpevolezza»: «la necessità che la pena debba “tendere” a rieducare, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue». Se ne ricava, dunque, che “giusto processo” e “giusta pena” sono «termini di un binomio non confondibili fra loro; se non a prezzo [...] di una inaccettabile trasfigurazione dello “strumento” (il processo) nel “fine” cui esso tende (la sentenza irrevocabile e la pena che da essa può conseguire)».

Pur potendosi arrestare a questo punto nell'assolvimento del suo compito, avendo vagliato le censure sollevate avverso la disposizione di cui all'art. 630, comma 1, lett. *a*) c.p.p., argomentandone la ritenuta infondatezza, la Corte costituzionale è andata oltre, svolgendo una serie di considerazioni particolarmente significative in ordine al tema

stuali o successive ad una sentenza di proscioglimento, [che] facessero emergere residuali sospetti sulla colpevolezza dell'imputato».

della recessività del giudicato a seguito di pronuncia del Giudice europeo.

Premessa la delicatezza della questione e riconosciuta la problematicità dell'individuazione di un difficile punto di equilibrio tra l'esigenza di approntare idonei meccanismi revocatori a fronte del pur sempre possibile errore dell'organo giudicante e la contrapposta necessità di preservare la certezza e la stabilità della *res iudicata*, la Corte ha preso espressamente posizione sul merito delle opzioni a disposizione del legislatore per superare il giudicato censurato a Strasburgo.

Netto il giudizio di inidoneità al riguardo dell'istituto della revisione tradizionale *ex artt.* 629 ss. c.p.p., sconfessandosi così apertamente quelle non poche iniziative legislative che, nel solco di un intervento riformatore “minimalista”, miravano solo a incrementare il novero dei casi di cui all'art. 630 c.p.p. con una nuova ipotesi di attivabilità dell'impugnazione straordinaria.¹¹

Molteplici sono i profili di perplessità che il Giudice delle leggi ravvisa in una soluzione del genere: la revisione, infatti, è «modello del tutto eccentrico», che «mira a riparare un (ipotetico) errore di giudizio, alla luce di “fatti” nuovi» e «non a rifare un processo (in ipotesi) iniquo», restando dunque ad essa estranee le varie problematiche precipuamente connesse all'esecuzione di una sentenza della Corte di Strasburgo che abbia riscontrato la lesione dei canoni del *due process*.

In questa prospettiva, l'avallo della Consulta va invece a quelle iniziative novellistiche più autenticamente innovatrici, quali il disegno di legge n. 1797 presentato dal Gover-

¹¹ V. *retro*, Cap. II, par. 4.

no il 18 settembre 2007, che, nel segnare una discontinuità rispetto alle altre ipotesi riformatrici, prevedeva l'introduzione di un Titolo IV-*bis* nel libro IX del codice di rito penale, volto a disciplinare un'ipotesi di revisione "speciale" delle sentenze di condanna, distinta e autonoma da quella "ordinaria", attivabile «quando la Corte europea dei diritti dell'uomo ha accertato con sentenza definitiva la violazione di taluna delle disposizioni di cui all'articolo 6, paragrafo 3, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali». ¹² Rimedio, anche questo straordinario, ma con caratteristiche proprie, quali la non automaticità della rinnovazione dell'intero processo (automatismo che è, invece, essenziale della revisione dell'attuale sistema processuale) e la necessità della rinnovazione degli atti cui si fossero riferite le violazioni riscontrate dalla Corte di Strasburgo, con conseguente perdita di rilievo probatorio di quelli la cui pregressa assunzione era stata accertata come "iniqua". Epilogo, questo – sottolinea la Corte – che non potrebbe scaturire dalla richiesta di sentenza additiva formulata dal giudice *a quo*, dal momento che la revisione "ordinaria" – per come positivamente disciplinata dagli artt. 629 ss. c.p.p. – non spiega, di per sé, effetti "invalidanti" sul materiale di prova raccolto nel precedente giudizio. Infatti, nel caso di revisione di cui all'art. 630, comma 1, lett. c), c.p.p., le «nuove prove» – che devono dimostrare la necessità del proscioglimento – vanno apprezzate o da sole oppure «unite a quelle già valutate».

Il forte appello rivolto al legislatore nella parte conclusiva della motivazione perché provveda a colmare il vuoto normativo nella materia *de qua* si inserisce, dunque, in

¹² V. *retro*, Cap. II, par. 4.

questo specifico disegno della Consulta, intenzionata, pur nel rispetto della discrezionalità ad esso spettante, a indirizzarlo, tracciando le linee lungo le quali esercitare le facoltà sue proprie.

Sullo sfondo tuttavia, come si diceva, per l'eventualità di un'ulteriore inerzia legislativa, l' "avvertimento-suggerimento" in ordine alla scelta del parametro più conferente alla luce del quale tornare a deferire – questa volta con successo – la questione di legittimità della disciplina oggetto di scrutinio: l'art. 117, comma 1 Cost., il riferimento al quale, più o meno esplicitamente, emerge da taluni passaggi motivazionali, quali quelli di cui ai punti 4.2. (*«la impossibilità di far leva sul parametro richiamato dal giudice a quo si evince dai principi enunciati dalla giurisprudenza di questa Corte [...] (si vedano, da ultimo, le sentenze nn. 348 e 349 del 2007), e – soprattutto – 7, con il significativo inciso che ivi compare («Pur dovendosi quindi pervenire ad una declaratoria di infondatezza della questione proposta dalla Corte rimettente – con specifico riferimento ai parametri di costituzionalità che sono stati richiamati – [...]»).*¹³

¹³ V. SCIARABBA, *Il problema dell'intangibilità del giudicato tra Corte di Strasburgo*, cit., p. 12. Per una diversa impostazione, invece, L. DE MATTEIS, *Tra Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, cit., p. 3998, M. CERIONI, *Ancora sull' "affaire Dorigo": il seguito della pronuncia costituzionale*, in *Giur. it.*, 2009, p. 2145, C. CIUFFETTI, *Prime osservazioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 129 del 2008*, in http://www.federalismi.it/ApplMostraDoc.cfm?Artid=9983&content_auth=, M. GIALUZ, voce *Revisione europea*, cit., p. 7 e G. CAMPANELLI, *La sentenza 128/08 della Corte costituzionale*, cit., p. 622, i quali, osservando come la Corte avrebbe potuto invocare autonomamente il parametro di cui all'art. 117 Cost., ritengono non l'abbia fatto perché la pluralità di soluzioni astrattamente prospettabili per colmare la lacuna in esame sarebbe stata d'ostacolo all'emanazione di una sentenza additiva.