



## **PROCURAGENERALE**

### **della Corte di Cassazione**

#### **Richieste del Procuratore generale (art. 611 c.p.p.)**

**N.R.G. - 10916/2018**

Il Sostituto Procuratore Generale

Visti gli atti del ricorso proposto da:

\*\*\*\*\*

avverso: DECRETO, CORTE APPELLO DI REGGIO CALABRIA in data 27/10/2017 in materia di  
MISURE DI PREVENZIONE REALI E PERSONALI

#### **OSSERVA**

**I.** Il ricorrente ha chiesto la declaratoria di non esecutività del decreto emesso di confisca emesso nei suoi confronti dal Tribunale di Reggio Calabria, Sezione Misure di Prevenzione, in data 16 giugno 1998, confermato dalla Corte di Appello di Reggio Calabria e divenuto definitivo in data 26 settembre 2006, deducendo che la Corte Europea dei diritti dell'uomo, con decisione del 13 maggio 2014, aveva ritenuto “*unfair*” il procedimento di prevenzione nei suoi confronti per violazione dell'art. 6 della CEDU a causa della mancata celebrazione dello stesso nella forma della pubblica udienza, con la conseguenza che il decreto di confisca, essendo affetto da invalidità genetica, andava rimosso.

La Corte di Appello, con il provvedimento impugnato, qualificata l'istanza come richiesta di revoca della misura di prevenzione – in linea con Cass. n. 20171/2017, che sulla base di tale inquadramento aveva qualificato come appello il ricorso del \*\*\*\*\* avverso il rigetto da parte del Tribunale, trasmettendole gli atti – ha rigettato l'appello, osservando che l'esito del procedimento instaurato dal ricorrente davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo non poteva determinare la invocata declaratoria di non esecutività del provvedimento di confisca, in quanto la stessa decisione della Corte Europea, pur riconoscendo la violazione dell'art. 6 della CEDU, aveva rilevato che il X aveva già ottenuto riparazione equa e sufficiente a compensare il danno morale attraverso il

comportamento con cui l'Italia si era adeguata alle prescrizioni della CEDU dichiarando l'illegittimità costituzionale delle norme processuali che regolavano il procedimento di prevenzione anteriormente alla data di entrata in vigore del D.L.gs 159/2011, nella parte in cui, in violazione dell'art. 6 della CEDU, non prevedevano la possibilità della parte di chiedere che la procedura fosse svolta in pubblica udienza (Corte cost. n. 93/2010).

La decisione impugnata ha quindi concluso che *“la violazione relativa alla mancata celebrazione della pubblica udienza (rectius del mancato avviso della facoltà di richiedere la pubblica udienza) nel procedimento applicativo della misura di prevenzione reale a carico del X, svoltosi sotto il vigore della legge precedente al D.L.gs 159/2011, è stata accertata dalla Corte Europea, su ricorso del X, con la contestuale indicazione dell'avvenuta riparazione. Non può, quindi, farsi discendere dalla sentenza della Corte di Strasburgo a favore del X una diversa forma di riparazione della violazione addebitata allo Stato italiano, posto che la riparazione al danno morale subito dalla parte è stata individuata nell'essersi l'Italia adeguata ai principi della CEDU e nell'accertamento della violazione stessa, oltre che nel rimborso delle spese del procedimento”*. Conclusione censurata dal ricorrente il quale, richiamando Sez. I, n. 44193/2016, Dell'Utri [secondo cui – in base alla massima ufficiale - *“ lo strumento per adeguare l'ordinamento interno ad una decisione definitiva della Corte EDU va individuato, in via principale, nella revisione introdotta dalla sentenza additiva della Corte costituzionale n. 113 del 2011, applicabile sia nelle ipotesi di vizi procedurali rilevanti ex art. 6 della Convenzione EDU, sia in quelle di violazione dell'art. 7 della stessa Convenzione che non implicano un vizio assoluto di responsabilità (per l'assenza di una norma incriminatrice al momento del fatto), ma solo un difetto di prevedibilità della sanzione - ferma restando la responsabilità penale - o che comunque lascino aperte più soluzioni del caso; lo strumento dell'incidente di esecuzione, invece, può essere utilizzato solo quando l'intervento di rimozione o modifica del giudicato sia privo di contenuto discrezionale, risolvendosi nell'applicazione di altro e ben identificato precetto senza necessità della previa declaratoria di illegittimità costituzionale di alcuna norma, fermo restando che, qualora l'incidente di esecuzione sia promosso per estendere gli effetti favorevoli della sentenza della Corte EDU ad un soggetto diverso da quello che l'aveva adito, è necessario anche che la predetta decisione (pur non adottata nelle forme della "sentenza pilota") abbia una obiettiva ed effettiva portata generale, e che la posizione dell'istante sia identica a quella del caso deciso dalla Corte di Strasburgo”*] rileva di aver chiesto non già la riapertura del giudizio di prevenzione, come erroneamente affermato in un passaggio della decisione impugnata (richiama al riguardo la memoria difensiva del 26 ottobre 2017), ma piuttosto la caducazione del provvedimento di confisca quale automatica conseguenza della nullità dell'intero giudizio applicativo stante la sua ingiustizia ex art. 6 Cedu.

Richiama a tal fine Sez. I, n. 2800/2007, Dorigo, secondo cui *“il giudice dell'esecuzione deve dichiarare, a norma dell'art. 670 cod. proc. pen., l'ineseguibilità del giudicato quando la Corte europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali abbia accertato che la condanna sia stata pronunciata in violazione delle regole sul processo equo sancite dall'art. 6 della Convenzione europea e abbia riconosciuto il diritto del condannato alla rinnovazione del giudizio, anche se il legislatore abbia ommesso di introdurre nell'ordinamento il mezzo idoneo a instaurare il nuovo processo”*.

In materia di prevenzione, secondo il ricorrente, l'ineseguibilità del giudicato andrebbe realizzata mediante la declaratoria di cessazione degli effetti della confisca e non mediante la riedizione del procedimento applicativo in conformità alle regole del giusto processo.

**II.** Il ricorso, nei termini così precisati dal ricorrente, coerenti con la sua qualifica come istanza di revoca della confisca di prevenzione da parte del giudice “ a quo”, è inammissibile.

Va premesso che *“le statuizioni dell'art. 630 cod. proc. pen., quale risultante a seguito della sentenza additiva della Corte costituzionale n. 113 del 2011 - che ne ha dichiarato l'illegittimità nella parte in cui non prevede un diverso caso di revisione preordinato a garantire la riapertura del processo penale, a seguito di una pronuncia della Corte Edu - debbono ritenersi estese anche all'istituto della revoca della misura di prevenzione di cui all'art. 7 della legge n. 1423 del 1956, stante la sua assimilazione agli strumenti revocatori e, quindi, la sussistenza di una medesima ratio tra gli istituti della revisione di cui all'art. 630 cod. proc. pen. e quello della revoca di cui al predetto art. 7 l. n. 1423 del 1956, con riferimento al procedimento di prevenzione”* (Sez. V, n. 4463/2012).

La praticabilità della revisione europea anche in materia di prevenzione consente di escludere che la revoca della confisca sia l'unico strumento a disposizione per la conformazione, ai sensi dell'art. 46 della Convenzione, alla sentenza della Corte Edu nella vicenda processuale che ha interessato il ricorrente.

Si pone pertanto la questione, di carattere generale, se tra le misure conformative alla decisione della Corte Edu che abbia rilevato la violazione delle regole dell'equo processo di cui all'art. 6 Cedu, nella medesima vicenda processuale, rientri, ed a quali condizioni, la caducazione del titolo passato in giudicato in alternativa alla riedizione del processo.

Come ricordato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 123/2017 (che ha escluso l'applicabilità della c.d. revisione europea nei processi civili e amministrativi richiamando la citata sentenza n. 113/2011, ricognitiva dell'esistenza dell'obbligo convenzionale di riapertura del processo penale allorquando ciò sia necessario per conformarsi a una sentenza della Corte EDU con l'introduzione nell'art. 630 del codice di procedura penale di una specifica ipotesi di revisione della sentenza passata in giudicato) *«sin dalla sentenza della Grande Camera, 13 luglio 2000, Scozzari e Giunta contro*

*Italia, la Corte EDU, leggendo congiuntamente ed evolutivamente gli artt. 41 e 46 della Convenzione, ha ritenuto che l'obbligo di conformazione alle proprie sentenze implichi, anche cumulativamente, a carico dello Stato condannato: 1) il pagamento dell'equa soddisfazione, ove attribuita dalla Corte ai sensi dell'art. 41 della CEDU; 2) l'adozione, se del caso, di misure individuali necessarie all'eliminazione delle conseguenze della violazione accertata; 3) l'introduzione di misure generali volte a far cessare la violazione derivante da un atto normativo o da prassi amministrative o giurisprudenziali e ad evitare violazioni future (principio ribadito, da ultimo, nelle sentenze della Corte EDU, 14 febbraio 2017, S.K. contro Russia, paragrafo 132; 15 dicembre 2016, Ignatov contro Ucraina, paragrafo 49; 20 settembre 2016, Karelin contro Russia, paragrafo 92; Grande Camera, 17 luglio 2014, Centre for legal resources on behalf of Valentin Campeanu contro Romania, paragrafo 158).*

*Le misure individuali sono quelle volte a consentire la restitutio in integrum, al fine di porre il ricorrente, per quanto possibile, "in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non vi fosse stata una inosservanza delle esigenze della Convenzione" (Grande Camera, 17 settembre 2009, Scoppola contro Italia, paragrafo 151; nello stesso senso, tra le tante, sentenze Grande Camera, 12 marzo 2014, Kuric e altri contro Slovenia, paragrafo 79; Grande Camera, 30 giugno 2009, Verein Tierfabriken Schweiz (VgT) contro Svizzera, paragrafo 85).*

*La Corte EDU, peraltro, ha costantemente affermato che in linea di principio non spetta ad essa indicare le misure atte a concretizzare la restitutio in integrum o le misure generali necessarie a porre fine alla violazione convenzionale, restando gli Stati liberi di scegliere i mezzi per l'adempimento di tale obbligo, purché compatibili con le conclusioni contenute nelle sue sentenze (tra le tante, sentenze Grande Camera, 5 febbraio 2015, Bochan contro Ucraina, paragrafo 57; Grande Camera, 17 luglio 2014, Centre for legal resources on behalf of Valentin Campeanu contro Romania, paragrafo 158; Grande Camera, 12 marzo 2014, Kuric e altri contro Slovenia, paragrafo 80), e solo in taluni casi eccezionali ha ritenuto utile indicare il tipo di misure da adottare (tra le ultime, sentenze 30 ottobre 2014, Davydov contro Russia, paragrafo 27; 9 gennaio 2013, Oleksandr Volkov contro Ucraina, paragrafo 195).*

*Essa, peraltro, nel caso di violazione delle norme sul giusto processo (art. 6 della CEDU), ha anche affermato che la riapertura del processo o il riesame del caso rappresentano, in linea di principio, il mezzo più appropriato per operare la restitutio in integrum (tra le tante, sentenze 20 settembre 2016, Karelin contro Russia, paragrafo 97; Grande Camera, 5 febbraio 2015, Bochan contro Ucraina, paragrafo 58).*

*Di queste ultime misure si occupa anche la Raccomandazione R(2000)2 del 19 gennaio 2000, che, pur non essendo vincolante, è particolarmente importante per la ricostruzione della portata della*

giurisprudenza convenzionale, e ciò sia perché proviene dall'organo – il Comitato dei ministri – istituzionalmente deputato a vigilare sull'esecuzione delle sentenze di condanna della Corte di Strasburgo, sia perché condiziona la prassi applicativa rilevante sul piano dell'interpretazione della CEDU, ai sensi dell'art. 31, paragrafo 3, della Convenzione di Vienna sui trattati, sia perché, infine, è spesso richiamata dalla Corte nelle sue decisioni, entrando così a far parte del relativo apparato motivazionale e quindi, in definitiva, contribuendo a riempire di contenuto il significato dei precetti convenzionali.

Nella Raccomandazione si legge che l'obbligo conformativo può "in certe circostanze" ricomprendere misure individuali diverse dall'equo indennizzo; che "in circostanze eccezionali" il riesame del caso o la riapertura dei processi si è dimostrata la misura più adeguata, se non l'unica, per raggiungere la restitutio in integrum; che, infine, quest'ultima appare indicata laddove "la parte continui a soffrire conseguenze negative molto serie a causa della decisione interna, che non possono essere adeguatamente rimosse attraverso l'equa soddisfazione".

Dalla giurisprudenza della Corte EDU e dalla Raccomandazione si ricava, dunque, che l'obbligo di conformazione alle sentenze della Corte ha un contenuto variabile, che le misure ripristinatorie individuali diverse dall'indennizzo sono solo eventuali e vanno adottate esclusivamente laddove siano "necessarie" per dare esecuzione alle sentenze stesse, e che il riesame del caso o la riapertura del processo sono tuttavia da ritenersi le misure più appropriate nel caso di violazione delle norme convenzionali sul giusto processo».

Emerge con evidenza come il contenuto variabile dell'obbligo di conformazione alle sentenze della Corte EDU si risolva nell'alternativa tra l'equo indennizzo e la riapertura del processo, quale "meccanismo più consono ai fini della restitutio in integrum ... nei casi di accertata violazione delle garanzie stabilite dall'art. 6 della Convenzione" (Corte costituzionale n. 113/2011, cit.), mentre in nessun caso, nella giurisprudenza europea e costituzionale, si è affermato che la restitutio in integrum può essere realizzata mediante l'automatica e definitiva caducazione del giudicato formatosi nel processo non equo.

Ciò si spiega per il fatto che scopo delle misure individuali è quello di porre l'interessato "in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non vi fosse stata una inosservanza delle esigenze della Convenzione", ma tale equivalenza comporta solo che "occorre poter rimettere in discussione il giudicato già formatosi sulla vicenda giudiziaria sanzionata", il che non significa automatica caducazione del giudicato, in quanto "rimediare al difetto di equità di un processo ... non significa giungere necessariamente a un giudizio assolutorio: chi è stato condannato, ad esempio, da un giudice non imparziale o non indipendente - secondo la valutazione della Corte europea - deve vedersi assicurato un nuovo processo davanti a un giudice rispondente ai requisiti di cui all'art. 6,

*paragrafo 1, della CEDU, senza che tale diritto possa rimanere rigidamente subordinato a un determinato tipo di pronostico circa il relativo esito” (Corte costituzionale n. 113/2011, cit.).*

Al contrario, l’automatica caducazione del giudicato finirebbe con il precludere la sua stessa rimessa in discussione secondo le regole del giusto processo, andando quindi ben oltre la revisione, nonostante la stessa sia riconosciuta dalla Corte Edu come la massima garanzia nel caso di loro violazione.

Non appaiono poi pertinenti i richiami alle sentenze Contrada (n. 43112/2017) e Dell’Utri (n. 44193/2016) che, sia pure pervenendo a diverse conclusioni, hanno ammesso la praticabilità dell’incidente di esecuzione quale strumento conformativo alle decisioni della Corte Edu.

La sentenza Contrada, infatti, ha escluso la possibilità di attivare il procedimento di revisione previsto dall’art. 630 c.p.p. solo perché l’interessato lo aveva già attivato per poi rinunciare al relativo ricorso per cassazione, ma non è ha affermato l’impraticabilità in via generale, avendo precisato (pag. 10) che *«è la stessa Corte costituzionale (Corte cost., sent. n. 113, cit.) che ha rimarcato come la necessità della riapertura vada apprezzata sia in rapporto alla natura oggettiva della violazione accertata sia tenendo conto delle indicazioni contenute nella sentenza della cui esecuzione si tratta, oltre che nella sentenza "interpretativa" eventualmente richiesta alla Corte di Strasburgo dal Comitato dei ministri, ai sensi dell’art. 46, paragrafo 3, della CEDU” e che nel caso al suo esame “non si verte in alcuna ipotesi di violazione delle regole del giusto processo ... e la decisione della Corte di Strasburgo, per la sua natura e per le ragioni su cui si fonda, non implica nè appare superabile da alcuna rinnovazione di attività processuale o probatoria».*

Neppure rileva l’affermata praticabilità dell’incidente di esecuzione da parte della sentenza Dell’Utri, sia per la ragione, assorbente, che tale decisione riguarda la diversa ipotesi dell’incidenza su una sentenza di condanna dell’accertamento della violazione dell’art. 7 Cedu da parte della Corte Europea nella vicenda processuale Contrada, sia perché la stessa sentenza (pag. 3), afferma che “l’incidente di esecuzione rappresenta in linea teorica **solo uno** dei possibili strumenti di adeguamento dell’ordinamento interno alle decisioni definitive emesse dalla CEDU, **postergato rispetto alla revisione** (sent. 113 del 2011)”, per poi individuare i seguenti casi in cui può farsi ad esso ricorso:

- a) la decisione, sia o meno stata adottata nelle forme della "sentenza pilota", abbia effettiva e obiettiva portata generale;
- b) le situazioni in comparazione (caso deciso dalla CEDU/caso soggettivamente diverso sottoposto a scrutinio) siano identiche;
- c) non sia necessaria la previa declaratoria di illegittimità costituzionale di una norma e l’intervento di rimozione o modifica del giudicato non presenti nessun contenuto discrezionale, risolvendosi nell’applicazione di altro e ben identificato precetto”.

Casi all'evidenza eccentrici rispetto alla fattispecie in esame e, comunque, non applicabili con riferimento alla revoca della misura di prevenzione, in quanto l'art. 7 della L. 27/12/1956, n. 1423, in astratto "*ratione temporis*" applicabile, non contiene alcun "*ben identificato precetto*" che consente di rimuovere la confisca quale conseguenza automatica delle sentenze della Corte Edu.

Quanto poi al richiamo della nota decisione del 2006 nel caso Dorigo da parte del ricorrente, la stessa sentenza Dell'Utri (punto 3.2.), pur riconoscendo come l'incidente di esecuzione sia stato utilizzato in diversi casi, antecedenti all'anno 2011, tramite una interpretazione estensiva e adeguatrice dell'art. 670 c.p.p. (con declaratoria di ineseguibilità del titolo) per violazioni constatate dalla CEDU e relative ai contenuti dell'art. 6, comma 3, della Conv. Eur. in tema di equità del processo", precisa che tale applicazione *«dichiaratamente "straordinaria" frutto della assoluta necessità di interrompere un flagrante diniego di giustizia nei confronti del soggetto "destinatario" della pronuncia favorevole emessa dalla CEDU e nel cui ambito era stata indicata come necessaria la restitutio in integrum, in assenza di rimedi alternativi, non può sopravvivere in un periodo storico successivo, caratterizzato dalla presenza - nell'ordinamento interno - di uno strumento tipico di adeguamento al giudicato CEDU, rappresentato dalla revisione europea, a seguito di Corte Cost. n.113 del 2011»*.

La tipicità dello strumento della revisione europea quale misura conformativa alle sentenze della Corte Edu che riconoscano la violazione delle garanzie previste dall'art. 6 della Convenzione viene poi ribadita dalla sentenza Cariolo (n. 40889/2017) che, pur avendo dichiarato inammissibile la richiesta di sua applicazione quando detta violazione non sia accertata da una pronuncia della Corte di Strasburgo relativa allo stesso processo che si intende revisionare, ha affermato, nell'ipotesi di tale medesimezza, la funzione di rimedio tipico della riedizione del processo, individuando in via generale i casi in cui la stessa non è praticabile e precisamente:

- a) riapertura del processo in casi asseritamente "analoghi" e relativi a situazioni processuali esaurite;
- b) correzione di violazione in relazione alla quale non sia necessario ripetere l'accertamento processuale, ma sia possibile emendare il difetto rilevato nel caso di specie dalla Corte Europea attraverso un intervento del giudice dell'esecuzione;
- c) attuazione a c.d. "sentenze pilota" che non incidano su rapporti in corso, tra i quali si annovera il rapporto tra Stato e condannato durante l'esecuzione della pena.

A nessuno di questi casi è assimilabile quello di specie ed in particolare quello sub b) fa all'evidenza riferimento a rimedi meno "invasivi" rispetto alla riedizione del processo, attuabili direttamente dal giudice dell'esecuzione e, quindi, certamente diversi dalla declaratoria di inefficacia del giudicato invocata dal ricorrente, che non è affatto un provvedimento meramente correttivo, ma definitivamente demolitorio.

La sentenza Cariolo, infine, rileva come la sentenza della Corte costituzionale n. 113/2011 *“limita la funzione esecutiva della revisione ai soli casi in cui la Corte Europea abbia rilevato vizi procedurali, all'evidenza inemendabili attraverso un intervento diretto sul titolo esecutivo, ma eliminabili solo attraverso la riedizione del processo”*.

Lo strumento della revisione europea è in definitiva l'unico strumento praticabile per assicurare all'interessato la misura individuale della “restitutio in integrum” conformativa alla decisione della Corte Edu che abbia accertato la violazione delle garanzie previste dall'art. 6 della Convenzione, si rinviene poi nella sentenza Cariolo (n. 40889/2017) che, pur avendo dichiarato inammissibile la richiesta di sua applicazione quando detta violazione non sia accertata da una pronuncia della Corte di Strasburgo relativa allo stesso processo che si intende revisionare.

Revisione nella specie non richiesta e che, sembra opportuno precisare per ragioni di completezza, potrebbe essere assicurata anche con la riedizione del solo processo di prevenzione d'appello, in linea con il dictum di Sez. VI, n. 31272/2016, che, in una fattispecie in cui la doglianza concerneva la mancata trattazione del giudizio di prevenzione in pubblica udienza, osservato che per il mancato svolgimento della procedura in pubblica udienza, anche se richiesto dall'interessato, l'art. 7 d.lgs. n. 159 del 2011 non prevede alcuna nullità, ha rilevato come in appello fosse stata tenuta l'udienza pubblica ed ha richiamato la giurisprudenza elaborata dalla Corte EDU secondo cui *«può essere possibile una "compensazione" della mancanza di pubblicità del giudizio di primo grado quando vi è lo svolgimento pubblico di un giudizio di impugnazione a cognizione non limitata, quale appunto quello di appello, che, atteso il richiamo operato dall'art. 10 d.lgs. n. 159 del 2011 alle disposizioni del codice di rito, consente un pieno riesame del merito della regiudicanda (cfr., a contrario, per la mancata possibilità di "compensazione" nel giudizio di legittimità, determinata in ragione dello specifico ambito di cognizione della Corte di cassazione, in quanto limitata ai soli motivi di diritto, Corte cost., sent. n. 80 del 2011, § 6.3)»*.

P.Q.M.

chiede alla Corte di Cassazione riunita in camera di consiglio di dichiarare l'inammissibilità del ricorso, con le pronunce consequenziali.

Roma 25/6/2018



Il sostituto procuratore generale

Pasquale Fimiani