

Osservatorio sulla Corte di cassazione

Rescissione giudicato

La decisione

Rescissione del giudicato - Modello procedurale - Disciplina transitoria - Essenza del “fenomeno” - Assenza (artt. 420-*bis*, 610, 625-*ter* c.p.p.)

L’istituto della “rescissione del giudicato” previsto dall’art. 625-ter, inserito nel codice di procedura penale dall’art. 11, co. 5, l. 28 aprile 2014, n. 67, entrata in vigore il 17 maggio 2014, implica la risoluzione di aspetti procedurali del tutto inediti, nonché questioni di diritto intertemporale, sicché, per la speciale importanza di tali problematiche, è opportuna l’assegnazione del procedimento alle Sezioni unite penali, anche al fine di prevenire possibili contrasti giurisprudenziali.

PROVVEDIMENTO DI ASSEGNAZIONE ALLE SEZIONI UNITE, PRIMO PRESIDENTE, *Santacroce* - Emiljan, ricorrente.

Il commento

La rescissione del giudicato alle Sezioni unite “anche al fine di prevenire possibili contrasti giurisprudenziali”

1. Il Primo Presidente della Corte di cassazione, con provvedimento del 29 maggio 2014, ha disposto l’assegnazione alle Sezioni unite penali del procedimento iscritto a seguito della presentazione della richiesta di rescissione del giudicato *ex art. 625-ter* c.p.p., ad opera del difensore e procuratore speciale di Burban Emiljan, depositata «nell’ufficio del Protocollo Generale della Corte Suprema di cassazione in data 20 maggio 2014».

In particolare, alla stregua dei contenuti del provvedimento assunto *ex art. 610, co. 2, c.p.p.*, il deferimento della decisione alle Sezioni unite è avvenuta sul presupposto esplicitato che «l’istituto della “rescissione del giudicato” previsto dall’art. 625-*ter*, inserito nel codice di procedura penale dall’art. 11, co. 5, l. 28 aprile 2014, n. 67, entrata in vigore il 17 maggio 2014, implica la risoluzione di aspetti procedurali del tutto inediti, nonché questioni di diritto intertemporale, sicché, per la speciale importanza di tali problematiche, è opportuna l’assegnazione del procedimento alle Sezioni unite penali, anche al fine di prevenire possibili contrasti giurisprudenziali»; si aggiunga che, al contempo, è stata fissata «per la trattazione del procedimento la udienza in camera di consiglio *ex art. 127 c.p.p.* del 17 luglio 2014».

La condivisibile iniziativa del Primo Presidente fornisce il destro per una prima schematizzazione delle questioni che l’istituto pone, tenuto conto dell’ermetismo letterale che caratterizza l’art. 625-*ter* c.p.p.

2. Infatti, la disposizione in parola individua i legittimati all'introduzione del rimedio (il condannato, il sottoposto a misura di sicurezza, con sentenza passata in giudicato, nei cui confronti si sia proceduto in assenza per tutta la durata del processo), le formalità minime che essi devono osservare (la presentazione della richiesta di rescissione deve avvenire, a pena di inammissibilità, personalmente ad opera dell'interessato ovvero tramite un difensore munito di procura speciale autenticata nelle forme dell'art. 583, co. 3, c.p.p.), le scadenze temporali di ineludibile riferimento (la richiesta di rescissione del giudicato è presentata dai soggetti legittimati, osservando le formalità imposte *ex lege*, entro trenta giorni dal momento dell'avvenuta conoscenza del procedimento), le condizioni generali di ammissibilità della richiesta di rescissione (la Corte di cassazione accoglie la relativa domanda qualora il condannato, ovvero il sottoposto a misura di sicurezza con sentenza passata in giudicato, riesca a fornire la prova che l'assenza è stata dovuta ad una incolpevole mancata conoscenza della celebrazione del processo), gli effetti conseguenti all'accoglimento dell'istanza *ex art. 625-ter c.p.p.* (la Corte di cassazione, se accoglie la richiesta, revoca la sentenza e dispone la trasmissione degli atti al giudice di primo grado; in tal caso, l'interessato, oramai nuovamente imputato, sarà rimesso nel termine per formulare le richieste di accesso ai procedimenti semplificati del giudizio abbreviato e dell'applicazione della pena su richiesta delle parti).

3. Di contro, l'art. 625-ter c.p.p. non individua il modello procedurale alla cui stregua la Corte di cassazione è chiamata a risolvere la questione di "merito esecutivo", che è specificamente azionabile tramite il rimedio processuale in discorso (infatti, alla stregua dell'art. 625-ter c.p.p., il condannato ovvero il proscioltto, cui sia stata applicata una misura di sicurezza, sono legittimati a sollevare, seppur *post rem iudicatam*, la questione litigiosa corrispondente con la verifica della corretta/erronea adozione dell'ordinanza che, nel corso degli atti introduttivi del dibattimento, ne dichiarò l'assenza); non riconosce alla Corte di cassazione, in maniera all'evidenza distonica rispetto ai casi analoghi (il riferimento è, perlomeno, agli artt. 625-bis, co. 2, 670, co. 1, c.p.p.), il potere di sospendere gli effetti del giudicato di condanna, neppure nei casi di eccezionale gravità; non prevede quali effetti produca, rispetto all'eventuale statuizione risarcitoria "contenuta" nel giudicato rescisso, l'accoglimento della richiesta revocatoria *ex art. 625-ter c.p.p.* (in particolare, il riferimento è all'auspicabile affermazione di inoperatività della "preclusione" ad agire posta dall'art. 75, co. 3, c.p.p., che non dovrebbe valere, nello specifico, per la parte civile, la quale si potrebbe "trovar costretta" a dover rinnovare dinanzi al giu-

dice penale la propria pretesa risarcitoria, in conseguenza della revoca del giudicato di condanna); non prevede l'azionabilità di alcun rimedio avverso il possibile diniego della richiesta di rescissione del giudicato *ex art. 625-ter c.p.p.* (v'è da chiedersi, a mero titolo di esempio, se possa utilmente introdursi, ed a quali condizioni, la richiesta per la correzione dell'errore materiale o di fatto contenuto nel provvedimento pronunciato dalla Corte di cassazione *ex art. 625-bis c.p.p.* ovvero se, qualificando il procedimento che si introduca *ex art. 625-ter c.p.p.* quale incidente di esecuzione, debba configurarsi quale rimedio possibile l'opposizione *ex art. 667, co. 4, c.p.p.*); non distingue, con riferimento ai difensori, la richiesta di rescissione del giudicato *ex art. 625-ter c.p.p.* dal ricorso per cassazione *ex art. 606 c.p.p.*, pur se l'*art. 613 c.p.p.* prevede che "salvo che la parte non vi provveda personalmente, il ricorso, le memorie e i motivi nuovi devono essere sottoscritti, a pena di inammissibilità, da difensori iscritti nell'albo speciale della corte di cassazione" (il che, a tacer d'altro, desta ragionate perplessità ove si consideri che la succitata disposizione è stata concepita rispetto all'ipotesi, per così dire, tradizionale del ricorso per cassazione, inteso come mezzo di impugnazione ordinaria a critica vincolata e ad intrinseca difficoltà tecnica, e non con riguardo al caso, contemplato dall'*art. 625-ter c.p.p.*, in cui la richiesta di rescissione del giudicato si risolve nell'essere, perlomeno sotto il profilo funzionale, un rimedio revocatorio attraverso cui possono farsi valere questioni sul titolo esecutivo, che si identificherà, tra l'altro e secondo l'*id quod plerumque accidit*, con una sentenza di primo grado); non contempla, inoltre, alcuna disciplina transitoria, tanto che il tema che si impone corrisponde anche con l'individuazione di quale debba essere il "giusto calibro" per contemperare adeguatamente il principio del *tempus regit actum*, che vale in materia processuale e trova eco nell'*art. 11 disp. prel. c.c.*, con le tematiche valoriali ed assiologiche sottese all'abolizione della contumacia, alla ridefinizione dei contorni del processo *in absentia* ed all'opzione per l'effettività del diritto di difendersi provando, che trova riscontro, in generale, nei contenuti rinnovati – per l'appunto, alla stregua delle disposizioni legge n. 67 del 2014 – degli *artt. 489, 604, 623 c.p.p.* ed, in particolare, nel rimedio *passepartout* introdotto dall'*art. 625-ter c.p.p.*

4. Ad ogni modo, pur meritando ben altro approfondimento il tentativo, che va compiuto, di cogliere l'essenza del "fenomeno" rappresentato dall'*art. 625-ter c.p.p.*, va detto, seppur a tutta prima, che, ad onta della collocazione topografica della disposizione de qua nel Titolo III («Ricorso per cassazione») del Libro IX («Impugnazioni») del codice di procedura penale, l'*ubi consistam* dello specifico rimedio – che vale quale strumento utilmente azionabile per consentire al condannato di recuperare la possibilità di difendersi provando

nel corso del processo a cui, ingiustamente, non poté partecipare – non è quello tipico dei mezzi di impugnazione, bensì quello proprio dell'incidente di esecuzione.

Infatti, è d'uopo rilevare, seppur con consapevole autolimitazione, che se i mezzi di impugnazione tendono, non solo alla rimozione della decisione ingiusta, ma soprattutto alla sostituzione di essa con quella che sarebbe stata adottata qualora non fosse commesso il denunciato *error in iudicando* ovvero *in procedendo*, è chiaro che la rescissione del giudicato determini «la revoca della sentenza» e la «trasmissione degli atti al giudice di primo grado» (e non, quindi, alla sostituzione della pronunciata revocata), laddove l'imputato potrà articolare le proprie richieste di prova, contribuire all'andamento del procedimento probatorio e, se del caso, chiedere di accedere ad uno dei procedimenti semplificati di cui agli artt. 438 ss. c.p.p. ovvero 444 ss. c.p.p..

Il che, a tacer d'altro, "assimila" la istanza di rescissione *ex art. 625-ter c.p.p.* all'istanza di restituzione nel termine che venga avanzata dal condannato esecutato, per l'appunto, avvalendosi del rimedio esecutivo di cui all'art. 670 c.p.p.

5. Ad ogni modo, in attesa che le Sezioni unite compiano l'auspicata e doverosa definizione dei contorni operativi della rescissione *ex art. 625-ter c.p.p.*, va rilevato che, ad onta dei toni della disposizione, che fa riferimento genericamente al condannato o al sottoposto a misura di sicurezza con sentenza passata in giudicato, nei cui confronti si sia proceduto in assenza per tutta la durata del processo, l'utile esperimento dello specifico rimedio revocatorio può avvenire nell'ipotesi di cui all'art. 420-*bis*, co. 2, c.p.p. (*id est*, qualora si sia proceduto in assenza dell'imputato, che ha avuto conoscenza certa del procedimento e conoscenza solo presunta del processo, con riferimento sia all'udienza preliminare che dibattimentale).

Infatti, la disciplina dell'assenza dell'imputato è stata articolata essenzialmente intorno a tre ipotesi: a) conoscenza certa dell'udienza del processo (art. 420-*bis*, co. 1, c.p.p.); b) conoscenza presunta dell'udienza per conoscenza certa del procedimento (art. 420-*bis*, co. 2, c.p.p.); c) non conoscenza dell'udienza e del procedimento (art. 420-*quater* c.p.p.).

A queste tre ipotesi corrispondono tre diverse situazioni operative: 1) processo in assenza; 2) processo in assenza, ma con la previsione di rimedi ripristinatori per l'imputato (ed il condannato) che provi la incolpevole mancata conoscenza della celebrazione del processo ovvero di non avervi potuto partecipare per l'assoluta impossibilità di comparire per caso fortuito, forza maggiore o altro legittimo impedimento; 3) sospensione del processo.

Ed infatti: in caso di conoscenza certa da parte dell'imputato della celebrazione del processo (per avere ricevuto a mani la notifica dell'avviso di udienza o per altri indici da cui possa risaltare con certezza tale conoscenza), il processo prosegue in assenza dell'imputato che è rappresentato dal difensore; invece, in caso di conoscenza presunta del processo per conoscenza certa del procedimento (per avere l'imputato eletto domicilio, essere stato arrestato o fermato, o per avere nominato un difensore di fiducia), il processo prosegue in assenza dell'imputato, il quale però è ammesso a provare di non avere avuto conoscenza della celebrazione del processo (pur avendo avuto conoscenza del procedimento) ovvero di non aver partecipato ad esso poiché assolutamente impossibilitato a comparire per caso fortuito, forza maggiore o altro legittimo impedimento; in tal caso, all'imputato non solo viene assicurato il diritto ad un giudizio di primo o di secondo grado (con eventuale rimessione in termini per la richiesta di riti speciali, se la mancata conoscenza dell'avviso di udienza era riferibile anche all'udienza preliminare), ma anche, qualora sia stata pronunciata condanna passata in giudicato, può ottenere la rescissione del giudicato, con conseguente rinnovazione del processo di primo grado.

6. Per tirare sul punto le fila del discorso: se la certezza delle situazioni giuridiche è oramai recessiva dinanzi alla riscontrata ineffettività dei diritti individuali e se ciò evidenzia che è insopprimibile l'esigenza di emendare il giudicato ingiusto, allora è chiaro che lo specifico istituto rappresenti un frammento significativo che consolida ulteriormente il fenomeno *in fieri* dell'apertura del giudicato; ciò che non convince, invece, è la circostanza che la specifica attribuzione decisoria sia avvenuta in favore della Corte di cassazione, che se è giudice del fatto rispetto alle questioni processuali, non è certamente giudice cui sono deferite, di regola, le questioni sul titolo esecutivo alla stregua dell'art. 665 c.p.p.; a tacer d'altro, infatti, tra le principali funzioni che la Corte di cassazione esercita, a mente delle indicazioni promananti dalla legge fondamentale sull'ordinamento giudiziario del 30 gennaio 1941, n. 12 (art. 65), vi è quella di assicurare, per l'appunto, «l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale, il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni» (e non anche, quindi, quella di verificare se il giudicato «meriti» d'essere rescisso, per l'ingiusta mancata partecipazione al processo dell'imputato).

GIANRICO RANALDI