

Gli ultimi interventi della Corte costituzionale in tema di revocazione di sentenze amministrative e civili in contrasto con una successiva sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo

di Serena Gallaccio

3 giugno 2019

Sommario: 1. Inquadramento del tema –2. La revocazione nelle sentenze di diritto amministrativo: la questione di costituzionalità sollevata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato a seguito della sentenza resa dalla Corte EDU –2.1. La sentenza n. 123/2017 – 2.2. Le motivazioni della Consulta sulla sentenza n. 123/2017 – 2.3. Osservazioni – 3. Ulteriori sviluppi della questione alla luce dell'ordinanza n. 19/2018 – 4. Sentenza n. 93/2018 in tema di processo civile.

1. Inquadramento del tema

La Corte costituzionale, con le pronunce oggetto di attenzione,¹ si occupa nuovamente dei rapporti intercorrenti tra Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (d'ora in avanti: CEDU o Convenzione) e diritto interno. La Consulta viene chiamata ad affrontare la problematica relativa alla ammissibilità della revocazione² (o della revisione, in ambito penale), - intesa come rimedio *ad hoc* in grado di riaprire il processo dichiarato "iniquo" dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo - dopo essersi già espressa con riferimento al processo penale (sentenza 7 aprile 2011 n. 113)³.

¹ Sentenza del 26 maggio 2017 n. 123, ordinanza del 2 febbraio 2018 n. 19 e sentenza del 21 marzo 2018 n. 93.

² Sul tema dell'esecuzione delle sentenze della Corte EDU, v. *ex plurimis*, B. RANDAZZO, *Le pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo: effetti ed esecuzione nell'ordinamento italiano*, in N. ZANON (a cura di), *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana: avvicinamenti, dialoghi, dissonanze*, Edizioni scientifiche Italiane, Napoli 2006, p. 303ss.; D. RICCI, *La revisione "europea" alla luce delle sentenze CEDU*, in *Annali del Dipartimento Giuridico*, Parma, 2016, p. 357 ss.

³ A commento della decisione, tra gli altri, M. CAIANIELLO, *La riapertura del processo per dare attuazione alle sentenze della Corte europea dei diritti: verso l'affermarsi di un nuovo modello*, in *Quaderni costituzionali*, 3/2011, p. 668; 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. 1169 ss; L. CALO', *Il giudice nazionale dinanzi alla*

In queste diverse occasioni, la questione dei conflitti tra giudicati viene in considerazione con riferimento rispettivamente al giudicato amministrativo e al giudicato civile, nello specifico, a seguito del riconoscimento da parte dei Giudici di Strasburgo della violazione dei parametri convenzionali di cui all'art. 6 della CEDU e dell'art. 1 del protocollo n. 1 della CEDU di una sentenza del giudice nazionale passata in giudicato.

2. La revocazione nelle sentenze di diritto amministrativo: la questione di costituzionalità sollevata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato a seguito della sentenza resa dalla Corte EDU

La Corte costituzionale con la sentenza n. 123/2017⁴, dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata, dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con l'ordinanza n. 2 del 4 marzo 2015⁵, con riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, - quest'ultimo in relazione al parametro interposto dell'art. 46, p. 1 della Cedu - dell'art. 106 del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (*Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il*

giurisprudenza Cedu. La metafora dei "tre cappelli", in Il Foro italiano, 3/2013, p. 814; F. CALLARI, La revisione: la giustizia penale tra forma e sostanza, Giappichelli, Torino, 2012; A. RUGGERI, La cedevolezza della cosa giudicata all'impatto con la Convenzione europea dei diritti umani...ovverosia quando la certezza del diritto è obbligata a cedere il passo alla certezza dei diritti, in Rivista AIC, 2/2011, p. 1; P. TANZARELLA, Il caso Dorigo: riequilibrio tra poteri costituzionali in Quaderni costituzionali, 3/2008; G. REPETTO, Corte costituzionale e CEDU al tempo dei conflitti sistemici, in Giur. cost., 2011, p. 1548 ss; G. CANZIO, Passato, presente (e futuro?) dei rapporti tra giudicato "europeo" e giudicato penale italiano, in Legisl. pen., 2/2011, p. 465 ss.; M. CHIAVARIO, La Corte costituzionale ha svolto il suo compito: ora tocca ad altri, in Legisl. pen., 2011, p. 495 ss.; R. GRECO, Dialoghi tra Corti ed effetti nell'ordinamento interno. Le implicazioni della sentenza della Corte costituzionale del 7 aprile 2011, n. 113, in Consultaonline, 2011; L. PARLATO, Revisione del processo iniquo: la Corte costituzionale "getta il cuore oltre l'ostacolo", in Dir. pen. proc., 2011, p. 833 ss.; G. CANZIO - R. E. KOSTORIS - A. RUGGERI, Gli effetti dei giudicati "europei" sul giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale, in Rivista AIC, 2/2011; T. GUARNIER, Un ulteriore passo verso l'integrazione CEDU: il giudice nazionale come giudice comune della Convenzione?, in Consultaonline, 2011;

⁴ A. RANDAZZO, A proposito della sorte del giudicato amministrativo contrario a pronunzie della Corte di Strasburgo (note minime alla sent. n. 123 del 2017 della Corte costituzionale), in Osservatorio Costituzionale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti, 3/2017, p. 1 ss.; E. BINDI, A. PISANESCHI, La corte costituzionale non consente la revocazione delle sentenze amministrative passate in giudicato per contrasto con la sentenza della corte Edu, in Giustamm., 2017; V. PETRALIA, Conflitto tra giudicato nazionale e sentenze delle corti europee: nota a margine di Corte costituzionale n. 123/2017, in Rivista AIC, 4/2017, p. 1 e ss.

⁵ Ordinanza commentata, tra gli altri, da A. CARBONE, *op. et loc. ult. cit.*, p. 531 ss; L. S. VITALE, Revocazione del giudicato civile e amministrativo per violazione della Cedu? Il consiglio di Stato porta la questione alla Corte costituzionale, in Corriere giur., 2015, p. 1427; P. PATRITO, Se sia ammissibile l'impugnativa per revocazione della sentenza del Consiglio di Stato per contrasto con decisione sopravvenuta della corte edu (Nota a ord. Cons. Stato ad. plen. 4 marzo 2015, n. 2), in Giur. it., 2015, p. 2710 e ss.

riordino del processo amministrativo) e degli artt. 395 e 396 del codice di procedura civile “nella parte in cui non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell’art. 46, par. 1, della Convenzione europea dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali⁶, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell’uomo”⁷.

Ordinanza attraverso cui l’Adunanza Plenaria, in virtù dell’insegnamento impartito dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza 113/2011, fa esplicito riferimento alla necessità di provvedere ed agire incidendo sulla disciplina processual-civilistica dettata in tema di revisione, nello specifico nella parte in cui non consente la riapertura del processo a seguito di una condanna della Corte di Strasburgo che dichiara la violazione dei principi sanciti della CEDU.

L’Adunanza Plenaria è stata adita, a seguito delle decisioni assunte dalla Corte Edu nei casi *Mottola e altri c. Italia*⁸ e *Staibano e altri c. Italia*⁹, per ottenere la revocazione di una sua precedente pronuncia - sentenza n. 4 del 22 febbraio 2007 -, nella quale affermava la decadenza dall’azione prevista prima dall’art. 45, comma 17, del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 - e poi dall’art. 69, comma 7, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 -, e dichiarava inammissibili i ricorsi presentati da alcuni medici remunerati “a gettone” del Policlinico dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”.

La questione oggetto di approfondimento risale al 2004 e origina dai ricorsi presentati da alcuni medici che hanno svolto, dal 1983 al 1997, attività assistenziale presso il Policlinico della succitata università e che hanno prestato la propria attività con contratto a tempo determinato e remunerazione “a gettone”.

Successivamente, i medici sono stati assunti dalla stessa Università con un contratto a tempo indeterminato con inquadramento professionale nella categoria del personale non docente di “elevata professionalità”.

I sanitari “gettonati”, sulla scorta di una consolidata giurisprudenza relativa a casi analoghi a quello di specie, si sono rivolti al Tar Campania facendo istanza di riconoscimento *ab origine*, della esistenza di un rapporto di lavoro subordinato e contestualmente il riconoscimento del diritto al versamento dei relativi contributi previdenziali.

Il Tar Campania accoglie i ricorsi presentati¹⁰. In sede di appello, proposto dall’Università degli studi di Napoli “Federico II”, la decisione del Tar Campania viene annullata dall’Adunanza Plenaria che dichiara inammissibili i ricorsi originari per tardività alla quale consegue un difetto di giurisdizione del giudice amministrativo in favore del giudice ordinario.

⁶ Art. 46, rubricato: “Forza vincolante ed esecuzione delle sentenze”, il paragrafo n. 1 stabilisce che: “Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti”; il paragrafo 3, 4 e 5 disciplinano il procedimento di accertamento della violazione dell’obbligo di conformazione alle sentenze definitive e riconoscono al Comitato dei ministri il potere di rivolgersi alla Corte EDU per ottenere l’accertamento della violazione e, in caso esito positivo, di adottare le misure conseguenti.

⁷ P. 1 del *cons. in dir.*

⁸ Corte EDU, *Mottola e altri c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 29932/07, 4 febbraio 2014.

⁹ Corte EDU, *Staibano e altri c. Italia*, [Seconda Sezione], n. 29907/07, 4 febbraio 2014

¹⁰ TAR Campania, II Sezione, n. 2526 del 2005; n. 2527 del 2005; n. 8260 del 2005; n. 8261 del 2005; n. 8262 del 2005; n. 8263 del 2005; n. 8264 del 2005; n. 8265 del 2005; n. 8266 del 2005; n. 8267 del 2005; n. 8268 del 2005; n. 8269 del 2005; n. 8270 del 2005.

Nel dettaglio, l'Adunanza Plenaria ha ritenuto che per il caso di specie può trovare applicazione l'art. 45, comma 17, del d.lgs. n. 80 del 1998 che prevede, per le controversie concernenti il pubblico impiego "privatizzato", e relative a questioni attinenti al periodo del rapporto anteriore al 30 giugno 1998, la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo solo nel caso in cui tali questioni siano state proposte entro il 15 settembre 2000, a pena di decadenza. La previsione normativa transitoria, oggi inserita nell'art. 69, comma 7, d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*) tace rispetto alle conseguenze della mancata proposizione delle questioni entro il termine del 15 settembre del 2000.

L'Adunanza Plenaria con la sentenza n. 4/2007, si esprime uniformandosi alla giurisprudenza prevalente¹¹ che ricollega alla scadenza del termine indicato, la radicale perdita del diritto da far valere, in ogni sede e in ogni tipo di contenzioso. Riconoscendo un difetto totale di legittimazione, all'Adunanza Plenaria, non resta che, dichiarare quindi, l'inammissibilità per tardività dei ricorsi proposti in primo grado, dopo il 15 settembre 2000.

La decisione viene ad essere oggetto di successiva censura da parte della Corte EDU alla quale alcuni dei ricorrenti soccombenti si sono rivolti in considerazione del diniego di accesso alla giustizia per tardività che ha comportato la definitiva impossibilità di esercitare il proprio diritto.

I ricorrenti soccombenti si rivolgono alla Corte sovranazionale lamentando la violazione degli artt. 6, par.1, e 1, Protocollo n. 1 della CEDU.

La Corte EDU con le pronunce del 4 febbraio 2014 - caso *Mottola e altri contro Italia* (29932/07) e caso *Staibano e altri contro Italia* (29907/07) - divenute definitive il 4 maggio 2014, rileva la violazione, da parte dello Stato Italiano, rispettivamente, dell'art. 6, par. 1 della CEDU, sul diritto ad un equo processo, secondo cui "ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti..."¹² e dell'art. 1 del protocollo n. 1 della CEDU, sulla protezione della proprietà, per il quale "ogni persona fisica o giuridica ha diritto al rispetto dei suoi beni..."¹³.

¹¹ Cfr., *ex plurimis*: Cass. sez. un., sent. n. 1511/03; Corte cost., ordd. nn. 214/04, 213/05, 382/05, 197/06.

¹² Violazione dell'art. 6, par. 1 della CEDU che si delinea nel caso *de quo* in riferimento al diritto di accesso a un tribunale. La Corte EDU si esprime in tal senso: "seppur il diritto di accesso ad un tribunale non sia assoluto, potendo in astratto risultare condizionato o limitato, nel caso di specie il diritto di accesso a un tribunale era risultato leso nella sua sostanza". (Cons. St, ad. plen., ord. n. 2/2015, P.5 del rit. in fatto)

¹³ Art. 1 del protocollo n.1 della CEDU che si configura e intende, nel caso in oggetto, in termini di diritto di credito maturato dai medici in termini di trattamento pensionistico. "Bene" la cui legittima aspettativa al conseguimento è stata totalmente eclissata dalla decisione assunta dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato. Nella sentenza resa della Corte EDU, si legge che: "La corte considera che lo Stato non abbia garantito un giusto equilibrio tra gli interessi pubblici e privati in gioco, e che la decisione del Consiglio di Stato ha svuotato di ogni sostanza l'aspettativa legittima dei ricorrenti. Gli interessati hanno dovuto dunque sopportare un onere eccessivo ed esorbitante" ed "il Consiglio di Stato ha, de

I giudici della Corte di Strasburgo, infatti, dichiarano che l'applicazione della legge nazionale, al caso oggetto di ricorso, costituisce sostanzialmente un definitivo diniego al riconoscimento del diritto invocato per difetto assoluto di giurisdizione. A fronte delle sentenze rese dalla Corte Edu si è aperta la via ad un potenziale contrasto tra giudicati.

I ricorrenti vittoriosi a Strasburgo, in conformità rispetto alle pronunce della Corte Edu, propongono ricorso per revocazione dinanzi al Consiglio di Stato attraverso cui richiedono, in prima istanza, la diretta applicazione della decisione resa dalla Corte Edu, richiamando espressamente la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale pronunciata in materia penale, sostenendo la necessità di inserire, in base ad una lettura costituzionalmente orientata degli artt. 106 cod. proc. amm. e 395 e 396 cod. proc. civ., anche nel processo amministrativo, la previsione della revocazione di una sentenza passata in giudicato nel caso dalla stessa discenda una accertata violazione della Convenzione. In via subordinata, i ricorrenti hanno, inoltre, richiesto al Consiglio di Stato di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 106 cod. proc. amm. e degli artt. 395 e 396 cod. proc. civ. per violazione degli artt. 24, 111 e 117, primo comma, Cost.

In punto di merito del ricorso per revocazione, i ricorrenti nello specifico, rivolgendosi al Consiglio di Stato, hanno sottolineato la necessità di *"prendere atto della sentenza della Corte europea per i diritti umani e da essa trarre tutte le conseguenze che, nell'ordinamento italiano, ne derivano ai sensi dell'art. 117, comma 1, Cost. come interpretato dalla Corte costituzionale. Si chiede, pertanto, in conformità al sistema di tutela dei diritti convenzionali previsto come interpretato dalla Corte europea, che i ricorrenti vengano rimessi nei termini di legge e che a loro venga applicato l'art. 45, comma 17, del d.lgs. n. 80 del 1998, oggi art. 69, comma 7, del T.U. n. 165/2001, nella sola interpretazione resa possibile dalla sentenza della corte europea, e cioè nel senso della perdurante giurisdizione amministrativa, delle controversie riguardanti vicende del pubblico impiego, precedenti la traslazione della giurisdizione¹⁴"* ed hanno, ancora, richiesto di confermare, una volta accertata la natura di fatto del loro rapporto di lavoro, la sentenza pronunciata dal TAR Campania.

Sentenza nella quale l'amministrazione convenuta era stata condannata al pagamento della contribuzione previdenziale e dell'indennità di fine rapporto.

Nel ragionamento dell'Adunanza Plenaria, rientra la considerazione della già accertata costituzionalità dell'art. 69, comma 7, D.lgs. n. 165 del 2001 da parte della Corte costituzionale ma lo stesso consesso rileva che, sebbene l'articolo oggetto di attenzione sia di per sé costituzionale, in nessun caso la Corte costituzionale ne ha valutato la costituzionalità di detta norma in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. e alle norme interposte della CEDU.

L'analisi di tale situazione, prende avvio dalla considerazione che la legislazione nazionale in materia, non prevede la possibilità di revocazione di una sentenza che si pone in diretto contrasto con una pronuncia della Corte EDU, al fine di adeguarsi al contenuto della stessa.

facto, privato i ricorrenti di ogni possibilità di far valere il proprio diritto di credito relativo al trattamento pensionistico".

¹⁴ 6.2 del rit..in fatto

Al Supremo consesso amministrativo viene, quindi, sottoposta la questione riguardante la revocazione di una sentenza amministrativa sulla base dell'asserito contrasto con una successiva sentenza della Corte EDU.

Con l'ordinanza n. 2 del 4 marzo 2015, l'Adunanza Plenaria rimette la questione alla Corte costituzionale, in virtù dell'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte di Strasburgo assunto dallo Stato Italiano *ex art. 46, par. 1 della CEDU*, nella considerazione che esso si andrebbe a configurare anche nelle ipotesi in cui la violazione generi proprio a causa di una sentenza passata in giudicato.

Inoltre, la carenza di un rimedio *ad hoc* in grado di riaprire il processo dichiarato "*iniquo*" dalla Corte EDU, a parere dell'Adunanza Plenaria, si porrebbe in contrapposizione anche con i principi sanciti dagli artt. 24 e 111 della Costituzione, "*dal momento che le garanzie di azionabilità delle posizioni soggettive e di equo processo previste dalla nostra Costituzione non sono inferiori a quelle espresse dalla CEDU*"¹⁵.

Quando la Corte EDU verifica l'esistenza di una violazione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, scaturita da una sentenza definitiva del giudice interno, in determinate circostanze, il migliore rimedio esperibile per far cessare il pregiudizio consiste nella rimozione del giudicato,¹⁶ anche se "*l'obbligo di conformazione alle sentenze della Corte ha un contenuto variabile (...) le misure ripristinatorie individuali diverse dall'indennizzo sono solo eventuali e vanno adottate esclusivamente laddove siano "necessarie" per dare esecuzione alle sentenze stesse*".¹⁷

Non disponendo i giudici di Palazzo Spada dei mezzi per disapplicare la norma interna in contrasto con la CEDU, si rivolgono alla Corte costituzionale.

Il supremo consesso solleva la questione allo scopo di poter giungere ad una sentenza di contenuto analogo a quella pronunciata dalla stessa Corte costituzionale in materia penale¹⁸.

¹⁵ P 1.3 *rit. in fatto*

¹⁶ La giurisprudenza CEDU si esprime nel senso che, come nel caso di specie, nel caso in cui, le norme sul giusto processo, di cui all'art. 6 della CEDU, vengono violate, la tecnica migliore per garantire la *restitutio in integrum*, consiste, almeno in linea di principio, nella riapertura del processo o comunque nel riesame del caso (Corte EDU, sentt. nn. 20 settembre 2016, *Karelin contro Russia*, paragrafo 97; Grande Camera, 5 febbraio 2015, *Bochan contro Ucraina*, paragrafo 58). In casi del genere, infatti, la rimozione del giudicato, viene considerata come misura necessaria allo scopo di annullare ogni violazione dei diritti e delle libertà fondamentali posta in essere dallo Stato nel corso del processo e di mettere, per ciò che risulta possibile, il ricorrente "*in una situazione equivalente a quella in cui si troverebbe se non vi fosse stata una inosservanza delle esigenze della Convenzione*" (Corte EDU, sentt. Grande Camera, 17 settembre 2009, *Scoppola contro Italia*, paragrafo 151; 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). Diversamente, nel caso in cui la revocazione del giudicato non venga prevista dall'ordinamento interno, ai ricorrenti non è riconosciuto alcun mezzo di difesa e tutela dei propri diritti vedendosi definitivamente sbarrata la possibilità di far valere le proprie istanze.

¹⁷ P. 11 del *cons. in diritto*

¹⁸ L'Adunanza Plenaria, in particolare, sostiene che il conflitto tra norme processuali nazionali e l'obbligo gravante sullo Stato di conformarsi alle sentenze della Corte EDU può dichiararsi esistente anche quando, come nel caso in questione, risulta in discussione l'ammissibilità del ricorso per la revocazione di una sentenza amministrativa. A sostegno di tali argomentazioni, il Consiglio sottolinea di prestare attenzione anche alla Raccomandazione R(2000)2, in riferimento alla riapertura dei processi,

2.1 La sentenza n. 123 del 2017

La Corte costituzionale, nella sentenza n. 123/2017, dichiara inammissibile la questione di legittimità dell'art. 106 del d.lgs. n. 104 del 2010 e degli artt. 395 e 396 cod. proc. civ., sollevata, in riferimento agli artt. 24 e 111 Cost, e non fondata la questione di legittimità, sollevata, invece, in riferimento all'art. 117 Cost, dell'art. 106 del d.lgs. n. 104 del 2010 e degli artt. 395 e 396 cod. proc. civ. *“nella parte in cui non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo”*.

La Consulta si esprime muovendo da una sentenza resa in precedenza (sent. n. 113/11), nella quale ha riconosciuto, l'esistenza dell'obbligo convenzionale di riapertura del processo penale, in tutti i casi in cui ciò risulti necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1 della CEDU, al fine di adeguarsi a una sentenza della Corte di Strasburgo, introducendo a tale scopo, nell'art. 630 cod. proc. pen., una specifica ipotesi di revisione della sentenza passata in giudicato¹⁹.

La Corte costituzionale, in particolare, si è interrogata circa la possibilità di ricondurre la validità di tale conclusione - accordata per i processi penali - anche in riferimento a processi diversi, tra i quali quelli amministrativi.

Ai fini della risoluzione della questione, il Giudice delle Leggi prende in considerazione la costante giurisprudenza, in particolare si riferisce al caso *Scozzari e Giunta contro Italia (39221/98 e 41963/98)*, nel quale la Corte di Strasburgo ha affermato espressamente che ciò che emerge da una lettura in chiave combinata degli artt. 41²⁰ e 46 della CEDU consiste nel fatto 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*

adottata dal Comitato dei ministri il 19 gennaio 2000, la quale, pur focalizzandosi sui processi penali, non esclude i processi civili e amministrativi. Infatti, *“Gli Stati sono incoraggiati alla riapertura ove ricorrano due condizioni: a) la parte lesa continui a soffrire serie conseguenze negative a causa della sentenza nazionale che non possano essere adeguatamente rimate attraverso l'equa soddisfazione prevista dall'art. 41 della CEDU; b) la Corte EDU «abbia riconosciuto la sentenza domestica quale fonte di una violazione degli obblighi convenzionali per ragioni sostanziali o procedurali”*; P. 1.2 del rit. in fatto.

¹⁹ La Corte costituzionale *“dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 630 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede un diverso caso di revisione della sentenza o del decreto penale di condanna al fine di conseguire la riapertura del processo, quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, paragrafo 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo”*.

²⁰ Art. 41, rubricato *“Equa soddisfazione”*, dispone che *“Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa”*.

*misure generali volte a far cessare la violazione derivante da un atto normativo o da prassi amministrative o giurisprudenziali e ad evitare violazioni future*²¹.

Inoltre, viene anche richiamato il caso *Bochan contro Ucraina* (22251/08), nel quale, ad avviso della Consulta, emerge con molta chiarezza l'atteggiamento della Corte di Strasburgo nelle materie diverse da quella penale²². In tale ultima sentenza, la Corte EDU, se da un lato, incoraggia gli Stati contraenti per far loro assumere tutte le misure atte a garantire la riapertura del processo, dall'altro, dichiara che la scelta sul "come" conformarsi alle pronunce della Corte è rimesso agli Stati "senza indebitamente stravolgere i principi della res iudicata o la certezza del diritto nel contenzioso civile, in particolare quando tale contenzioso riguarda terzi con i propri legittimi interessi da tutelare"²³.

La Consulta specifica che la riapertura del processo, intesa come strumento in grado di garantire la *restitutio in integrum*, è obbligatoria in via esclusiva, nelle sentenze pronunciate a carico di Stati i cui ordinamenti interni già stabiliscono, in caso di violazione delle norme della CEDU, l'applicazione di misure di revisione delle sentenze passate in giudicato.²⁴

La Consulta, per ciò che riguarda l'Italia, giunge a dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale sul presupposto che "nelle materie diverse da quella penale, dalla giurisprudenza convenzionale non emerge, allo stato, l'esistenza

²¹ P. 10 del *cons. in diritto*; Obblighi, peraltro, chiaramente indicati anche in altre sentenze pronunciate dalla Corte EDU. Tra le altre, sentt. 14 febbraio 2017, *S.K. contro Russia*, par. 132; 15 dicembre 2016, *Ignatov contro Ucraina*, par. 49; 20 settembre 2016, *Karelin contro Russia*, par. 92; Grande Camera, 17 luglio 2014, *Centre for legal resources on behalf of Valentin Campeanu contro Romania*, par. 158.

²² v. le considerazioni concorrenti del Giudice Wojtyczek nella causa *Bochan c. Ucraina*, "The Convention does not guarantee the other parties to domestic proceedings who are concerned by the impugned judicial decision the right to be heard by the Court. It is true that under Article 36 § 2 of the Convention, as supplemented by Rule 44 § 3 of the Rules of Court, the President of the Chamber may, in the interests of the proper administration of justice, authorise or invite any person concerned who is not the applicant to submit written comments or, in exceptional circumstances, to take part in the hearing. The Court sometimes makes use of this possibility, in particular in cases dealing with family law. The approach adopted strikes me as inadequate, as the option, left to the discretion of the President of the Chamber, of hearing the views of a person who is concerned does not equate to a guarantee of the right to be heard. It is not always used where the rights of third parties are concerned. When sitting in cases dealing with violations of the Convention in civil proceedings or arising from a judicial decision in a civil case, I invariably wonder whether the other parties concerned should not be granted the right to submit observations to the Court. Is it right to give a decision without hearing the other parties concerned? Ensuring that they have the right to be heard would not only give greater effect to the principles of procedural justice, but in many cases would also afford greater insight into the issues under examination. Given the case-law developments referred to above, the rules applicable to the procedure for the examination of applications by the Court do not confer a sufficient degree of procedural legitimacy on the decisions given. Against that background, it is time to rethink the procedure before the Court in order better to adapt it to the requirements of procedural justice".

²³ P.12.1 del *cons. in diritto*;

²⁴ Cfr. Corte Edu 5 febbraio 2015, *Bochan contro Ucraina*; 22 novembre 2016, *Artemenko contro Russia*; 26 aprile 2016, *Kardoš contro Croazia*; 26 luglio 2011, *T.Ç. e H.Ç contro Turchia*; 20 dicembre 2007, *Iosif e altri contro Romania*; 20 dicembre 2007, *Paykar Yev Haghtanak LTD contro Armenia*; 10 agosto 2006, *Yanakiev contro Bulgaria*; 11 luglio 2006, *Gurov contro Moldavia*.

di un obbligo generale di adottare la misura ripristinatoria della riapertura del processo e che la decisione di prevederla è rimessa agli Stati contraenti, i quali, peraltro, sono incoraggiati a provvedere in tal senso, pur con la dovuta attenzione per i vari e confliggenti interessi in gioco".²⁵

Conseguenza di tali premesse consiste nel fatto che il giudice interno non ha - ad eccezione della materia penale - l'obbligo di riaprire il processo che è stato dichiarato "iniquo" dalla Corte EDU²⁶.

Appare interessante, però, rilevare che dalla decisione della Consulta emerge, in chiari termini, la volontà di stimolare e chiamare in causa, nella risoluzione del problema, il legislatore nazionale.

La Corte costituzionale, rivolge un monito al Parlamento, sottolinea, infatti, che *"nel nostro ordinamento, la riapertura del processo non penale, con il conseguente travolgimento del giudicato, esige una delicata ponderazione, alla luce dell'art.24 Cost., fra il diritto di azione degli interessati e il diritto di difesa dei terzi, e tale ponderazione spetta in via prioritaria al legislatore"*²⁷.

2.2 Le motivazioni della Consulta sulla sent. n. 123/2017

L'iter motivazionale della Corte costituzionale si muove lungo due direttive. La Consulta pone alla base del proprio ragionamento e a sostegno della propria decisione, in primo luogo, la fisiologica differenza tra processo penale e processo amministrativo e/o civile, in secondo luogo, l'esigenza di apprestare idonea tutela ai diritti dei terzi, parti del giudizio nazionale, nel caso di revisione del giudicato.

La Corte costituzionale si pronuncia, quindi, in prima battuta, circa l'impossibilità, in materie diverse dal diritto penale, di intaccare il giudicato nazionale, anche e nonostante, sia intervenuta una sentenza della Corte sovranazionale che ha accertato e dichiarato la violazione - come nel caso di specie - del diritto al giusto processo proprio in virtù della inconcepibile sovrapposizione tra processo penale e amministrativo.²⁸

A supporto di tale affermazione, il Giudice delle Leggi richiama la giurisprudenza della Corte EDU e si focalizza sugli obblighi posti dalla CEDU a carico degli Stati contraenti analizzando il contenuto della Raccomandazione R(2000)2 del 19 gennaio 2000 del Comitato dei Ministri in riferimento alla riapertura dei processi interni a seguito di una sentenza della Corte Edu .

Alla luce di tale analisi, il Giudice delle Leggi, desume che quello della riapertura del processo sia da considerarsi uno strumento dal carattere eventuale e facoltativo che

²⁵ P. 15 del *cons. in diritto*; Esortazione che è stata recepita da circa metà degli Stati del Consiglio d'Europa, tra questi: Francia, Germania e Spagna.

²⁶ Considerando le considerazioni svolte con riferimento all'ordinanza n. 2/2015, si è in grado di dedurre che la presa di posizione della Consulta non possa ritenersi prevista e/o auspicata. Sulla questione, v. A CARBONE, *op. cit.*, p. 541; F. ELEFANTE, *La responsabilità dello Stato e dei giudici da attività giurisdizionale. Profili costituzionali*, Jovene, Napoli, 2016, p. 312 ss.

²⁷ P. 17 del *cons in diritto*.

²⁸ P. n. 9 del *cons. in diritto*

il sistema convenzionale non impone di applicare in materie diverse da quella penale²⁹. Uno strumento che non intacca il principio di sussidiarietà e che lascia agli Stati contraenti la CEDU un margine di discrezionalità relativo ai modi e ai tempi di adeguamento dell'ordinamento interno al sistema CEDU posto a tutela e a garanzia dei diritti³⁰.

Il Giudice delle Leggi per risolvere la questione sottoposta al suo esame, si focalizza, in secondo luogo, sugli effetti che conseguono all'obbligo di conformazione all'art. 46, par. 1 della CEDU. In particolare, la Consulta valuta il concreto coinvolgimento dei soggetti che, pur avendo preso parte al giudizio interno, sono rimasti invece estranei nel giudizio dinanzi alla Corte EDU e la cui posizione viene oggettivamente travolta dalla revocazione della sentenza passata in giudicato³¹. L'adozione di tale misura, prevista come rimedio alla violazione delle norme convenzionali fa, dunque, sorgere, secondo la Corte costituzionale, una lesione dei diritti dei soggetti terzi, cioè, soggetti ulteriori e diversi rispetto al soggetto che adisce la Corte Edu, sui quali potrebbe derivare un pregiudizio conseguente alla ammissibilità di riapertura del procedimento.

La considerazione della Corte costituzionale, si basa sulla necessità di apprestare tutela a tali soggetti, che molto spesso, nel giudizio civile e amministrativo, sono diversi dallo Stato ossia sono soggetti privati.³²

La Corte costituzionale sottolinea la posizione assunta della Corte EDU, che, nel caso che qui interessa: "consiglia ma non obbliga". In altri termini, i giudici di Strasburgo indicano al legislatore nazionale la possibilità di ricorrere alla riapertura del processo sia esso civile o amministrativo riconoscendo al tempo stesso che il ruolo

²⁹ Uno strumento del quale ne viene comunque incoraggiata l'introduzione. La Consulta ne ribadisce invece l'obbligatorietà negli ordinamenti degli Stati contraenti che già prevedono meccanismi di riapertura del processo per dare esecuzione alle sentenze dei giudici di Strasburgo.

³⁰ P. n. 11 del *cons in diritto*, la Corte costituzionale afferma letteralmente che "[d]alla 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 del giusto processo"

³¹ v. F. CORVAJA, *Corte Edu, giudici comuni e superamento del giudicato*, in C. PADULA (a cura di), *La Corte europea dei diritti dell'uomo: quarto grado di giudizio o seconda Corte costituzionale?*, Editoriale scientifica, Napoli, 2016; C. PADULA, *La Corte EDU e i giudici comuni nella prospettiva della recente giurisprudenza costituzionale*, in *Giurcost*, 2016; A.O. COZZI, *L'impatto delle sentenze della Corte di Strasburgo sulle situazioni giuridiche interne definite da sentenze passate in giudicato: la configurabilità di un obbligo di riapertura o di revisione del processo*, in F. SPITALERI (a cura di), *L'incidenza del diritto comunitario e della Cedu sugli atti nazionali definitivi*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 159 e ss.

³² "(...) essi caratterizzati dalla frequente partecipazione al giudizio di amministrazioni diverse dallo Stato, di parti resistenti private affidatarie di un munus pubblico(...)" P. 13 del *cons. in diritto*. La Consulta in questo punto della decisione ricalca gli spunti contenuti nell'opinione del giudice Wojtyczek in *Bochan c. Ucraina*, osservando che "la frequente partecipazione al giudizio di amministrazioni diverse dallo Stato, di parti resistenti private affidatarie di un munus pubblico e di controinteressati" è in grado di determinare la differenziazione tra processi penali nei quali è concepibile e ammissibile il coinvolgimento del giudicato e i processi amministrativi e civili.

rivestito dal legislatore nazionale è di notevole importanza in quanto chiamato a proteggere gli interessi delle parti e dei terzi dovendo operare in ciò una ponderazione particolarmente delicata.

E sono proprio i terzi, a giocare un ruolo importante nella decisione della Corte costituzionale. Dalla sentenza, infatti, emerge che il monito posto in essere dalla Corte EDU al legislatore nazionale potrebbe essere accolto con minore difficoltà nel caso in cui venga previsto un coinvolgimento dei terzi nel processo dinanzi alla Corte EDU. La Corte costituzionale, nello specifico, osserva che: *“È noto, infatti, che quest'ultimo vede come parti necessarie il ricorrente e lo Stato autore della violazione, mentre l'intervento degli altri soggetti che hanno preso parte al giudizio interno – cui peraltro il ricorso non deve essere notificato – è rimesso, ai sensi dell'art. 36, paragrafo 2, della CEDU, alla valutazione discrezionale del Presidente della Corte, il quale “può invitare” “ogni persona interessata diversa dal ricorrente a presentare osservazioni per iscritto o a partecipare alle udienze”.*

Non vi è dubbio, allora, che una sistematica apertura del processo convenzionale ai terzi – per mutamento delle fonti convenzionali o in forza di una loro interpretazione adeguatrice da parte della Corte EDU – renderebbe più agevole l'opera del legislatore nazionale.”³³

L'atteggiamento della Consulta, che pone l'accento sulla tutela del contraddittorio nei confronti dei terzi rimasti estranei al processo svolto a Strasburgo, non si pone in linea rispetto a quanto invece affermato nella precedente pronuncia in materia penale (sent. n. 113/2011)³⁴, nella quale si conforma alle indicazioni della Corte EDU. Nello specifico, dichiarando la necessità di riaprire il processo al fine di garantire la *restitutio in integrum* della vittima della violazione.³⁵

La Consulta, aggiunge poi a tale motivazione, - oltre alla circostanza che vi è una differenziazione tra i processi civili e amministrativi e i processi penali, laddove è in gioco la libertà personale - un secondo aspetto di rilievo. Si sofferma, cioè, sulla certezza del diritto garantita dalla *res iudicata*, sbarrando l'ingresso a nuove ipotesi di revocazione nel nostro ordinamento³⁶.

Dalla pronuncia della Corte costituzionale, si coglie la volontà di evitare di minare alla base il principio dell'intangibilità del giudicato, il quale viene riconosciuto svolgere una fondamentale funzione di certezza del diritto e al quale viene riconosciuto il fine preminente di garantire la stabilità dei rapporti giuridici e la buona amministrazione della giustizia.

³³ P. 17 del *cons. in diritto*.

³⁴ Cfr. R. G. CONTI, *L'esecuzione delle sentenze della Corte EDU nei processi non penali dopo Corte cost. n. 123 del 2017*, in *Consultaonline*, 2/2017, in www.giurcost.org.

³⁵ Cfr. ancora R. G. CONTI, *op. et loc. ult. cit.*, rileva che *“La circostanza che tali affermazioni vennero espresse con riguardo al giudicato penale non elide, all'evidenza, l'identità di situazione che si riscontra nei casi di processi “non penali”. È agevole, infatti, affermare che tale conclusione non possa valere solo quando è in gioco la libertà personale, prescindendo il fenomeno dell'esecuzione della sentenza della Corte edu dalla tipologia della pronuncia, né lo stesso rimanendo condizionato dall'indicazione specifica operata dalla Corte edu, proprio in relazione all'obbligo di cui all'art. 46 CEDU”.*

³⁶ Ipotesi di revocazione non riconducibile a nessuno dei casi espressamente previsti, come sottolinea, F. FRANCIOSI, *La violazione del principio del giusto processo dichiarata dalla CEDU non è motivo di revocazione della sentenza passata in giudicato*, in www.federalismi.it, 13/2017, p. 14 ss.;

Un principio in continua tensione tra la effettiva tutela sostanziale assicurata nell'ordinamento nazionale e esigenze di tutela dei diritti fondamentali all'interno di un sistema giuridico multilivello³⁷.

Principio che, da ormai molti anni, è oggetto di dibattito ed è ormai sempre più pacifico essere considerato un "mito" che ha subito un processo di erosione³⁸. La Corte

³⁷ Il termine sistema giuridico multidimensionale (così definito da L. GARLICKI, *Cooperation of courts: The Role of Supranational Jurisdictions in Europe*, in *International Journal of Constitutional Law*, 6/2008, p.509 ss.) o multilivello (così definito da I. PERNICE, *Multilevel Constitutionalism in the European Union*, in *European Law Review*, 5/2002, p. 511) di tutela dei diritti umani è usato per indicare un fenomeno giuridico le cui peculiarità risiedono nella presenza di molteplici dimensioni o livelli di protezione dei diritti ideati al fine di integrare e perfezionare la tutela prevista dalle Carte Costituzionali dei singoli ordinamenti. Dalla seconda metà del Novecento, la sede privilegiata di tale tutela si individua nello spazio giuridico europeo, uno spazio nel quale il sistema di tutela si articola su tre livelli, quello: 1) internazionale, al quale fa capo la CEDU 2) europeo, i cui punti di riferimento si sostanziano nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea e nella giurisprudenza della CGUE 3) nazionale, in cui il ruolo preminente è attribuito dalla Costituzione e alla giurisprudenza della Corte Costituzionale. Considerando la complessa trama del sistema è necessario e imprescindibile che, affinché lo stesso possa funzionare al meglio, vi sia un importante rapporto di coordinazione e cooperazione tra tutti i livelli. La letteratura sul tema è vastissima: G. D'IGNAZIO, (a cura di), *Multilevel constitutionalism tra integrazione europea e riforme degli ordinamenti decentrati*, Giuffrè, Milano, 2011; P. FALZEA, A. SPADARO, L. VENTURA (a curadi), *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Atti del seminario di Copanello 31 maggio-1 giugno 2002, Torino, 2003; A. CARDONE, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Torino, 2012; S. P. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005; P. RIDOLA, *Diritti di libertà e mercato nella "Costituzione europea"*, in *Quaderni Cost.*, 18/2000; A. RUGGERI, *La tutela "multilivello" dei diritti fondamentali, tra esperienze di normazione e teorie costituzionali*, in *Pol. dir.*, 3/2007, p. 317 ss.; P. BILANCIA, E. DE MARCO, (a cura di) *La tutela multilivello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*, Giuffrè, Milano, 2004; G. BRONZINI, V. PICCONE, (a cura di), *La Corte di Lussemburgo "scopre" la Carta di Nizza: verso una nuova stagione nella tutela "multilevel" dei diritti fondamentali*, in *Riv. critica dir. lav.*, 3/2006, p. 979; M. CARTABIA, *La tutela multilivello dei diritti fondamentali. Evoluzione della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona*, Relazione all'incontro trilaterale tra le Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, Santiago de Compostela, 16-18 ottobre 2014; R. G. CONTI, *Il sistema di tutela multilivello e l'interazione tra ordinamento interno e fonti sovranazionali*, *Questionegiustizia*, 4/2016; F. SORRENTINO, *La tutela multilivello dei diritti*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, n. 1/2005.; E. LAMARQUE, *I giudici italiani e l'interpretazione conforme al diritto dell'Unione europea e alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Dove va il sistema italiano accentrato di controllo di costituzionalità?*, a cura di L. CAPPUCCIO E E. LAMARQUE, Napoli, 2013; A. BARBERA, "Nuovi diritti": *attenzione ai confini*, in L. CALIFANO (a cura di), *Corte costituzionale e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2004; A. RUGGERI, *Riconoscimento e tutela "multilivello" dei diritti fondamentali, attraverso le esperienze di normazione e dal punto di vista della teoria della Costituzione*, in *Rivista AIC*, 08 giugno 2007; P. BILANCIA, *Le nuove frontiere della tutela multilivello dei diritti*, in *Rivista AIC*, 16 maggio 2006; D. TEGA, *La Cedu e l'ordinamento italiano*, in M. CARTABIA (a cura di), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, il Mulino, Bologna, 2007; S. GILL, *New Constitutionalism and World Order*, Cambridge, 2014; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2011.

³⁸ Sul punto, v. A. RANDAZZO, op.ult.cit. "Che il "mito del giudicato", quale ultimo baluardo della sovranità nazionale, sia ormai tramontato appare alquanto pacifico e non sembra necessario indugiare oltre modo sul punto; infatti, il processo di mutuo condizionamento (e, direi, arricchimento) che oggi

non ha seguito tale tendenza, ma non ha neanche dichiarato la prevalenza della certezza del diritto garantita dalla *res iudicata*. La Consulta ha, piuttosto, cercato di confermare l'esistenza di un confine tra le diverse esigenze e difendere l'equilibrio attualmente in essere, evitando tuttavia prese di posizione definitive, invitando il legislatore nazionale a farsi carico del problema, lasciando ad esso il compito di scegliere, con estrema ponderazione e prudenza, il modo in cui adeguarsi alle sentenze della Corte EDU pronunciate a carico dello Stato Italiano e nelle quali si è dichiarata "l'ingiustizia" delle sentenze del giudice interno passate in giudicato.

In conclusione, l'atteggiamento adottato dalla Consulta si fonda essenzialmente sul riconoscimento della duplice necessaria garanzia: quella della certezza del diritto e quella di apprestare tutela alle parti private rimaste estranee nel giudizio dinanzi alla Corte EDU, esigenze che allo stato attuale, -stando anche alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo- giustificano l'esclusione della riapertura dei processi, se non in materia penale.

Quello che emerge dalla questione oggetto di attenzione è certamente la tensione tra la l'esigenza di riconoscimento della *restituito in integrum*, nel senso della revocazione della sentenza e al tempo stesso l'impossibilità di attuare la misura reintegratoria al fine di non intaccare il principio della certezza del diritto e di conseguenza la *res iudicata*.

La consulta evita dunque di pronunciarsi e di assumere una posizione che propende chiaramente per la soddisfazione dell'una o dell'altra esigenza.

2.3 Osservazioni

Dalla decisione in commento emergono diversi spunti critici e di riflessione, in primo luogo, con riferimento al contenuto dell'obbligo di esecuzione delle sentenze rese della Corte di Strasburgo. In via generale, da tali sentenze deriva, esattamente, un duplice obbligo a contenuto variabile³⁹. Il primo obbligo, di carattere assoluto, consiste

interessa le diverse istanze giurisdizionali nazionali, sovra- e internazionali appare inarrestabile e costituisce la cifra di un costituzionalismo che non è più semplicemente multilivello, ma interlivello, in cui i "piani" e i modi della protezione dei diritti umani appaiono come "vasi comunicanti" che tutti insieme concorrono alla tutela, la più intensa possibile, dei diritti stessi". Sempre sul punto v. H. SIMONETTI, Esecuzione delle pronunce CEDU e "riapertura" del procedimento e del processo amministrativo: verso una nuova ipotesi di revocazione?, in Scritti dedicati a Maurizio Converso (a cura di D. Dalfino), p. 589 ss. "...il tema più ampio dell'erosione del (mito del) giudicato, che non è di esclusivo appannaggio del diritto CEDU ma che, come noto, è stato discusso attentamente nell'ultimo decennio anche dagli studiosi del diritto dell'Unione Europea all'indomani di alcune sentenze della Corte di Giustizia (la più famosa è probabilmente la sentenza Lucchini del 2007 dove, peraltro, ad essere sanzionato era stato soprattutto l'inadempimento all'obbligo di rinvio pregiudiziale) nelle quali il primato del diritto UE è sembrato minacciare il principio dell'intangibilità del giudicato, giungendo sino alla disapplicazione dell'art. 2909, c.c.; ed è un tema che ha conosciuto anche una rilevanza sul piano del diritto internazionale 'puro', alla luce di una sentenza della Corte internazionale di Giustizia del 2012.."

³⁹ Le decisioni della Corte EDU hanno natura meramente dichiarativa. Diversamente dalle sentenze della CGUE, le pronunce della Corte EDU non hanno efficacia esecutiva diretta nell'ordinamento degli Stati contraenti.

nel far cessare la violazione accertata senza alcun margine di apprezzamento⁴⁰. Il secondo obbligo, invece, ossia quello di eliminare le conseguenze derivanti dalla violazione, ammette, almeno tendenzialmente, la possibilità discrezionale di scegliere i mezzi maggiormente idonei⁴¹. Infatti, in base alla prassi consolidata, lo stato coinvolto nell'adempimento di questo secondo obbligo, stante il tenore dell'art. 41 CEDU e delle norme di diritto internazionale generale, per realizzare la *restitutio in integrum* può dunque optare per la tutela reale ovvero per la tutela per equivalente intesa come equa soddisfazione alla parte lesa⁴². Il pagamento dell'equivalente monetario, ritenuto comunque soddisfacente fino alla fine del secolo scorso, oggi non costituisce pratica stabile, negli ultimi anni infatti si è recuperato il carattere principale della riparazione in forma specifica⁴³.

Alla luce di queste premesse di carattere generale, si può affermare che la decisione della Consulta non appare pienamente condivisibile, in quanto le misure ripristinatorie diverse dall'indennizzo non presentano natura eventuale e/o sussidiaria viceversa si ricorre alla tutela per equivalente solo nel caso in cui vi sono ragioni di carattere oggettivo che impediscono di procedere ad una *restitutio in integrum*.

Ancora meglio, la tutela per equivalente non può essere considerata un'opzione *tout court*, uno strumento cioè utilizzato anche puramente e semplicemente dallo Stato che, in modo totalmente autonomo, decide di non riaprire il processo pur in assenza di

⁴⁰ Sul tema oltre ad una giurisprudenza costituzionale pregressa, si può considerare la sentenza n. 49/2015 della Corte nella quale viene stabilito che *"Il giudice comune non potrà negare di dar corso alla decisione emanante dalla Corte di Strasburgo che abbia definito la causa di cui tale giudice torna ad occuparsi, quando necessario, perché cessino, doverosamente, gli effetti lesivi della violazione accertata"* e ancora la sentenza n. 210/2013 in cui la Consulta afferma che *"le modalità attraverso le quali lo Stato membro si adegua con misure strutturali alle sentenze della Corte di Strasburgo non sempre sono puntualmente determinate nel loro contenuto da tali pronunce, ma ben possono essere individuate con un ragionevole margine di apprezzamento. Perciò non è necessario che le sentenze della Corte EDU specifichino le "misure generali" da adottare per ritenere che esse, pur discrezionalmente configurabili, costituiscono comunque una necessaria conseguenza della violazione strutturale della CEDU da parte della legge nazionale. Quando ciò accade è fatto obbligo ai poteri dello Stato, ciascuno nel rigoroso rispetto delle proprie attribuzioni, di adoperarsi affinché gli effetti normativi lesivi della CEDU cessino"*.

⁴¹ Con la legge n. 12/2006 è stato attribuito alla Presidenza del Consiglio dei Ministri il compito di promuovere e coordinare gli adempimenti necessari al fine di dare corretta esecuzione alle sentenze della Corte EDU.

⁴² In un'ottica di coordinamento tra gli articoli 41 e 46 della CEDU. Come afferma la stessa Corte EDU, lo Stato responsabile della violazione può individuare, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, i rimedi generali da adottare nell'ordinamento interno, allo scopo di far cessare l'illecito, riparare il danno e evitare che tale violazione possa nuovamente verificarsi. Come già affermato, dunque, lo Stato nei confronti del quale è stata accertata la violazione ha l'obbligo di rimuoverla ma dispone, al tempo stesso di un margine di autonomia nella individuazione dei rimedi, che peraltro potrebbero anche essere cumulati modulando il rapporto tra gli stessi in base al sistema processuale civile nazionale. In tema E. D'ALESSANDRO, *Attuazione delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo accertanti violazioni perpetrate da un giudicato civile*, Testo della relazione presentata al Consiglio di Stato il 16 novembre 2017, in occasione del convegno organizzato per la Presentazione dei protocolli d'intesa tra la Corte europea dei diritti dell'uomo, la Corte di cassazione e il Consiglio di Stato.

⁴³ v. Corte cost. sent. n. 210/2013

ostacoli concreti che non consentono la piena e completa riparazione del danno in capo ai soggetti risultanti vittoriosi dinanzi al giudice di Strasburgo.

La scelta dei mezzi maggiormente idonei non può considerarsi una scelta libera compiuta dallo Stato coinvolto ma piuttosto il frutto di una effettiva e concreta valutazione operata dallo Stato sotto il controllo del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa e della stessa Corte EDU.

L'atteggiamento assunto dalla Consulta sembra essere di stallo, o ancora meglio di arretramento, soprattutto alla luce della di precedenti pronunce nella quali, invece, lo stesso Giudice delle Leggi ha riconosciuto l'obbligo giuridico di esecuzione delle decisioni della Corte di Strasburgo⁴⁴.

Nella decisione in commento, la Corte costituzionale rende, qualora possibile, ulteriormente complessa la questione relativa al tema degli effetti e dell'esecuzione delle sentenze della Corte EDU. Non può, dunque, affermarsi che la Consulta abbia volutamente agito in chiave risolutiva cercando di fornire un concreto aiuto, al fine di semplificare e rendere meno complicato, un quadro già notevolmente difficile.

La Corte, sostanzialmente, con questa presa di posizione, cristallizza gli effetti delle sentenze della Corte EDU, senza considerare gli obblighi di cui all'art. 46 CEDU e afferma che, nel nostro ordinamento interno non esistono strumenti in grado di dare attuazione ed effettività alle decisioni della Corte di Strasburgo al fine di eliminare gli effetti lesivi che si sono verificati in danno ai soggetti che si sono rivolti alla Corte EDU e le cui istanze sono state accolte.

La stessa Consulta, e sempre nella stessa decisione, sembra considerare la possibile riapertura del processo come rimedio utile ma sottolinea che non è questa l'opzione disponibile. Così ragionando, non solo ci si pone in contrasto con la Convenzione ma si giunge fino a far pesare tale impossibilità e dunque l'inesistenza di tale rimedio, sia sulla fase indennitaria che sulla successiva fase di controllo del Comitato dei Ministri, esonerando così lo Stato italiano dalle responsabilità che l'articolo 46 della CEDU attribuisce allo stesso.⁴⁵

⁴⁴ v. Corte cost., sentt. nn. 210/2013 e 49/2015, decisione quest'ultima nella quale la Consulta ha espressamente affermato un obbligo giuridico di esecuzione delle sentenze del giudice di Strasburgo nei confronti dei soggetti i cui diritti sono stati riconosciuti lesi dalla pronuncia del giudice nazionale. Sulla sentenza 49/2015 diversi i contributi in dottrina, v. tra gli altri: A. RUGGERI, *Fissati nuovi paletti alla Consulta a riguardo del rilievo della CEDU in ambito interno (a prima lettura di Corte cost. n. 49 del 2015)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2 aprile 2015; V. MANES, *La "confisca senza condanna" al crocevia tra Roma e Strasburgo: il nodo della presunzione di innocenza*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 13 aprile 2015; F. VIGANÒ, *La Consulta e la tela di Penelope. Osservazioni a primissima lettura su Corte cost., sent. 26 marzo 2015, n. 49*, Pres. Criscuolo, Red. Lattanzi, in materia di confisca di terreni abusivamente lottizzati e proscioglimento per prescrizione, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 30 marzo 2015; R. G. CONTI, *La CEDU assediata? (Osservazioni a Corte cost. n. 49 del 2015)*, in *Consultaonline*, 1/2015; D. TEGA, *La sentenza della Corte costituzionale n. 49 del 2015 sulla confisca: il predominio assiologico della Costituzione sulla Cedu*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 30 aprile 2015; B. RANDAZZO, *Sussidiarietà della tutela convenzionale e nuove prove di dialogo tra le Corti. Parrillo c. Italia: novità in tema di accessibilità del giudizio costituzionale dopo le 'sentenze gemelle' (e la sentenza n. 49 del 2015)*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 9/2015.

⁴⁵ Come osserva, R.G. CONTI, *op. et loc. ult. Cit.*, p. 337, l'autore riprende queste considerazioni anche in, *Il punto sulla giurisprudenza delle corti europee 2017: i casi Italiani dinanzi alla Corte di Giustizia dell'Unione europea e alla Corte europea per i diritti umani*, testo della relazione all'incontro presso la

Il Giudice delle Leggi, inoltre, afferma che l'obbligo di riapertura del processo *"sarebbe presente esclusivamente in sentenze rese nei confronti di Stati i cui ordinamenti interni già prevedono, in caso di violazione delle norme convenzionali, strumenti di revisione delle sentenze passate in giudicato"*⁴⁶.

A ben vedere, queste affermazioni destano perplessità, in quanto poste in tensione con l'esistenza di precedenti decisioni della Corte EDU, nelle quali, anche i Paesi che non hanno ancora introdotto il rimedio della riapertura del processo, vengono invitati a farlo al fine di eliminare gli effetti della violazione della CEDU che si sono verificati a causa del giudicato interno⁴⁷.

scuola superiore della magistratura, Corte d'Appello di Bologna, 16 febbraio 2018, nello specifico afferma che: *"E' agevole osservare come una posizione di tal genere, oltre a porre il sistema interno in frizione evidente con la CEDU, scarica sulla fase indennitaria (innanzi alla Corte edu) e su quella di controllo innanzi al Comitato dei Ministri il peso dell'impossibilità di dare corso alle pronunzie della Corte edu in favore dei soggetti vittoriosi, tagliando fuori lo Stato italiano ed il giudice interno dai compiti che invece l'art.46 allo stesso attribuisce"*.

⁴⁶ P.12 del cons in Dir.

⁴⁷ Si v. Corte edu, *Perak contro Slovenia*, 1 marzo 2016, ricorso n. 37903/0911, P. 50: *"The Court, however, considers that the applicant suffered non-pecuniary loss arising from the breach of the Convention found in this case. Therefore, ruling on an equitable basis, it awards the applicant EUR 2,500 in that respect. Moreover, while the Slovenian legislation does not explicitly provide for reopening of civil proceedings following a judgment by the Court finding a violation of the Convention (see Bochan v. Ukraine (no. 2) [GC], no. 22251/08, § 27, ECHR 2015), the Court has already stated that the most appropriate form of redress in cases where the applicant was deprived of a fair hearing on account of his inability to participate in the proceedings before a national court would be for the legislature to provide for the possibility of reopening the proceedings and re-examining the case in keeping with all the requirements of a fair hearing (see Gaspari v. Slovenia, no. 21055/03, § 80, 21 July 2009)"*, ancora Corte edu sul caso *Tence contro Slovenia*, 31 maggio 2016, ricorso n. 37242/1410, P. 43 *"The Court, however, considers that the applicant suffered non-pecuniary loss arising from the breach of the Convention found in this case. Therefore, ruling on an equitable basis, it awards the applicant EUR 2,500 in that respect. Moreover, while the Slovenian legislation does not explicitly provide for reopening of civil proceedings following a judgment by the Court finding a violation of the Convention (see Bochan v. Ukraine (no. 2) [GC], no. 22251/08, § 27, ECHR 2015), the Court has already stated that the most appropriate form of redress in cases where it finds that an applicant has not had access to court in breach of Article 6 § 1 of the Convention would be for the legislature to provide for the possibility of reopening the proceedings and re-examining the case in keeping with all the requirements of a fair hearing (see, mutatis mutandis, Kardoš v. Croatia, no. 25782/11, § 67, 26 April 2016; and Perak v. Slovenia, no. 37903/09, § 50, 1 March 2016)"* e Corte edu, *Perak c. Slovenia*, 1 marzo 2016, ricorso n. 37903/0911, cfr. Par. 50: *"The Court, however, considers that the applicant suffered non-pecuniary loss arising from the breach of the Convention found in this case. Therefore, ruling on an equitable basis, it awards the applicant EUR 2,500 in that respect. Moreover, while the Slovenian legislation does not explicitly provide for reopening of civil proceedings following a judgment by the Court finding a violation of the Convention (see Bochan v. Ukraine (no. 2) [GC], no. 22251/08, § 27, ECHR 2015), the Court has already stated that the most appropriate form of redress in cases where the applicant was deprived of a fair hearing on account of his inability to participate in the proceedings before a national court would be for the legislature to provide for the possibility of reopening the proceedings and re-examining the case in keeping with all the requirements of a fair hearing (see Gaspari v. Slovenia, no. 21055/03, § 80, 21 July 2009)"*.

La Corte costituzionale, pone alla base motivazionale della propria pronuncia, la considerazione secondo cui, attualmente, la riapertura del processo, come rimedio conseguente l'osservanza di un obbligo generale, non emerge dalla giurisprudenza convenzionale, se non in materia penale.⁴⁸

Pur se pacifico affermare che in materia penale, le istanze di tutela sono maggiormente avvertite, si deve anche considerare la tendenza dei giudici europei a porre risalto e mettere in luce la possibilità di prevedere una tutela reale anche in materia di diritto civile e amministrativo.⁴⁹

La vicenda processuale in oggetto, si conclude quindi con tanti se e con tanti ma, non avendo indicato la Corte, nessun principio al quale il legislatore si possa immediatamente uniformare. La Corte, piuttosto, chiude la vicenda in commento invitando il legislatore a operare una necessaria ponderazione tra esigenze notevolmente delicate e importanti ossia la garanzia della certezza del diritto e la tutela del contraddittorio nei confronti dei terzi rimasti estranei al processo che si è svolto dinanzi la Corte di Strasburgo⁵⁰.

Atro spunto sicuramente di rilievo è proprio quello relativo all'invito della Consulta circa il necessario coinvolgimento dei soggetti terzi nel processo svolto dinanzi alla Corte EDU, invito posto in essere da Giudice delle Leggi uscendo fuori dalla propria sfera di competenza.

Tale esortazione risulta, teoricamente, certamente risolutiva proprio perché, se il processo dinanzi il giudice di Strasburgo prevedesse il coinvolgimento di tutti i soggetti

⁴⁸ A ben vedere, invece, in caso di violazione accertata dell'articolo 6 della CEDU, e a fronte della impossibilità di procedere con una tutela per equivalente, l'obbligo di riaprire il processo sussiste in quanto costituisce l'unica forma di *restitutio in integrum*.

⁴⁹ A. CARBONE, *Rapporti tra ordinamenti e rilevanza della CEDU nel diritto amministrativo, a margine del problema dell'intangibilità del giudicato*, in Dir. proc. amm., 2/2016, p. 456 ss.

⁵⁰ Si riprendono le parole di R.G. CONTI, *op. et loc. ult. cit.* che sottolinea che "l'attenzione che la Corte costituzionale ha riservato al tema della certezza del diritto, al giudicato interno ed alla tutela del contraddittorio nei confronti dei terzi rimasti estranei al processo svolto a Strasburgo sembra avere messo in secondo piano quanto era stato sottolineato da Corte cost.n.113/2011, e cioè che '...al fine di assicurare la *restitutio in integrum* della vittima della violazione, nei sensi indicati dalla Corte europea, occorre poter rimettere in discussione il giudicato già formatosi sulla vicenda giudiziaria sanzionata. L'avvenuto esaurimento dei rimedi interni rappresenta, infatti, condizione imprescindibile di legittimazione per il ricorso alla Corte di Strasburgo (art. 35, paragrafo 1, della CEDU): con la conseguenza che quest'ultima si pronuncia, in via di principio, su vicende già definite a livello interno con decisione irrevocabile.' La circostanza che tali affermazioni vennero espresse con riguardo al giudicato penale non elide, all'evidenza, l'identità di situazione che si riscontra nei casi di processi 'non penali'. E' agevole, infatti, affermare che tale conclusione non possa valere solo quando è in gioco la libertà personale, prescindendo il fenomeno dell'esecuzione della sentenza della Corte edu dalla tipologia della pronuncia, nè lo stesso rimanendo condizionato dall'indicazione specifica operata dalla Corte edu, proprio in relazione all'obbligo di cui all'art.46 CEDU. Sul tema v. anche R. DI CARIA, *Il bivio dopo Strasburgo: tutela effettiva o vittoria morale? l'obbligo per gli stati di conformarsi alle sentenze definitive della Corte Edu nella prospettiva italiana*, in Giur. cost., 3/2009, p. 2191; E. LUPO, *La vincolatività delle sentenze della Corte europea per il giudice interno e la svolta recente della Cassazione civile e penale*, in Cass. pen., 5/2007, pp. 2247ss.; S. L. VITALE, *Violazione della Cedu e principio di intangibilità del giudicato civile e amministrativo*, in Diritto e processo amministrativo, 4/2015.

interessati, da ciò ne conseguirebbe naturalmente la possibilità di riapertura dello stesso nel caso di contrasto tra giudicati.

Diverso è il discorso, invece, sotto il punto di vista pratico in quanto, affinché possa effettivamente trovare realizzazione l'invito posto in essere dalla Consulta è necessario procedere ad una modifica della CEDU. E questo non costituisce dato di poco conto considerando il numero degli Stati che dovrebbero adoperarsi per il recepimento.

Non resta che pensare dunque, che la Corte intenda raggiungere il risultato auspicato per via giurisprudenziale ma anche tale percorso non risulta praticabile.⁵¹

In conclusione, vi è dunque da domandarsi se la Corte procedendo con questo ragionamento non sfocia nel porre in discussione l'intero impianto processuale svolto dinanzi ai giudici della Corte EDU tacciandolo come non rispettoso del principio del giusto processo violando e comprimendo lo svolgimento del contraddittorio che viene più e più volte richiamato dalla Corte di Strasburgo come elemento necessario per poter assicurare tutela.

3. Ulteriori sviluppi della questione alla luce dell'ordinanza del 2 febbraio 2018 n. 19

La tematica affrontata dalla Corte costituzionale, non può dirsi definitivamente chiusa, con la decisione in commento. Infatti, la Consulta è stata chiamata a giocare una nuova partita, ed è nuovamente giunta ad occuparsi di una identica questione rimessa con l'ordinanza 17 novembre 2016 n. 4765⁵², dalla Quarta sezione del Consiglio di Stato e, dunque, successivamente all'ordinanza n. 2/2015 dell'Adunanza Plenaria.

La Quarta Sezione del Consiglio di Stato, anziché disporre la sospensione del giudizio pendente davanti ad essa, fino al giorno della pubblicazione in G.U. della

⁵¹ Si segua sul punto il ragionamento di A. RANDAZZO, *op. ult. Cit.*, p. 8 il quale afferma "Che poi l'obiettivo lo si possa ugualmente raggiungere per via giurisprudenziale sembra dubbio per almeno due ragioni: per un verso, l'art. 36, par. 2, parla fin troppo chiaro e quindi non si vede quale sia lo spazio lasciato alla stessa Corte EDU per ampliarne la portata (appunto al fine di consentire un coinvolgimento dei terzi); per altro verso, non si vede quante possano essere le possibilità che il giudice europeo dia seguito alle "indicazioni" della Corte costituzionale di un'Alta Parte contraente (il che, in generale, sarebbe auspicabile in un'ottica di reale dialogo, che altrimenti rischia di diventare un monologo). A quest'ultimo proposito, infatti, è da considerare positivamente l'audacia del nostro giudice delle leggi e sarebbe da qualificare altrettanto positivamente un atteggiamento di reale ascolto da parte della Corte EDU. Tuttavia, il giurista non può fare a meno di rimanere ancorato ad un sano realismo e riconoscere la distanza che intercorre tra i meri auspici (e la speculazione scientifica) e l'esperienza; detto in altri termini, lo studioso non può non rilevare lo "scarto" esistente nel mondo del diritto tra la sfera del "dover essere" e quella dell'"essere".

⁵² v. per un commento delle ordinanze nn. 4765/2016 e 2/2015 E. GRILLO, *Un nuovo motivo di revocazione straordinaria del giudicato amministrativo per dare esecuzione alle sentenze della corte europea dei diritti dell'uomo? - a new case of revision of a final judgement of the administrative courts when it is necessary to ensure the execution of the echr's judgements? (Nota a ord. Cons. Stato ad. plen. 4 marzo 2015, n. 2; ord. Cons. Stato sez. IV 17 novembre 2016, n. 4765)*, in *Diritto processuale amministrativo*, 2017, 194 e ss.

sentenza della Consulta, sulla questione sollevata con ordinanza n. 2/2015 dall'Adunanza Plenaria, decide di risollevarla sulla base di alcune considerazioni poste dalle parti ricorrenti cioè alcune delle altre parti vittoriose nei medesimi giudizi dinanzi alla Corte Edu (*Mottola e altri e Staibano e altri c. Italia*).

Nello specifico, il Consiglio di Stato rileva l'espreso interesse dei ricorrenti, affinché venga sollevata la questione di legittimità costituzionale anche nel giudizio pendente dinanzi ad esso. Considerando la volontà palese e esplicita dei ricorrenti, il Consiglio di Stato non può agire diversamente e, dunque, non può limitare i diritti dei soggetti coinvolti a prendere parte al giudizio di costituzionalità dichiarando l'applicazione dell'istituto della c.d. sospensione impropria⁵³. Senza sospendere il giudizio principale, sulla scorta delle medesime argomentazioni spese nell'ordinanza n. 2/2015 e considerando la rilevanza e non manifesta infondatezza della questione, la Quarta Sezione del Consiglio di Stato sollecita nuovamente l'intervento della Corte costituzionale sul tema.

In punto di non manifesta infondatezza, la Quarta Sezione riprende integralmente le argomentazioni svolte dall'Adunanza Plenaria affermando di condividere *“il giudizio di non manifesta infondatezza delle questioni prospettate nella citata ordinanza n. 2/2015 in quanto, non contemplando tra revocazione quella che si renda necessaria per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte europea dei diritti dell'uomo, le norme processuali sopra richiamate appaiono in contrasto con l'art 46 CEDU che, invece, sancisce tale obbligo per gli Stati aderenti”*.

Con ordinanza n. 4765/2016, la Quarta sezione del Consiglio di Stato, solleva la questione di costituzionalità degli artt. 106 del cod. proc. amm. e 395 e 396 del cod. proc. civ., in relazione agli artt. 24, 111 e 117 primo comma Cost., nella parte in cui non prevedono un diverso caso di revocazione della sentenza quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46, par. 1, della CEDU, per conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte EDU.

I giudici di Palazzo Spada, hanno ripreso e condiviso i presupposti e gli argomenti spesi dall'Adunanza Plenaria - richiamando anche quelli espressi dalla stessa Corte EDU - e hanno proceduto a sollevare medesima questione di legittimità costituzionale, stesse sono infatti le norme e stesso è il parametro interposto⁵⁴.

Con ordinanza del 2 febbraio 2018 n. 19, depositata il 7 febbraio 2018, la Corte costituzionale dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale relativamente alla possibilità di ampliare le cause di revocazione delle sentenze del giudice amministrativo in contrasto con una successiva sentenza della Corte EDU. Infatti la Corte dichiara che *“per le ragioni già chiarite nella ordinanza n. 2/2015 dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato non potrebbe essere condivisa la prospettazione della parte ricorrente, secondo cui sarebbe possibile una interpretazione estensiva dei casi di revocazione previsti dal diritto positivo”*.

La Corte non ammette la questione sollevata per difetto di motivazione, in quanto questa risulta sostanzialmente ancorata sul richiamo *per relationem* ad altra ordinanza

⁵³ v. C. NARDOCCI, *Esecuzione delle sentenze CEDU e intangibilità del giudicato amministrativo e civile. L'orientamento della Corte costituzionale*, in *Federalismi*, 18/ 2018, p. 9 ss..

⁵⁴ Cfr. ord. 4765/2016 la Quarta Sezione del Consiglio di Stato dichiara di voler richiamare *“integralmente [...] le considerazioni in diritto illustrate nella ordinanza suddetta, da ritenersi integralmente ritrascritte nella presente ordinanza collegiale”*.

di rinvio del Consiglio di Stato. Se si guarda al principio di autonomia, ogni giudizio di costituzionalità in via incidentale, affinché venga instaurato validamente necessita di una motivazione esplicita e di una relativa ordinanza di rimessione autosufficiente. Pertanto è esclusa la motivazione *per relationem*, in quanto è carente e limitato il mero richiamo sia al o ai motivi individuati: dalle parti nel processo principale⁵⁵ o in altre ordinanze di rimessione emanate nello stesso o in altri giudizi⁵⁶.

La definizione del giudizio nel senso della manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata ha, dunque, lasciato impregiudicato il merito, consolidando quanto affermato dal Giudice costituzionale con sentenza n. 123 del 2017.

4. Sentenza n. 93/2018 in tema di processo civile

La Corte costituzionale in un lasso di tempo decisamente circoscritto torna nuovamente ad esprimersi sul tema della revocazione delle sentenze pronunciate dal giudice interno che si pongono in contrasto con una successiva sentenza della Corte EDU.

In quest'ultima occasione con riferimento al processo civile, nello specifico la consulta torna sul tema dell'esecuzione e degli effetti di cosa giudicata delle decisioni dei giudici di Strasburgo in materia di famiglia.

Nel caso oggetto di attenzione, la Corte di Appello di Venezia, sezione per i minorenni con ordinanza n. 55/2017, si rivolge alla Corte costituzionale chiedendo di decidere in merito alla questione di legittimità costituzionale con riferimento agli artt. 395 e 396 cod. proc. civ. nella parte in cui non prevedono tra i casi di revocazione quello in cui essa "*si renda necessaria per consentire il riesame del merito della sentenza impugnata per la necessità di uniformarsi alle statuizioni vincolanti rese dalla Corte europea dei diritti dell'uomo*"⁵⁷, deducendo la violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione al parametro interposto dell'art. 46, paragrafo 1, della CEDU.

La questione in oggetto trae origine da una vicenda relativa alla sentenza n. 98 del 19 febbraio 2010 che dispone lo stato di adottabilità di un minore, pronunciata dal Tribunale dei minori di Venezia, nei confronti di una donna con cittadinanza Cinese e del padre del bimbo in ragione dell'assenza di notizie di quest'ultimo e della carenza nell'accudimento da parte della madre.

Sentenza attraverso cui viene dichiarata l'interruzione dei rapporti con la madre e nominato un tutore. Avverso tale decisione la donna propone Appello insistendo sull'assenza dei presupposti necessari per dichiarare l'adozione e sostenendo la violazione da parte del Tribunale dei minori dell'art 8 della CEDU⁵⁸.

⁵⁵ Cfr: Corte cost., sentt. nn. 49, 22 e 10 del 2015; ord n. 33 del 2014.

⁵⁶ Cfr: Corte cost., sent. n. 103 del 2007; ordd. nn. 156 del 2012 e 33 del 2006.

⁵⁷ Corte cost., sent. n. 98/2018, P. 1.1. del *rit. in fatto*

⁵⁸ Non avendo il giudice a quo valutato l'opportunità di agire con un'adozione non legittimante, in virtù di quanto stabilito dall'art. 44 della legge 4 maggio 1983, n. 184 (Diritto del minore ad una famiglia), che avrebbe consentito alla donna la prosecuzione e il mantenimento del rapporto con il figlio minore.

Con sentenza n. 126 del 19 novembre 2010, la Corte d'appello di Venezia, sezione per i minorenni, partendo dal presupposto che l'ordinamento non prevede l'adozione "mite" richiesta dall'appellante, conferma la sentenza di primo grado⁵⁹.

La decisione assunta dalla succitata Corte d'appello (sent. n.126/2010) viene ad essere oggetto di successiva censura da parte della Corte EDU adita dalla ricorrente soccombente.

I giudici della Corte di Strasburgo con sentenza del 21 gennaio 2014, caso *Zhou c. Italia*, accertano la violazione lamentata e condannano lo Stato italiano ad indennizzare la ricorrente per il danno morale patito. Nello specifico, la Corte EDU dichiara che, proprio al fine di tutelare il rispetto della vita familiare da immotivati interventi esterni, le autorità italiane ancor prima di procedere all'affidamento del minore dando avvio alla procedura di adottabilità dovevano, nel caso oggetto di attenzione, attuare altre misure affinché il bimbo potesse concretamente continuare a vivere con la madre.

Le suindicate misure non solo dovevano essere adottate per proteggere il legame familiare ma anche per favorirne lo sviluppo.

La decisione della Corte EDU ha condotto ad un conflitto tra giudicati che ha posto la ricorrente nella condizione promuovere ricorso alla Corte d'Appello di Venezia, sezione per i minorenni, quale organo che ha reso la sentenza e della quale si richiede la revocazione.

Nello specifico, la ricorrente, adeguandosi al tenore della decisione assunta dalla Corte EDU si è rivolta alla Corte D'appello di Venezia, sezione per i minorenni, chiedendo, in via principale, di prendere contatto con i genitori adottivi e con i servizi sociali affinché nel rispetto dell'interesse del minore, si valutino quali possano essere le forme di attuazione della sentenza della Corte EDU; e, in via subordinata, qualora a ciò si consideri ostativa la formulazione dell'art. 395 cod. proc. civ., di sollevare questione di legittimità costituzionale della stessa disposizione, nella parte in cui non prevede tra i casi di revocazione quello in cui tale rimedio sia imposto dalla necessità di dare attuazione ad una sentenza della Corte EDU⁶⁰.

In considerazione del fatto che i casi di conflitto tra sentenza interna passata in giudicato e successiva sentenza della Corte EDU non è riconducibile in alcuno dei casi di revocazione previsti dall'art. 395 cod. proc. civ., né risulta applicabile una interpretazione estensiva o analogica che renda tale disposizione compatibile con la necessità, costituzionalmente imposta, di rispettare la Convenzione ha condotto la Corte d'appello di Venezia, sezione per i minorenni, a sollevare la questione di legittimità costituzionale dinanzi al Giudice delle leggi quale unico organo in grado di emanare una eventuale pronuncia additiva per rendere ammissibile l'impugnazione proposta.

L'ordinanza di remissione si focalizza soprattutto sulla necessità di dare seguito al percorso intrapreso dalla stessa Corte con la sentenza n. 113/2011 nella quale il Giudice delle leggi da rilievo all'art 46 della CEDU come norma interposta che impegna gli Stati contraenti ad adeguarsi alle pronunce della Corte di Strasburgo al fine di apprestare tutela ai soggetti coinvolti dalla violazione. Tutela che si traduce non solo nel riconoscimento di misure risarcitorie ma anche in misure individuali in grado di

⁵⁹ sent. n. 98/2010.

⁶⁰ 1.1 *rit. in fatto*

realizzare la *restitutio in integrum*, per la cui realizzazione necessitano di un riesame nel merito della questione già definita con sentenza passata in giudicato⁶¹.

La Consulta con la sentenza n. 93/2018 dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata relativamente agli artt. 395 e 396 cod. proc. civ., dalla Corte d'Appello di Venezia, sezione per i minorenni, deducendo la violazione dell'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione al parametro interposto dell'art. 46, paragrafo 1, CEDU, nella parte in cui non prevedono tra i casi di revocazione quello in cui essa sia da considerarsi come strumento necessario affinché possa procedersi al riesame nel merito della sentenza impugnata al fine di uniformarsi alla decisione resa dai giudici sovranazionali.

Il giudice delle Leggi resta stabile sulla posizione già assunta nella sentenza n. 123/2017 e pone a fondamento motivazionale la doverosa differenziazione tra processi civili e penali e la necessaria tutela da apprestare ai diritti dei terzi.

La Corte costituzionale, nel decidere, muove i suoi ragionamenti ancorandosi a quanto già espresso nella sentenza n. 123/2017, nello specifico, richiama nuovamente la pronuncia della Grande camera, 5 febbraio 2015, *Bochan contro Ucraina*, nella quale la stessa Corte EDU ha ritenuto che l'art. 46, paragrafo 1, della CEDU, allo stato non imponga un obbligo di riapertura dei processi civili e amministrativi⁶². Malgrado questo dato di fatto e considerata l'importanza del tema dell'esecuzione delle sentenze della Corte EDU anche al di fuori della materia penale, il Giudice delle Leggi, sempre ricollegandosi a quanto già dichiarato nella sentenza n. 123/2017, auspica che si possa realizzare non solo un coinvolgimento dei terzi nel processo convenzionale ma anche un intervento da parte del legislatore che risulti in grado di conciliare il diritto di azione dei soggetti vittoriosi a Strasburgo con quello di difesa dei terzi.

Per concludere il ragionamento la Corte costituzionale ricollega la sua decisione sulla sentenza della Grande camera, 11 luglio 2017, *Moreira Ferreira contro Portogallo* (n. 2), nella quale si è nuovamente ribadito il tratto distintivo tra processi penali e civili con riferimento alla diversa posizione delle vittime della violazione. Nella stessa decisione la Corte EDU afferma altresì che la riapertura dei processi interni, anche penali, non rientra in uno dei diritti assicurati dalla CEDU (p. 60, lett. a).

Anche in questa occasione la Consulta non accoglie la richiesta additiva dichiarandola infondata.

Questo ulteriore intervento della Corte sul tema non è risultato illuminante, come del resto il precedente. Nessun nuovo sviluppo relativo ai rapporti intercorrenti tra diritto interno e CEDU si è nuovamente registrato, la Corte si è limitata solamente a ribadire la sua posizione, senza nulla aggiungere a questo panorama delicato e complesso in cerca di un chiaro orientamento. Non è stata offerta una nuova e più efficace chiave di lettura, in grado di creare un raccordo tale da poter prevenire alla base il verificarsi di conflitti tra giudicati.

⁶¹ Corte d'Appello di Venezia, sezione per i minorenni, ordinanza di rimessione, 18 luglio 2016.

⁶² "La Corte EDU, infatti, nell'interpretare l'art. 46, paragrafo 1, si limita ad incoraggiare l'introduzione della misura ripristinatoria della riapertura dei processi non penali, lasciando, tuttavia, la relativa decisione agli Stati contraenti, e ciò in considerazione della necessità di tutelare i soggetti, diversi dal ricorrente a Strasburgo e dallo Stato, che, pur avendo preso parte al giudizio interno, non sono parti necessarie del giudizio convenzionale". P 4 cons. in diritto.

Sotto un certo punto di vista, attraverso questo ulteriore coinvolgimento, alla Consulta è stata offerta la possibilità, - come già analogamente accaduto in passato in materia penale - di aggiustare il tiro e di segnare la via per ordinare una complessa serie di rapporti, occasione, però, evidentemente sfumata.