

LE IMPUGNAZIONI (principi generali).

Presentazione dell'impugnazione (art. 582 cpp)

Sez. 2, **Sentenza n. 32863 del 19/06/2012 Rv. 253535**

Presidente: Esposito A. Estensore: Beltrani S. Imputato: P.G. in proc. M. P.M. Aniello R. (Conf.)

È inammissibile per tardività l'impugnazione proposta dal P.M. e depositata nella segreteria del proprio ufficio, anziché nella cancelleria del giudice *a quo*, alla quale sia spedita a termine spirato.

Termini per l'impugnazione (art. 585 cpp)

Sez. 6, **Sentenza n. 10347 del 06/02/2013 Rv. 254588**

Presidente: Garribba T. Estensore: Citterio C. Imputato: Hamed P.M. Aniello R. (Parz. Diff.)

L'istituto della sospensione nel periodo feriale, fuori dei casi previsti dall'art. 2 legge 7 ottobre 1969, n. 742, **si applica anche al termine per proporre impugnazione avverso le sentenze deliberate all'esito di giudizio direttissimo** conseguente alla convalida di arresto in flagranza.

(NOTA: avevo segnalato lo scorso autunno il contrario orientamento espresso in una sentenza di inammissibilità pronunciata da una sezione della nostra Corte, che non ritenevo condivisibile; avevamo poi tutti convenuto, alla fine, sulla erroneità del provvedimento. E' da ultimo arrivato l'autorevole avallo della Corte di Cassazione).

Sez. 1, **Sentenza n. 11 del 27/11/2012 Rv. 254209**

Presidente: Bardovagni P. Estensore: Bonito FMS. Imputato: Boumari P.M. Iacoviello FM. (Conf.)

Ai fini del computo dei termini durante il periodo di sospensione feriale **il *dies a quo* va fissato nel 15 settembre** ed il giorno 16 settembre va, quindi, utilmente calcolato. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto irrevocabile una sentenza di patteggiamento depositata l'1 agosto contro la quale era stato presentato ricorso per cassazione il 17 ottobre).

Massime precedenti Conformi: N. 34223 del 2009 Rv. 245086, N. 43404 del 2010 Rv. 248941

Massime precedenti Difformi: N. 25738 del 2007 Rv. 237501

Conforme al costante orientamento già segnalato nel 2012:

Sez. 1, **Sentenza n. 5182 del 15/01/2013 Rv. 254485**

*Presidente: **Giordano U.** Estensore: **Bonito FMS.** Imputato: **Vatavu Ionut P.M. Spinaci S.** (Conf.)*

I **motivi nuovi** di impugnazione debbono essere inerenti ai temi specificati nei capi e punti della decisione investiti dall'impugnazione principale già presentata essendo necessaria la sussistenza di una **connessione funzionale tra i motivi nuovi e quelli originari**. (Nella specie, la Corte ha ritenuto inammissibili i motivi aggiunti con cui erano stati richiesti, per la prima volta al giudice di appello, il riconoscimento dell'attenuante del risarcimento del danno ed una diversa valutazione delle attenuanti generiche).

Effetto estensivo (art. 587 cpp)

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 19054 del 20/12/2012 Rv. 255297

*Presidente: **Lupo E.** Estensore: **Cortese A.** Imputato: **Vattani e altro P.M. Destro C.** (Parz. Diff.)*

La declaratoria di estinzione del reato non può essere pronunciata anche nei confronti del coimputato non impugnante in forza dell'effetto estensivo dell'impugnazione di cui all'art. 587 cod. proc. pen., se il giudicato di colpevolezza si è formato nei suoi confronti prima del verificarsi dell'effetto estintivo, in ragione del decorso del termine di prescrizione successivamente alla emissione della sentenza.

Le Sezioni Unite, chiamate a dirimere un contrasto di giurisprudenza in tema di peculato, in relazione all'illegittimo utilizzo del telefono in un ufficio pubblico, hanno confermato l'orientamento maggioritario sulla questione processuale indicata nella massima. In sentenza il punto è a pg. 29.

La declaratoria di tale estinzione, spettante al Salaparuta, non può peraltro essere estesa anche al Vattani in forza della regola di estensione di cui all'art. 587 cod. proc. pen., essendosi nei suoi confronti consolidato il giudicato di colpevolezza prima del verificarsi dell'effetto estintivo, venuto a maturazione in ragione del protrarsi del decorso del termine di prescrizione successivamente alla proposizione dei ricorsi (Sez. 2, n. 26708 del 20/05/2009, Borrelli, Rv. 244664; Sez. 6, n. 23251 del 18/03/2003, Cammardella, Rv. 226007; Sez. 1, n. 12369 del 23/10/2000, Russo, Rv. 217393).

La rinuncia (art. 589 cpp)

Sez. 6, Sentenza n. 19762 del 16/04/2013 Rv. 255171

Presidente: Agro' A. Estensore: Citterio C. Imputato: M. P.M. Scardaccione EV. (Parz. Diff.)

Non costituisce rinuncia all'impugnazione la formulazione, da parte del Procuratore generale di udienza, di **conclusioni contrarie all'appello precedentemente proposto** da un altro ufficio del P.M. (Fattispecie relativa ad una richiesta di parziale rigetto dell'appello).

Sez. 1, Sentenza n. 4884 del 26/10/2012 Rv. 254602

Presidente: Bardovagni P. Estensore: Mazzei AP. Imputato: Moltoni P.M. Mazzotta G. (Conf.)

È ammissibile la **rinuncia all'impugnazione** contenuta in un atto a firma del ricorrente trasmessa **via fax** alla cancelleria del giudice *ad quem*, non essendo il rispetto delle forme di cui all'art. 589 cod. proc. pen. previsto a pena di inammissibilità.

(NOTA: non constano precedenti. Personalmente nutro seri dubbi, specie in relazione all'utilizzo del fax, che non dà certezze sulla provenienza dell'atto).

N.B.

Sez. 2, Sentenza n. 46053 del 21/11/2012 Rv. 255069

Presidente: Fiandanese F. Estensore: Prestipino A. Imputato: Lombardi e altro P.M. Cedrangolo O. (Conf.)

A seguito dell'abrogazione del c.d. patteggiamento in appello (articolo 599, commi quarto e quinto, cod. proc. pen.), **la rinuncia parziale ai motivi di appello deve ritenersi incondizionata** e determina il passaggio in giudicato della sentenza gravata limitatamente ai capi oggetto di rinuncia; ne consegue che la Corte di appello non ha l'onere di motivare in ordine ad essi.

Massime precedenti Conformi: N. 3593 del 2011 Rv. 249269

*l'abrogazione del c.d. patteggiamento in appello, previsto dall'art. 599 c.p.p., commi 4 e 5, ad opera della L. 24 luglio 2008, n. 125, comporta che la rinuncia parziale ai motivi di impugnazione (pacificamente ammissibile; cfr. Cass. Sez. 1, Sentenza n. 7764 del 27/01/2012, Santonastaso, con la precisazione dei requisiti formali dell'atto quando la rinuncia sia formulata dal difensore), debba oggi ritenersi incondizionata e determini senz'altro il passaggio in giudicato della sentenza gravata sui capi oggetto di rinuncia, **per quanto possa suscitare l'aspettativa di un favorevole impatto psicologico" sul giudice del gravame o più o meno "sotterranee" (ma comunque irrituali) intese processuali riguardo agli altri motivi.** D'altra parte, anche nel vigore dell'istituto del "patteggiamento in appello" si riteneva che il giudice nell'accogliere la richiesta avanzata a norma dell'art. 599 c.p.p., comma 4, non fosse tenuto a motivare sul mancato proscioglimento dell'imputato per taluna delle cause previste dall'art. 129 c.p.p., ne' sull'insussistenza di cause di nullità assoluta o di inutilizzabilità della prova, in quanto, a causa dell'effetto devolutivo, una volta che l'imputato avesse rinunciato ai motivi d'impugnazione, la cognizione del giudice doveva intendersi limitarsi ai motivi non rinunciati (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 43721 del 15/11/2007 Grillo e altro).*

N.B.: contrasto di giurisprudenza?

Sez. 1, Sentenza n. 7764 del 27/01/2012 Rv. 252080

*Presidente: **Bardovagni P.** Estensore: **La Posta L.** Imputato: **Santonastaso P.M. Galasso A.** (Parz. Diff.)*

La rinuncia, **anche parziale**, all'impugnazione formulata dal solo difensore dell'interessato, non munito di procura speciale, non ha alcun effetto processuale, neppure nell'ipotesi che egli stesso abbia proposto il gravame. (Fattispecie relativa all'appello ex art. 310 cod. proc. pen.).

Massime precedenti Conformi: N. 2779 del 1996 Rv. 204893, N. 6636 del 1999 Rv. 215330, N. 29731 del 2003 Rv. 225495

È, invero, principio consolidato di questa Corte quello per il quale è priva di effetto la dichiarazione di rinuncia all'impugnazione fatta dal difensore non munito di mandato speciale, anche se da lui stesso proposta, in quanto l'art. 589 cod. proc. pen., comma 2 sancisce che le parti private - tra le quali non è da ricomprendersi il difensore - possono rinunciare all'impugnazione o con dichiarazione rilasciata personalmente o a mezzo di procuratore speciale.

Sez. 5, **Sentenza** n. 3820 del 10/01/2013 Rv. 254567

Presidente: Ferrua G. Estensore: Zaza C. Imputato: Ignomeriello e altri P.M. D'Angelo G. (Parz. Diff.)

Non opera il principio della necessità della procura speciale ai fini della validità della rinuncia del difensore alla impugnazione, nel caso in cui quest'ultima non investa l'atto di appello ma sia limitata ad **alcuni dei motivi** su cui l'impugnazione si articola.

Il principio della necessità della procura speciale per la validità della rinuncia del difensore all'impugnazione (Sez. 3, n. 24341 dell'08/04/2003, Salleo, Rv.224933; Sez. 4, n. 23609 del 18/03/2004, Hamemi, Rv.228784; Sez. 6, n. 42181 del 27/11/2006, Ferrieri Caputi, Rv.235302; Sez. 1, n. 7764 del 27/01/2012, Santonastaso, Rv.252080) non può essere invocato per il caso in esame; nel quale i difensori non rinunciavano agli atti di appello in quanto tali, ma a determinati motivi fra quelli nei quali gli stessi si articolavano, in conseguenza di una scelta tecnica agli stessi rimessa nell'ambito del mandato difensivo conferito dagli imputati.

NOTA: tuttavia, Cass. n. 7764/2012, pure richiamata, ha affermato quel principio proprio in un caso di **rinuncia parziale ai motivi del gravame**.

Mi pare si tratti di un contrasto di fatto su una questione non di poco conto.

Inammissibilità dell'impugnazione (art. 591 cpp)

Legittimazione e interesse (lett. a).

Legittimazione del difensore di parte civile.

Sez. 6, **Sentenza** n.14980 del 27/11/2012 Rv. 254861

Presidente: De Roberto G. Estensore: Fidelbo G. Imputato: p.c. in proc. Santacatterina P.M. Montagna A. (Diff.)

È inammissibile l'appello del difensore della parte civile munito di procura speciale a norma dell'art. 100 c.p.p. pen. priva di una univoca specificazione in ordine al conferimento del potere di impugnazione, posto che la procura alle liti, essendo funzionale a conferire lo *ius postulandi*, non è assimilabile a quelle previste dagli artt. 76 e 122 cod. proc. pen., le quali attribuiscono al procuratore la capacità di essere soggetto del rapporto processuale. (Fattispecie in cui la procura conteneva la nomina del difensore al quale veniva conferito il potere di rappresentare la parte "in ogni grado del giudizio in relazione alla sopra estesa dichiarazione di costituzione di parte civile").

Interesse dell'Accusa.

Sez. 2, **Sentenza** n. 142 del 28/09/2011 Rv. 251763

Presidente: Sirena PA. Estensore: De Crescenzio U. Imputato: Ratti P.M. Monetti V. (Diff.)

Il procuratore della Repubblica presso il tribunale e il procuratore generale presso la corte d'appello possono proporre impugnazione **indipendentemente dal tenore delle conclusioni formulate in udienza** dal rappresentante del pubblico ministero e anche avverso la decisione che le abbia eventualmente accolte, perché l'interesse della parte pubblica all'impugnazione attiene alla scelta da compiere dopo avere avuto piena conoscenza del provvedimento e in base a una valutazione complessiva, in vista del soddisfacimento di generali esigenze di giustizia.

Massime precedenti Conformi: N. 1391 del 1999 Rv. 215256, N. 30891 del 2008 Rv. 240922

N.B. giurisprudenza contrastante.

*Sez. 6, **Sentenza n. 49852 del 05/12/2012 Rv. 253692***

Presidente: Agro' A. Estensore: Paterno' Raddusa B. Imputato: Pg in proc. Fioravanti P.M. Lettieri N. (Conf.)

È inammissibile, per difetto di interesse, il ricorso del P.M. avverso la pronuncia assolutoria adottata dal giudice di secondo grado con la formula "perché il fatto non sussiste", **quando sia intervenuta medio tempore la causa estintiva della prescrizione del reato**, difettando la concretezza ed attualità quali requisiti necessari dell'interesse all'impugnazione.

*Sez. 4, **Sentenza n. 40896 del 28/09/2012 Rv. 255004***

Presidente: Brusco CG. Estensore: Galbiati R.. Imputato: P.G. in proc. Del Pozzo P.M. Policastro A. (Diff.)

Sussiste l'interesse del P.M. ad impugnare la sentenza di assoluzione - nella specie pronunciata perché il fatto non sussiste - qualora ritenga sussistenti i presupposti per la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione fondata sulla mancanza di prova dell'innocenza dell'imputato.

Massime precedenti Conformi: N. 32527 del 2010 Rv. 248219, N. 23627 del 2011 Rv. 250255

Massime precedenti Difformi: N. 45330 del 2009 Rv. 245475, N. 41391 del 2012 Rv. 254170

Interesse della parte civile.

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 35599 del 21/06/2012 Rv. 253242

Presidente: Lupo E. Estensore: Galbiati R. Imputato: P.C . in proc. Di Marco e altro P.M. Ciani G. (Conf.)

La parte civile è priva di interesse a proporre impugnazione avverso la sentenza di proscioglimento dell'imputato per **improcedibilità dell'azione penale dovuta a difetto di querela**, trattandosi di pronuncia penale meramente processuale priva di idoneità ad arrecare vantaggio al proponente ai fini dell'azione civilistica.

In CASS. PEN, n. 3/2013, pg. 919, con nota critica di P. Spagnolo.

Sez. 4, **Sentenza n. 39898 del 03/07/2012 Rv. 254672**

Presidente: Brusco CG. Estensore: Dovere S. Imputato: p.c. in proc. Giacalone P.M. Baglione T. (Diff.)

Sussiste l'interesse della parte civile ad impugnare ai fini civili la sentenza di condanna che dia al fatto una **diversa qualificazione giuridica** allorché da quest'ultima possa derivare una differente quantificazione del danno da risarcire, cui si pervenga tenendo conto anche della gravità del reato e dell'entità del patema d'animo sofferto dalla vittima. (Nella specie la S.C. ha affermato il principio in relazione all'impugnazione della parte civile avverso una sentenza di condanna di un automobilista - la cui condotta era stata valutata come dolosa dal Gup e come colposa dalla Corte d'Assise d'Appello - il quale, riconosciuto capace di intendere e di volere pur versando in condizione di astinenza da assunzione di stupefacenti, aveva causato la morte di quattro pedoni investendoli sul marciapiede).

Massime precedenti Conformi: N. 8577 del 2001 Rv. 218427, N. 12139 del 2011 Rv. 252164
Massime precedenti Difformi: N. 11429 del 1997 Rv. 209643

Interesse dell'imputato.

Giurisprudenza contrastante.

Sez. 6, **Sentenza n. 19188 del 10/01/2013 Rv. 255071**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Cortese A. Imputato: P. P.M. Viola AP. (Conf.)

Sussiste l'interesse all'impugnazione dell'imputato diretta all'esclusione di una circostanza aggravante anche quando gli effetti aggravatori del trattamento sanzionatorio siano stati neutralizzati dal giudizio di prevalenza con circostanze attenuanti, posto che il riconoscimento della sussistenza di un'aggravante, qualificando il fatto in termini di maggiore gravità, può comunque avere influenza sulla determinazione della pena *ex art. 133 cod. pen.* (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto insussistente l'aggravante di cui all'art. 80 del d.P.R. n. 309 del 1990 pur ritenuta subvalente rispetto alle circostanze attenuanti generiche).

Massime precedenti Conformi: N. 2261 del 2000 Rv. 215637, N. 37905 del 2009 Rv. 246580
Massime precedenti Difformi: N. 16398 del 2008 Rv. 239579, N. 16717 del 2011 Rv. 250000

NOTA BENE: la specificità dei motivi ex art. 591 lett. c) in relazione al disposto dell'art. 581 lett. c).

Permane il contrasto di giurisprudenza.

In tema di criteri di valutazione in ordine all'**inammissibilità dell'appello**, permane il già segnalato **contrasto** nella giurisprudenza di legittimità, anche recente: secondo alcune pronunzie **i motivi di appello devono essere specifici allo stesso modo di quanto richiesto per il ricorso in cassazione** e quindi, pur nella libertà della loro formulazione, devono indicare con chiarezza le ragioni di fatto e di diritto su cui si fondano le censure, al fine di delimitare con precisione l'oggetto del gravame ed evitare, di conseguenza, impugnazioni generiche o meramente dilatorie: da ultimo v. Cass. 18/12/2012, Lombardo, RV 254204 e Cass. 23/6/2011, Spinelli, RV 250449, in CASS. PEN., n. 1/2013, pg. 249 (e *infra*), conformi alla citata Cass. 3/3/2011, Puddu, RV 250246; in altri casi si è affermato che la genericità dell'appello o del ricorso per cassazione, per difetto di specificità dei motivi, va valutata in base a **parametri diversi**, alla luce del principio del *favor impugnationis*, in virtù del quale, in sede di appello, l'esigenza di specificità del motivo di gravame ben può essere intesa e valutata con minore rigore rispetto al giudizio di legittimità: da ultimo v. Cass. 14/3/2013 n. 13553, Vathie, in Guida al diritto, n. 17/2013, pg. 81; Cass. 20/11/2012, Labzaoui, RV 254259 (v. *infra*); Cass. 2/10/2012, Lomio, RV 254150; Cass. 27/6/2012, Livrieri, RV 253893, conformi alla citata Cass. 7/12/2011, El Katib e altro, RV 251934).

Si riportano estratti di due sentenze che esprimono i contrastanti orientamenti.

Sez. 6, Sentenza n. 27068 del 23/06/2011 Rv. 250449

Presidente: Serpico F. Estensore: Ippolito F. Imputato: Spinelli P.M. Geraci V. (Conf.)

La Corte territoriale, dunque, pur nella laconicità della motivazione, ha fatto corretta applicazione dell'art. 581, comma 1 lett. c) e art. 591, comma 1, lett. c) del codice di rito che, a pena d'inammissibilità, prescrivono che nell'atto d'impugnazione siano enunciati, oltre ai capi o punti della sentenza e alle richieste, "i motivi con l'indicazione specifica delle ragioni di diritto e degli elementi di fatto che sorreggono ogni richiesta".

Ritiene invero il Collegio che, pur nella libertà della loro formulazione, i motivi d'impugnazione, anche nel giudizio d'appello, devono indicare con chiarezza, a pena d'inammissibilità, le ragioni di fatto e di diritto su cui si fondano le censure, al fine di delimitare con precisione l'oggetto dell'impugnazione e di evitare impugnazioni generiche o dilatorie.

In punto di diritto, ciò implica che la parte impugnante deve esplicitare con sufficiente chiarezza la censura d'inosservanza o di violazione della legge penale, non potendo ritenersi che la semplice menzione di un articolo del codice possa integrare "l'indicazione specifica" richiesta dall'art. 581 c.p.p., comma 1, lett. c), soprattutto quando, come nel caso in esame, non è dato cogliere, dalla lettura della sentenza di primo grado, la benché minima inosservanza o violazione di legge.

In punto di fatto, non è sufficiente a integrare il necessario requisito di specificità la reiterata prospettazione di possibili e astratte spiegazioni della condotta dell'imputato, soprattutto quando esse - come nel caso in esame - sono state esaurientemente esaminate e, in concreto, escluse dal giudice di primo grado.

A determinare l'ammissibilità dell'appello non basta la richiesta che il giudice dell'impugnazione proceda a rivedere la decisione del primo giudice. Né può ritenersi che,

rispetto al giudizio di cassazione, le esigenze di specificità dei motivi siano attenuate nel giudizio d'appello, competente a rivalutare anche il fatto. Tale rivalutazione, essendo l'appello un'impugnazione fondata sul principio di specifica devoluzione, può e deve avvenire nei rigorosi limiti di quanto la parte appellante ha legittimamente investito il giudice d'appello con il mezzo d'impugnazione, che serve sia a circoscrivere l'ambito dei poteri del giudice sia ad evitare impugnazioni dilatorie, che impegnano inutilmente e dannosamente le risorse giudiziarie, limitate e preziose, e che concorrono a impedire la realizzazione del principio della ragionevole durata del processo (art. 111 Cost., comma 2).

Sez. 3, **Sentenza** n. 1470 del 20/11/2012 Rv. 254259

Presidente: Lombardi AM. Estensore: Franco A. Imputato: Labzaoui P.M. Delehayé E. (Conf.)

*La corte d'appello ha ritenuto inammissibile l'appello per genericità dei motivi di impugnazione, osservando che gli stessi riproponevano questioni già tutte prospettate in primo grado e disattese dal primo giudice con ampia, congrua e argomentata motivazione e che il difensore si era limitato a chiedere una rivalutazione degli elementi probatori già acquisiti. Ora, quand'anche così fosse, la circostanza non potrebbe comunque essere un motivo di inammissibilità dell'appello **perché il carattere peculiare del giudizio di appello è proprio quello di avere ad oggetto la riproposizione delle medesime questioni prospettate e respinte in primo grado ed una nuova valutazione degli elementi probatori acquisiti in primo grado, dal momento che non si verte in un caso di ricorso di legittimità, bensì di una impugnazione di merito, naturalmente diretta ad una piena revisio prioris instantiae, ovviamente nei limiti del devoluto.***

Le parti hanno pertanto la facoltà di rivolgere al giudice di appello le stesse istanze eventualmente svolte e disattese in primo grado, non essendovi appunto alcuna preclusione ad una piena rivisitazione nel merito. La riproposizione delle stesse questioni, quindi, non può essere di per sé considerata come genericità dei motivi di appello. Secondo la giurisprudenza, difatti, "In tema di impugnazioni, la specificità che deve caratterizzare i motivi di appello deve essere intesa alla luce del principio del "favor impugnationis", in virtù del quale, in sede di appello, l'esigenza di specificità del motivo di gravame ben può essere intesa e valutata con minore rigore rispetto al giudizio di legittimità, avuto riguardo alle peculiarità di quest'ultimo. (In applicazione del principio di cui in massima la S.C. ha censurato l'ordinanza di inammissibilità dell'appello pronunciata dalla Corte territoriale ancorché la difesa avesse prospettato doglianze non scollegate dagli accertamenti indicati nella sentenza di primo grado, confrontandosi con essi e, pertanto, formulando motivi di appello dotati delle necessarie, sia pure ridotte all'essenziale, connotazioni di specificità)" (Sez. 4, 7.12.2011, n. 48469, El Katib, m. 251934).....

Del tutto a sproposito, poi, l'ordinanza impugnata richiama il principio di ragionevole durata del processo, il quale non può certo portare addirittura alla negazione del diritto di ottenere un nuovo pieno giudizio di merito in appello. Del resto, la Corte costituzionale ha precisato che la ragionevole durata del processo "assicura anche che esso duri per il tempo necessario a consentire un adeguato spiegamento del contraddittorio e l'esercizio del diritto di difesa" (sent. n. 281 del 2010). Appare poi sconcertante il richiamo alla finalità di non impegnare risorse giudiziarie anche economiche al fine di negare il diritto ad un giudizio di appello in contraddittorio.

DEJURE

Cassazione penale sez. VI, 2 maggio 2013 n. 25445.

L'appello proposto dal Pubblico Ministero va dichiarato inammissibile ogni qual volta appaia **generico** e, dunque, privo dell'indicazione delle ragioni per le quali la motivazione contenuta nella sentenza impugnata dovrebbe ritenersi erronea o inadeguata. Il grado di analiticità dell'atto di appello, peraltro, deve parametrarsi al livello di completezza e precisione offerto dalla sentenza impugnata.

Sez. 5, **Sentenza** n. 40393 del 20/06/2012 Rv. 253360

Presidente: Ferrua G. Estensore: Oldi P. Imputato: Pmt in proc. Gabetti e altri P.M. Salzano F. (Conf.)

È inammissibile per **genericità dei motivi il ricorso della parte civile** che si limiti a rinviare *per relationem* alle censure mosse nell'analoga impugnazione presentata dal pubblico ministero, senza indicare in maniera autonoma le ragioni del proprio dissenso verso la sentenza impugnata.

(N.B.: vale anche il contrario!).

*Questa Corte Suprema ha già avuto modo di affermare, in suoi precedenti arresti, la necessità che l'atto di impugnazione contenga un'esplicita ed autonoma esposizione delle ragioni di critica mosse alla sentenza fatta segno a gravame: di **talché è stato dichiarato inammissibile non soltanto l'appello del pubblico ministero che si limiti a rinviare per relationem alle censure mosse nell'impugnazione presentata dalla parte civile** (Sez. 6, n. 43207 del 12/11/2010, T., Rv. 248823), ma anche l'impugnazione proposta dall'imputato, che si limiti a richiamare semplicemente i motivi dedotti in appello o presentati dal coimputato o dal responsabile civile o, fuori termine, dal suo difensore, nonché quella proposta dalla Procura Generale, che si limiti al nudo rinvio alla motivazione formulata dalla Procura della Repubblica o dalla parte civile (Sez. 5, n. 3608/97 del 12/12/1996, Tizzani, Rv. 207389; Sez. 5, n. 116 del 19/01/1995, Pescante, Rv. 200661). L'identità della ratio decidendi, che impone di considerare carente del requisito di specificità qualsiasi atto di impugnazione che si traduca in una mera adesione alle ragioni di critica esposte da un'altra parte processuale, senza contenere "l'indicazione specifica delle ragioni di diritto e degli argomenti di fatto che sorreggono ogni richiesta", secondo il lessico dell'art. 581 c.p.p., comma 1, lett. c), fa sì che i principi suesposti debbano trovare applicazione anche nell'ipotesi (a parti invertite rispetto ad alcuni dei casi precedentemente giudicati) in cui sia la parte civile a motivare il proprio gravame rinviando per relationem ai motivi d'impugnazione proposti dal pubblico ministero, in assenza di un proprio autonomo apporto argomentativo.*

In CASS. PEN, n. 5/2013, pg. 1944, con osservazioni di L. Ludovici.

NOTA BENE: risolto dalle Sezioni Unite il contrasto segnalato nel 2012.

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 6509 del 20/12/2012 Rv. 254130

Presidente: Lupo E. Estensore: Davigo P. Imputato: P.C. in proc. Colucci e altri P.M. Destro C. (Diff.)

L'impugnazione della **parte civile** avverso la sentenza di proscioglimento che non abbia accolto le sue conclusioni, è **ammissibile anche quando non contenga l'espressa indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili**.

Deve perciò essere affermato il seguente principio di diritto: «Allorché la parte civile impugni una sentenza di proscioglimento che non abbia accolto le sue conclusioni, chiedendo la riforma di tale pronuncia, l'atto di impugnazione, ricorrendo le altre condizioni, è ammissibile anche quando non contenga l'indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili, discendendo tale effetto direttamente dall'art. 576 cod. proc. pen.».

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

6 Marzo 2013

L'incompetenza funzionale del giudice *a quo*, pur rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, non può essere valutata in caso di inammissibilità originaria dell'impugnazione.

Cass. pen., Sez. I, 11.1.2013 (dep. 8.2.2013), n. 6324, Pres. Chieffi, Rel. La La Posta, Ric. P.G. in proc. De Giglio
[Gioacchino Romeo]

L'APPELLO.

Casi di appello (art. 593 cpp)

Conforme al costante orientamento già segnalato nel 2012:

Sez. 4, Sentenza n. 45751 del 08/11/2012 Rv. 253645

Presidente: Marzano F. Estensore: Dell'Utri M. Imputato: Longo P.M. D'Angelo G. (Conf.)

La sentenza di condanna a **sanzione pecuniaria sostitutiva** di pena detentiva è appellabile.

Appello incidentale (art. 595 cpp)

Sez. 1, *Sentenza n. 978 del 08/11/2011 Rv. 251676*

Presidente: Giordano U. Estensore: Capozzi R. Imputato: Andreoletti P.M. Mazzotta G. (Diff.)

L'appello principale proposto da uno dei coimputati non deve essere notificato agli altri imputati, che non si siano avvalsi autonomamente del loro potere d'impugnazione, perché in capo a questi non v'è interesse alla proposizione dell'appello incidentale, che è previsto come **impugnazione antagonista** rispetto a quella della parte processualmente avversa.

Sez. 1, *Sentenza n. 33051 del 12/07/2011 Rv. 250827*

Presidente: Chieffi S. Estensore: Siotto MC. Imputato: P.G. in proc. Miano P.M. Mazzotta G. (Conf.)

L'impugnazione "incidentale", prevista dalla legge con riferimento all'appello, non é prevista in relazione al ricorso per cassazione, sicché l'eventuale ricorso incidentale presentato dalla parte può valere solo come memoria difensiva in dissenso dalla impugnazione della controparte e in adesione al provvedimento da questi impugnato

Principio devolutivo (art. 597 comma 1° cpp)

Conforme al costante orientamento già segnalato nel 2012 (> capo, punto, argomentazione. Passaggio in giudicato e preclusione):

DEJURE

Cassazione penale sez. II, 26 giugno 2013 n. 30664, P.L.

In caso di condanna la mancata impugnazione della ritenuta **responsabilità** dell'imputato fa sorgere la **preclusione su tale punto, ma non basta a far acquistare alla relativa statuizione l'autorità di cosa giudicata**, quando per quello stesso capo l'impugnante abbia devoluto al giudice l'indagine riguardante la esistenza di circostanze e la quantificazione della pena, sicché la res iudicata si forma solo quando tali punti siano stati definiti e le relative decisioni non siano censurate con ulteriori mezzi di gravame.

Ne consegue che **l'eventuale causa di estinzione del reato deve essere rilevata finché il giudizio non sia esaurito integralmente in ordine al capo di sentenza concernente la definizione del reato al quale la causa stessa si riferisce.**

Effetto devolutivo e continuazione.

Sez. 1, *Sentenza n. 47300 del 29/11/2011 Rv. 251504*

Presidente: Bardovagni P. Estensore: Di Tomassi M. Imputato: Destradi P.M. Galasso A. (Conf.)

È ammissibile, con la proposizione dei motivi nuovi di appello, la richiesta di applicazione della continuazione criminosa in relazione ad un reato oggetto di sentenza di condanna **divenuta irrevocabile dopo la scadenza del termine di proposizione dell'appello**, con cui quindi non è stato possibile dedurla, non operando in siffatta situazione il limite della devoluzione correlato ai capi e punti impugnati perché trattasi, comunque, di una richiesta relativa ad un istituto applicabile in sede di esecuzione, *ex art. 671 cod. proc. pen.*

NOTA: la sentenza è in senso implicitamente difforme da quella segnalata nel 2012 (la n. 9311/2009) e avalla l'orientamento seguito dalla nostra Corte, secondo il quale è possibile riconoscere la continuazione in appello qualora la sentenza di riferimento sia divenuta irrevocabile dopo quella oggetto del gravame (non essendo dunque censurabile la sentenza impugnata).

Riqualificazione giuridica del fatto in appello (comma 3°)

NOTA BENE > riqualificazione giuridica del fatto e contraddittorio: compatibilità con il principio del giusto processo ex art. 6 della CEDU.

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

29 Aprile 2013

La riqualificazione giuridica del fatto e le spinte riformatrici che provengono dal diritto europeo

Uno sguardo alla Direttiva 2012/13/UE sul diritto all'informazione nei procedimenti penali.
[Giuseppe Biondi]

Giurisprudenza contrastante sotto certi profili (in particolare: il difensore deve avere la possibilità di interloquire in ordine al contenuto dell'imputazione **nella fase di merito o anche solo in cassazione?**).

DEJURE

Cassazione penale sez. II, 7 maggio 2013 n. 21170

Qualora una diversa qualificazione giuridica del fatto venga effettuata in appello, senza che l'imputato abbia preventivamente avuto modo di interloquire sul punto, la garanzia del

contraddittorio resta comunque assicurata dalla **possibilità di contestare la diversa qualificazione mediante ricorso per cassazione** (nella specie, accusato di tentato furto, condannato per danneggiamento: il fatto è lo stesso, diritto di difesa garantito).

Sez. 6, **Sentenza n. 7195 del 08/02/2013 Rv. 254720**

Presidente: Di Virginio A. Estensore: Aprile E. Imputato: Sema P.M. Volpe G. (Diff.)

Il giudice di appello può procedere alla riqualificazione giuridica del fatto nel rispetto del principio del giusto processo previsto dall'art. 6 CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, anche senza disporre una rinnovazione totale o parziale dell'istruttoria dibattimentale, **sempre che sia sufficientemente prevedibile la ridefinizione dell'accusa inizialmente formulata, che il condannato sia in condizione di far valere le proprie ragioni in merito alla nuova definizione giuridica del fatto e che questa non comporti una modifica in peius del trattamento sanzionatorio e del computo della prescrizione.** (In applicazione di questo principio, la Corte ha ritenuto rispettato l'art. 6 della CEDU in relazione ad una sentenza di appello che, in riforma di quella di primo grado di condanna per lesioni personali, aveva riqualificato il fatto come tentato omicidio).

Sez. 2, **Sentenza n. 1625 del 12/12/2012 Rv. 254452**

Presidente: Macchia A. Estensore: Rago G. Imputato: Mereu P.M. Volpe G. (Diff.)

Deve ritenersi violato il principio del giusto processo, sotto il profilo del diritto alla difesa e del contraddittorio, la riqualificazione, all'esito del **giudizio abbreviato incondizionato**, dell'originaria imputazione di furto in quella di ricettazione se essa, in concreto, per l'imputato non sia stata prevedibile. (Nella specie la Corte ha escluso la valenza autoaccusatoria delle generiche dichiarazioni rese dall'imputato riportate nella comunicazione di notizia di reato redatta dalla Polizia Giudiziaria in relazione al reato di ricettazione rispetto a quello di furto originariamente contestato non essendo intervenuta alcuna forma di contraddittorio al riguardo).

Sez. 2, **Sentenza n. 45795 del 13/11/2012 Rv. 254357**

Presidente: Petti C. Estensore: Gallo D. Imputato: P.C. e Tirena P.M. Fodaroni MG. (Parz. Diff.)

Qualora il giudice dell'appello qualifichi diversamente in sentenza il fatto contestato, senza che l'imputato abbia avuto preventivamente la possibilità di interloquire sul punto, la garanzia del contraddittorio **resta comunque assicurata dalla possibilità di contestare la diversa qualificazione mediante il ricorso per cassazione**

Le Sezioni Unite di questa Corte hanno definitivamente chiarito che in tema di correlazione tra imputazione contestata e sentenza, per aversi mutamento del fatto occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza

sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; ne consegue che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non va esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'"iter" del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione (Cass. Sez. U, Sentenza n. 36551 del 15/07/2010 Ud. (dep. 13/10/2010) Rv. 248051; da ultimo: Sez. 3, Sentenza n. 36817 del 14/06/2011 Ud. (dep. 12/10/2011) Rv. 251081).....

Di conseguenza sebbene l'art. 521 c.p.p., comma 1, consenta al giudice di dare al fatto una definizione giuridica diversa da quella enunciata nel capo d'imputazione, senza esigere l'instaurazione di un previo contraddittorio sul punto, nondimeno la norma citata deve essere letta in coordinazione con l'art. 6, comma 3, lett. a) e b), della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, secondo l'interpretazione datane dalla Corte di Strasburgo, di cui si è detto.

In tal senso si è già espressa la giurisprudenza di questa Corte Suprema con riferimento allo specifico tema qui trattato, enunciando il principio - che va ribadito - secondo cui la garanzia del contraddittorio deve essere assicurata all'imputato anche in ordine alla diversa definizione del fatto operata dal giudice d'ufficio (Sez. 6, n. 45807 del 12/11/2008, Drassich, Rv. 241754).

7. Da tale principio è stata tratta la conclusione che è nulla la sentenza d'appello con la quale sia stata attribuita al fatto contestato una diversa qualificazione giuridica senza che l'imputato abbia preventivamente avuto modo di interloquire sul punto (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 6487 del 28/10/2011 Ud. (dep. 17/02/2012) Rv. 251730).

8. Il Collegio non condivide tale arresto, rilevando che nel caso Drassich, il mutamento della qualificazione giuridica del fatto fu operato dalla Corte di Cassazione con la sentenza che definì il giudizio. In tal modo l'imputato fu privato della possibilità di interloquire e di contestare la nuova qualificazione giuridica del fatto. Qualora, invece, il mutamento della qualificazione giuridica del fatto sia operato in appello, la garanzia del contraddittorio è comunque assicurata dal fatto che l'imputato può interloquire e contestare la nuova qualificazione giuridica del fatto, mediante il ricorso per cassazione, attinendo la qualificazione giuridica a profili di legittimità, e non di merito, che ben possono essere denunziati con il ricorso per cassazione. Di conseguenza può essere affermato il seguente principio di diritto: "qualora una diversa qualificazione giuridica del fatto venga effettuata in appello, senza che l'imputato abbia preventivamente avuto modo di interloquire sul punto, la garanzia del contraddittorio resta comunque assicurata dalla possibilità di contestare la diversa qualificazione mediante il ricorso per cassazione".

9. Nel caso di specie la garanzia del contraddittorio è stata - in concreto - assicurata poiché l'imputato ha potuto contestare, mediante il ricorso, la qualificazione giuridica del fatto operata dalla Corte d'appello, sviluppando le proprie difese sul punto. Difese che non possono essere accolte poiché, come rilevato sopra, correttamente la Corte d'appello ha qualificato come appropriazione indebita la condotta del titolare di un c/c bancario cointestato che si appropri della quota di pertinenza dell'altro contestatario.

Sez. 3, Sentenza n. 2341 del 07/11/2012 Rv. 254135

Presidente: **Mannino SF.** Estensore: **Graziosi C.** Imputato: **Manara e altro P.M. Izzo G.**
(Conf.)

L'osservanza del diritto al contraddittorio in ordine alla natura e alla qualificazione giuridica dei fatti di cui l'imputato è chiamato a rispondere, sancito dall'art. 111, comma terzo, Cost. e dall'art. 6 CEDU, comma primo e terzo, lett. a) e b), così come interpretato nella sentenza della Corte EDU nel proc. Drassich c. Italia, **è assicurata anche quando il giudice di primo grado provveda alla riqualificazione dei fatti direttamente in sentenza**, senza preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo impugnazione.

Sez. 5, **Sentenza n. 7984 del 24/09/2012 Rv. 254649**

Presidente: Zecca G. Estensore: Guardiano A. Imputato: Jovanovic e altro P.M. Spinaci S. (Conf.)

In tema di correlazione tra accusa e sentenza, il rispetto della regola del contraddittorio - che deve essere assicurato all'imputato, anche in ordine alla diversa definizione giuridica del fatto, conformemente all'art. 111, comma secondo, Cost., integrato dall'art. 6 Convenzione europea, come interpretato dalla Corte EDU - **impone esclusivamente che detta diversa qualificazione giuridica non avvenga "a sorpresa"** e cioè nei confronti dell'imputato che, per la prima volta e, quindi, senza mai avere la possibilità di interloquire sul punto, si trovi di fronte ad un fatto storico radicalmente trasformato in sentenza nei suoi elementi essenziali rispetto all'originaria imputazione, di cui rappresenti uno sviluppo inaspettato. Ne consegue che non sussiste la violazione dell'art. 521 cod. proc. pen. qualora la diversa qualificazione giuridica del fatto appaia come uno dei possibili epiloghi decisori del giudizio, secondo uno sviluppo interpretativo assolutamente **prevedibile** e l'imputato **ed il suo difensore abbiano avuto nella fase di merito la possibilità di interloquire in ordine al contenuto dell'imputazione**, anche attraverso l'ordinario rimedio dell'impugnazione (nella specie proposta avverso la sentenza di primo grado contenente la diversa qualificazione giuridica del fatto).

Da ricettazione a furto in abitazione

*.....Orbene non ritiene questo collegio che i principi affermati dalla giurisprudenza che si richiama alla sentenza "Drassich" si pongano in contrasto con l'orientamento in precedenza consolidatosi in sede di legittimità, che esclude la violazione del principio di correlazione tra accusa e sentenza **quando nel capo di imputazione siano contestati gli elementi fondamentali idonei a porre l'imputato in condizioni di difendersi dal fatto poi ritenuto in sentenza**, da intendersi sempre come accadimento storico oggetto di qualificazione giuridica da parte della legge penale, che spetta al giudice individuare nei suoi esatti contorni.*

Fermo restando, dunque, l'incontestabile potere del giudice di attribuire in sentenza al fatto emergente dalle risultanze processuali una qualificazione giuridica diversa da quella enunciata nell'imputazione, stante la limpida formulazione dell'art. 521 c.p.p., non potendo nessuna interpretazione costituzionalmente adeguata di tale disposizione normativa tradursi in una interpretazione abrogatrice della disposizione medesima, il rispetto della regola del contraddittorio, che deve essere assicurato all'imputato anche in ordine alla diversa definizione giuridica del fatto operata dal giudice nell'esercizio del potere-dovere che gli è proprio, conformemente alla previsione dell'art. 111 Cost., comma 2, secondo la lettura

integrata alla luce dell'art. 6, par. 3, lett. a) e b) della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, come interpretato dalla CEDU, fatta propria dalla più recente giurisprudenza, impone esclusivamente che tale diversa qualificazione giuridica non avvenga "a sorpresa", determinando conseguenze negative per l'imputato (e, quindi, fondando un suo concreto interesse ad ottenerne la rimozione), che, per la prima volta, e senza mai avere avuto la possibilità di interloquire sul punto, si trovi di fronte ad un fatto storico radicalmente trasformato in sentenza nei suoi elementi essenziali, al punto tale, cioè, da imporre una diversa e nuova definizione giuridica del fatto medesimo, rispetto a quanto contestato, in punto di fatto e di diritto, nell'imputazione, di cui rappresenta uno sviluppo inaspettato.

*Condizione che non si verifica in due occasioni. Da un lato, quando l'imputato o il suo difensore abbia avuto **nella fase di merito la possibilità comunque di interloquire in ordine al contenuto dell'imputazione**, anche attraverso l'ordinario rimedio dell'impugnazione avverso la sentenza di primo grado in cui viene operata la diversa qualificazione giuridica del fatto. Dall'altro quando la diversa qualificazione giuridica **appare come uno dei possibili (si potrebbe dire "non sorprendenti") epiloghi decisori del giudizio (di merito o di legittimità), stante la riconducibilità del fatto storico, di cui è stata dimostrata la sussistenza all'esito del processo e rispetto al quale è stato consentito all'imputato o al suo difensore l'effettivo esercizio del diritto di difesa, ad una limitatissima gamma di previsioni normative alternative**, per cui l'eventuale esclusione dell'una comporta, inevitabilmente, l'applicazione dell'altra, non corrispondendo, in tale ipotesi, alla diversa qualificazione giuridica, una sostanziale immutazione del fatto, che, integro nei suoi elementi essenziali, può essere diversamente qualificato secondo uno sviluppo interpretativo assolutamente prevedibile.*

Orbene tali circostanze ricorrono entrambe nel caso in esame. Ed invero la ricorrente ha avuto la possibilità di interloquire nella fase di merito in ordine alla diversa qualificazione giuridica del fatto originariamente contestato operata in sentenza dal giudice di primo grado....

*Allo stesso modo appare evidente come la diversa qualificazione giuridica del delitto di cui all'art. 648 c.p., originariamente contestato, in quello di cui all'art. 624 bis c.p., art. 625 c.p., n. 2, per essersi le imputate impossessate di un computer portatile sottratto nell'abitazione di Abou El Khir Eid, dopo averne forzata la porta di ingresso, deve ritenersi, a fronte di un **fatto che rimane assolutamente identico nei suoi elementi essenziali**, un epilogo decisorio assolutamente prevedibile, proprio perché la condotta delle imputate, come accertata sulla base delle risultanze processuali ed in mancanza di spiegazioni alternative, non poteva che essere ricondotta, anche alla luce delle regole dell'esperienza, ad uno dei due paradigmi normativi alternativamente descritti dall'art. 648 c.p. ovvero dall'art. 624 bis c.p., art. 625 c.p., n. 2.*

Sez. 2, **Sentenza** n. 32840 del 09/05/2012, Rv. 253267

Presidente: Davigo P. Estensore: D'Arrigo C. Imputato: Damjanovic e altri P.M. D'Angelo G. (Conf.)

L'osservanza del diritto al contraddittorio in ordine alla natura e alla qualificazione giuridica dei fatti di cui l'imputato è chiamato a rispondere, sancito dall'art. 6 CEDU, comma primo e terzo, lett. a) e b), e dall'art. 111, comma terzo, Cost., è assicurata **anche quando il giudice d'appello provveda alla riqualificazione dei fatti direttamente in sentenza**, senza

preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606, lett. b), cod. proc. pen., trattandosi di questione di diritto la cui trattazione non incontra limiti nel giudizio di legittimità.

In CASS. PEN., n. 5/2013, pg. 1975, annotata.

N.B: riqualificazione giuridica del fatto e divieto di *reformatio in peius*.

Conformi al costante orientamento già segnalato nel 2012:

Sezione IV, sentenza 24 gennaio-11 marzo 2013 n. 11490 - Pres. Marzano; Rel. Piccialli; Pm (conf.) Scardaccione; Ric. Pg appello Venezia in proc. Pignalosa

Non sussiste la violazione del divieto di *reformatio in peius* qualora, ancorché sia proposta impugnazione da parte del solo imputato, il giudice di appello, senza aggravare la pena inflitta, attribuisca al fatto **una diversa e più grave qualificazione giuridica, a condizione che si tratti di punto compreso nell'impugnazione, nonostante tale diversa qualificazione implichi inevitabili effetti in ordine al tempo di prescrizione.** Del resto, la riqualificazione così operata in appello non contrasterebbe con i principi del processo "equo" e con la garanzia del contraddittorio, potendo pur sempre l'imputato, che non abbia in ipotesi interloquuto sul punto per essersi provveduto alla riqualificazione solo in sentenza, ricorrere per cassazione.

In Guida al Diritto, n. 15/2013, pg. 68.

Sez. 1, **Sentenza** n.474 del 17/12/2012 Rv. 254207

Presidente: Chieffi S. Estensore: Capozzi R. Imputato: Presti P.M. Galasso A. (Diff.)

Non viola il divieto della *reformatio in peius* la sentenza di appello che, su impugnazione dell'imputato, dia al fatto una definizione giuridica più grave che impedisca la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione. (Nella specie, il giudice di appello, rilevato che in primo grado l'imputato era stato erroneamente condannato per l'ipotesi contravvenzionale di cui al comma primo dell'art. 9 legge n. 1423 del 1956 e non per quella delittuosa di cui al comma secondo, dopo aver riqualificato il fatto come delitto ha escluso fosse maturata la prescrizione).

In CASS. PEN., n. 4/2013, pg. 1516.

Il divieto di <i>reformatio in peius</i> (art. 597 commi 3° e 4°)
--

Alle **SEZIONI UNITE** la seguente questione:

NRG: 32790/2012

Udienza del 26/09/2013

Relatore **A. Macchia**

Questione: Se viola il divieto di *reformatio in peius* ex art. 597 cod. proc. pen. il giudice di rinvio che, individuata la violazione più grave ex art. 81 cpv. cod. pen. in conformità a quanto stabilito nella sentenza della Corte di cassazione, apporti per uno dei reati in continuazione un aumento maggiore rispetto a quello ritenuto dal primo giudice, pur non irrogando una pena complessivamente maggiore.

Riferimenti normativi: Cod. proc. pen., artt. 597, 627; cod. pen.: art. 81 cpv., 317, 609 bis.

Ordinanza di rimessione n. 21603/2013

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza Sezioni Unite)

3 Luglio 2013
Hervé Belluta

L'odissea del divieto di reformatio in peius: la parola torna alle Sezioni Unite

Commento a Cass., Sez. IV, ordinanza, 20 maggio 2013 (ud. 23 gennaio 2013), n. 21603

Superato dalle **SEZIONI UNITE** il contrasto segnalato nel 2012:

Sezioni unite: il giudice di appello non deve necessariamente ridurre la pena inflitta in primo grado quando esclude un'aggravante

Cass., Sez. un., 18 aprile 2013, Pres. Lupo, Rel. Siotto, ric. Papola (informazione provvisoria)

Il **servizio novità** della Corte Suprema di cassazione comunica che, in esito all'udienza pubblica del 18 aprile 2013, le **Sezioni unite** hanno affrontato la seguente questione: «se il **giudice di appello**, dopo aver **escluso una circostanza aggravante** in accoglimento del motivo proposto dall'imputato, possa **confermare la pena** applicata in primo grado **ribadendo il giudizio di equivalenza** tra le residue circostanze».

Secondo l'informazione provvisoria diffusa, al quesito è stata data la seguente soluzione: «

affermativa ».

La deliberazione è stata assunta sulle **conformi** conclusioni del Procuratore generale.

Non c'è violazione del divieto:

Sez. 4, **Sentenza n. 6966 del 20/11/2012 Rv. 254538**

Presidente: Sirena PA. Estensore: Izzo F. Imputato: Martinelli P.M. Stabile C. (Conf.)

In tema di impugnazioni, non viola il divieto di *reformatio in peius* la sentenza del giudice d'appello che, per l'esclusione della recidiva e per l'operatività delle attenuanti generiche e del fatto di lieve entità non più in comparazione, **confermi la misura della pena** erroneamente inflitta in primo grado in riferimento all'art. 73, comma quinto, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, in quanto l'obbligo imposto dall'art. 597, comma quarto, cod. proc. pen. presuppone che la pena da ridurre sia stata determinata in maniera legale.

Sez. 1, **Sentenza n. 41279 del 21/03/2012 Rv. 253609**

Presidente: Giordano U. Estensore: Caiazza LP. Imputato: Lupo e altri P.M. Volpe G. (Conf.)

Non viola il divieto di *reformatio in peius* il giudice di appello che, su impugnazione del solo imputato, proceda alla derubricazione del reato, per cui vi era stata condanna in primo grado, in altro meno grave e a **un giudizio di bilanciamento delle circostanze deteriore** rispetto a quello formulato dal giudice di prime cure. (Nella specie, la Corte ha ritenuto corretto l'operato del giudice di appello che, riqualificando l'imputazione di concorso in tentato omicidio in rissa aggravata, aveva riconosciuto le circostanze attenuanti generiche subvalenti, anziché equivalenti come ritenuto dal giudice di primo grado, riducendo, però, nel complesso la pena precedentemente inflitta).

Massime precedenti Conformi: N. 23669 del 2008 Rv. 240618, N. 40049 del 2009 Rv. 244748

Sez. 6, **Sentenza n. 49759 del 27/11/2012 Rv. 254202**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Paterno' Raddusa B. Imputato: Zabatta P.M. Montagna A. (Conf.)

Non viola il principio della *reformatio in peius* la sentenza del giudice di appello che, in presenza di impugnazione del solo imputato, applichi la **pena accessoria** dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici in luogo di quella temporanea, erroneamente disposta in primo grado.

la previsione di cui all'art. 597 c.p.p., comma 3 - che sancisce il divieto della "reformatio in peius" quando appellante sia il solo imputato - non contempla, tra i provvedimenti peggiorativi, inibiti al giudice di appello, quelli concernenti le pene accessorie, le quali, ex art. 20 cod. pen., conseguono di diritto alla condanna come effetti penali di essa (Cassazione SS. UU. 8411/1998 e più recentemente Cassazione penale, sezione V, sentenza nr 8220/2008 e sezione VI, sentenza nr 31358/2011).

C'è violazione del divieto:

Sez. 1, **Sentenza n. 7904 del 12/06/2012** Rv. 254914

Presidente: Chieffi S. Estensore: Caiazza LP. Imputato: Ippoliti P.M. Fodaroni MG. (Conf.)

In ipotesi di appello del solo imputato con richiesta di diminuzione della pena, il giudice **non può riformare in senso negativo il giudizio di comparazione** tra circostanze attenuanti ed aggravanti, anche senza incidere sulla sanzione inflitta.

Sez. 3, **Sentenza n. 7008 del 27/01/2012** Rv. 252449

Presidente: Mannino SF. Estensore: Amoresano S. Imputato: C. P.M. Baglione T. (Diff.)

Il giudice di appello, laddove confermando il giudizio di equivalenza tra circostanze, riconosca un'attenuante ad effetto speciale in luogo di una diminvente comune concessa in primo grado, deve procedere ad un **nuovo giudizio di comparazione**. (Fattispecie di annullamento relativa ad avvenuto riconoscimento in appello dell'attenuante prevista dall'art. 600 *sexies*, comma quarto, cod. pen. non preceduto da nuovo giudizio di comparazione).

per mantenere il precedente giudizio di comparazione (espresso in termini di equivalenza), era indiscutibilmente necessario un più rilevante impegno argomentativo. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, richiamata anche dal ricorrente, infatti, "allorché il giudice di appello riconosce una nuova attenuante, ed in primo grado era stato affermato un giudizio di equivalenza tra attenuanti ed aggravanti, lo stesso deve procedere ad una nuova comparazione che tenga conto anche della nuova attenuante." (cfr. Cass. pen. sez. 9.10.2003 CED 227433). La Corte territoriale, senza minimamente considerare la circostanza attenuante di "maggior peso" da essa stessa riconosciuta, ha ritenuto di mantenere il giudizio di comparazione, facendo peraltro riferimento, come evidenziato dal ricorrente, al protrarsi della condotta (questione attinente alla continuazione) ed al danno arrecato ai minori (aspetto questo considerato in relazione alla determinazione della pena base).

NOTA: si tratta di un problema di motivazione.

N.B. giurisprudenza contrastante.

Sez. 5, **Sentenza n. 8339 del 18/10/2012 Rv. 255014**

Presidente: Zecca G. Estensore: Vessichelli M. Imputato: T. P.M. Riello L. (Conf.)

Il divieto di *reformatio in peius* concerne esclusivamente le disposizioni di natura penale, ma non si estende alle **statuizioni civili** della sentenza.

Massime precedenti Conformi: N. 10212 del 1992 Rv. 192294, N. 7967 del 1998 Rv. 211540, N. 38976 del 2009 Rv. 244558, N. 17240 del 2011 Rv. 249961

Massime precedenti Difformi: N. 36062 del 2007 Rv. 237722, N. 42134 del 2008 Rv. 242185, N. 13545 del 2009 Rv. 243132

*La richiesta della difesa di cassare tale statuizione che perché in violazione del divieto di reformatio in pejus non può trovare accoglimento in ragione della osservazione, condivisa dalla **giurisprudenza maggioritaria** cui si aderisce, secondo cui il divieto di cui all'art. 597 cod. proc. pen. concerne esclusivamente le disposizioni a natura penale, ma non si estende alle statuizioni civili della sentenza (Rv. 244558; Rv. 249961; N. 10212 del 1992 Rv. 192294; N. 7967 del 1998 Rv. 211540; N. 30822 del 2003 Rv. 225807). Invero, il principio del divieto di reformatio in pejus, nel caso di appello della sentenza da parte del solo imputato, trova la propria fonte normativa, con riferimento al processo penale, nel precetto dell'art. 597 c.p.p., comma 3, che lo modula con riferimento alla pena, a eventuali misure di sicurezza o alla causa di proscioglimento, ossia alle statuizioni che concernono l'esito della azione penale e senza che il limite devolutivo della domanda, di cui all'art. 112 c.p.p., possa considerarsi regola automaticamente applicabile nel processo penale: ciò che si desume anche dagli approdi giurisprudenziali che hanno ammesso il dovere del giudice di pronunciarsi sugli effetti civili quando riformi la sentenza assolutoria di primo grado su appello del PM e non anche della stessa parte civile.*

Poteri d'ufficio del giudice di appello (art. 597 comma 5°)

Sez. 4, **Sentenza n. 43113 del 18/09/2012 Rv. 253641**

Presidente: Romis V. Estensore: Izzo F Imputato: Siekierska P.M. Policastro A. (Conf.)

Il giudice di appello non è tenuto a concedere d'ufficio la sospensione condizionale della pena quando l'interessato non ne formuli alcuna richiesta di applicazione né nell'atto di impugnazione, né in sede di discussione, sicché il mancato riconoscimento del beneficio non costituisce violazione di legge e non configura mancanza di motivazione.

I frequenti motivi sulle questioni ex art. 599 comma 1° cpp

Decise in camera di consiglio se i motivi non hanno ad oggetto la responsabilità, la qualificazione giuridica del fatto ovvero questioni diverse da quelle indicate nel 1° comma dell'art. 599 codice di rito.

NOTA: temo che nella prassi, davanti alla nostra Corte, per tutto quello che non è abbreviato il decreto di citazione in appello venga fatto indicando il rito dibattimentale e non camerale.

In ogni caso trattasi di mera irregolarità, come da ultimo statuito dai giudici di legittimità:

Sez. 3, **Sentenza n. 45947 del 08/11/2012 Rv. 253878**

Presidente: Squassoni C. Estensore: Lombardi AM. Imputato: Nuzzo e altro P.M. Spinaci S. (Diff.)

La mancata indicazione nel decreto di citazione per il giudizio di appello che si procederà con il rito camerale costituisce mera irregolarità non sanzionata da alcuna nullità. (Fattispecie nella quale il processo era stato comunque trattato con le forme del giudizio ordinario, che offre maggiori garanzie per la difesa dell'imputato e termini di impugnazione identici a quelli del procedimento camerale).

Sez. 6, **Sentenza n. 36563 del 10/05/2012 Rv. 253537**

Presidente: Milo N. Estensore: Carcano D. Imputato: S. P.M. Scardaccione EV. (Conf.)

Non è affetto da nullità il decreto di citazione per il giudizio di appello avente ad oggetto esclusivamente la misura della pena che non indichi che il processo debba svolgersi in forma camerale. (Fattispecie nella quale il processo di appello si era svolto in pubblica udienza).

LE NEWS su vari aspetti:

> **determinazione della pena.**

SEZIONI UNITE, **Sentenza n. 25939 del 28/02/2013 Rv. 255347**

Presidente: Lupo E. Estensore: Cassano M. Imputato: P.G. in proc. Ciabotti e altro P.M. Izzo G. (Conf.)

In tema di **reato continuato**, la **violazione più grave** va individuata in astratto in base alla pena edittale prevista per il reato ritenuto dal giudice in rapporto alle singole circostanze in cui la fattispecie si è manifestata e all'eventuale giudizio di comparazione fra di esse.

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza Sezioni Unite)

14/6/2013

Le Sezioni Unite sull'individuazione della violazione più grave ai fini del computo della pena per il reato continuato

Nel reato tentato.

Corte App. Bologna, 5/4/2013, A.B.

Ritiene la Corte che il gravame **sia manifestamente infondato.**

Quanto al primo motivo, va ricordato che, *“invero, per univoca e costante affermazione della giurisprudenza e della dottrina nel delitto tentato va ravvisata una **figura autonoma di reato**, qualificato da una propria oggettività giuridica e una propria struttura, delineata dalla combinazione della norma incriminatrice specifica e della disposizione contenuta nell'art. 56 C.P., la quale ha reso perseguibili fatti altrimenti non sanzionabili perché arrestatisi al di qua della soglia della consumazione. Nel far ciò l'art. 56 C.P. ha stabilito una sanzione penale autonoma, ha individuato il bene giuridico protetto (costituito dal pericolo di lesione dell'interesse che giustifica la tutela penale) e, soprattutto, ha definito il comportamento tipico, consistente nel compimento di "atti idonei", diretti in modo non equivoco a realizzare la detta lesione. Da tale autonomia dell'illecito e della sanzione discende che, in presenza di un delitto tentato, **la determinazione della pena può effettuarsi con il cosiddetto metodo diretto o sintetico**, ossia senza operare la diminuzione sulla pena fissata per la corrispondente ipotesi di delitto consumato, oppure con il calcolo "bifasico", ossia scindendo i due momenti enunciati. Entrambi i sistemi, peraltro, non si sottraggono ai vincoli normativi relativi al contenimento della riduzione da uno a due terzi. Solo l'inosservanza in concreto di tali limiti comporta violazione di legge”¹.*

In questo senso, da ultimo:

DEJURE.

Cassazione penale sez. fer. 7 agosto 2012 n. 32158, C.

Ai fini della determinazione della pena per il delitto tentato, il giudice può operare in modo sintetico, senza scindere il momento della determinazione della pena per il delitto oggetto del tentativo da quello della diminuzione a norma dell'art. 56 c.p.

Nella determinazione della pena nel reato tentato, **il giudice può procedere ad una differenziata diminuzione di pena per la sanzione pecuniaria e per quella detentiva**, attesa la particolare funzione retributiva e sanzionatoria di ciascuna di esse, salvo l'obbligo della motivazione. (Fattispecie in cui nel reato di tentata estorsione il giudice ha ridotto della metà la reclusione e in misura minore la multa).

Sez. 6, **Sentenza n. 21838 del 23/05/2012 Rv. 252881**

Presidente: Garribba T. Estensore: Lanza L. Imputato: Giovane e altri P.M. D'Angelo G. (Parz. Diff.)

¹ così Cass. 16/5/2001, RV 220189. In senso conforme, quanto al calcolo della pena, cfr., più di recente, Cass. 30/9/2008, Chiarvesio, RV 241688.

In funzione della determinazione della pena **il giudice può trarre elementi di valutazione sulla personalità dell'imputato dalla pendenza di altri procedimenti penali a suo carico**, anche se successivi al compimento dell'illecito per cui si procede.

bene e correttamente sono stati apprezzati i precedenti di vita successivi al fatto contestato in quanto elementi di assoluto rilievo ex art. 133 c.p. e tenuto conto il principio di non colpevolezza di cui all'art. 27 Cost., comma 2, il quale vieta di assumere appunto la "colpevolezza" a base di qualsivoglia provvedimento, fino a quando essa non sia stata definitivamente accertata, ma non vieta affatto di trarre elementi di valutazione sulla personalità dell'accusato, dal fatto obiettivo della pendenza, a suo carico, di altri procedimenti penali (Cass.pen. sez. 1, 4878/1997 Rv. 208342) anche se successivi al compimento dell'illecito per cui è giudicato.

Invero il citato art. 133 c.p., al n. 3 del comma 2 stabilisce, agli effetti della valutazione della pena, che il giudice deve tener conto della gravità del reato, anche della "condotta susseguente al reato".

Sez. 4, **Sentenza n. 20228 del 15/03/2012 Rv. 252682**

Presidente: Brusco CG. Estensore: Romis V. Imputato: Lucky P.M. Aniello R. (Conf.)

In tema di applicazione della diminuzione per le attenuanti generiche, **non sussiste l'obbligo del giudice di merito**, nel caso di reato punito con pena detentiva congiunta a pena pecuniaria, **di seguire il medesimo criterio nella determinazione della pena base detentiva e di quella pecuniaria**, con la conseguenza che la determinazione nel minimo della pena detentiva non comporta che anche la pena pecuniaria debba essere determinata nel minimo.

determinazione della pena base e concessione delle attenuanti generiche (sentenza datata, che tuttavia esprime un principio importare da ricordare).

Sez. 5, **Sentenza n. 12049 del 16/12/2009 Rv. 246887**

Presidente: Ferrua G. Estensore: Marasca G. Imputato: Migliazza P.M. Lo Voi F. (Conf.)

È legittima la decisione con cui il giudice di appello determini la pena base nel massimo edittale e contestualmente conceda le attenuanti generiche, in quanto non sussiste un rapporto di necessaria interdipendenza tra le due statuizioni, le quali - pur richiamandosi entrambe astrattamente ai criteri fissati dall'art. 133 cod. pen. - si fondano su presupposti diversi. Ne consegue che **l'applicazione delle attenuanti generiche non implica necessariamente un giudizio di non gravità del fatto reato.**

> attenuanti generiche.

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 36258 del 24/05/2012 Rv. 253152

Presidente: Lupo E. Estensore: Fumo M. Relatore: Blaiotta RM. Imputato: P.G. e Biondi P.M. Fedeli M. (Conf.)

Ai fini del riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche, il pieno esercizio del diritto di difesa, se faculta l'imputato al silenzio e persino alla menzogna, **non lo autorizza, per ciò solo, a tenere comportamenti processualmente obliqui e fuorvianti**, in violazione del fondamentale principio di lealtà processuale che deve comunque improntare la condotta di tutti i soggetti del procedimento, e la cui violazione è indubbiamente valutabile da parte del giudice di merito. (Fattispecie nella quale il diniego delle predette circostanze attenuanti era stato motivato evidenziando il censurabile comportamento processuale dell'imputato, improntato a reticenza ed ambiguità).

In CASS. PEN., n. 2/2013, pg. 515 (punto 4 della sentenza).

Corte App. Bologna, 3/7/2013, B.

Dette attenuanti – secondo costante giurisprudenza² – non vanno intese come oggetto di una “*benevola concessione*” da parte del giudice né la loro applicazione costituisce un diritto in assenza di elementi negativi; per contro, il riconoscimento delle stesse deve derivare dall'esistenza di elementi suscettibili di concreto e positivo apprezzamento.

attenuanti generiche concesse per il “patteggiamento sulla prova”.

Corte App. Bologna, 3/7/2013, C.

Fondata, invece, è la doglianza relativa alla omessa concessione delle attenuanti generiche. L'imputato, infatti, ha assunto un positivo comportamento processuale attraverso il proprio difensore, che ha acconsentito all'acquisizione degli atti redatti nella fase delle indagini (in particolare della relazione tecnica attestante la falsità della patente), consentendo la definizione del processo alla prima udienza.

Si è trattato di un rito che di fatto è stato equivalente a quello abbreviato, ferma restando la disomogeneità fra i due istituti (rito abbreviato e accordo sulla prova)³.

² cfr., *ex plurimis*, Cass. 2/4/2008, Crisiglione; Cass. 14/5/2008, Fondacaro; Cass. 25/6/2008, Olavarria Cruz; Cass. 14/5/2009, Bonaffini e altro; Cass. 10/7/2009, Squillace e altro; Cass. 4/11/2009, Marotta e altri; Cass. 28/10/2010, Straface, RV 248737; Cass. 18/1/2011, Sermone a altri, RV 249163; Cass. 27/1/2012, Gallo e altri, RV 252900; Cass. 29/5/2012, Di Vuono e altro, RV 253192; **da ultimo v. Cass. 17/1/2013, La Selva, RV 254716.**

Inoltre, ai fini **della concessione o del diniego** delle circostanze attenuanti generiche, il giudice può limitarsi a prendere in esame, tra gli elementi indicati dall'art. 133 c.p., **quello che ritiene prevalente ed atto a determinare o meno il riconoscimento del beneficio**, sicché anche un solo elemento attinente alla personalità del colpevole o all'entità del reato ed alle modalità di esecuzione di esso può essere sufficiente in tal senso. Nel motivare il diniego della concessione delle attenuanti generiche, pertanto, non è necessario che il giudice prenda in considerazione tutti gli elementi favorevoli o sfavorevoli dedotti dalle parti o rilevabili dagli atti, ma è sufficiente che egli faccia riferimento a quelli ritenuti decisivi o comunque rilevanti, rimanendo disattesi o superati tutti gli altri (in questo senso cfr., anche **da ultimo**, Cass. 20/9/2012 n. 8056, Tonini e altri, nonché Cass. 11/2/2013 n. 11793, Abbate). **Le attenuanti generiche, dunque, legittimamente possono essere negate anche solo alla luce dei precedenti penali dell'imputato (così, da ultimo, Cass. 28/5/2013 n. 24172, Hoxha).**

³ sul tema significativa è la recente ordinanza (n. 290 del 4/11/2011) con la quale la Corte Costituzionale ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 493, comma 3, c.p.p.,

L'imputato, cui il decreto di citazione venne notificato ai sensi dell'art. 161 comma 4° c.p.p. presso il difensore, è stato da questo ultimo rappresentato e la condotta collaborativa della difesa può avere rilievo anche in *favor rei*.

Questo principio è stato da ultimo recepito da vari giudici di merito, mentre la Suprema Corte, comunque, ha sovente affermato che *“tra i positivi elementi che possono suggerire la necessità di attenuare la pena comminata per il reato rientrano la confessione spontanea del colpevole e il corretto comportamento processuale o la collaborazione prestata nelle indagini”*⁴.

NOTA: detto orientamento è stato oggetto di discussione in vari corsi ed è il frutto del tentativo dei giudici di primo grado di limitare i tempi soprattutto nei processi “bagatellari” celebrati nei confronti di soggetti spesso irreperibili.

La pronuncia che segue riguarda una situazione affine ma che non mi pare sovrapponibile.

DEJURE.

Cassazione penale sez. VI 19 aprile 2012 n. 23251.

Ai fini della determinazione della pena, **la rinuncia ai motivi d'appello sulla responsabilità costituisce una scelta di tipo esclusivamente processuale**, di per sé inidonea a giustificare una valutazione di ridotta capacità a delinquere del reo.

Il ricorso della parte pubblica è fondato.

Correttamente si è rilevato in ricorso che nella determinazione della pena base la Corte di merito ha valutato esclusivamente la rilevanza della condotta processuale, costituita dalla rinuncia ai motivi di merito, che di per sé sola non può assumere nessuna valenza a tal fine, in ragione dei criteri indicati dall'[art. 133 cod. pen.](#). Nella disposizione richiamata infatti si attribuisce rilievo sulla determinazione della sanzione a circostanze oggettive, relative alla condotta di vita del reo, poichè da esse è possibile desumere un mutamento nelle scelte comportamentali, idoneo a proiettarsi nel futuro e ad assumere quindi rilievo al fine della valutazione della capacità a delinquere; per contro appare impossibile riconnettere esclusivamente a scelte processuali, legittimamente dettate dalle più varie valutazioni utilitaristiche, tale proiezione futura, sicché il dato appare inidoneo a giustificare una valutazione di ridotta capacità a delinquere.

laddove non prevede – in caso di consenso all’acquisizione di tutti gli atti del fascicolo del PM – la diminuzione della pena stabilita dall’art. 442, comma 2, c.p.p.: *“non sussiste la violazione del principio di eguaglianza di cui all’art. 3 della Costituzione, per irragionevole disparità di disciplina del meccanismo processuale oggetto della censura rispetto ai presupposti di accesso ed agli effetti della disciplina del rito abbreviato; che, infatti, i due istituti processuali posti a raffronto – rito abbreviato ed accordo sulla prova – risultano assolutamente disomogenei e non assimilabili, posto che gli accordi che possono intervenire tra le parti in ordine alla formazione del fascicolo per il dibattimento non escludono affatto il diritto di ciascuna di esse ad articolare pienamente i rispettivi mezzi di prova, secondo l’ordinario, ampio potere loro assegnato per la fase dibattimentale; ciò a differenza di quanto avviene per il rito abbreviato, la cui peculiarità consiste proprio nel fatto di essere un modello alternativo al dibattimento che – oltre a fondarsi sull’intero materiale raccolto nel corso delle indagini, a prescindere da qualsiasi meccanismo di tipo pattizio – consente una limitata acquisizione di elementi integrativi, che lo configurano quale rito a <prova contratta>”*.

⁴ così Cass. 14/5/2009, Bonaffini e altro, RV 244912; in senso conforme cfe., ad es., Cass. 16/12/2009, Migliazza, RV 246887.

> **sospensione condizionale della pena.**

Conforme al recente orientamento già segnalato nel 2012:

Sez. 3, *Sentenza n. 24356 del 13/04/2012 Rv. 253058*

Presidente: Squassoni C. Estensore: Amoroso G. Imputato: Saltarelli e altro P.M. Volpe G. (Conf.)

L'imputato condannato a pena pecuniaria, che sia stata condizionalmente sospesa senza sua esplicita richiesta, ha interesse ad impugnare tale statuizione onde ottenere la revoca del beneficio da cui deriva la lesione di un interesse giuridico qualificato, atteso che dalla condanna consegue l'iscrizione nel casellario giudiziale, che non può, ai sensi dell'art. 687 cod. proc. pen., essere eliminata.

Nello stesso senso, da ultimo, v.

Sez. 3, *Sentenza n. 47234 del 15/11/2012 Rv. 253994*

Presidente: Squassoni C. Estensore: Orilia L. Imputato: Biagioni P.M. D'Ambrosio V. (Diff.)

N.B. giurisprudenza contrastante.

DEJURE.

Cassazione penale sez. IV 5 aprile 2013 n. 29889, D.F.U.

La concessione della sospensione condizionale della pena non può essere **subordinata al pagamento della provvisoria**.

Sez. 6, *Sentenza n. 42179 del 16/10/2012 Rv. 254002*

Presidente: Di Virginio A. Estensore: Serpico F. Imputato: S.. P.M. Viola AP (Conf.)

Il beneficio della sospensione condizionale della pena non può essere subordinato al pagamento della provvisoria da effettuarsi anteriormente al passaggio in giudicato della sentenza.

Massime precedenti Conformi: N. 766 del 1978 Rv. 138842, N. 9446 del 1993 Rv. 196016, N. 2347 del 1998 Rv. 209980, N. 13456 del 2007 Rv. 236329, N. 5914 del 2012 Rv. 251789

Massime precedenti Difformi: N. 8392 del 1996 Rv. 205562, N. 10022 del 1996 Rv. 206366, N. 879 del 1998 Rv. 210576, N. 5568 del 2004 Rv. 229831, N. 36769 del 2004 Rv. 229691, N. 126 del 2009 Rv. 242260, N. 126 del 2009 Rv. 242260

L'orientamento che di recente sta prevalendo è ben illustrato nella sentenza che segue:

Sez. 6, **Sentenza n. 5914 del 31/01/2012 Rv. 251789**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Citterio C. Imputato: Frino e altri P.M. Iacoviello FM. (Diff.)

occorre tenere distinti l'aspetto proprio delle implicazioni civilistiche dell'istituto della provvisionale nel processo penale e quello invece afferente la sua sussunzione in un autonomo capo penale della sentenza.

L'efficacia civile della provvisionale esecutiva, in realtà, costituisce null'altro che l'applicazione nel processo penale (e tuttavia nella pienezza delle caratteristiche di mera accessorietà e subordinazione dell'azione civile in esso) dei generali principi del processo civile relativi a quella peculiare tipologia di provvedimento (significativa, sotto questo aspetto, è la sent. 353/1994 della Corte costituzionale che, dichiarando l'illegittimità dell'art. 600 c.p.p., comma 3 laddove prevedeva il grave e irreparabile danno per la sospensione del pagamento della provvisionale, in luogo dei gravi motivi previsti in per l'inibitoria del giudice d'appello civile, ha evidenziato l'omogeneità dei due contesti). Si tratta, pertanto, di una conseguenza generale, tipica e propria del sistema processuale civile, senza che la sua previsione anche nel processo penale possa - tantomeno debba - essere considerata legittimante peculiari e anomali funzionamenti/applicazioni dei principi generali del processo penale. Significative sono poi le caratteristiche sistematiche attribuite da consolidata giurisprudenza di legittimità penale alla decisione di assegnare la provvisionale: quelle della precarietà della statuizione (comunque destinata ad essere travolta/assorbita dalla decisione conclusiva del processo e quindi insuscettibile di passare in giudicato: per tutte Sez. 5, sent. 5001/2007; Sez. 2, sent. 6727/1995), della discrezionalità nella determinazione dell'ammontare senza obbligo di specifica motivazione (per tutte Sez. 5, sent. 32899/2011; Sez. 4, sent. 10098/1991), della non impugnabilità per cassazione (per tutte SU sent. 2246/1991; Sez. 4, sent. 34791/2010).

In definitiva, la caratteristica del provvedimento può essere individuata nella sostanziale insindacabilità: una caratteristica, pertanto, che già sul piano strutturale/sistematico dei principi penalistici si manifesta in assoluta contraddizione/incompatibilità con la stessa astratta possibilità di influire in modo irrevocabile, e con efficacia vincolante, addirittura sulla stessa concedibilità della sospensione condizionale della pena a prescindere dal giudicato.

E l'evidente asistematicità della soluzione che qui si contrasta trova conferma nella considerazione delle implicazioni, tutte anomale, che essa comporta nel momento in cui si dia fisiologica applicazione all'istituto della sospensione dell'esecuzione, ai sensi degli artt. 600 e 612 c.p.p.: avremmo una condizione vincolante ed irreversibile che tuttavia viene sospesa o revocata, ma implicitamente, salvo poi, forse, a rivivere dopo la sentenza d'appello, ove ritenuta in qualche modo sussumibile nel principio generale della sua esecutività ai fini civili, posto dall'art. 605 c.p.p., comma 2. Ma proprio l'incertezza delle implicazioni del rapporto tra subordinazione della sospensione condizionale al pagamento della provvisionale prima del giudicato e sorte dei rimedi contro l'esecutività civile di quest'ultima costituisce ulteriore

indice dell'anomalia sistematica che caratterizza insuperabilmente quell'anticipazione temporale.

Si aggiunga, come rilievo pur secondario, che perché vi sia la deliberazione di una provvisionale è necessaria la presenza nel processo di una parte civile, con il ministero indefettibile di un difensore tecnico, vi è quindi una situazione (una parte che si è già attivata giudizialmente ed è assistita in modo professionale) che rende del tutto immediatamente praticabile, e fisiologico, il ricorso agli usuali rimedi processualcivilistici per dare efficace coercizione ad eventuali inottemperanze, il che esclude che possa ritenersi immanente la natura debole della parte in cui favore la provvisionale è disposta.

Sez. 4, **Sentenza n. 2773 del 27/11/2012 Rv. 254969**

*Presidente: **Brusco CG.** Estensore: **Romis V.** Imputato: **Colo' P.M. Viola AP.** (Diff.)*

È apparente la motivazione con la quale il giudice per giustificare il diniego dei benefici della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna, consideri esaustivo il riferimento alla gravità del reato - nella specie, peraltro, di natura contravvenzionale (guida in stato di ebbrezza) - e ometta di indicare i concreti elementi di valutazione fondanti il negativo giudizio prognostico ostativo ai benefici richiesti, nonostante l'incensuratezza dell'imputato, costituente un elemento di indubbia valenza positiva, che esige, nell'ambito della fattispecie sottoposta al vaglio giudiziale nei suoi profili soggettivi e oggettivi, l'individuazione di uno o più elementi di segno contrario idonei a neutralizzarla.

Sez. 5, **Sentenza n. 3198 del 28/09/2012 Rv 254382**

*Presidente: **Ferrua G.** Estensore: **Micheli P.** Imputato: **P.G. in proc. Gentili P.M. Volpe G.** (Conf.)*

In tema di reati di competenza del **giudice di pace**, il beneficio della sospensione condizionale della pena è inapplicabile anche alle pene irrogate dal giudice diverso chiamato a giudicare, nella specie in virtù di diversa qualificazione giuridica, un reato di competenza del giudice di pace, sempre che il giudizio non abbia ad oggetto anche altri reati, che non siano di competenza del giudice di pace, né a questi connessi.

Massime precedenti Conformi: N. 41702 del 2004 Rv. 230274, N. 13807 del 2007 Rv. 236529

> **non menzione.**

Sez. 3, **Sentenza n. 3431 del 04/07/2012 Rv. 254681**

*Presidente: **Mannino SF.** Estensore: **Grillo R.** Imputato: **Maione P.M. Gaeta P.** (Diff.)*

L'obbligo di **motivazione**, nella sentenza di appello, del diniego del beneficio della non menzione ricorre solo laddove, con i motivi di impugnazione, siano state dedotte circostanze specifiche che, in base all'art. 133 cod. pen., legittimino la concessione del beneficio stesso.

la concessione di tale beneficio - diverso da quello della sospensione condizionale della pena (peraltro concesso dal primo giudice) in quanto ancorato a parametri di valutazione differenti - è rimessa all'apprezzamento discrezionale del giudice sulla base di un giudizio di valore riferito a tutte le circostanze enunciate nell'art. 133 c.p. (tra le tante, Cass. Sez. 3[^] 17.11.2009 n. 77608, Ammendola ed altri, Rv. 246183; più recentemente Cass. Sez. 4[^] 14.7.2011, Allegra, Rv. 251509 con riferimento anche al dovere di motivazione in caso di mancata concessione).

8. Tuttavia, con specifico riguardo al dovere di motivazione da parte del giudice di merito la giurisprudenza di questa Corte, con indirizzo costante che questo Collegio condivide, ha affermato che non ricorre l'obbligo di motivazione del beneficio suddetto laddove non concedibile per difetto dei presupposti di legge (Cass. Sez. 6[^] 21.4.2009 n. 20383, Bomboi, Rv. 243841).....Ma ancora più incisivamente, l'obbligo di motivazione si appalesa necessario solo laddove con i motivi di impugnazione siano state dedotte circostanze specifiche che in base all'art. 133 c.p. come richiamato dall'art. 175 c.p., legittimano la concessione del beneficio.

Sez. 6, **Sentenza n. 34489 del 14/06/2012 Rv. 253484**

Presidente: Milo N. Estensore: Ippolito F. Imputato: Del Gatto P.M. Montagna A. (Diff.)

Il beneficio della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale è diverso da quello della sospensione condizionale della pena perché, mentre quest'ultima ha l'obiettivo di sottrarre alla punizione il colpevole che presenti possibilità di ravvedimento e di costituire, attraverso la possibilità di revoca, un'efficace remora ad ulteriori violazioni della legge penale, il primo persegue lo scopo di favorire il ravvedimento del condannato mediante l'eliminazione della pubblicità quale particolare conseguenza negativa del reato, sicché non è contraddittorio il diniego di uno dei due benefici e la concessione dell'altro. (Nella specie è stato ritenuto viziato il diniego della non menzione motivato con il solo riferimento alla natura del reato).

> **sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità (art. 186 c.d.s.)**

Sez. 3, **Sentenza n. 20726 del 07/11/2012 Rv. 254997**

Presidente: Mannino SF. Estensore: Grillo R. Imputato: Cinciripini P.M. Izzo G. (Conf.)

La pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 186, comma nono bis, C.d.S., è istituito più favorevole rispetto al beneficio della sospensione condizionale della pena.

Possono, allora, affermarsi i principi di diritto che seguono: a) la richiesta da parte del condannato cui sia stato concesso il beneficio della sospensione condizionale della pena, di fruire della pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità previsto dal comma 9 bis dell'art. 186

cod. strad. implica una rinuncia tacita al beneficio di cui all'art. 163 cod, pen, eventualmente concesso in precedenza, stante la incompatibilità tra i due istituti e non necessita di un consenso espresso, essendo sufficiente la non opposizione dell'interessato in deroga a quanto previsto dall'art. 54 del D. L.vo 274/00; b) la pena sostituiva del lavoro di pubblica utilità costituisce norma di diritto penale sostanziale che trova applicazione secondo i principi generali previsti dall'art. 2 del Codice penale e che in concreto risulta più favorevole rispetto al beneficio di cui all'art. 163 cod, pen.; c) la decisione che il giudice di merito è chiamato ad adottare in ordine alla applicabilità della sanzione sostitutiva prescinde da valutazioni di tipo discrezionale quanto alla sua durata - ma non alle concrete modalità applicative ed è legata, da un lato, alla insussistenza delle condizioni ostative previste per legge (circostanza aggravante dell'aver causato un incidente stradale e pregressa fruizione di analoga pena sostituiva) in via alternativa e/o cumulativa e, dall'altro, al requisito positivo della non opposizione da parte del condannato (o di una sua richiesta esplicita o consenso espresso) alla applicazione della pena sostitutiva medesima; d) il criterio di durata e quello di commisurazione della pena sostitutiva rispetto alla pena originaria sono predeterminati per legge e dunque insuscettibili di una valutazione discrezionale da parte del giudice che deve attenersi ai criteri generali di ragguaglio normativamente previsti.

Sez. 4, **Sentenza n. 37997 del 19/07/2012 Rv. 254369**

Presidente: Sirena PA. Estensore: Massafra U. Imputato: Dossetto P.M. Iacoviello FM. (Diff.)

In tema di guida in stato di ebbrezza, è legittima la decisione con cui il giudice di appello rigetti la richiesta di **sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità, proposta in relazione a fatto commesso nella previgente normativa, qualora essa sia tardiva e difetti di un'esplicita e contestuale accettazione dell'applicazione della maggior pena base prevista dalla predetta novella legislativa (da sei mesi ad un anno di arresto)**, necessaria per scongiurare la violazione del principio della *reformatio in peius*. (Nella specie, la richiesta era stata formulata in sede di conclusione del dibattimento in appello, anziché con il primo atto utile successivo all'entrata in vigore dell'art. 33 della legge 29 luglio 2010 n. 120, introduttivo della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità).

In DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza merito)

**4 Dicembre
2012**

**Sull'applicabilità della pena sostituiva del lavoro di pubblica utilità nel
giudizio di appello, in relazione a fatti di guida in stato di ebbrezza
commessi prima della l. n. 120/2010**

C. App. Bologna, ud. 16.10.12, Pres. di Bari, Est. Messina D'Agostini, Imp.

All'odierna udienza l'imputato personalmente, assistito da un nuovo difensore:

- ha rinunciato al motivo di appello in tema di responsabilità⁵;
- ha chiesto, in via principale, la sostituzione della pena con quella del lavoro di pubblica utilità, ai sensi dell'art. 186 comma 9-bis del codice della strada, acconsentendo alla rideterminazione della pena da sostituire, **con applicazione della più grave sanzione prevista dall'art. 186 comma 2° c.d.s. lett. c) nella formulazione vigente**⁶;
- ha acconsentito altresì, in caso di accoglimento della suddetta richiesta, alla immediata esecutività della pronuncia, essendovi già l'attuale disponibilità dell'Ente convenzionato all'utilizzo dell'imputato, nel fine settimana, per i lavori indicati nello specifico programma depositato alla odierna udienza dalla difesa.

8 Luglio 2013

La Corte costituzionale introduce la possibilità che la pena del lavoro di pubblica utilità sia eseguita fuori dalla provincia di residenza del condannato

Corte cost., 5 luglio 2013, n. 179, Pres. Gallo, Rel. Criscuolo (illegittimo l'art. 54, comma 3, del d.lgs. n. n.274 del 2000 nella parte in cui non prevede che, "Se il condannato lo richiede, il giudice può ammetterlo a svolgere il lavoro di pubblica utilità fuori dall'ambito della provincia in cui risiede").

Anche in Guida al Diritto, n. 33/2013, pg. 59 (commento di A. Cisterna).

> **sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria (art. 53 l. n. 689/1981).**

Sez. 2, Sentenza n. 40221 del 10/07/2012 Rv. 253447

Presidente: Esposito A. Estensore: Beltrani S. Imputato: Sgroi e altro P.M. Cesqui E. (Diff.)

⁵ peraltro manifestamente infondato: la contravvenzione contestata è punita indifferentemente a titolo di dolo o di colpa e l'elemento soggettivo del reato è integrato dalla consapevolezza e volontà dell'agente di mettersi alla guida in stato di ebbrezza, non essendo certamente richiesto che lo stesso si rappresenti anche la misura del tasso alcolemico.

⁶ è noto che la modifica apportata dal d.l. 3/8/2007 n. 117, convertito nella legge 2/10/2007 n. 160, ha introdotto, al 2° comma dell'art. 186 c.d.s., **tre ipotesi** di guida in stato di ebbrezza, distinte a seconda del valore corrispondente ad un tasso alcolemico accertato (da 0,5 g/l a 0,8 g/l; da 0,8 g/l a 1,5 g/l e superiore a 1,5 g/l) e sanzionate con pene progressivamente più elevate, poi inasprite, quanto alle ipotesi di cui alle lettere b) e c), dal d.l. n. 92/08 e, per la sola ipotesi più grave, dalla legge 29/7/2010 n. 120, che nel contempo ha depenalizzato quella meno grave. E' da tempo pacifico che si tratti di **ipotesi autonome di reato** (*ex plurimis* cfr. Cass. 3/6/2008, Morandi; Cass. 6/11/2008, Corzani; Cass. 28/11/2008, Giungi; Cass. 5/12/2008, Girolimetti; Cass. 17/2/2009, Piga; Cass. 11/2/2010, Nene).

E' illegittima la decisione con cui il giudice di appello rigetti l'istanza di sostituzione della pena detentiva solo perché condizionalmente sospesa, stante la compatibilità della sospensione condizionale con la pena sostitutiva. (Nella specie, la Corte di cassazione ha direttamente proceduto, ex art. 620 lett. 1) cod. proc. pen., alla sostituzione richiesta sulla base delle valutazioni già espresse dai giudici del merito).

la sostituzione della pena detentiva con la corrispondente pena pecuniaria è compatibile con il beneficio della sospensione condizionale della pena, poiché l'interessato è portatore di un interesse giuridicamente rilevante ad ottenere entrambi i benefici; invero, in ipotesi di eventuale revoca del beneficio della sospensione condizionale della pena, il condannato che abbia ottenuto la sostituzione della pena detentiva irrogatagli con la corrispondente pena pecuniaria sarebbe sottoposto all'esecuzione non della pena i detentiva, ma soltanto della pena pecuniaria, come determinata in sede di conversione, con conseguente trattamento sanzionatorio meno afflittivo (Cass. pen., sez. 3, n. 46458 del 22 ottobre 2009, Mbengue, rv. 245618).

DEJURE.

Cassazione penale sez. I 23 aprile 2012 n. 25833, E.T.

La valutazione concernente la sussistenza dei presupposti per l'eventuale adozione di una sanzione sostitutiva della pena è legata agli stessi criteri previsti dalla legge per la determinazione della pena, e quindi il giudizio prognostico positivo cui è subordinata la possibilità della sostituzione non può prescindere dal riferimento agli **indici individuati dall'art. 133 c.p.**; ne consegue che la richiesta di sostituzione della pena detentiva impone al giudice di motivare sulle ragioni del diniego.

Giurisprudenza contrastante.

Sez. 3, **Sentenza n. 13948** del 29/02/2012 Rv. 252395

Presidente: Mannino SF. Estensore: Teresi A. Imputato: P.G. in proc. Delise P.M. Mazzotta G. (Diff.)

Il divieto di sostituzione della pena detentiva, previsto dall'art. 59, comma secondo, lett. a), legge 24 novembre 1981, n. 689, opera nel caso in cui nel decennio anteriore alla data di commissione del fatto, in relazione al quale è irrogata la pena da sostituire, l'imputato abbia riportato **più di due sentenze di condanna** per reati della stessa indole.

Può, quindi, concludersi che il chiaro dettato normativo che testualmente usa l'espressione "più di 2 volte", imponga di ritenere che debba ritenersi esclusa la possibilità della conversione della pena detentiva nell'ipotesi prevista della L. n. 689 del 1981, art. 59, comma 2, lett. a), soltanto nei confronti di coloro che sono stati condannati nell'ultimo decennio più di due volte nel senso che sia intervenuta anche la terza condanna per reati della stessa indole.

Massime precedenti Diformi: N. 5337 del 1999 Rv. 213184, N. 29566 del 2006 Rv. 235450

Corte App. Bologna, 12/4/2013, Z.

La pena inflitta, dunque, non può essere ridotta, considerato anche che, **nell'operare la sostituzione della pena detentiva, il Tribunale ha applicato il valore giornaliero di conversione nell'importo minimo** ⁷.

> **sul giudizio di comparazione**

Sez. 5, **Sentenza n. 48655 del 15/11/2012 Rv. 254560**

Presidente: Grassi A. Estensore: Demarchi Albengo PG. Imputato: Amato P.M. Stabile C. (Diff.)

In ipotesi di **recidiva semplice, sebbene qualificata ai sensi del comma quinto dell'art. 99 cod.pen., non opera il divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti previsto dal comma quarto dell'art. 69 cod.pen.**, in quanto la prima disposizione non individua una nuova forma di recidiva ma una particolare qualificazione delle ipotesi di cui ai quattro precedenti commi ed ha l'unica funzione di superare la facoltatività che le connota rendendone obbligatoria l'applicazione con riferimento al *quantum*.

La Corte d'appello di Milano ha fatto, dunque, erronea applicazione della legge penale, ritenendo non possibile un giudizio di prevalenza delle circostanze attenuanti sulla recidiva qualificata di cui all'art. 99 cod. pen., comma 5. Poiché il mancato riconoscimento delle attenuanti generiche con giudizio di prevalenza è stato determinato non da una valutazione di merito, ma si è fondato sull'unica considerazione derivante dalla erronea interpretazione della norma, ne risulta viziato l'iter argomentativo della sentenza impugnata.

NOTA: la sentenza è molto ampia, assai ben argomentata e convincente. Personalmente, nel corso di vari incontri, ho sostenuto il principio qui affermato, nonostante che nella sentenza "Indelicato", con un *obiter*, invero senza motivazione, venga sostenuto il contrario.

Il giudizio abbreviato in appello (art. 599 cpp)

Conforme all'orientamento segnalato nel 2012, espresso dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 35399 del 2010:


Sez. 2, **Sentenza n. 48704 del 06/12/2012 Rv. 253847**

Presidente: Cosentino GM. Estensore: Casucci G. Imputato: Romano e altro P.M. Cedrangolo O. (Diff.)

⁷ anche se la norma nella prassi viene quasi costantemente disapplicata, l'art. 53 della legge n. 689/1981, dopo la modifica introdotta dalla legge 12/6/2003 n. 134, prevede che il valore giornaliero della pena pecuniaria **sia compreso fra quello indicato dall'art. 135 c.p. (all'epoca 38 euro) e quello di dieci volte superiore (380 euro)**, dovendosi tenere conto "*della condizione economica complessiva dell'imputato e del suo nucleo familiare*".

L'imputato detenuto o soggetto a misure limitative della libertà personale, che abbia tempestivamente manifestato in qualsiasi modo la **volontà di comparire all'udienza**, ha diritto di presenziare al giudizio camerale d'appello avverso la sentenza pronunciata in giudizio abbreviato, anche se ristretto in luogo posto fuori dalla circoscrizione del giudice precedente. (La Corte ha ritenuto legittimo il rigetto dell'eccezione da parte della Corte territoriale, avendo il difensore rappresentato soltanto in udienza che la propria assistita era detenuta per altra causa, senza addurre alcuna giustificazione in ordine all'omessa istanza di traduzione in tempo tale da consentirne la partecipazione all'udienza).

Impedimento imputato o difensore.

SEZIONI UNITE, *Sentenza n. 26711 del 30/05/2013 Rv. 255346* 

Presidente: Santacroce G. Estensore: Romis V. Imputato: Ucciero P.M. Destro C. (Conf.)

Nei procedimenti relativi a misure cautelari personali non è consentita l'astensione dalle udienze da parte del difensore che aderisca ad una protesta di categoria, in quanto l'art. 4 del Codice di "Autoregolamentazione delle astensioni dalle udienze degli avvocati", adottato il 4 aprile 2007 e ritenuto idoneo dalla Commissione di garanzia dell'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi essenziali con delibera del 13 dicembre 2007, avente valore di normativa secondaria, esclude espressamente che l'astensione possa riguardare le udienze penali "afferenti misure cautelari". (In applicazione di tale principio è stata rigettata l'istanza di rinvio avanzata dal difensore dell'imputato nel giudizio di cassazione proposto ai sensi dell'art. 311 cod. proc. pen.). (Conf. Sez. Un. , 30 maggio 2013, n. 26710, Lipari, n.m. V. Corte Cost., sent. n. 171 del 1996).

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

17 Luglio 2013

Sull'astensione degli avvocati dalla partecipazione alle udienze nei giudizi "urgenti" di legittimità

Cass., Sez. VI pen., 12 luglio 2013 (ricc. Cartia, Notarangelo e Notarianni)

La VI sezione penale della Cassazione, con due deliberazioni assunte all'udienza pubblica del **12 luglio 2013** (ricc. Cartia e Notarangelo), ha stabilito che l'astensione dalla partecipazione al giudizio **non è consentita** al difensore, nel **giudizio di legittimità**, quando il **termine prescrizionale** maturi entro il **novantesimo giorno** successivo all'udienza (informazioni provvisorie). Ora, la regola enunciata è praticamente conforme al **tenore letterale** della disposizione contenuta nel Codice di autoregolamentazione, il che porta a dubitare che la segnalazione sia dovuta ad un correlativo problema di interpretazione. È possibile piuttosto che la Corte si sia soffermata, ed intenda soffermarsi nella motivazione, sui riflessi che le previsioni del Codice possono sortire in termini di **identificazione delle cause di legittimo impedimento**, e dunque segnare il discrimine tra situazioni che impongono il rinvio del giudizio e situazioni che ne consentono la celebrazione, previa la sostituzione del

professionista chiamato alla difesa quando la presenza del difensore sia imposta dalla legge.

Una ulteriore informazione provvisoria rende conto che la VI sezione penale (camera di consiglio del 12 luglio 2013, ric. Notarianni) ha stabilito che l'astensione degli avvocati **non è consentita** neppure nei procedimenti afferenti a **misure cautelari reali**. Come si ricorderà, le **Sezioni unite** della **Suprema Corte** avevano già affermato l'analogo principio riguardo alle misure cautelari **personali** (le decisioni sono pubblicate in [questa Rivista](#), con una breve nota redazionale). Evidentemente la Corte, a fronte di un dettato «normativo» che si riferisce genericamente, come sopra trascritto, alle udienze «afferenti misure cautelari», ha ritenuto che l'espressione comprenda anche le cautele di natura reale.

Pubblicheremo la motivazione delle sentenze non appena sarà resa disponibile **(GL)**.

NOTA: si riporta un estratto di una sentenza delle Sezioni Unite, sia pure risalente al 2010, in quanto non so quanto sia seguito dai giudici di merito il principio ivi affermato in ordine alla **non applicabilità del limite dei 60 giorni della sospensione del corso della prescrizione** nei casi di astensione degli avvocati e, soprattutto, di rinvio dell'udienza per concomitante impegno professionale.

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 43428 del 30/09/2010 Rv. 248383

Presidente: Lupo E. Estensore: Cortese A. Imputato: Corsini P.M. Palombarini G. (Conf.)

Ai fini del calcolo dei termini di prescrizione del reato, deve tenersi conto della disposizione per cui, in caso di sospensione del processo per impedimento dell'imputato o del suo difensore, l'udienza non può essere differita oltre il sessantesimo giorno successivo alla prevedibile cessazione dell'impedimento, soltanto con riguardo ai rinvii disposti dopo la sua introduzione, avvenuta con la l. 5 dicembre 2005, n. 251.

Ancora il novellato disposto dell'art. 159, comma primo, n. 3, cod. pen. non può applicarsi al di fuori delle ipotesi ivi espressamente previste ("impedimento delle parti o dei difensori") e, quindi, in particolare, per quanto rileva ai fini in discorso, ai rinvii disposti per adesione dei difensori all'astensione indetta dalle Camere penali o per concomitante impegno professionale del difensore. In tal senso si è già coerentemente pronunciata questa Corte con specifico riferimento sia alla prima (Sez. 5, n. 18071 del 08/02/2010, dep. 12/05/2010, Rv. 247142; conformi: n. 44924 del 2007, Rv. 237914, n. 4071 del 2008, Rv. 238544, n. 20574 del 2008, Rv. 239890, n. 25714 del 2008, Rv. 240460, n. 33335 del 2008, Rv. 241387) che alla seconda ipotesi (Sez. 1, n. 44609 del 14/10/2008, dep. 01/12/2008, Rv. 242042).

In senso conforme, successivamente:

Sez. 2, Sentenza n. 17344 del 29/03/2011 Rv. 250076

Presidente: Bardovagni P. Estensore: Casucci G. Imputato: Ciarlante P.M. Salvi G. (Parz. Diff.)

L'impedimento del difensore per contemporaneo impegno professionale, sebbene tutelato dall'ordinamento con il diritto al rinvio dell'udienza, non costituisce un'ipotesi d'impossibilità assoluta a partecipare all'attività difensiva e non dà luogo pertanto ad un caso in cui trovano applicazione i limiti di durata della sospensione del corso della prescrizione previsti dall'art. 159, comma primo, n. 3, cod. pen., nel testo introdotto dall'art. 6 della L. 5 dicembre 2005, n. 251.

Sez. 3, **Sentenza n. 45968 del 27/10/2011 Rv. 251629**

Presidente: Mannino SF. Estensore: Lombardi AM. Imputato: Diso P.M. Gaeta P. (Conf.)

È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 159 cod. pen., sollevata per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui non indica il termine massimo di sospensione della prescrizione conseguente alla richiesta della difesa dell'imputato di un differimento dell'udienza, in quanto la previsione di rinvii del dibattimento su richiesta di parte è finalizzata al soddisfacimento di esigenze diverse da quelle costituenti legittimo impedimento. (In motivazione la Corte ha precisato che il legislatore ha ritenuto logico contemperare l'aggravio per l'ufficio giudiziario derivante dal soddisfacimento di esigenze di parte, rimettendo alla determinazione del giudice la durata del rinvio in modo da tener conto delle esigenze dell'ufficio medesimo).

v. infra su rinnovazione del giudizio abbreviato in appello.

Inosservanza del termine a comparire (art. 601 cpp)
--

N.B. Sezione VI, sentenza **21 maggio-8 luglio 2013 n. 28971** - Pres. de Roberto; Rel. De Amicis; Pm (conf.) Stabile; Ric. Fanciullo

La nullità, derivante dall'esecuzione della notificazione del decreto di citazione per il giudizio di appello presso il difensore di fiducia, anziché nel domicilio dichiarato o eletto dall'imputato, deve ritenersi sanata quando risulti provato che non ha impedito all'imputato di conoscere l'esistenza dell'atto e di esercitare il diritto di difesa, ed è, comunque, priva di effetti se non dedotta tempestivamente, essendo soggetta alla sanatoria speciale di cui all'articolo 184, comma 1, alle sanatorie generali di cui all'articolo 183, alle regole di deducibilità di cui all'articolo 182, oltre che ai termini di rilevabilità di cui all'articolo 180 del Cpp. (Nella specie, la Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso, vuoi per la genericità della doglianza che non indicava il concreto pregiudizio derivatone per l'imputato ai fini del corretto esercizio del diritto di difesa, vuoi per l'intervenuta sanatoria non risultando che il difensore fiduciario avesse eccipito il difetto di notifica in sede dibattimentale).

In Guida al Diritto, n. 32/2013, pg. 64.

Sez. 6, **Sentenza n. 36020 del 24/05/2011 Rv. 250777**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Paoloni G. Imputato: Rossattini P.M. Selvaggi E. (Conf.)

La notificazione avvenuta mediante consegna al difensore di fiducia di un'unica copia dell'atto da notificare (nella specie, il decreto di citazione dell'imputato per il giudizio di appello) è valida se risulti esplicitato, o sia comunque desumibile, che la notificazione stessa è stata eseguita in proprio e nella veste di domiciliatario dell'imputato.

*...la consegna in sede di notificazione di una sola copia del decreto di citazione e non anche di una seconda copia uguale alla prima da destinarsi all'imputato domiciliato presso il difensore fiduciario notificatario dell'atto (copia agevolmente fotoreproducibile) può integrare, **al più**, una irrivalenza che non incidente sulla adempita funzione della notifica dell'atto di citazione, ma non certo l'omessa citazione dell'imputato ex art. 179 c.p.p. sanzionata da nullità assoluta ed insanabile.*

Nel medesimo senso, da ultimo, v.

Sez. 6, **Sentenza n. 43532 del 30/10/2012 Rv. 253822**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Paoloni G. Imputato: Sotgia P.M. Aniello R. (Diff.)

NOTA: le due sentenze richiamate in quella del 2011 (la n. 14012/2008 e la n. 22829/2004), più radicalmente e – ritengo – più correttamente, affermano che “*la notifica è pienamente valida pur se effettuata in unica copia, essendosi, attraverso tali modalità, raggiunte le finalità della notifica ed informato il difensore che l'atto veniva a lui recapitato nella duplice veste di destinatario diretto e mediato*”: si tratterebbe, dunque, di notifica valida e neppure irregolare.

Permane il **contrasto di giurisprudenza** segnalato nel 2012 in ordine alla **natura della nullità** (relativa o di ordine generale a regime intermedio?) quando vi è violazione del termine a comparire (non frazionabile).

Sez. 4, **Sentenza n. 40897 del 28/09/2012 Rv. 255005**

Presidente: Brusco CG. Estensore: Galbiati R. Imputato: Migliorino P.M. Policastro A. (Conf.)

In tema di giudizio di appello, **la violazione del termine a comparire**, stabilito in venti giorni dall'art. 601, comma terzo, cod. proc. pen., comporta una **nullità di ordine generale a regime intermedio** che, se non sanata ai sensi dell'art. 184 cod. proc. pen., impone al giudice la rinnovazione dell'atto, ex art. 185, a seguito della quale non è consentito integrare il termine originario insufficiente, occorrendo provvedere alla sua **integrale rinnovazione**, di modo che sia sempre garantito un termine libero di venti giorni con carattere consecutivo, trattandosi di termine previsto per garantire in modo adeguato l'intervento, l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato.

*il mancato rispetto del termine di giorni 20 liberi per la comparizione dell'imputato in sede di giudizio di appello (art. 601 cod. proc. pen.) comporta una **nullità di ordine generale a regime intermedio** che, se non sanata ai sensi dell'art. 184 cod. proc. pen., impone al giudice la rinnovazione dell'atto ex art. 185. In particolare, l'art. 184, comma 3, dispone che "quando la nullità riguarda la citazione a comparire al dibattimento, il termine (da concedere, idoneo per la sanatoria) non può essere inferiore a quello previsto dall'art. 429". Ne consegue che l'interpretazione logico-letterale degli artt. 184 e 185 induce a ritenere necessario che la rinnovazione dell'atto garantisca sempre un termine libero di 20 giorni per comparire, di carattere consecutivo; tale termine, nella sua durata complessiva, è, infatti, previsto per garantire in modo adeguato l'intervento, l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato.*

Sez. 3, **Sentenza n. 37935 del 19/07/2012 Rv. 253580**

Presidente: De Maio G. Estensore: Sarno G. Imputato: L. P.M. Fraticelli M. (Conf.)

Il termine minimo di venti giorni che deve intercorrere tra la notifica dell'avviso al difensore ed il giudizio di appello va osservato solo con riguardo alla prima udienza, posto che **per la fissazione di quelle successive, rinviate per impedimento delle parti, non è previsto alcun termine dilatorio**, essendo rimessa alla discrezionalità del giudice l'individuazione della data utile ad assicurare un congruo intervallo tra le udienze.

Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale (art. 603 cpp)

Le tre ipotesi previste dall'art. 603 c.p.p.; i requisiti della prova nuova.

Sez. 2, **Sentenza n. 42366 del 05/10/2012 Rv. 254346**

Presidente: Petti C. Estensore: Rago G. Imputato: Bas P.M. Galasso A. (Parz. Diff.)

Costituisce **prova nuova**, valutabile dal giudice d'appello ai sensi dell'art. 603, comma secondo, cod. proc. pen., l'esame del teste (sulle cui dichiarazioni fondava in modo esclusivo la sentenza di condanna di primo grado) il quale, dopo l'originaria deposizione, abbia, in separato procedimento, ritrattato le dichiarazioni sulla base delle quali era stata pronunciata la predetta sentenza di condanna. (Fattispecie nella quale la ritrattazione era stata ritenuta attendibile nel separato procedimento, conclusosi in primo grado con la condanna del dichiarante per il reato di calunnia: la S.C. ha precisato che, ai fini della valutazione sulla manifesta superfluità, irrilevanza ed incongruità, o meno, rispetto al *thema decidendum*, della suddetta prova testimoniale, la Corte d'appello non può valorizzare la mera ritrattazione sopravvenuta, occorrendo specifici elementi di prova che avvalorino la dedotta falsità della precedenti dichiarazioni, a meno che la dedotta falsità non integri il reato di calunnia).

...va osservato che l'art. 603 c.p.p., in ordine alla rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in grado di appello, ex art. 603 c.p.p., prevede **tre ipotesi**:

1. la riassunzione di prove già acquisite nel dibattimento di primo grado o l'assunzione di nuove prove: tale fattispecie, prevista nel **comma 1**, è subordinata alla circostanza che il giudice ritenga "di non essere in grado di decidere allo stato degli atti", situazione questa che si verifica quando i dati probatori già acquisiti siano incerti ovvero quando l'incombente richiesto rivesta carattere di decisività, nel senso che è idoneo ad eliminare le eventuali incertezze ovvero ad inficiare ogni altra risultanza. Il comma 1, poi, riguarda prove preesistenti o prove già note alla parte. Infatti, da un esame comparativo fra il primo comma ed il secondo comma, si evince, che il primo comma, nella parte in cui disciplina tout court, senza alcuna limitazione "l'assunzione di nuove prove" si riferisce proprio alle prove preesistenti o prove già note alla parte, tant'è che la diversa ipotesi delle "prove sopravvenute" è disciplinata al comma 2: ex plurimis Cass. 3348/2003 riv 227494;

2. l'assunzione di prove sopravvenute o scoperte dopo il giudizio di primo grado: tale fattispecie, prevista dal **comma 2**, va disposta nei limiti previsti dall'art. 495 c.p.p., comma 1 norma che, a sua volta, richiama l'art. 190 c.p.p., comma 1 e art. 190 bis c.p.p. relativi, rispettivamente, al diritto alla prova ed ai requisiti della prova nei procedimenti per taluno dei delitti indicati nell'art. 51 c.p., comma 3 bis. In conseguenza di tale doppio richiamo, deve ritenersi che - nel caso previsto dall'art. 603 c.p.p., comma 2 - il Giudice è tenuto sì a disporre la rinnovazione del dibattimento, ma con il limite costituito dalle ipotesi di richieste concernenti prove vietate dalla legge o manifestamente superflue o irrilevanti: ex plurimis Cass. 8382/2008 riv 239341;

3. l'assunzione disposta d'ufficio: questa terza ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale prevista dall'art. 603 c.p.p., **comma 3**, ricorre solo se il giudice "la ritiene assolutamente necessaria", dovendosi intendere con tale espressione, il caso in cui ritenga che non gli sia possibile decidere se non dopo l'assunzione di una determinata prova.

La diversità delle tipologie previste in ordine alla rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in sede di appello, refluisce anche in ordine alla motivazione ed ai motivi di impugnazione.

Sez. 2, **Sentenza** n. 31065 del 10/05/2012 Rv. 253526

Presidente: **Esposito A.** Estensore: **Iasillo A.** Imputato: **Lo Bianco e altri P.M. Cedrangolo O.** (Parz. Diff.)

In tema di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, ex **art. 603, comma secondo**, cod. proc. pen., il giudice di appello è tenuto a disporre la rinnovazione delle nuove prove sopravvenute o scoperte dopo il giudizio di primo grado, salvo il limite costituito da richieste di prove vietate dalla legge o manifestamente superflue o irrilevanti; diversamente nell'ipotesi contemplata dall'**art. 603, comma primo**, cod. proc. pen., la rinnovazione è subordinata alla condizione che il giudice ritenga, nell'ambito della propria discrezionalità, che i dati probatori già acquisiti siano incerti e che l'incombente processuale richiesto rivesta carattere di decisività. (Nella

specie si trattava dell'acquisizione di un supporto audio-video, costituente prova nuova perché acquisito dopo la sentenza di primo grado).

Da ultimo (diritto alla prova a discarico):

Sez. 6, **Sentenza n. 8700 del 21/01/2013 Rv. 254585**

Presidente: Cortese A. Estensore: Citterio C. Imputato: Leonardo e altri P.M. Iacoviello FM. (Parz. Diff.)

La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale nel giudizio di appello implica, a norma dell'art. 495, comma primo, cod. proc. pen., che, a fronte dell'ammissione di prove a carico, **l'imputato ha diritto all'ammissione delle prove a discarico sui fatti costituenti oggetto delle prime**, nel rispetto dei parametri previsti dagli artt. 190 e 190 bis cod. proc. pen., con esclusione, quindi, delle sole prove vietate dalla legge o manifestamente superflue o irrilevanti. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato con rinvio la sentenza impugnata che aveva respinto la richiesta di ammissione di prove a discarico ritenendo le stesse "non necessarie").

*La fattispecie in esame va pertanto ricondotta all'ipotesi del **comma 2 dell'art. 603 c.p.p.**, secondo il quale "il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale nei limiti previsti dall'art. 495, comma 1".*

Secondo l'art. 495 c.p.p., comma 1 il giudice, sentite le parti, provvede con ordinanza all'ammissione delle prove a norma degli art. 190 c.p.p., comma 1 e art. 190 bis c.p.p.. A fronte dell'ammissione di prove a carico (come nel nostro caso) l'imputato ha diritto all'ammissione delle prove a discarico sui fatti costituenti oggetto delle prime (art. 495 c.p.p., comma 2), evidentemente con i medesimi ambito e limite segnati dall'art. 190 c.p.p., comma 1. L'art. 190, comma 1 dispone che le prove sono ammesse a richiesta di parte e che il giudice, provvedendo senza ritardo, esclude le prove vietate dalla legge e quelle che "manifestamente sono superflue o irrilevanti".

DEJURE

Cassazione penale sez. VI 05 marzo 2013 n. 15378.

La "prova nuova" non può consistere in una diversa valutazione tecnico scientifica di dati già oggetto di accertamento (confermato, nella specie, il sequestro di una abitazione, nonostante il proprietario si fosse opposto offrendo nuove prove per dimostrare che l'immobile non gli era pervenuto in modo illecito, ma era stato oggetto di donazione da parte del padre; la Corte, infatti, ha sottolineato che era già noto al procedimento che la villa era già abitata dal ricorrente e che era stata edificata su suolo di provenienza familiare in più fasi).

Cassazione penale sez. III 29 gennaio 2013 n. 11530 CED

In tema di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, per prova "sopravvenuta o scoperta" dopo la sentenza di primo grado si intende la prova con carattere di novità, rinvenibile laddove essa sopraggiunga autonomamente, senza alcuno svolgimento di attività, o quando venga reperita dopo l'espletamento di un'opera di ricerca, la quale dia i suoi risultati in un momento posteriore alla decisione. (Fattispecie nella quale è stata ritenuta illegittima la mancata

rinnovazione dell'istruzione dibattimentale per l'assunzione in appello della deposizione di un testimone rintracciato ed identificato dopo la conclusione del giudizio di primo grado).

Giudizio abbreviato di appello.

Sez. 2, **Sentenza n. 14649 del 21/12/2012 Rv. 255358**

*Presidente: **Fiandanese F. Estensore: Diotallevi G. Imputato: Santostasi .M. Gialanella A. (Conf.)***

In tema di giudizio abbreviato, **al giudice di appello è consentito**, a differenza che al giudice di primo grado, **disporre d'ufficio** i mezzi di prova ritenuti assolutamente necessari per l'accertamento dei fatti che formano oggetto della decisione, secondo il disposto dell'art. 603, terzo comma, cod. proc. pen., potendo le parti sollecitare i poteri suppletivi di iniziativa probatoria che spettano al giudice di appello. (Nella specie la Corte ha ritenuto utilizzabile tale potere in ordine all'acquisizione documentale finalizzata al riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 62 n. 6 cod. pen.).

Sez. 6, **Sentenza n. 37092 del 06/06/2012 Rv. 253466**

*Presidente: **Garribba T. Estensore: Carcano D. Imputato: Rotolo P.M. Geraci V. (Conf.)***

A seguito di annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione, il giudice, nel giudizio abbreviato di appello, può acquisire i **documenti** ritenuti necessari (nella specie, sentenze e relazioni di servizio), anche se gli stessi erano già esistenti al momento della celebrazione del giudizio di primo grado, **senza che sia nemmeno necessaria la rinnovazione dell'istruttoria**, essendo sufficiente il previo contraddittorio fra le parti. (In motivazione, la Corte ha rilevato come per "prova nuova" debba intendersi ogni fonte di prova diversa rispetto a quella esistente agli atti del processo nel cui ambito il giudice esercita il potere integrativo).

Sez. 1, **Sentenza n. 35846 del 23/05/2012 Rv. 253729**

*Presidente: **Giordano U. Estensore: Rocchi G. Imputato: P.G. in proc. Andali P.M. Cedrangolo O. (Conf.)***

Nel giudizio di appello conseguente allo svolgimento del giudizio di primo grado nelle forme del rito abbreviato le parti - ivi compreso il pubblico ministero nonostante non abbia più il potere di consenso sulla richiesta del rito speciale - **non possono far valere un diritto alla rinnovazione dell'istruzione per l'assunzione di prove nuove sopravvenute o scoperte successivamente**, spettando in ogni caso al giudice la valutazione se sia assolutamente necessaria la loro acquisizione.

NOTA BENE: rinnovazione dell'istruzione dibattimentale e *reformatio in peius* (art. 6 CEDU e sentenza Corte EDU 5/7/2011 Dan c/Moldavia).

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

17 giugno 2013

La rivalutazione in appello della testimonianza “cartolare”: la posizione della Corte di Strasburgo e quella della Cassazione a confronto

Corte EDU, III Sez., sent. 4 giugno 2013, Hanu c. Romania, ric. 10890/04, e contestuali cenni a Cass., Sez. IV pen., 26 febbraio 2013 (dep. 12 aprile 2013), n. 16566, Pres. Serpico, Rel. Di Stefano, ric. Carboni e a.
[Sandra Recchione]

1. Con la sentenza *Hanu c. Romania*, qui segnalata, la Corte di Strasburgo ha nuovamente valutato **incompatibile con le garanzie convenzionali il ribaltamento della sentenza di assoluzione fondato su una mera rivalutazione delle testimonianze assunte in primo grado, laddove non sia proceduto alla nuova audizione dei testi**; e ciò anche laddove - come nel caso di specie esaminato dalla Corte - la nuova audizione non sia stata richiesta dall'imputato, dovendo in tali casi il giudice d'appello provvedervi d'ufficio.

La linea interpretativa del giudice dei diritti umani si consolida, così, ulteriormente. La pronuncia in questione si allinea, infatti, alle interpretazioni analoghe offerte di recente nei casi *Manolachi v Romania* (Corte EDU, III sez., 5 marzo 2013) e *Flueras v. Romania* (Corte EDU, III sez., 9 aprile 2013), pubblicata in questa *Rivista* con scheda introduttiva di S. Recchione, *La prova dichiarativa cartolare al vaglio della Corte europea dei diritti dell'uomo*, 7 maggio 2013....

In particolare:

- se la Corte (anche di seconda istanza) ha **pieni poteri in ordine alla valutazione della responsabilità, con integrale cognizione del fatto e del diritto**,
- se l'accertamento della responsabilità avviene attraverso la **rivalutazione su base cartolare dei soli contenuti della testimonianza, a prescindere da ogni analisi dei dati comunicativi extraverbali**, e
- se la nuova valutazione risulta **decisiva per la sentenza di condanna** e fonda l'*overturning* della decisione di primo grado,

allora il diritto di difesa patisce una lesione, in quanto si nega all'accusato il diritto alla valutazione affidabile della prova testimoniale, garantito pienamente solo dal rispetto del principio di oralità.....

DEJURE

Cassazione penale sez. III 23 maggio 2013 n. 26438.

Il giudice di appello, per riformare *in peius* una sentenza assolutoria è obbligato, in base all'art. 6 della convenzione europea dei diritti dell'uomo, alla rinnovazione dell'istruzione

dibattimentale **quando operi un diverso apprezzamento di attendibilità di una prova orale, ritenuta in primo grado non attendibile.**

Sezione V, sentenza 7 maggio-3 luglio 2013 n. 28645 - Pres. Bevere; Rel. Lignola; Pm (conf.) D'Angelo; Ric. Russi

Il giudice di appello per riformare *in peius* una sentenza assolutoria è obbligato - in base all'articolo 6 Cedu, così come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale solo quando intende operare un diverso apprezzamento di attendibilità di una prova orale, ritenuta in primo grado non attendibile. Pertanto, l'obbligo del giudice di procedere al nuovo esame dei testimoni, è **subordinato a due presupposti: a) la decisività della prova testimoniale ai fini dell'affermazione di responsabilità; b) la necessità di una rivalutazione da parte del giudice di appello dell'attendibilità dei testimoni, esclusa in primo grado.**

In Guida al Diritto, n. 32/2013, pg. 62.

Sez. 6, Sentenza n. 16566 del 26/02/2013 Rv. 254623

Presidente: Serpico F. Estensore: Di Stefano P. Imputato: Caboni ed altro P.M. D'Angelo G. (Parz. Diff.)

Il giudice di appello per riformare *in peius* una sentenza assolutoria è obbligato - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale **solo quando intende operare un diverso apprezzamento di attendibilità di una prova orale, ritenuta in primo grado non attendibile.**

NOTA: la sentenza è molto lunga (38 pagine); per comodità si riporta la parte relativa al tema in oggetto, stante l'importanza della decisione, specie laddove definisce la portata del **principio dell'articolo 6/1 della Cedu, quale interpretato dalla sentenza Dan contro Moldavia, ed afferma la possibilità di una interpretazione ad esso conforme dell'art. 603 del codice di rito.**

“Con sesto motivo pone la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 603 cod. proc. pen. in relazione all'art. 117 1° comma della Costituzione ed all'articolo 6 paragrafo 1 della Conv. Eur. Dir. Uomo.

Osserva che la responsabilità del ricorrente Morzenti è stata affermata, dopo che lo stesso era stato assolto in primo grado per insussistenza del fatto, in base alla mera rivalutazione della prova testimoniale senza nuova escussione dei testi, quindi in contrasto con i principi fissati dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo con la sentenza 5.7.2011 "Dan/Moldavia". Osserva perciò che, atteso l'obbligo per il giudice nazionale di interpretare le norme interne esistenti in conformità ai principi affermati dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, vada ritenuto il contrasto insanabile tra norma interna e norme richiamate; l'art. 603 cod. proc. pen. va quindi ritenuto incostituzionale in quanto non impone l'obbligo di ripetizione delle prove ai

fini del "ribaltamento" della sentenza di assoluzione su appello del pubblico ministero.....*omissis*.

Per il reato in questione la sentenza di primo grado assolse entrambi gli imputati. Ai fini delle valutazioni di cui appresso, si devono precisare le ragioni di assoluzione (pagine 83 ed 84 della sentenza di primo grado). Secondo il Tribunale la persona offesa era sostanzialmente attendibile, riconoscendosi che le contraddizioni delle sue dichiarazioni erano dovute ad una confusa memoria nella concatenazione dei fatti e che l'unica circostanza effettivamente inizialmente omessa, la dazione di denaro, trovava ragione negli iniziali timori del teste nel riferire i fatti. Ma il Tribunale rilevava, quale ostacolo alla ricostruzione della responsabilità dei ricorrenti in base a queste accuse, la "parziale smentita" in ordine alle risultanze sulla trattativa per gli immobili della "Lift".

Su impugnazione del pubblico ministero la Corte di Appello ha invece disposto la condanna di entrambi i ricorrenti utilizzando il medesimo materiale probatorio a disposizione del primo giudice.

Quindi, prima di affrontare le deduzioni in ordine alla adeguatezza della motivazione, vanno chiariti i principi applicabili nel caso in esame, anche al fine di risolvere la questione di legittimità costituzionale posta dalla difesa di Morzenti.

Innanzitutto si deve rammentare la regola affermata dalla giurisprudenza di questa Corte in ordine alle condizioni che consentono in sede di appello di pronunciare per la prima volta la condanna dell'imputato..... *omissis*.

[v. giurisprudenza citata *infra*].

Vi è anche un altro fondamentale aspetto da considerare nel caso di specie con riferimento alla utilizzazione da parte del giudice di appello di una prova orale (dichiarazioni della persona offesa) raccolta davanti al primo giudice: il giudice di appello non ha effettuato un apprezzamento diretto della prova nel suo formarsi ma ha potuto valutare solo i verbali di trascrizione.

La prima sentenza di condanna è quella adottata dal giudice di secondo grado, per cui la decisione non è stata adottata all'esito di un processo basato su oralità ed immediatezza ma all'esito di un processo basato sulla sola valutazione della documentazione. Ed è su questo che è basata la eccezione di incostituzionalità proposta dalla difesa di Morzenti che osserva che l'art. 603 cod. proc. pen. è in insanabile contrasto con la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, come interpretato dalla Corte Edu con la sentenza "*Dan contro Moldavia*" 5 luglio 2011, in quanto non prevede la obbligatoria nuova acquisizione delle prove orali innanzi al giudice di appello perché costui, con un diverso apprezzamento delle stesse, possa pronunciare sentenza di condanna.

La questione è manifestamente infondata in ragione della indiscutibile applicabilità nell'ordinamento, in base ad una interpretazione adeguata dell'articolo 603 cod. proc. pen., della regola che risulta dalla citata giurisprudenza Cedu.

Riconosciuto, infatti, alle disposizioni della Convenzione Edu il rango di "norme interposte" dell'articolo 117 Cost. con conseguente obbligo di adeguamento della normativa interna innanzitutto in via interpretativa, la regola è che "*... ove si profili un eventuale contrasto fra una norma interna e una norma della CEDU, il giudice comune deve verificare anzitutto la praticabilità di una interpretazione della prima in senso conforme alla Convenzione, avvalendosi di ogni strumento ermeneutico a sua disposizione; e, ove tale verifica dia esito negativo non potendo a ciò rimediare tramite la semplice non applicazione della norma interna contrastante - egli deve denunciare la rilevata Incompatibilità, proponendo questione di legittimità costituzionale In riferimento all'indicato parametro*".

E, come dopo meglio si chiarisce, è indubbio che il principio di cui alla citata sentenza Cedu è direttamente applicabile con una interpretazione conforme dell'art. 603 cod. proc. pen.. In tale senso questa Corte si è già pronunciata: *"È manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 603 cod. proc. pan. per contrasto all'art. 117 della Costituzione e all'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (CEDU) nella parte in cui non prevede la preventiva necessaria obbligatorietà della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per una nuova audizione dei testimoni già escussi in primo grado, nel caso in cui la Corte di Appello intenda riformare "in peius" una sentenza di assoluzione dell'imputato. (In motivazione, la Corte ha rilevato che l'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/ Moldavia, impone di rinnovare l'istruttoria soltanto in presenza di due presupposti, assenti nell'ipotesi in trattazione, quindi la decisività della prova testimoniale e la necessità di una rivalutazione da parte del giudice di appello dell'attendibilità dei testimoni). (Sez. 5, n. 38085 del 05/07/2012 dep. 02/10/2012, Luperi e altri, Rv. 253541)"*.

Va quindi affermata l'infondatezza della eccezione di legittimità costituzionale proposta dalla difesa di Morzenti attesa la diretta applicabilità del principio in questione.

Si rende, quindi, necessario, in assenza di precedenti decisioni note di questa Corte, **definire la portata del principio dell'articolo 6/1 della Cedu quale interpretato dalla sentenza Dan contro Moldavia.**

Questo il testo della sentenza nella traduzione italiana, per la parte di rilievo *"Se una Corte d'Appello è chiamata esaminare un caso in fatto e in diritto e a compiere una valutazione completa della questione della colpevolezza o dell'innocenza del ricorrente, essa non può, per una questione di equo processo, determinare correttamente tali questioni senza una valutazione diretta delle prove (vedi Popovici c. Moldavia, nn. 289/04 e 41194/04, § 68, 27 novembre 2007; Constantinescu c. Romania, n. 28871/95, § 55, CEDU 2000-VIII e Marcos Barrios c. Spagna, n. 17122/07, § 32, 21 settembre 2010) . 31. Tornando ai fatti del presente caso, la Corte osserva che le principali prove contro il ricorrente erano le dichiarazioni testimoniali secondo cui egli aveva sollecitato una tangente e l'aveva ricevuta in un parco. Il resto delle prove erano prove indirette che non potevano condurre da sole alla condanna del ricorrente (vedi paragrafi 13 e 15 supra). Pertanto le testimonianze e il peso dato a esse era di grande importanza per la determinazione del caso. 32. Il Tribunale di primo grado ha assolto il ricorrente perché esso non ha creduto ai testimoni dopo averli uditi personalmente. Nel riesaminare il caso, la Corte d'Appello ha dissentito dal Tribunale di primo grado sulla attendibilità delle dichiarazioni dei testimoni dell'accusa e ha condannato il ricorrente. Nel far ciò, la Corte d'Appello non ha udito nuovamente i testimoni ma si è semplicemente basata sulle loro dichiarazioni come verbalizzate agli atti. 33. Visto quanto è in gioco per il ricorrente, la Corte non è convinta del fatto che le questioni che dovevano essere determinate dalla Corte d'Appello quando essa ha condannato il ricorrente e gli ha inflitto una pena - e facendo ciò ribaltando la sua assoluzione da parte del Tribunale di primo grado - avrebbero potuto, in termini di equo processo, essere esaminate correttamente senza una diretta valutazione delle prove fornite dai testimoni dell'accusa. La Corte ritiene che coloro che hanno la responsabilità di decidere la colpevolezza o l'innocenza di un imputato dovrebbero, in linea di massima, poter udire i testimoni personalmente e valutare la loro attendibilità. La valutazione dell'attendibilità di un testimone è un compito complesso che generalmente non può essere eseguito mediante una semplice lettura delle sue parole verbalizzate (testo originale: *The Court considers that those who have the responsibility for deciding the guilt or Innocence of an accused ought, in principle, to be able to hear witnesses in person and assess**

their trustworthiness. The assessment of the trustworthiness of a witness is a complex task which usually cannot be achieved by a mere reading of his or her recorded words)".

Quindi, per la corretta ricostruzione principio, si rileva:

La Corte Edu interviene in un caso concreto in cui il giudice di primo grado non aveva ritenuto attendibili il testimone principale, che riferiva su tutte le circostanze fondanti l'accusa, nonché gli altri testimoni che avevano assistito al preteso pagamento della tangente, per difformità delle loro versioni dei fatti.

Il giudice di secondo grado senza una nuova raccolta delle prove ma sulla sola base della lettura delle dichiarazioni rese in primo grado affermava, invece, la piena attendibilità dei medesimi testimoni.

Un tale sistema, secondo tale sentenza, non è conforme alla Convenzione Edu perché un equo processo comporta che il giudice che deve utilizzare la dichiarazione di un testimone (in modo difforme da altro giudice) deve poterlo ascoltare personalmente e così valutarne la attendibilità.

È una regola non di carattere assoluto in quanto tale ascolto diretto deve avvenire "*in linea di massima*" ("*in principle*") perché "*generalmente*" ("*usually*") la semplice lettura non risolve il compito complesso di valutazione della attendibilità del testimone.

La affermazione del carattere non assoluto di un tale principio riguarda il necessario adeguamento al caso e non (solo) la impossibilità di ripetizione della prova orale (per morte, incapacità, irreperibilità).

Il principio che, quindi, può evincersi dalla sentenza in questione è il seguente:

laddove la prova essenziale consista in una o più prove orali che il primo giudice abbia ritenuto, dopo averle personalmente raccolte, non attendibili, il giudice di appello per disporre condanna non può procedere ad un diverso apprezzamento della medesima prova sulla sola base della lettura dei verbali ma è tenuto a raccogliere nuovamente la prova innanzi a sé per poter operare una adeguata valutazione di attendibilità, salvo possibili casi particolari (quale può essere un evidente errore del primo giudice che, per esempio, ritenga la testimonianza falsa perché nega una circostanza che il giudice erroneamente ritenga vera o viceversa). Si tratta, comunque, di una questione di attendibilità intrinseca.

Diverso il caso nel quale il giudice di primo grado non abbia negato l'attendibilità della prova orale e, quindi, non è su questo che si incentra la discorde valutazione del giudice di secondo grado. In tale diverso caso non può ritenersi alcuna necessità di una nuova raccolta della prova non essendovi alcuna divergenza nei due giudizi. Si tratta di casi in cui, evidentemente, la differente decisione in punto di ricostruzione dei fatti è conseguenza di diverso apprezzamento o mancato apprezzamento di altri elementi probatori, documenti etc.

Questo è quanto è avvenuto nel caso di specie in cui il giudice di primo grado non risulta aver negato la attendibilità della persona offesa Arnaudo ma ha rilevato che alcuni altri elementi esterni di contrasto della tesi di accusa non consentivano di ricostruire con ragionevole certezza la vicenda così come contestata.

La Corte di Appello, confermando sostanzialmente la valutazione di attendibilità del testimone principale (pur se con maggior attenzione dovendola utilizzare per la affermazione di responsabilità) ha sminuito la portata degli elementi "esterni" di contrasto con la sua versione dei fatti ritenendo l'errore della sentenza di primo grado nell'esaltare tali elementi ed ha, inoltre, valorizzato circostanze non considerate dal primo giudice.

Quindi, nel caso in esame non ricorrevano affatto le condizioni che integrano, alla luce della interpretazione adeguata alla Cedu, la assoluta necessità di nuova audizione dei testimoni ai sensi dell'art. 603 terzo comma cod. proc. pen.” .

Sez. 5, **Sentenza n. 10965 del 11/01/2013 Rv. 255223**

Presidente: Ferrua G. Estensore: Fumo M. Imputato: Cava e altro P.M. Volpe G. (Diff.)

Non sono applicabili i principi posti dalla Corte EDU del 5 luglio 2011, nella sentenza Dan c. Moldavia - per la quale il giudice di secondo grado, che, discostandosi dall'epilogo assolutorio della sentenza di primo grado, intenda condannare l'imputato sulla base delle dichiarazioni di un teste già ascoltato in primo grado, ha l'obbligo di sentire nuovamente e personalmente il suddetto teste - qualora il giudice di appello non proceda ad una mera rivalutazione delle dichiarazioni del teste, ma le apprezzi alla luce di ulteriori elementi trascurati dal primo giudice. (In applicazione del principio di cui sopra la S.C. ha ritenuto immune da censure la decisione con cui il giudice di appello ha affermato, in riforma della pronuncia di primo grado, la responsabilità degli imputati in ordine ai delitti di cui agli artt. 110, 629 cod. pen. con riferimento all'art. 628, n. 3 cod. pen. e con l'aggravante di cui all'art. 7 l. n. 203 del 1991, pervenendo a ritenere la credibilità della persona offesa, avuto riguardo all'esito di altri procedimenti penali conclusi con condanne su denuncia della stessa nonché alla natura seriale delle richieste estorsive subite che possono giustificare marginali defaillance mnemoniche tra i vari episodi).

Sez. 4, **Sentenza n. 4100 del 06/12/2012 Rv. 254950**

Presidente: Marzano F. Estensore: Massafra U. Imputato: Bifulco P.M. Mazzotta G. (Conf.)

Il giudice d'appello per procedere alla *reformatio in peius* della sentenza assolutoria di primo grado non è tenuto a procedere alla rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale. (La Corte ha precisato che, nel caso specie, il giudice d'appello non ha compiuto una rivisitazione in senso peggiorativo delle prove già acquisite, **ma ha fornito una lettura corretta e logica degli elementi probatori palesemente travisati dal primo giudice**).

Sez. 3, **Sentenza n. 5854 del 29/11/2012 Rv. 254850**

Presidente: Fiale A. Estensore: Sarno G. Imputato: R. P.M. Lettieri N. (Conf.)

Il giudice di appello qualora intenda riformare la precedente sentenza di assoluzione deve procedere alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale per l'audizione dei testimoni ritenuti inattendibili, **a nulla rilevando che il procedimento in primo grado sia stato definito con il rito abbreviato**. (Fattispecie nella quale la S.C., richiamando la sentenza CEDU del 5 luglio 2011 nel caso Dan c/Moldavia, ha annullato con rinvio la sentenza di appello per assumere le dichiarazioni dei soggetti che avevano appreso la notizia degli abusi sessuali subiti dal minore

e per esaminare la stessa vittima non escussa in incidente probatorio, in quanto la registrazione dei colloqui non assicurava le esigenze del contraddittorio).

Vale ricordare che anche la CEDU (da ultimo Terza Sezione nel caso Dan c/Moldavia; ricorso n. 8999/07) è orientata nel senso la riforma di una sentenza assolutoria debba tendenzialmente seguire ad un esame diretto degli elementi di prova da parte del giudice di appello, con l'ovvio limite della impossibilità di ripetere l'atto. Nella specie nulla avrebbe impedito, tra l'altro, un nuovo esame dei testi proprio per la riconosciuta possibilità per il giudice di appello di procedere alla rinnovazione degli atti consente di ritenere possibile l'applicazione del principio anche nel caso di rito abbreviato.

Sez. 2, **Sentenza n. 46065 del 08/11/2012 Rv. 254726**

Presidente: Carmenini SL. Estensore: Rago G. Imputato: Consagra P.M. Lettieri N. (Diff.)

È manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 603 cod. proc. pen. per contrasto con l'art. 117 della Costituzione e con l'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (così come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/ Moldavia), nella parte in cui non prevede la preventiva necessaria obbligatorietà della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per una nuova audizione dei testimoni già escussi in primo grado, nel caso in cui la Corte di Appello intenda riformare "in peius" una sentenza di assoluzione dell'imputato. (In motivazione, la Corte ha rilevato che l'art. 603 cod. proc. pen., nella interpretazione datane dalla giurisprudenza, è perfettamente coincidente e sovrapponibile con il principio di diritto enunciato dalla Corte Edu, consentendo un'ampia possibilità di rinnovazione del dibattimento, su richiesta di parte o di ufficio, anche per procedere alla riassunzione di prove già assunte in primo grado).

*E' importante, a tal proposito, rilevare come il principio per cui la riassunzione di prove già acquisite nel dibattimento di primo grado - stabilito nell'art. 603 c.p.p., comma 1 - sia subordinata ad una duplice circostanza (ossia che: **a) i dati probatori già acquisiti siano incerti; b) l'incombente richiesto sia decisivo e, quindi, idoneo ad eliminare le eventuali incertezze ovvero ad inficiare ogni altra risultanza**) è perfettamente coincidente e sovrapponibile con il principio di diritto enunciato dalla Corte EDU secondo il quale il giudice di appello non può decidere sulla base delle testimonianze assunte nel giudizio di primo grado limitandosi ad una mera rivalutazione - in termini di attendibilità - delle medesime (in senso peggiorativo per l'imputato) quando siano decisive. Sulla base di un esame comparato fra l'art. 603 c.p.p., e l'art. 6, p. 1 CEDU, così come interpretato dalla Corte EDU, si può, pertanto, concludere affermando che non vi è alcuna incompatibilità o contrasto non sanabile in via interpretativa fra la norma interna e la disposizione dell'art. 6 p. 1 della Convenzione: di conseguenza, la sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 603 c.p.p. va ritenuta infondata.*

Sez. 5, **Sentenza n. 38085 del 05/07/2012 Rv. 253541**

Presidente: Ferrua G. Estensore: Savani Piero - Palla Stefano Imputato: Luperi e altri P.M. Gaeta P. (Parz. Diff.)

È manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 603 cod. proc. pen. per contrasto all'art. 117 della Costituzione e all'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (CEDU) nella parte in cui non prevede la preventiva necessaria obbligatorietà della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per una nuova audizione dei testimoni già escussi in primo grado, nel caso in cui la Corte di Appello intenda riformare in peius una sentenza di assoluzione dell'imputato. (In motivazione, la Corte ha rilevato che l'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'Uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/ Moldavia, impone di rinnovare l'istruttoria **soltanto in presenza di due presupposti, assenti nell'ipotesi in trattazione, quali la decisività della prova testimoniale e la necessità di una rivalutazione da parte del giudice di appello dell'attendibilità dei testimoni**).

In conformità a questi principi si ritiene (e spera...) che **la Corte d'Appello di Bologna** abbia riformato la sentenza di assoluzione di primo grado in due recenti e rilevanti processi (un caso di violenza sessuale ed uno di tentato omicidio). Si riportano i brani rilevanti sul punto.

C. App. Bo 22/1/2013, G. B. P. +1 (giudizio abbreviato).

Nel rispetto di questi principi, ritiene questa Corte che, **sostanzialmente sulla base del medesimo materiale probatorio** valutato dal giudice di prime cure, ed in buona parte richiamato nella sentenza impugnata con precisione e fedeltà rispetto alle risultanze processuali, si imponga una pronuncia di colpevolezza dell'imputato per il reato di violenza sessuale commesso in danno di...L. il 22/2/2011.

.....*omissis*

6. La deduzione della difesa (una tesi) e la ricostruzione psicologica del g.i.p. (una ipotesi).

Il giudice di prime cure, ad esito di un'attenta analisi delle risultanze processuali, è pervenuto ad una pronuncia assolutoria, ritenendo insufficiente e contraddittoria la prova, sulla base:

- di alcune **contraddizioni** nel racconto della persona offesa, che ne avrebbero minato l'attendibilità;
- di **dati logici** che contrasterebbero con la ipotesi della violenza sessuale;
- di una valutazione di tipo **psicologico**, giusta la quale è possibile che la minore si fosse determinata ad “*imbastire una versione dei fatti che fosse per lei <più accettabile>*”, da sostenere con la madre e gli investigatori ⁸.

⁸ è stato riportato in precedenza, per esteso, quanto argomentato dal g.i.p. sul punto (a pg. 19 della sentenza impugnata).

Pare opportuno prendere le mosse proprio da questo ultimo punto, vale a dire dal movente che avrebbe potuto spingere L. a mentire e....

.....*omissis*

10. Conclusioni.

Ritiene la Corte, dunque, che non vi sia alcun ragionevole dubbio, secondo l'attuale formulazione dell'art. 533 comma 1° c.p.p.⁹, in ordine alla responsabilità dell'imputato per il delitto di violenza sessuale commesso il 22/2/2011 in danno di L., avuto riguardo ai convergenti elementi di prova esaminati, sintetizzabili con estrema schematicità:

.....*omissis*

Detti elementi non sono inficiati da alcune contraddizioni riscontrate nel racconto della persona offesa fatto in tre diverse occasioni, in quanto giustificabili, anche alla luce di alcune spiegazioni date, e comunque inerenti particolari per nulla o ben poco rilevanti, mai sul nucleo centrale dell'episodio.

I dati logici evidenziati dal g.i.p. si prestano ad una lettura contrapposta, così come ben diversa può essere la ricostruzione di natura psicologica, che non può prevalere sui fatti accertati.

NOTA: mi pare che il principio dell'articolo 6/1 della Cedu, quale interpretato dalla sentenza Dan contro Moldavia, andrebbe comunque applicato *cum grano salis* nel **giudizio abbreviato** laddove, di regola, neppure il giudice di primo grado ha assunto le dichiarazioni orali dei testimoni.

C. App. Bo 14/5/2013, B. (giudizio dibattimentale).

Il Tribunale ha ricostruito correttamente l'antefatto, vale a dire i momenti precedenti al nucleo centrale dell'episodio, verificatosi nel parcheggio del ristorante, una volta che.....*omissis*

La circostanza ha un notevole rilievo – come con fondamento sostenuto dal Pubblico Ministero e dal Procuratore Generale – nel momento in cui si tratta di valutare le deposizioni rese in dibattimento da L.M. e da R., propensi, dunque, non ad enfatizzare l'accaduto, bensì a sminuire l'episodio, secondo un notorio atteggiamento omertoso e di ostilità verso le forze dell'ordine e l'autorità giudiziaria proprio dei malviventi o di chi comunque gravita in ambienti delinquenziali.

Pertanto, in presenza di circostanze in parte contraddittorie riferite dai due testimoni nel corso delle deposizioni, occorre valorizzare maggiormente le "ammissioni" *contra reum* fatte da C.A.L.M. e L.R., apparsi comunque reticenti, cogliendone anche il significato indiretto, con una valutazione della prova sostanzialmente contraria a quella che di regola si richiede in tema di attendibilità della persona offesa.

Questa operazione, poi, va coniugata con la decisiva deposizione resa da M. M., teste del tutto estraneo ai fatti, della cui credibilità non vi è motivo alcuno per dubitare [***e il Tribunale non ha ritenuto inattendibile il teste***].

Una corretta valutazione delle prove dichiarative assunte avrebbe portato e deve portare ad una conclusione opposta a quella assunta dal Tribunale, che nella sentenza impugnata ha dato

⁹ in proposito, anche di recente, i giudici di legittimità hanno statuito che con la regola formalizzata nell'art. 533 comma 1° c.p.p. si è "introdotta un criterio normativo di valutazione della prova in precedenza solo di formazione giurisprudenziale" e che detta regola "legittima la condanna quando il dato probatorio acquisito lascia fuori soltanto eventualità remote – pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili – ma prive di alcun riscontro nelle emergenze processuali" (così Cass. 12/11/2009, Durante, RV 245880; nello stesso senso, di recente, v. Cass. 3/3/2010, Giampà, RV 247449 nonché, da ultimo, Cass. 22/11/2011, De Gennaro ed altro, RV 252628).

conto di dette prove in modo assai parziale ed incompleto, con quel sostanziale “**travisamento della prova**” evocato dal Procuratore Generale.

.....*omissis*

Una corretta valutazione delle prove dichiarative, dunque, impone di ricostruire il fatto nei termini sostenuti dal Pubblico Ministero: non vi è dubbio che G.B. **esplose cinque o sei colpi in direzione di C.L.M., dei quali almeno i primi due a brevissima distanza, con il braccio teso, ad altezza d'uomo, verosimilmente “all'incirca all'altezza del viso”**, come mimato in dibattimento dalla stessa persona offesa, che pure, al pari del suo amico, cercò di minimizzare l'accaduto ancor prima dell'arrivo dei Carabinieri.

Questioni di nullità (art. 604 cpp)
--

Sez. 6, **Sentenza n. 46760 del 21/11/2012 Rv. 253988**

Presidente: Milo N. Estensore: Citterio C. Imputato: Ciardo P.M. Mura A. (Conf.)

Il giudice d'appello, quando annulla una sentenza di primo grado ai sensi dell'art. 604 cod. proc. pen. rilevando una delle cause di nullità come indicate dall'art. 179 cod. proc. pen., **non può adottare alcuna deliberazione che, esplicitamente o implicitamente, ne costituisca parziale conferma.** (Fattispecie in cui la Corte ha escluso che il giudice di appello potesse valutare l'eccezione di improcedibilità per divieto di un secondo giudizio, dichiarando l'inammissibilità del ricorso in quanto le argomentazioni relative a detta eccezione non si erano concretizzate in una statuizione formalizzata nel dispositivo della sentenza impugnata).

N.B. giurisprudenza contrastante.

Sez. 5, **Sentenza n. 43170 del 25/09/2012 Rv. 254131**

Presidente: Teresi A. Estensore: Demarchi Albengo PG. Imputato: P.M. in proc. Singh P.M. Riello L. (Conf.)

In ipotesi di ricorso *per saltum*, **all'annullamento della sentenza per mancanza assoluta di motivazione non segue il rinvio al giudice di primo grado ma al giudice di appello che ha il dovere di redigere la motivazione**, non rientrando tale caso tra quelli tassativamente previsti dall'art. 604 cod. proc. pen. .

Massime precedenti Conformi: N. 9922 del 2010 Rv. 246227, N. 26075 del 2011 Rv. 250513

Massime precedenti Diformi: N. 21659 del 2004 Rv. 229197, N. 916 del 2005 Rv. 230826, N. 16829 del 2008 Rv. 239786, N. 44948 del 2010 Rv. 249103, N. 28467 del 2011 Rv. 250905

NOTA: a prescindere dal punto oggetto di contrasto, la pronuncia ribadisce che spetta al giudice di appello, in forza dei suoi poteri di piena cognizione e valutazione del fatto, **redigere, anche integralmente, la motivazione mancante nella sentenza di primo grado**, come già statuito dalle Sezioni Unite (sentenza n. 3287 del 2009).

.....ritiene il collegio di discostarsi dalla giurisprudenza di questa corte secondo cui in caso di ricorso "per saltum" avverso una sentenza del giudice di primo grado del tutto priva di motivazione deve seguire la trasmissione degli atti al giudice di primo grado e non a quello di appello (Sez. 2, n. 44948 del 30/11/2010 - dep. 22/12/2010, Carrozza, Rv. 249103 ed altre ivi richiamate).

4. L'orientamento in oggetto si basa sulla considerazione che il potere del giudice di secondo grado di completare o integrare la motivazione mancante presuppone pur sempre un preesistente atto di appello che abbia devoluto un tema di merito, ma tale interpretazione confligge sia con la chiara lettera della legge, sia con l'orientamento delle sezioni unite relativamente all'estensione dei poteri integrativi del giudice di secondo grado.

5. Sotto il primo profilo si osserva che il Pubblico ministero - a seguito dell'intervento della corte costituzionale di cui alla sentenza del 6 febbraio 2007, n. 26 - può appellare la sentenza di proscioglimento di primo grado in ogni caso; nel caso di specie si tratta dunque di ricorso per saltum e quindi si deve applicare l'art. 569 c.p.p., comma 4.

6. Tale norma afferma che la corte di cassazione quando pronuncia l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata dispone che gli atti siano trasmessi al giudice competente per l'appello, salvo che nei casi in cui nel giudizio di appello si sarebbe dovuta annullare la sentenza di primo grado (ipotesi non ricorrenti nel caso in esame; cfr. Sez. 5, n. 14989 del 15/10/2004, Rv. 231248: il giudice di appello può annullare la sentenza e rinviare al giudice di primo grado soltanto nei casi di nullità tassativamente indicati dall'art. 604 c.p.p., commi 1 e 4).

7. La lettera della legge è chiarissima e non contempla eccezioni ulteriori rispetto a quelle espressamente richiamate, ne' vi è un vuoto normativo che legittimi l'eventuale ricorso all'analogia.

8. L'orientamento che si intende oggi superare così motiva la necessità di rinviare al giudice di primo grado: "Come già statuito da questa Sezione in un caso simile (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 16336 del 16/4/2010) questo Collegio ritiene infatti di aderire all'orientamento prevalente secondo il quale è nulla la sentenza del giudice monocratico del tutto priva di motivazione, ancorché consti del dispositivo letto in udienza; alla declaratoria di nullità - si è puntualizzato - consegue la trasmissione al giudice di primo grado e non a quello di appello, in quanto quest'ultimo ha il potere di completare o integrare la motivazione, mentre nell'ipotesi in cui in motivazione manchi, egli dovrebbe sostituirsi al primo giudice, redigendo la motivazione in sua vece e privando l'imputato di un grado di giudizio (Sez. 2, 9 aprile 2008, P:G: in proc. Bloise; Sez. 2, 5 aprile 2004, P.G. in proc. Covello)" (cfr. Sez. 2, n. 44948 del 30/11/2010, Rv. 249103).

9. Ma tali precedenti, pur richiamando le sezioni Unite, si pongono in contrasto con l'orientamento di queste, che sul punto hanno avuto modo di precisare che la mancanza assoluta di motivazione non rientra tra i casi tassativamente previsti dall'art. 604 c.p.p., per i quali il giudice di appello deve dichiarare la nullità della sentenza appellata e trasmettere gli atti al giudice di primo grado, ben potendo decidere nel merito e procedere addirittura alla redazione integrale di una motivazione mancante (sez. U., 27 novembre 2008, n. 3287).

10. Secondo l'orientamento criticato "... È proprio tale aspetto a convincere della impossibilità di far "regredire" il procedimento in appello, giacché, ciò che difetta - rispetto alla vicenda scrutinata dalle Sezioni Unite - è proprio un atto di appello che abbia devoluto un tema di "merito" al giudice del gravame, così da investirlo dei correlativi poteri di scrutinio della decisione di primo grado "immotivata", surrogandone i relativi contenuti nell'ambito della sfera cognitiva propria del rimedio dell'appello. In sostanza, ove all'annullamento della

pronuncia di primo grado, totalmente priva di motivazione, conseguisse la trasmissione degli atti alla Corte di appello, tale organo non potrebbe decidere "nel merito", proprio perché nessuno si è doluto del "merito" della decisione di primo grado".

11. Qui si annida l'errore in cui è incorsa la giurisprudenza richiamata; il giudice di appello non è privo di "devolutum", ma, al contrario, essendovi la necessità di redigere ex novo la motivazione mancante in primo grado, ha una devoluzione totale. In questo caso il giudice di secondo grado ha non solo il potere, ma anche il dovere di esaminare completamente nel merito la vicenda, redigendo una motivazione esauriente sotto tutti i profili.

12. Si pone, è vero, una questione con riferimento alla possibile lesione dei diritti delle parti, ma si tratta di un problema apparente; nel caso di motivazione mancante non si privano le parti di un grado di giudizio, ma soltanto della giustificazione logica e giuridica della decisione. Posto che il giudice di primo grado ha emesso la sentenza e quindi ha preso la sua decisione, le parti hanno goduto di due gradi di merito, anche se in primo grado è mancata la motivazione. In ogni caso si tratterebbe di questione superabile solo attraverso un intervento del giudice costituzionale, non potendo l'interprete superare l'inequivocabile dato normativo.

Sez. 2, **Sentenza n. 25778 del 05/06/2012 Rv. 253083**

*Presidente: **Esposito A.** Estensore: **Rago G.** Imputato: **Menna P.M Spinaci S.** (Diff.)*

In tema di appello, la sentenza emessa a seguito di giudizio svoltosi nei confronti di imputato rimasto **contumace** in primo grado, cui non sia stato notificato l'estratto contumaciale, è *inutiliter data* se l'irregolarità di detta notifica sia stata eccepita dal difensore e la Corte abbia ommesso l'esame della sollevata eccezione. (Nella specie la S.C. ha affermato la necessità dell'annullamento del decreto che dispone il giudizio e della sentenza, disponendo il rinvio al Tribunale per la notifica dell'estratto contumaciale).

....seguito principio di diritto: "nell'ipotesi in cui venga fissato - a seguito del gravame del difensore - il giudizio di appello nei confronti di un imputato rimasto contumace nel giudizio di primo grado senza che l'estratto contumaciale gli sia stato notificato (o sia stato notificato irregolarmente), ove la suddetta irregolarità venga eccepita nel giudizio di appello e la Corte ne ometta l'esame, la sentenza deve ritenersi inutiliter data con la conseguenza che devono essere annullati sia il decreto che dispone il giudizio sia la sentenza, con rinvio al Tribunale per la notifica dell'estratto contumaciale affinché il processo di appello possa regolarmente iniziare una volta decorsi i termini per impugnare anche da parte dell'imputato contumace".

NOTA: sentenza molto ampia, interessante perché ripercorre l'evoluzione legislativa e giurisprudenziale dopo il superamento del principio dell'unicità dell'impugnazione, messo definitivamente in crisi dalla sentenza n 317/2009 della Corte Costituzionale, che dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 175 c.p.p., comma 2, in riferimento congiunto ai parametri di cui all'art. 117, comma 1 - in relazione all'art. 6 CEDU, quale interpretato dalla Corte EDU - art. 24 Cost. e art. 111 Cost., comma 1.

DEJURE

Cassazione penale sez. VI 26 marzo 2013 n. 26284

Rispetto alla contestazione originaria, per "**fatto nuovo**" s'intende un fatto ulteriore e autonomo rispetto a quello contestato, ossia un episodio storico che non si sostituisce ad esso, ma che eventualmente vi si aggiunge, affiancandolo quale autonomo thema decidendum; mentre per "fatto diverso" deve intendersi non solo un fatto che implichi una imputazione diversa, restando esso invariato, ma anche un fatto che presenti connotati materiali difforni rispetto a quelli descritti nella contestazione originaria (accolto, nella specie, il ricorso proposto da un imputato-calunniatore rispetto alla pronuncia d'appello che aveva dichiarato nulla la sentenza di primo grado con cui era stato assolto per un'ipotesi di calunnia, distinta da una seconda fattispecie, non oggetto del capo d'imputazione).

LA SENTENZA DI APPELLO.

Sulle formule assolutorie

Conforme al costante orientamento segnalato nel 2012:

Sez. 4, **Sentenza n. 46849 del 03/11/2011 Rv. 252150**

Presidente: Brusco CG. Estensore: Montagni A. Imputato: P.G. in proc. Di Carlantonio e altro P.M. Mura A. (Conf.)

Sussiste **l'interesse dell'imputato** all'impugnazione della sentenza di assoluzione, pronunciata con la formula 'perché il fatto non costituisce reato, *al fine di ottenere la più ampia formula liberatoria* 'perché il fatto non sussiste, considerato che, a parte le conseguenze di natura morale, l'interesse giuridico risiede nei diversi e più favorevoli effetti che gli artt. 652 e 653 cod. proc. pen., connettono al secondo tipo di dispositivi nei giudizi civili o amministrativi di risarcimento del danno e nel giudizio disciplinare, a fronte degli effetti pregiudizievoli in tali giudizi derivanti dall'adozione della prima formula assolutoria.

Prescrizione

In riferimento alla sospensione del termine di prescrizione in presenza di **patologie dell'imputato di lunghissima durata e, soprattutto, di stati di incapacità irreversibili:**

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza costituzionale)

18 Febbraio
2013
Guglielmo Leo

Il problema dell'incapace «eternamente giudicabile»: un severo monito della Corte costituzionale al legislatore
Corte cost., 14 febbraio 2013, n. 23, Pres. Gallo, Rel. Silvestri

La sentenza è pubblicata in **CASS. PEN.**, n. 5/2013, pg. 1826, con nota di L. Scomparin.

Su prescrizione e parte civile: v. *infra*

Estinzione e 129 comma 2° cpp

Conforme alle Sezioni Unite n. 25490/2009:

SEZIONI UNITE, *Sentenza n. 41461 del 19/07/2012 Rv. 253212*

Presidente: Lupo E. Estensore: Cassano M. Imputato: Bell'Arte ed altri P.M. Fedeli M. (Conf.)

Le considerazioni sinora svolte consentono di affermare che la regola di giudizio dettata dall'art. 129, comma 2, cod. proc. pen. rimane subordinata ad una situazione di evidenza probatoria risultante obiettivamente dagli atti nel momento in cui si verifica il fatto estintivo, mentre la regola probatoria contenuta nell'art. 530, comma 2, cod. proc. pen. (dovere di pronunciare sentenza di assoluzione anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova della responsabilità) è riferibile soltanto all'epilogo decisorio conseguente alla formazione e acquisizione delle prove nel contraddittorio fra le parti e ad un'approfondita valutazione di tutto il compendio probatorio acquisito (Sez. U, n. 35490 del 2009, Tettamanti, cit.).

A pg. 28-32 della sentenza c'è ampia motivazione sul tema.

In **CASS. PEN.**, n. 2/2013, pg. 541.

Indulto

*Sez. 2, **Sentenza n. 48584 del 14/12/2011 Rv. 251757***

Presidente: Esposito A. Estensore: Chindemi D. Imputato: Voza P.M. Volpe G. (Diff.)

Il giudice dell'impugnazione può revocare di ufficio l'indulto precedentemente concesso per altri reati anche in mancanza di gravame da parte del P.M. senza per ciò incorrere in

alcuna nullità, atteso che non è d'impedimento il divieto di *reformatio in peius*, riguardando quest'ultimo l'entità complessiva della pena ma non l'applicazione dei meccanismi automatici.

Parte civile

Sez. 6, **Sentenza n. 1048 del 20/12/2012 Rv. 253912**

Presidente: Garribba T. Estensore: Citterio C. Imputato: G. P.M. Spinaci S. (Conf.)

In base al disposto di cui all'art. 76 cod. proc. pen., la persona offesa può costituirsi parte civile personalmente e con l'assistenza di un difensore nominato ex art. 100 cod.proc.pen. ovvero a mezzo di procuratore speciale ai sensi dell'art. 122 cod. proc. pen., nel rispetto delle **formalità di cui all'art. 78 cod. proc. pen.**

La prima parte del motivo parrebbe ritenere sempre necessaria, per una rituale costituzione della parte civile, la procura speciale ai sensi degli artt. 76 e 122 c.p.p.. Così non è, avendo la persona offesa due alternative: costituirsi parte civile personalmente e con l'assistenza di un difensore (nominato con la "procura" ex art. 100 c.p.p.) ovvero attribuire ad un terzo, in ipotesi il proprio legale, il potere di costituirsi in proprio, come procuratore speciale che in via autonoma e personale esercita i poteri della persona offesa (art. 122 c.p.p.). Questa parte del motivo è pertanto infondata, perché laddove lamenta che il legale abbia agito con nomina/procura ai sensi dell'art. 100 c.p.p., in realtà da atto della ritualità della costituzione della coniuge attraverso il proprio difensore. Va poi solo aggiunto che nel vigente codice l'atto di costituzione di parte civile; è atto del difensore (che sottoscrive la dichiarazione).

Nella specie, l'atto è effettivamente sottoscritto dal difensore (ancorché con un uso promiscuo e non pienamente pertinente dei termini difensore e procuratore speciale), reca le generalità della persona fisica nel cui interesse la costituzione avviene (persona offesa che ha sottoscritto la procura/nomina ex art. 100 c.p.p. nel medesimo atto ed in immediato seguito alla dichiarazione) e dell'imputato, indica nome cognome e procura/nomina (ex art. 100 c.p.p.) del difensore, espone le ragioni che giustificano la costituzione (dall'ultima riga della dichiarazione). Correttamente, pertanto, i due Giudici del merito hanno ritenuto formalmente rituale tale costituzione, perché risultano osservate tutte le prescrizioni ex art. 78 c.p.p..

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 6509 del 20/12/2012 Rv. 254130

Presidente: Lupo E. Estensore: Davigo P. Imputato: P.C. in proc. Colucci e altri P.M. Destro C. (Diff.)

L'impugnazione della parte civile avverso la sentenza di proscioglimento che non abbia accolto le sue conclusioni, è ammissibile anche quando non contenga l'espressa indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili.

Ancora sull'immanenza.

Sez. 5, Sentenza n. 10955 del 09/11/2012 Rv. 255215

Presidente: **Teresi A.** Estensore: **Oldi P.** Imputato: **La Mendola P.M. Riello L.** (Diff.)

La mancata presentazione delle conclusioni scritte nel giudizio di appello non comporta la revoca implicita della costituzione di parte civile qualora la domanda di rifusione delle spese sia stata, ancorché genericamente e oralmente proposta, in quanto l'art. 153 disp. att. cod. proc. pen. non prevede alcuna sanzione al riguardo.

questa Corte Suprema si è già espressa sul tema, enunciando il principio a tenore del quale la mancata presentazione delle conclusioni scritte e della nota spese nel giudizio di appello non comporta la revoca implicita della costituzione di parte civile qualora la domanda di rifusione delle spese sia stata, ancorché genericamente e oralmente, proposta, in quanto l'art. 153 disp. att. cod. proc. pen. non prevede alcuna sanzione al riguardo (Sez. 5, n. 38942 del 27/10/2006, Calonico, Rv. 235486).

Art. 576 c.p.p.

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

(giurisprudenza merito)

**30 Novembre
2012**

**Sulla regola di giudizio nel procedimento di appello promosso dalla
parte civile contro la sentenza assolutoria**

C. App. Bologna, ud. 16.10.12, Pres. di Bari, Est. Messini D'Agostini,
Imp. Muratori

Conformi alle Sezioni Unite n. 25083 del 2006 (“*il giudice dell'impugnazione, adito ai sensi dell'art. 576 cod. proc. pen., ha, nei limiti del devoluto e agli effetti della devoluzione, i poteri che il giudice di primo grado avrebbe dovuto esercitare. Se si convince che tale giudice ha sbagliato nell'assolvere l'imputato ben può affermare la responsabilità di costui agli effetti civili e (come indirettamente conferma il disposto di cui all'art. 622 cod. proc. pen.) condannarlo al risarcimento o alle restituzioni, in quanto l'accertamento incidentale equivale virtualmente - oggi per allora - alla condanna di cui all'art. 538 comma 1 cod. proc. pen., che non venne pronunciata per errore. Tanto, come si è detto, anche nel caso in cui sia sopravvenuta l'estinzione del reato per prescrizione, laddove se la prescrizione si sarebbe dovuta pronunciare in primo grado, in luogo della formula più liberatoria, allora, e solo in questo caso, il giudice dell'impugnazione, sebbene adito ai sensi dell'art. 576 cod. proc. pen.,*

non può provvedere agli effetti civili, per effetto dell'art. 538 comma 1 cod. proc. pen., che è stato appena richiamato”), da ultimo, v.:

Sez. 2, **Sentenza n. 7041 del 28/11/2012 Rv. 254999**

*Presidente: **Esposito A.** Estensore: **Ariolli G.** Imputato: **Caleca e altri P.M. Cedrangolo O.** (Diff.)*

In materia di impugnazioni, la parte civile, anche dopo la l. n. 46 del 2006, conserva il potere di impugnare le sentenze di proscioglimento ed il giudice dell'impugnazione ha, nei limiti del devoluto ed agli effetti della devoluzione, i poteri che avrebbe dovuto esercitare il giudice che ha prosciolto, sicché **qualora il giudice di appello ritenga che il giudice di primo grado abbia errato nel dichiarare la prescrizione, deve statuire, ai soli fini civili, prima nel merito e, poi, sulle domande civili**, quand'anche dovesse nuovamente dichiarare l'estinzione del reato per prescrizione nel frattempo sopravvenuta.

Sez. 6, **Sentenza n. 9081 del 21/02/2013 Rv. 255054**

*Presidente: **De Roberto G.** Estensore: **Cortese A.** Imputato: **Colucci e altro P.M. Fodaroni MG.** (Conf.)*

Il giudice dell'appello quando accerti che la prescrizione del reato è maturata **prima della pronuncia di primo grado non può confermare le statuizioni civili** in questa contenute né condannare l'imputato al pagamento delle spese processuali a favore della parte civile.

Sez. 6, **Sentenza n. 1514 del 19/12/2012 Rv. 253939**

*Presidente: **Agro' A.** Estensore: **Citterio C.** Imputato: **Crispi P.M. D'Angelo G.** (Diff.)*

L'appello che sia stato introdotto, ai sensi del comma primo dell'art. 576 cod. proc. pen, dall'impugnazione della sola parte civile va trattato, sulla scorta di quanto disposto dall'art. 573 cod. proc. pen., con le forme ordinarie del processo penale, per cui **sono necessarie la partecipazione e le conclusioni del rappresentante della pubblica accusa.**

l'art. 573 c.p.p. precisa che "l'impugnazione per i soli interessi civili è proposta, trattata e decisa con le forme ordinarie del processo penale". Nel caso di specie l'appello è stato introdotto dall'impugnazione della parte civile ai sensi dell'art. 576 c.p.p., comma 1, prima parte e trattato "con le forme ordinarie del processo penale", di cui la partecipazione e le conclusioni della parte pubblica sono momento indefettibile (arg. anche ex Sez. 5, sent. 3096/1997).

NOTA > N.B.: alla luce di questa pronunzia non sarebbe rituale la posizione spesso assunta dal Procuratore Generale in presenza di una impugnazione proposta dalla sola parte civile (“*il P.G. non conclude*”).

Art. 578 c.p.p.: cognizione piena.

Conforme al costante orientamento segnalato nel 2012:

Sez. 5, **Sentenza n. 10952 del 09/11/2012 Rv. 255331**

Presidente: Teresi A. Estensore: Oldi P. Imputato: Gambardella P.M. Riello L. (Conf.)

Nel giudizio di impugnazione, il giudice di appello o la Corte di Cassazione che dichiari l'estinzione del reato per amnistia o per prescrizione, ove vi sia stata condanna al risarcimento dei danni, **deve accertare la sussistenza del fatto e la responsabilità dell'imputato**, non essendo sufficiente, ai fini della conferma della condanna al risarcimento del danno, dare atto della insussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 129 comma secondo cod. proc. pen.

Conseguentemente....

Sez. 4, **Sentenza n. 3314 del 06/12/2012 Rv. 255263**

Presidente: Marzano F. Estensore: Dell'Utri M. Imputato: Uras P.M. Geraci V. (Diff.)
(Annulla con rinvio ai soli effetti civili, App. Bologna, 29/07/2011)

È ammessa l'impugnazione della parte civile avverso la sentenza "predibattimentale" con la quale il giudice di appello, in riforma della sentenza di condanna dell'imputato anche al risarcimento dei danni a favore della costituita parte civile, dichiara l'estinzione del reato per prescrizione, **essendo lo stesso tenuto a decidere sull'impugnazione ai soli effetti delle disposizioni e dei capi civili.**

NOTA BENE: risolto dalle **SEZIONI UNITE** il contrasto segnalato nel 2012.

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza Sezioni Unite)

19 Luglio 2013

Le Sezioni unite sull'annullamento con rinvio per le obbligazioni civili nascenti dal reato prescritto

Cass., Sez. un., 18 luglio 2013, Pres. Santacroce, Rel. Conti, ric. Sciortino

Il **servizio novità** della Corte Suprema di cassazione comunica che, in esito all'udienza pubblica del **18 luglio 2013**, le **Sezioni unite** hanno affrontato la seguente questione: «Se, nel caso in cui il giudice di appello abbia rilevato la sopravvenuta **prescrizione del reato** senza motivare in ordine alla ritenuta responsabilità dell'imputato ai fini delle **statuizioni civili**, la Corte di cassazione debba annullare la sentenza con **rinvio allo stesso giudice penale** che ha

emesso il provvedimento impugnato ovvero al **giudice civile competente** per valore in grado di appello, ai sensi dell'art. 622 c.p.p.».

Secondo l'**informazione provvisoria** diffusa, al quesito è stata data la seguente soluzione: « **seconda alternativa** ».

Le deliberazioni sono state assunte sulle **conclusioni difformi** del procuratore generale.

La motivazione del provvedimento sarà pubblicata dopo il deposito della relativa sentenza.
(GL)

N.B. > c'è una recente **decisione contrastante** (forse inconsapevolmente, atteso che non si dà atto del contrario orientamento) con il principio statuito nel 2002 dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 30327 (v. *infra*), ribadito in varie altre pronunce (nn. 835/2006, 34542/2009, 16961/2010) e seguito anche dalla nostra Corte.

Sez. 5, **Sentenza n. 4356 del 16/11/2012 Rv. 254389**

Presidente: Dubolino P. Estensore: Demarchi Albengo PG. Imputato: Vigliotti e altri P.M. Spinaci S. (Diff.)

La parte civile che ometta di impugnare la sentenza di primo grado di assoluzione dell'imputato, successivamente riformata con la condanna dell'imputato su appello del solo Pubblico Ministero, non può avvalersi del gravame opposto da quest'ultimo, in quanto l'omesso esercizio del diritto di impugnazione determina acquiescenza alla decisione che le è pregiudizievole.

qualora la sentenza di primo grado sia per lei pregiudizievole, deve presentare impugnazione, se desideri una riforma favorevole della decisione stessa. Non può invece avvalersi del gravame interposto dal pubblico ministero, in quanto quest'ultimo mira a salvaguardare esclusivamente posizioni di carattere generale e non di parte (tranne i casi specificamente previsti). L'omesso esercizio del relativo diritto determina acquiescenza alla sentenza stessa, che - nei suoi confronti - passa in giudicato (art. 329 cod. proc. civ.).

contra

SEZIONI UNITE, Sentenza n. 30327 del 10/07/2002 Rv. 222001

Presidente: Marvulli N. Estensore: Lattanzi G. Imputato: Guadalupi P.M. Iadecola G. (Conf.)

Il giudice di appello, che su gravame del solo pubblico ministero condanni l'imputato assolto nel giudizio di primo grado, deve provvedere anche sulla domanda della parte civile che non abbia impugnato la decisione assolutoria.

In conclusione, dato che "la costituzione di parte civile produce i suoi effetti in ogni stato e grado del processo" (art. 76 comma 2), che il giudice di appello è tenuto a citare la parte

civile (art. 601 comma 4) e che se l'appello è stato proposto dal pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento il giudice di appello può pronunciare condanna "e adottare ogni altro provvedimento imposto o consentito dalla legge" (art. 597 comma 2 lett. a e b), appare corretta l'affermazione che, "quando pronuncia sentenza di condanna", il giudice di appello deve decidere "sulla domanda per le restituzioni e il risarcimento del danno", anche se la parte civile non ha proposto impugnazione (artt. 538 comma 1 e 598 c.p.p.).

N.B. > altra recente **pronunzia** (sezione feriale) ha affermato un principio che invero la nostra Corte ha sino ad ora disatteso.

Sez. F, **Sentenza n. 1019 del 13/09/2012 Rv. 254291**

Presidente: Bianchi L. Estensore: Beltrani S. Imputato: Antonini ed altro P.M. Viola AP. (Diff.)

La condanna alla refusione delle spese sostenute dalla costituita parte civile dipende dalla sussistenza di un interesse civile tutelabile, e, pertanto, non può essere disposta nel giudizio di impugnazione quando si discuta unicamente della pena irroganda. (Fattispecie in cui il ricorso per cassazione riguardava unicamente il diniego delle circostanze attenuanti generiche).

L'imputato non va condannato alla refusione delle spese sostenute dalla costituita parte civile. Il ricorso non riguardava, infatti, l'affermazione di responsabilità o comunque ulteriori capi e punti della sentenza d'appello suscettibili di incidere sugli interessi civili, ovvero inerenti alle pretese civilistiche azionabili nel processo penale, ma unicamente il diniego delle circostanze attenuanti generiche; il suo eventuale accoglimento non era, pertanto, suscettibile di incidere sulla pretesa risarcitoria, riguardando unicamente la determinazione in concreto del trattamento sanzionatorio.

*Difettava, quindi, un interesse civile tutelabile, non avendo la parte civile interesse ad intervenire nel processo quando si discuta unicamente della quantificazione della pena irroganda, **a meno che nel caso specifico non risulti il contrario**: ma, in argomento, la parte civile interessata nulla ha dedotto.*

NOTA: nutro qualche dubbio, anche perchè la valutazione sulla entità della pena è legata anche a quella sulla gravità del reato e, indirettamente, potrebbe avere effetti ai fini del *quantum* di risarcimento nel momento in cui la liquidazione del danno sia stata rimessa al giudice civile (e, quindi, le statuizioni civili non siano state oggetto di specifica impugnazione). La sentenza, comunque, nello specifico si riferiva al ricorso per cassazione e non afferma un principio inderogabile. La nostra Corte liquida sempre le spese.

Sez. 6, **Sentenza n. 18615 del 16/04/2013 Rv. 254844**

Presidente: Agro' A. Estensore: Cortese A. Imputato: Poloni P.M. Scardaccione EV. (Parz. Diff.)

La condanna di più imputati al pagamento delle spese in favore della parte civile deve ritenersi regolata dall'art. 97 cod. proc. civ. per cui ciascuno dei soccombenti è condannato in proporzione al rispettivo interesse nella causa, applicandosi, invece, la solidarietà nel solo caso di interesse comune [stesso capo d'imputazione, in sostanza].

Permane il contrasto segnalato nel 2012, di cui dà conto l'ampia sentenza:

Sez. 5, **Sentenza n. 12587 del 26/02/2013 Rv. 254643**

Presidente: Zecca G. Estensore: Demarchi Albengo PG. Imputato: Di Ielsi P.M. Cesqui E. (Diff.)

L'azione civile esercitata nel processo penale soggiace alle regole proprie della prescrizione penale, di guisa che ad essa sono applicabili anche gli istituti della sospensione e della interruzione di cui agli art. 159 e 160 cod. pen., con la conseguenza che fruisce non solo del termine di prescrizione quinquennale (o superiore se per il reato è previsto un più lungo termine), ma anche del prolungamento dei termini conseguenti ad eventi interruttivi e sospensivi della prescrizione penale.

La motivazione della sentenza

N.B. Motivazione per relationem (e non su tutte le deduzioni difensive).

Sez. 6, **Sentenza n. 49970 del 19/10/2012 Rv. 254107**

Presidente: De Roberto G. Estensore: Carcano D. Imputato: Muià e altri P.M. Geraci V. (Parz. Diff.)

Nella motivazione della sentenza il **giudice del gravame di merito non è tenuto a compiere un'analisi approfondita di tutte le deduzioni delle parti** e a prendere in esame dettagliatamente tutte le risultanze processuali, essendo invece sufficiente che, anche attraverso una loro valutazione globale, spieghi, in modo logico e adeguato, le ragioni del suo convincimento, dimostrando di aver tenuto presente ogni fatto decisivo. Ne consegue che in tal caso debbono considerarsi implicitamente disattese le deduzioni difensive che, anche se non espressamente confutate, siano logicamente incompatibili con la decisione adottata.

Non può, dunque, che essere riaffermato il principio di diritto per il quale non sussiste mancanza o vizio della motivazione allorquando il giudice di secondo grado, in conseguenza della completezza e della correttezza dell'indagine svolta in primo grado, nonché della corrispondente motivazione, segua le grandi linee del discorso del primo giudice. Ed invero,

le motivazioni della sentenza di primo grado e di appello, fondendosi, si integrano a vicenda, confluendo in un risultato organico ed inscindibile al quale occorre in ogni caso fare riferimento per giudicare della congruità della motivazione (ex plurimis, Sez. 3, 1 dicembre 2011, dep. 12 aprile 2012, n. 13926; Sez. 2, 10 gennaio 2007, dep. 8 febbraio 2007, n. 5606; Sez. 6, 20 gennaio 2003, dep. 13 marzo 2003, n. 11878). In altri termini, nella motivazione della sentenza il giudice del gravame di merito non è tenuto a compiere un'analisi approfondita di tutte le deduzioni delle parti e a prendere in esame dettagliatamente tutte le risultanze processuali, essendo invece sufficiente che, anche attraverso una valutazione globale di quelle deduzioni e risultanze, spieghi logicamente le ragioni che hanno determinato il suo convincimento, dimostrando di aver tenuto presente ogni fatto decisivo, nel qual caso debbono considerarsi implicitamente disattese le deduzioni difensive che, anche se non espressamente confutate, siano logicamente incompatibili con la decisione adottata (In tal senso, Sez. 2, 10 novembre 2000, dep. 2 aprile 2001, n. 13151; Sez. 6, 14 giugno 2004, dep. 14 luglio 2004, n. 31080; Sez. 4, 17 settembre 2008, dep. 14 ottobre 2008, n. 38824).

Conforme:

*Sezione IV, sentenza **9 aprile-16 maggio 2013 n. 21062** - Pres. Brusco; Rel. Massafra; Pm (conf.) Scardaccione; Ric. Proc. Rep. trib. Palermo in proc. Calcaterra*

Nella motivazione della sentenza il giudice di merito non è tenuto a compiere un'analisi approfondita di tutte le deduzioni delle parti e a prendere in esame dettagliatamente tutte le risultanze processuali, essendo invece sufficiente che, anche attraverso una valutazione globale di quelle deduzioni e risultanze, spieghi, in modo logico e adeguato, le ragioni che hanno determinato il suo convincimento, dimostrando di aver tenuto presente ogni fatto decisivo; nel qual caso devono considerarsi implicitamente disattese le deduzioni difensive che, anche se non espressamente confutate, siano logicamente incompatibili con la decisione adottata.

In Guida al Diritto, n. 25/2013, pg. 78.

Sez. 6, **Sentenza n. 49754 del 21/11/2012 Rv. 254102**

Presidente: Milo N. Estensore: Capozzi A. Imputato: Casulli e altri P.M. Mura A. (Diff.)

La sentenza di appello confermativa della decisione di primo grado è viziata per carenza di motivazione se si limita a riprodurre la decisione confermata dichiarando in termini apodittici e stereotipati di aderirvi, senza dare conto degli specifici motivi di impugnazione che censurino in modo puntuale le soluzioni adottate dal giudice di primo grado e senza argomentare sull'inconsistenza o sulla non pertinenza degli stessi, non potendosi in tal caso evocare lo schema della motivazione *per relationem*.

N.B. da ultimo:

Sez. 6, **Sentenza n. 17912 del 07/03/2013 Rv. 255392**

Presidente: Di Virginio A. Estensore: Lanza L. Imputato: Adduci e altri P.M. Cesqui E. (Parz. Diff.)

Il giudice di appello può motivare la propria decisione richiamando le parti corrispondenti della motivazione della sentenza di primo grado solo quando l'appellante si sia limitato alla mera riproposizione delle questioni di fatto o di diritto già espressamente ed adeguatamente esaminate e correttamente risolte dal primo giudice, ovvero abbia formulato deduzioni generiche, apodittiche, superflue o palesemente inconsistenti.

.....resta comunque obbligo del giudice di appello quello di confrontarsi con gli elementi di fatto richiamati dall'appellante e con le ragioni di diritto dal medesimo addotte; né tale obbligo può essere soddisfatto dal semplice richiamo della sentenza di primo grado (spesso peraltro anch'esso assente nel caso) o da una motivazione "implicita", che non può essere considerata come equipollente dell'esame dei punti controversi e della puntuale risposta doverosa alle argomentazioni della parte interessata.

Si nota infatti in dottrina che, ove il sindacato della Corte Suprema fosse limitato all'accertamento dell'esistenza di una "motivazione minima" (una sorta di "quanto basta" indeterminato e, perciò, mutevole arbitrariamente, a seconda dei casi), in assenza di un corrispondente palese rigoroso scrutinio giuridico e logico, che valga ad impedire il formarsi di una tentazione conservativa, la funzione del controllo che ad essa è attribuito si ridurrebbe alla difesa del precedente decisum, in nome di un'inesistente presunzione relativa di validità e di fondatezza della decisione impugnata.

Tuttavia, come più volte precisato da questa Corte di legittimità, attese le due peculiarità del rito d'appello (assoluta pienezza della cognizione; ambito limitato ai punti della decisione devoluti con motivi specifici) il giudice di secondo grado deve, con motivazione non apparente e immune dai vizi logici della contraddittorietà e della manifesta illogicità, confrontarsi quantomeno con quegli elementi e quelle ragioni indicate dalle parti pubblica e privata, sotto comminatoria di inammissibilità, e, più esaustivamente, con la correttezza giuridica e di merito del punto della decisione investito da quel motivo, tenendo conto dell'intero contenuto del fascicolo del giudizio di primo grado e non solo di quanto argomentato dal giudice di primo grado (cfr. per tutte, per la sua chiarezza: cass. pen. sez.6 29638/2010, annulla con rinvio sentenza 11 luglio 2008 Corte di appello Catanzaro).

Nello specifico.....

E' evidente che l'obbligo di motivazione del giudice di appello fissato dalle convergenti norme degli artt. 111 Cost., comma 6, 125 c.p.p., 546 c.p.p., lett. e, e dall'art. 598 c.p.p., è tracciato e si misura dalla qualità, consistenza, pienezza di significato delle censure prospettate nell'appello, sottolineata la regola della non necessità di una analitica valutazione di tutti gli elementi favorevoli o sfavorevoli dedotti dalle parti con l'indicazione degli elementi ritenuti rilevanti e di valore decisivo, tutti gli altri rimanendo implicitamente disattesi e superati, pur se non specificamente confutati (Sez. Unite 3286/2009 in proc. Chiodi), a condizione che essi non abbiano forza tale da squilibrare la razionalità del percorso argomentativo (ex plurimis: cass. pen. sez. 6, 25255/2012 Rv. 253099.....).

Identica chiave interpretativa vale per la "motivazione per relazione" in virtù della quale il giudice d'appello può sì limitarsi a richiamare le parti corrispondenti della motivazione della precedente sentenza, quando però l'appellante, a sua volta, si sia limitato alla mera riproposizione di questioni di fatto (o di diritto) già espressamente ed adeguatamente esaminate e correttamente risolte dal primo giudice, ovvero abbia formulato deduzioni generiche, apodittiche, superflue o palesemente inconsistenti.

Ne deriva che, come invece nel caso in esame, quando si è in presenza di una contestazione specifica, che introduca valutazioni e considerazioni non svolte in precedenza, ovvero che rilevi, con puntualità, le argomentazioni censorie da precedenti deduzioni che siano state disattese dal primo giudice, il giudice dell'appello non può richiamare in termini meramente ripetitivi, stereotipati od apodittici, la motivazione della sentenza impugnata (cfr. sezione 6, 49754/2012 Rv. 254102, imputato Casulli) oppure limitarsi soltanto a riprodurre graficamente parti intere (Sez. 6, 12148/2009, in proc. Giustino), perché in tal caso sia attuata una vera e propria elusione dell'obbligo di motivare.

In questo secondo caso, il richiamo è legittimo solo quando esso, specificamente individuato, si pone come passaggio argomentativo inserito nell'autonomo percorso giustificativo della rinnovata valutazione della Corte d'appello, caratterizzata dal necessario puntuale confronto motivazionale con il contenuto e le ragioni della contestazione specifica.

Il vizio di motivazione è inoltre integrato, non soltanto da assenza grafica di un apparato argomentativo, ma anche quando la motivazione sia apparente o apodittica o tautologica, con la conseguenza che il vizio si esprime non solo nella mancanza di motivazione sull'intera regiudicanda, ma anche per l'assente motivazione su un passaggio logico fondamentale nell'articolazione del ragionamento probatorio o su uno degli elementi tipici del reato.

Infine, va sottolineato che, non avendo il legislatore fornito indicazioni sullo "stile" della sentenza d'appello di cui all'art. 605 cod. proc. pen., salvo le caratteristiche formali che sostanziano i requisiti di ogni sentenza ex art.546 cod. proc. pen., ciò che conta è che all'interno della complessiva motivazione sia possibile individuare, con chiarezza e senza defatiganti ricerche di testuali corrispondenti espressioni, l'avvenuto, concreto, essenziale e puntuale vaglio autonomo dei punti specifici devoluti dall'impugnazione ed il percorso argomentativo che lo ha accompagnato (cfr. 29638/10 citata).

Sez. 2, **Sentenza** n. 40611 del 11/07/2012 Rv. 254343

Presidente: Petti C. Estensore: Verga G. Imputato: Arzu e altri P.M. Riello L. (Parz. Diff.)

Il dispositivo - che nella sua essenza rappresenta l'applicazione del comando della legge al caso concreto - è incompleto e determina la nullità della sentenza soltanto quando manchino gli elementi idonei a identificare la statuizione del giudice; ne consegue che **l'omessa esplicita conferma della sentenza di primo grado, nell'ipotesi di riforma parziale, non comporta la nullità della sentenza d'appello quando, attraverso l'interpretazione del dispositivo in correlazione con la motivazione, che ne costituisce la premessa, sia possibile ricostruire le complete statuizioni del giudice nel caso concreto.**

Sez. 5, **Sentenza** n. 27382 del 28/04/2011 Rv. 250465

Presidente: Amato A. Estensore: Zaza C. Imputato: Franceschin e altro P.M. Cedrangolo O. (Conf.)

In tema di **determinazione della pena nel reato continuato**, deve ritenersi congruamente motivata la sentenza che faccia riferimento alle modalità dei fatti ed ai precedenti penali specifici degli imputati; non sussiste, invece, l'obbligo di specifica motivazione per gli aumenti di pena a titolo di continuazione, valendo a questi fini le ragioni a sostegno della quantificazione della pena-base.

NOTA BENE: la riforma della sentenza di assoluzione.

Vedi supra sulla rinnovazione (art. 6 della CEDU e sentenza Corte EDU 5/7/2011 Dan c/Moldavia).

C. App. Bo 22/1/2013, G. B. P. +1 (giudizio abbreviato)

Onere di motivazione e ragionevole dubbio.

La pronuncia di assoluzione di B.P.G. per i reati di violenza sessuale e lesioni, ascrittigli al capo A), deve essere invece riformata.

E' ben noto a questa Corte il principio ormai consolidato ¹⁰, secondo il quale la sentenza di appello, che riforma integralmente la sentenza assolutoria di primo grado, deve confutare specificamente le ragioni poste a sostegno della decisione riformata, dimostrando puntualmente l'insostenibilità sul piano logico e giuridico degli argomenti più rilevanti ivi contenuti, e deve quindi corredarsi di una motivazione che, sovrapponendosi pienamente a quella della decisione riformata, dia ragione delle scelte operate e della maggiore considerazione accordata ad elementi di prova diversi o diversamente valutati.

Inoltre, il giudice d'appello ha l'obbligo non solo di confutare in modo specifico e completo le argomentazioni della decisione di assoluzione, ma anche quello di valutare le ulteriori argomentazioni non sviluppate in tale decisione ma comunque dedotte dall'imputato dopo la stessa e prima della sentenza di secondo grado, pronunciandosi altresì sui motivi di impugnazione relativi a violazioni di legge intervenute nel giudizio di primo grado in danno dell'imputato e da questi non dedotte per carenza di interesse, nonché sulle richieste subordinate avanzate dall'imputato stesso in sede di discussione nel giudizio di primo grado.

Particolarmente significative sono alcune recentissime pronunzie della Suprema Corte che hanno efficacemente **coniugato detto principio con la regola di giudizio della valutazione della colpevolezza "al di là di ogni ragionevole dubbio"** ¹¹, inserita nell'art. 533 c.p.p., comma 1°, dal legislatore del 2006, che pure – come più volte affermato dai giudici di

¹⁰ in proposito v. Cass. SS.UU. 12/7/2005, Mannino, RV 231679; più di recente cfr., *ex plurimis*, Cass. 17/10/2008, Pappalardo, RV 242330; Cass. 29/4/2009, Tatone e altri, RV 243946; da ultimo v. Cass. 7/4/2011, Vella, RV 250470.

¹¹ regola che – come è stato di recente evidenziato (Cass. 24/10/2011, Javad, RV 251507) – “*impone al giudice un metodo dialettico di verifica dell'ipotesi accusatoria secondo il criterio del "dubbio" e comporta che la verifica dell'ipotesi accusatoria da parte del giudicante deve essere effettuata in maniera da scongiurare la sussistenza di dubbi interni (l'autocontraddittorietà o la sua incapacità esplicativa) o esterni alla stessa (l'esistenza di una ipotesi alternativa dotata di razionalità e plausibilità pratica)*”.

legittimità – non è frutto dell'introduzione di un diverso e più rigoroso o restrittivo canone di valutazione della prova rispetto a quello preesistente adottato dal codice di rito, avendo il legislatore soltanto formalizzato, in linea con i postulati regolanti un giusto processo, un principio già da tempo acquisito e ripetutamente affermato dalla giurisprudenza.

In dette pronunzie, ribadito che *“deve considerarsi affetta da illegittimità la sentenza di appello che, in riforma di quella assolutoria di primo grado, condanni l'imputato sulla base di una interpretazione, alternativa e non maggiormente persuasiva, dello stesso compendio probatorio utilizzato nel giudizio di primo grado”*, si è sottolineato che proprio la regola di giudizio consacrata nell'art. 533 c.p.p., comma 1°, *“richiede che, in difetto di elementi probatori sopravvenuti ovvero non vagliati dal giudice di primo grado, la eventuale rivisitazione in senso deteriore, rispetto alla prima decisione, dello stesso materiale probatorio acquisito nel precedente giudizio e in quella sede ritenuto non idoneo per giustificare una pronuncia di colpevolezza sia sorretta da elementi ed argomenti dirimenti e tali da evidenziare oggettive carenze o insufficienze valutative della decisione liberatoria, che diviene non più sostenibile neppure nel senso della persistenza di ragionevoli dubbi sulla modificatrice affermazione di colpevolezza.*

Occorre, insomma, che la decisione di radicale riforma di una assoluzione non sia basata sulla semplice diversa valutazione, qualificata da pari o perfino inferiore razionalità e plausibilità rispetto alla valutazione sviluppata dalla prima sentenza, ma sia fondata su elementi di apprezzamento probatorio dotati di effettiva e scardinante efficacia persuasiva, in grado di vanificare ogni ragionevole dubbio immanente nella delineatasi situazione di conflitto valutativo delle prove”. E ciò perché *“il giudizio di condanna presuppone la certezza processuale della colpevolezza, mentre l'assoluzione non presuppone la certezza dell'innocenza ma la semplice non certezza (e, dunque, anche il dubbio ragionevole) della colpevolezza”*¹².

Altre recenti e rilevanti pronunzie hanno ribadito e approfondito l'orientamento della Suprema Corte richiamato nella sentenza.

Sez. 6, **Sentenza n. 8705 del 24/01/2013 Rv. 254113** Relazioni Collegate

Presidente: Serpico F. Estensore: Citterio C. Imputato: Farre e altro P.M. Cedrangolo O. (Diff.)

Nel giudizio di appello, in assenza di mutamenti del materiale probatorio acquisito al processo, la riforma della sentenza assolutoria di primo grado, una volta compiuto il confronto puntuale con la motivazione della decisione di assoluzione, impone al giudice di argomentare circa la configurabilità del diverso apprezzamento come l'unico ricostruibile al di là di ogni ragionevole dubbio, in ragione di evidenti vizi logici o inadeguatezze probatorie che abbiano minato la permanente sostenibilità del primo giudizio.

¹² così Cass. 22/11/2011, De Gennaro e altro, RV 252629; nello stesso senso v. Cass. 20/10/2011, Coruzzi e altri, RV 251060; Cass. 26/10/2011, Abbate e altro, RV 251782; Cass. 3/11/2011, Galante, RV 251066; da ultimo v. Cass. 27/3/2012, Urciuoli, RV 253407.

Massime precedenti Conformi: N. 4996 del 2011 Rv. 251782, N. 40159 del 2011 Rv. 251066, N. 27018 del 2012 Rv. 253407, N. 34487 del 2012 Rv. 253434, N. 46847 del 2012 Rv. 253718, N. 1266 del 2013 Rv. 254024, N. 1514 del 2013 Rv. 253940

4.1 Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte suprema, la motivazione della sentenza d'appello che riformi la sentenza di primo grado si caratterizza per un obbligo peculiare, che si aggiunge a quello generale della non apparenza, non manifesta illogicità e non contraddittorietà, evincibile dalla lettera E) dell'art. 606 c.p.p., comma 1 (si è in proposito parlato anche di obbligo rafforzato: Sez. 5, sent. 35762/2008).

Nel caso di riforma radicale della precedente decisione, infatti, il giudice d'appello deve non solo sostenere la propria diversa deliberazione con una motivazione che sia intrinsecamente esistente, non manifestamente illogica e non contraddittoria (come usualmente sufficiente, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. E, per dar conto dell'apprezzamento di merito proprio del grado). Egli deve anche confrontarsi in modo specifico e completo con le argomentazioni contenute nella prima sentenza (per tutte, SU, sent. 45276/2003; Sez. 6, sent. 22120/2009), ricorrendo il vizio di omessa motivazione quando quel confronto manchi su circostanze ed apprezzamenti che hanno concorso in modo determinante a fondare il primo e diverso apprezzamento. Questo principio rileva, in particolare, nel caso di decisione di prima condanna in grado di appello.

4.2 In tale evenienza, infatti, l'inadeguatezza strutturale di una decisione d'appello che, pur in astratto correttamente motivata se in sè considerata, non dimostri di essersi anche confrontata con le (evidentemente) diverse ragioni della sentenza riformata, dipende dall'avvenuta palese disapplicazione della regola di giudizio secondo la quale l'affermazione di responsabilità è possibile solo quando la colpevolezza risulta "al di là di ogni ragionevole dubbio" (art. 533 c.p.p., comma 1).

Ed invero, come già precisato da almeno tre sentenze di questa Sezione (Sez. 6, sent. 40159/2011, 4996/2011, 1514/2013), a fronte del medesimo "compendio probatorio", la motivazione che si limiti a dare una lettura alternativa, ma non risulti pure "sorretta da argomenti dirimenti e tali da evidenziare oggettive carenze o insufficienze della decisione assolutoria, che deve, quindi, rivelarsi, a fronte di quella riformatrice, non più sostenibile, neppure nel senso di lasciare in piedi residui ragionevoli dubbi sull'affermazione di colpevolezza", viola quella regola di giudizio ed introduce quantomeno un vizio della motivazione, in termini di peculiare concretizzazione del vizio dell'"apparenza".

4.2.1 Appare opportuno rilevare che questo insegnamento della Corte di cassazione si colloca nella riflessione giurisprudenziale e dottrinale da tempo avviata sulla constatazione della peculiarità anomala dell'attuale nostro processo d'appello, caratterizzato dalla tendenziale esaustiva cartolarità (con le eccezioni disciplinate dall'art. 603 c.p.p.) a fronte di una struttura del primo grado di giudizio che tendenzialmente valorizza invece l'oralità e la concentrazione delle prove (e quindi, in particolare, il contatto diretto tra la prova ed il giudice che la valuta quale elemento caratterizzante la qualità del successivo apprezzamento). Se pertanto, per le ragioni già con convincente completezza esposte nella richiamata sentenza delle Sezioni unite 45276/2003, punto 7.1 della motivazione (v. anche Corte cost., sent. 26/2007), la possibilità sistematica che dopo un'assoluzione in primo grado intervenga una condanna in grado di appello (rispetto alla quale l'imputato condannato può solo ricorrere in cassazione senza pertanto poter più ottenere un'ulteriore rivalutazione del merito, ancorché questo risulti caratterizzato da nuove ragioni, probatorie e logiche, dell'apprezzamento) si sottrae a censure di costituzionalità interna e di contrasto con norme e principi pattizi

internazionali, tuttavia la delicata peculiarità di un tale contesto impone particolare rigore nella seconda motivazione. E, questo, ancor più dopo l'introduzione della regola di giudizio per la quale "il giudice pronuncia sentenza di condanna se l'imputato risulta colpevole del reato contestatogli al di là di ogni ragionevole dubbio (art. 533 c.p.p., comma 1, L. n. 46 del 2006, ex art. 5).

Del resto, anche i più recenti orientamenti della Corte EDU (tra cui si evidenzia la sentenza 5.7.2011, Dan c. Moldavia, in particolare i paragrafi 32 e 33, con l'affermazione che quando la decisione di prima condanna in grado di appello si fonda sul diverso apprezzamento di una prova orale determinante per la decisione, questa deve "in linea di massima" prima essere riassunta davanti al medesimo giudice d'appello) concorrono (e con un'efficacia che va oggi valutata anche alla luce della sentenza della nostra Corte costituzionale n. 113/2011 sull'art. 630 c.p.p.) ad una conclusione che vede la prima condanna in appello, a materiale probatorio invariato, come soluzione strutturale legittima, quindi possibile e "fisiologica", ma caratterizzata da indefettibile particolare rigore e attenzione nell'adempimento degli obblighi e nell'osservanza delle regole anche "di sistema" del processo.

4.2.2 In definitiva e in altri e conclusivi termini, quando, immutato il materiale probatorio acquisito al processo, afferma sussistente una responsabilità penale negata nel giudizio di primo grado, il giudice d'appello deve confrontarsi espressamente con il principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio, non limitandosi pertanto (sia pure con motivazione per sé immune dai vizi, tassativi e soli, indicati all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. E) ad una rilettura di tale materiale, quindi ad una ricostruzione alternativa, ma spiegando perché, dopo il confronto puntuale con quanto di diverso ritenuto e argomentato dal giudice che ha assolto, il proprio apprezzamento è l'unico ricostruibile al di là di ogni ragionevole dubbio, in ragione di evidenti vizi logici o inadeguatezze probatorie che abbiano caratterizzato il primo giudizio minandone conseguentemente la permanente sostenibilità.

Sez. 5, **Sentenza** n. 8361 del 17/01/2013 Rv. 254638

Presidente: Marasca G. Estensore: Pistorelli L. Imputato: p.c. in proc. Rastegar P.M. Galasso A. (Conf.)

Il giudice di appello che riformi totalmente la decisione di primo grado ha l'obbligo di delineare le linee portanti del proprio, alternativo, ragionamento probatorio e di confutare specificamente i più rilevanti argomenti della motivazione della prima sentenza, dando conto delle ragioni della relativa incompletezza o incoerenza e **non può, invece, limitarsi ad imporre la propria valutazione del compendio probatorio perché preferibile** a quella coltivata nel provvedimento impugnato.

Sez. 6, **Sentenza** n. 1514 del 19/12/2012 Rv. 253940

Presidente: Agro' A. Estensore: Citterio C. Imputato: Crispi P.M. D'Angelo G. (Diff.)

E' illegittima la sentenza d'appello che in riforma di quella assolutoria affermi la responsabilità dell'imputato, **sia pure ai soli fini civili**, sulla base di una alternativa e non maggiormente persuasiva interpretazione del medesimo compendio probatorio utilizzato nel primo grado di giudizio.

Sez. 2, **Sentenza n. 11883 del 08/11/2012 Rv. 254725**

Presidente: Carmenini SL. Estensore: Taddei M. Imputato: Berlingeri P.M. Lettieri N. (Conf.)

Nel giudizio di appello, per la riforma di una sentenza assolutoria non basta, in mancanza di elementi sopravvenuti, una mera e diversa valutazione del materiale probatorio già acquisito in primo grado ed ivi ritenuto inidoneo a giustificare una pronuncia di colpevolezza, **che sia caratterizzata da pari o addirittura minore plausibilità rispetto a quella operata dal primo giudice**, occorrendo, invece, una forza persuasiva superiore, tale da far venir meno ogni ragionevole dubbio. (Nella specie, la Corte ha confermato la sentenza di condanna del giudice di appello che, riformando una sentenza di assoluzione di primo grado per il delitto di truffa per l'incertezza sulla sussistenza del dolo, aveva valorizzato circostanze di fatto già esistenti, ma pretermesse dal primo giudice, idonee a dimostrare con certezza il carattere

Sez. 6, **Sentenza n. 1266 del 10/10/2012 Rv. 254024**

Presidente: Garribba T. Estensore: Ippolito F. Imputato: Andrini P.M. Volpe G. (Diff.)

Nel giudizio di appello, per la riforma di una sentenza assolutoria non basta, in mancanza di elementi sopravvenuti, una mera e diversa valutazione del materiale probatorio già acquisito in primo grado ed ivi ritenuto inidoneo a giustificare una pronuncia di colpevolezza, **che sia caratterizzata da pari o addirittura minore plausibilità rispetto a quella operata dal primo giudice**, occorrendo, invece, una forza persuasiva superiore, tale da far venir meno ogni ragionevole dubbio.

Sez. 4, **Sentenza n. 35922 del 11/07/2012 Rv. 254617**

Presidente: Brusco CG. Estensore: Piccialli P. Imputato: p.c. in proc. Ingrassia P.M. Aniello R. (Conf.)

In tema di motivazione della sentenza, il giudice di appello che riformi la decisione di condanna del giudice di primo grado, nella specie pervenendo a una sentenza di assoluzione, non può limitarsi ad inserire nella struttura argomentativa della decisione impugnata, genericamente richiamata, delle notazioni critiche di dissenso, essendo, invece, necessario che egli riesamini, sia pure in sintesi, il materiale probatorio vagliato dal primo giudice, considerando quello eventualmente sfuggito alla sua valutazione e quello ulteriormente acquisito per dare, riguardo alle parti della prima sentenza non condivise, **una nuova e compiuta struttura motivazionale che dia ragione delle difformi conclusioni**.

Da ultimo:

Cassazione penale sez. III 27 marzo 2013 n. 25806 (DEJURE).

Deve ritenersi illegittima la sentenza d'appello che, in riforma di quella assolutoria condanni l'imputato sulla base di una alternativa interpretazione del medesimo compendio probatorio

utilizzato nel primo grado di giudizio, occorrendo, invece, **una forza persuasiva superiore della motivazione, tale da far cadere "ogni ragionevole dubbio"**.

Cassazione penale sez. III 23 maggio 2013 n. 28359 (DEJURE).

La sentenza di appello che riformi totalmente la decisione di primo grado ha l'obbligo di delineare le linee portanti del proprio alternativo ragionamento probatorio e di **confutare specificamente i più rilevanti argomenti della motivazione della prima sentenza**, dando conto delle ragioni della relativa incompletezza o incoerenza tali da giustificare la riforma del provvedimento impugnato.

Sezione VI, sentenza 5 febbraio-24 giugno 2013 n. 27719 - Pres. Agrò; Rel. Conti; Pm (parz. diff.) Cesqui; Ric. Grisenti e altri.

È illegittima la sentenza di appello che, in riforma di quella assolutoria di primo grado, condanni l'imputato **esclusivamente sulla base di una alternativa interpretazione del medesimo compendio probatorio valutato dal primo giudice**, occorrendo invece che il giudice di appello si fondi su argomenti dirimenti tali da evidenziare al di là di ogni ragionevole dubbio la insostenibilità della soluzione assolutoria.

In Guida al Diritto, n. 33/2013, pg. 74.

Sez. 6, Sentenza n. 14758 del 27/03/2013 Rv. 254690

Presidente: Milo N. Estensore: Aprile E. Imputato: V. P.M. D'Angelo G. (Diff.)

Nell'ipotesi in cui il giudice d'appello, su impugnazione del P.M., riformi la sentenza assolutoria di primo grado pronunciando condanna dell'imputato, deve motivare, pur in assenza di specifiche deduzioni di parte, circa l'eventuale, mancata, concessione della **sospensione condizionale** della pena o di altri analoghi benefici.

VARIE.

Misure cautelari

Sez. 4, Sentenza n. 10674 del 19/02/2013 Rv. 254940

Presidente: Brusco CG. Estensore: Dell'Utri M. Imputato: P.G. in proc. Macrì P.M. Baglione T. (Conf.)

Nel caso in cui il giudice di legittimità abbia disposto l'annullamento con rinvio limitatamente all'esclusione di una **circostanza aggravante** (nella specie, *sub art. 7 D.L. n. 152 del 1991, conv. in l. 203 del 1991*) in grado d'appello, deve ritenersi che si sia formato il giudicato sull'affermazione di responsabilità dell'imputato a prescindere dalle statuizioni del giudice in ordine al bilanciamento tra le circostanze, sicché i termini di custodia cautelare cui deve farsi riferimento sono, ai sensi dell'art. 303, comma primo, lett. d), seconda parte, cod. proc. pen., quelli stabiliti per la durata massima delle misure cautelari dal quarto comma dello stesso articolo.

Sez. 6, **Sentenza n. 7199 del 08/02/2013 Rv. 254504**

Presidente: Di Virginio A. Estensore: Aprile E. Imputato: Lusha P.M. Volpe G. (Conf.)

In tema di custodia cautelare, la sentenza di condanna in appello che, in parziale riforma di quella di primo grado, riconosca **un'attenuante ad effetto speciale**, non comporta la rideterminazione retroattiva dei termini di durata massima per le precedenti fasi del procedimento, attesa l'autonomia di ciascuna di esse. (Fattispecie in cui la Corte di cassazione ha ritenuto corretta la decisione del Tribunale del riesame che aveva giudicato irrilevante il riconoscimento, da parte della Corte di appello, dell'attenuante di cui all'art. 73, comma quinto, d.P.R. n. 309 del 1990, ai fini della determinazione del termine di durata per la fase antecedente all'emissione del decreto che dispone il giudizio).

(orientamento costante dal 2005)

Sez. 2, **Sentenza n. 9277 del 22/01/2013 Rv. 254876**

Presidente: Petti C. Estensore: Gentile D. Imputato: Tallura P.M. Fodaroni MG. (Diff.)

In tema di custodia cautelare in carcere, **il ripristino nei confronti dell'imputato, a seguito di sopravvenuta condanna**, deve fondarsi sull'entità della pena detentiva inflitta oltre che sulla natura e sulla gravità del reato in funzione del giudizio di probabilità che il condannato possa sottrarsi all'esecuzione della sentenza, ove questa divenga irrevocabile. (Fattispecie in cui l'imputato era stato **condannato in appello** alla pena di sette anni di reclusione per partecipazione ad un'associazione di tipo mafioso che in passato aveva favorito la latitanza degli associati).

Sez. 2, **Sentenza n. 41271 del 13/07/2012 Rv. 253592**

Presidente: Fiandanese F. Estensore: Cervadoro M. Imputato: Biviera e altri P.M. D'Ambrosio V. (Conf.)

La custodia cautelare in carcere ripristinata a seguito di **condanna in appello** per il reato di associazione a delinquere può essere emessa anche nei confronti di persona **detenuta**, in quanto tale stato non può, di per se, condurre ad escludere la possibilità di riconoscere la sussistenza delle esigenze cautelari relative al concreto pericolo di fuga.

Sez. 3, **Sentenza n. 8146 del 25/01/2012 Rv. 252754**

Presidente: Mannino SF. Estensore: Petti C. Imputato: M. P.M. Volpe G. (Conf.)

(Dichiara inammissibile, **Trib. lib. Bologna**, 08/08/2011)

La pronuncia di una sentenza di **condanna in grado di appello** ad una pena non sospesa o non suscettibile di sospensione **costituisce elemento di per sé idoneo** a rafforzare le esigenze cautelari poste a base del provvedimento applicativo della custodia cautelare in carcere.

Sez. 5, **Sentenza n. 37656 del 07/06/2012 Rv. 254556**

*Presidente: **Zecca G. Estensore: Zaza C. Imputato: Scozzari P.M. Scardaccione EV. (Conf.)***

Compete al giudice di appello il potere di adottare il provvedimento di sospensione dei termini di custodia cautelare per la durata del tempo di redazione della sentenza di primo grado.

*Premesso che il più recente degli arresti giurisprudenziali citati dal ricorrente a sostegno della sua tesi (Sez. 1, n.35644 del 04/07/2008, Hassan, Rv.240937) risulta, ad un'attenta lettura, orientato nell'opposta interpretazione, l'ulteriore e risalente indirizzo richiamato nel ricorso (Sez. 6, n.4453 del 14/11/1997, Pistorino, Rv.210492), per il quale l'emissione del provvedimento sospensivo dei termini di custodia cautelare per il tempo necessario al deposito della motivazione della sentenza di primo grado rientrerebbe nella competenza del giudice che ha pronunciato detta sentenza, in quanto unico in grado di valutare la complessità della motivazione stessa, **è stato superato da un successivo e prevalente orientamento che attribuisce tale competenza anche al giudice d'appello** (Sez. 3, n.36396 del 15/07/2003, Ait Abdelmalk Hassan, Rv.226385; Sez. 6, n.47803 del 17/11/2003, Burrafato, Rv.228445; Sez. 4, n.5288 del 12/12/2003, Biondo, Rv.227091, ai quali va aggiunta, per quanto detto in precedenza, Sez. 1, n.35644 del 04/07/2008, Hassan, Rv. 240937).*

Argomenti determinanti e particolarmente convincenti di quest'ultimo indirizzo, al quale questa Corte aderisce, sono per un verso, sotto il profilo sistematico, la considerazione della pertinenza del termine alla fase dell'appello, che ha inizio con la pronuncia del dispositivo della sentenza di primo grado; e per altro verso, sotto il profilo valutativo, la notazione sulla natura automatica della sospensione nel caso in esame, che l'art.304, comma 1, lett. C cod. proc. pen. fa direttamente dipendere dalla pendenza del termine fissato ai sensi dell'art.544, comma 3, cod. proc. pen. in misura superiore a quello ordinariamente previsto per il deposito della motivazione della sentenza, e del carattere conseguentemente dichiarativo del provvedimento di sospensione, che non richiede alcuna valutazione discrezionale sulla complessità della motivazione, ma prende semplicemente atto della fissazione del termine di cui sopra, accertamento pertanto eseguibile anche ad opera di un giudice diverso da quello che ha provveduto alla stesura della motivazione.

NOTA: va evidenziato che dalla motivazione si evince chiaramente che la competenza di cui si tratta spetta **anche** al giudice di appello.

R.I.D.

SEZIONI UNITE, **Ordinanza n. 41694 del 18/10/2012 Rv. 253289**

Presidente: Lupo E. Estensore: Macchia A. Imputato: Nicosia P.M. Riello L. (conf.)

Il procedimento per **la trattazione in sede di legittimità dei ricorsi in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione (camera di consiglio non partecipata)** non trova ostacolo nella sentenza 10 aprile 2012 della Corte europea per i diritti dell'uomo, nel caso Lorenzetti c. Italia, in quanto tale pronuncia, nell'affermare la necessità che al soggetto interessato possa quanto meno essere offerta la possibilità di richiedere una trattazione in pubblica udienza, non si riferisce al giudizio innanzi alla Corte di cassazione.

Sulla base di questa statuizione è stata dichiarata rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 315, comma 3, in relazione all'art. 646, comma 1, cod. proc. pen., in riferimento agli artt. 117, primo comma, e 111 Cost.

La sentenza è pubblicata in CASS. PEN., n. 5/2013, pg. 1793.

La questione è stata dichiarata inammissibile dalla Corte Costituzionale:

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO 22/7/2013

(giurisprudenza costituzionale)

22 Luglio 2013

Una questione inammissibile in tema di pubblicità delle udienze nel procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione (ancora a proposito degli effetti delle sentenze della Corte edu nell'ordinamento interno)

Corte cost., 18 luglio 2013, n. 214, Pres. Gallo, Rel. Frigo

[Guglielmo Leo]

1. Diamo tempestivamente notizia, con riserva degli opportuni approfondimenti, della dichiarazione di **inammissibilità** che ha definito una **questione di legittimità costituzionale** sollevata dalle **Sezioni unite penali** della Corte di cassazione (l'ordinanza di rimessione è stata pubblicata in questa *Rivista*, con un articolato commento di G. Romeo, Alla Corte costituzionale la questione della mancanza di pubblicità nel procedimento di riparazione per ingiusta detenzione; in precedenza questa stessa *Rivista* aveva pubblicato anche il provvedimento della III sezione penale che aveva rimesso la trattazione del ricorso alle Sezioni unite, di nuovo con un commento di G. Romeo, Alle Sezioni unite la questione della mancanza di pubblicità nel procedimento di riparazione per ingiusta detenzione).

La sentenza è particolarmente rilevante, perché rappresenta la reazione della Consulta ad una **visione innovativa** dei compiti che spetterebbero al **giudice italiano** di fronte alle pronunce della **Corte EDU**, quando tali pronunce - ricevano o meno la qualifica di decisioni pilota - identificano una **violazione strutturale** dei diritti garantiti dalla Convenzione. La decisa

propensione a favorire una **rapida eliminazione** delle norme nazionali ritenute incompatibili con il sistema convenzionale - che segna una parte rilevante della cultura dei giudici italiani e che certamente si alimenta della tendenziale inerzia del legislatore - si è spinta, nella specie, fino ad indurre una **revisione del concetto di rilevanza della questione**, quando si tratti, appunto, di attivare lo strumento del controllo accentrato di legittimità costituzionale. Ma la Consulta, come si accennava, ha bloccato l'operazione, e l'ha fatto in poche battute.

Sez. 4, **Sentenza n. 76 del 22/11/2012 Rv. 254377**

*Presidente: **Marzano F.** Estensore: **Massafra U.** Imputato: **Pansini e altro P.M. Scardaccione EV.** (Conf.)*

In tema di riparazione per ingiusta detenzione, non sussiste, nel caso di morte dell'avente diritto, l'onere dei **coniunti subentrati**, ex art. 644, comma primo, cod. proc. pen., di provare il pregiudizio subito nella propria sfera a causa dell'ingiusta detenzione del congiunto, in quanto essi subentrano nel diritto all'indennità dovuta a quest'ultimo e non già ad una nuova e diversa indennità commisurata alle ripercussioni di detta ingiusta detenzione nella propria sfera personale. Ne consegue che i prossimi congiunti del *de cuius* - pur essendo legittimati in proprio e non *iure hereditario* a presentare la relativa istanza - possono far valere in giudizio il danno subito dal defunto.

Sez. 4, **Sentenza n. 11428 del 21/02/2012 Rv. 252735**

*Presidente: **Brusco CG.** Estensore: **Piccialli P.** Imputato: **Noverino P.M. D'Angelo G.** (Conf.)*

Nel giudizio promosso per ottenere la riparazione per ingiusta detenzione, che presenta chiare connotazioni civilistiche, non operano automaticamente i **divieti di utilizzabilità** probatori previsti dal codice di procedura penale per la fase predibattimentale, salvo che si tratti di inutilizzabilità dei risultati delle intercettazioni ed a condizione che gli elementi di prova acquisiti nelle indagini e da impiegare nel procedimento riparatorio non siano stati smentiti dalle acquisizioni dibattimentali.

Sez. 4, **Sentenza n. 18848 del 21/02/2012 Rv. 253555**

*Presidente: **Brusco CG.** Estensore: **Zecca G.** Imputato: **Ferrante P.M. D'Angelo G.** (Conf.)*

Nel procedimento di riparazione per ingiusta detenzione **il principio dispositivo**, per cui la ricerca del materiale probatorio necessario per la decisione è riservata alle parti tra le quali si distribuisce in base all'onere della prova, è **temperato dai poteri istruttori del giudice del merito**, che ove la documentazione prodotta si rilevi insufficiente, ben può procedere ad integrarla anche di ufficio, senza tuttavia surrogarsi all'inerzia ed agli oneri di prospettazione, di allegazione o di impulso probatorio del richiedente. (Fattispecie nella quale la S.C. ha confermato la decisione del giudice del merito, che aveva rigettato la domanda per la mancata produzione della documentazione costitutiva del diritto azionato, nonostante fosse stato concesso un rinvio per consentire alla parte di espletare l'adempimento).

Conforme alle Sezioni Unite n. 4187 del 2009:

Sez. 4, **Sentenza n. 17788 del 06/03/2012 Rv. 253504**

Presidente: Marzano F. Estensore: Blaiotta RM. Imputato: Iannazzo e altro P.M. D'Ambrosio V. (Diff.)

Sussiste il diritto alla riparazione per ingiusta detenzione qualora la **durata della custodia cautelare sia superiore alla pena inflitta**, sempre che nella condotta del richiedente non siano individuabili condotte gravemente colpose che abbiano avuto un ruolo eziologico nell'adozione della cautela o nella protrazione della restrizione della libertà. (cfr. Corte Cost. n. 219 del 2008).

Sez. 4, **Sentenza n. 13559 del 02/12/2011 Rv. 253319**

Presidente: Galbiati R. Estensore: Izzo F. Imputato: Borselli P.M. Aniello R. (Diff.)

È configurabile il diritto alla riparazione nel caso in cui l'ingiustizia della detenzione sia correlata alla **riqualificazione del fatto in sede di merito**, con relativa derubricazione del reato contestato nell'incidente cautelare in altro meno grave - i cui limiti edittali di pena non avrebbero consentito l'applicazione della misura custodiale - e conseguente dichiarazione di prescrizione; tuttavia, anche in tal caso, rileva quale condizione ostativa al riconoscimento del diritto all'equa riparazione per ingiusta detenzione, la circostanza di avere dato o concorso a dare causa alla custodia cautelare per dolo o colpa grave, ma la sua operatività non può concretamente esplicarsi nel caso in cui l'accertamento dell'insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura avvenga sulla base dei medesimi elementi trasmessi al giudice che ha adottato il provvedimento cautelare, in quanto in tal caso è preclusa la possibilità di valutare l'incidenza della condotta dolosa o colposa dell'imputato, essendo il giudice oggettivamente nelle condizioni di negare o revocare la misura, sicché nessuna efficienza causale in ordine alla sua determinazione può attribuirsi al soggetto passivo.

Conforme sul primo principio:

Sez. 4, **Sentenza n. 21342 del 19/04/2011 Rv. 250474**

Presidente: Marzano F. Estensore: Maisano G. Imputato: Min. Econ. in proc. Calabrese P.M. Geraci V. (Conf.)

Sez. 4, Sentenza n. 49832 del 14/02/2012 Rv. 254083

Presidente: Marzano F. Estensore: Zecca G. Imputato: Bagnolini e altro (Diff.)

(Annulla con rinvio, **App. Bologna**, 15 ottobre 2010)

In tema di riparazione per ingiusta detenzione, qualora la perdita della libertà, pur limitata nel tempo, abbia avuto effetti devastanti e le **conseguenze personali e familiari abbiano assunto rilievo preponderante**, l'indennizzo può essere determinato dando prevalenza al criterio equitativo rispetto a quello meramente nummario.

Sez. 4, Sentenza n. 6878 del 17/11/2011 Rv. 252725

Presidente: Brusco CG. Estensore: Romis V. Imputato: Cantarella P.M. D'Angelo G. (Conf.)

In tema di riparazione per l'ingiusta detenzione, la **colpa grave, pur potendo essere ravvisata anche in relazione ad un atteggiamento di connivenza** passiva allorché esso risulti aver rafforzato la volontà criminosa dell'agente, richiede, tuttavia, per esser accertata, la prova positiva che il connivente fosse a conoscenza dell'attività criminosa dell'agente medesimo. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto legittimo il rigetto della domanda riparatoria alla luce degli stretti e frequenti collegamenti telefonici tra l'imputata prosciolta e il cognato, personaggio di spicco di un'organizzazione criminale dedita al traffico di stupefacenti).

N.B. rilievo della colpa lieve sul *quantum* (orientamento nettamente maggioritario).

Sez. 4, Sentenza n. 2430 del 13/12/2011 Rv. 251739

Presidente: Sirena PA. Estensore: Piccialli P. Imputato: Popa P.M. Salzano F. (Conf.)

Nel procedimento di equa riparazione per l'ingiusta detenzione il giudice deve valutare anche la condotta colposa lieve, in applicazione del principio generale di responsabilità, ricavabile dagli artt. 1227 e 2056 c.c., per il quale non è indennizzabile il pregiudizio causato per colpa lieve del danneggiato.

La giurisprudenza è, pertanto, costante nel ritenere che il quantum vada definito in via equitativa (v. sul punto la già citata sentenza delle Sezioni unite Caridi), pur non dovendosi ricadere in valutazioni arbitrarie e svincolate dai confini della ragionevolezza e della coerenza e nella scelta di criteri di valutazione totalmente liberi. Ne consegue che - se è vero

che in relazione all'entità massima della riparazione prevista dall'art. 315 c.p.p., comma 2, si devono uniformare parametri che non creino contrasti liquidativi, da costituire forti disarmonie applicative della legge- è indubbio che nel metro equitativo debbono essere presi in considerazione tutti gli elementi da valutarsi globalmente con prudente apprezzamento. In questa prospettiva non può ritenersi irrilevante- anche in considerazione della persona giuridica pubblica che provvede all'erogazione della somma- il contributo causale, anche se non grave, dato dall'interessato all'applicazione della misura cautelare e parificare tale sua condotta a quella di chi non ha in alcun modo favorito con la propria condotta la detenzione, poi risultata ingiusta (v. in tal senso, Sezione 4[^], 12 dicembre 2003, n. 3530/2004, Fiorentino, non massimata e 20 maggio 2008, n. 27529, Okumboro ed altro, rv. 205208).

Il Collegio è consapevole che sul punto la giurisprudenza di questa Corte non è uniforme, in quanto si sostiene che l'unica colpa rilevante in tale procedimento sia la colpa grave, l'unica espressamente richiamata dalla normativa in esame, con implicita esclusione degli altri livelli di colpa, sottolineando, altresì, al fine di escludere il rilievo della colpa "lieve", la distinzione tra il risarcimento del danno ed il pagamento di un indennizzo, quale quello previsto dall'art. 314 c.p.p. (v. in tal senso, Sezioni unite, 13 gennaio 1995, n. 1, Ministero Tesoro in proc. Castellani, rv. 201035).

L'opposto orientamento, condiviso da questo Collegio, rimarca che dal tenore complessivo della normativa non si evince che le altre forme di colpa siano irrilevanti per la persona prosciolta ed in precedenza ingiustamente sottoposta a misura detentiva. Quanto alla distinzione tra risarcimento del danno ed indennizzo, si osserva che l'equa indennità non è un istituto sconosciuto al diritto civile (ad es. art. 2047 c.c., in tema di danno causato all'incapace) per cui è applicabile ad essa, con riferimento al quantum debeatur il principio generale di (auto) responsabilità estraibile dalla lettura degli artt. 1227 e 2056 c.c., per il quale non è da indennizzare il pregiudizio causato, quanto meno per colpa (seppure lieve), dello stesso danneggiato.

DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO (giurisprudenza merito)

14 Marzo 2013 Luca Masera

Sulla riparazione per ingiusta detenzione allo straniero detenuto per il reato di inottemperanza all'ordine di allontanamento

Nota a Corte d'Appello Bologna, III sez. penale, 25 gennaio 2013, Pres. Calandra, Est. De Simone.

Il caso oggetto dell'ordinanza qui scaricabile in allegato è quello di uno straniero che era stato **arrestato l'11 settembre 2010** per il delitto di cui all'art. 14 co. 5 *ter* e aveva patteggiato il 14 settembre 2010 una pena di 1 anno 1 mese e 10 giorni di reclusione (la sentenza era poi divenuta irrevocabile il 3 novembre 2010), per poi essere provvisoriamente **scarcerato** dal p.m. in seguito alla sentenza *El Dridi* il **12 maggio 2011**, ed ottenere infine dal giudice dell'esecuzione la **revoca** della sentenza di patteggiamento il **27 maggio 2011**. Il **difensore** propone **istanza di riparazione per ingiusta detenzione** per il periodo di tempo compreso **tra il 24 dicembre 2010**, giorno in cui era scaduto il termine per il recepimento della direttiva rimpatri, e il giorno di effettiva scarcerazione, il **12 maggio 2011**. Secondo la prospettazione

dell'istante, una volta scaduto il termine entro il quale gli Stati dovevano conformarsi alla direttiva senza che lo Stato italiano avesse adempiuto alla propria obbligazione, la detenzione in ragione di una norma incompatibile con la direttiva doveva considerarsi ingiusta, con conseguente diritto alla riparazione. La **Corte d'appello** condivide tale impostazione.....

Ricusazione

In tema di incompatibilità del G.I.P. *ex art. 34 comma 2 bis c.p.p.*.

C. App. BO, ordinanza 11/1/2013, M.

- esaminata la dichiarazione di ricusazione nei confronti della dott.ssa S.M., G.U.P. del Tribunale di Ferrara, presentata il 2/1/2013 dagli avv. L.V. e P.B., quali difensori e procuratori speciali dell'imputato C.M.;
- preso atto del parere espresso in data 9/1/2013 dal Procuratore Generale, che ha sollecitato una declaratoria di inammissibilità;
- considerato che la dichiarazione in esame è fondata sul fatto che il G.U.P. verserebbe in una situazione di incompatibilità, ai sensi dell'art. 34 comma 2 *bis*, poiché ha svolto le funzioni di G.I.P. nell'ambito del medesimo procedimento, avendo emesso, in data 16/9/2010, due ordinanze di proroga del termine per le indagini preliminari (art. 406 c.p.p.), in relazione alla posizione dello stesso M. e di un coimputato;
- osservato che gli istanti hanno ricordato e documentato che lo stesso giudice, in data 2/5/2012, alla luce di detta circostanza, aveva chiesto al Presidente del Tribunale l'autorizzazione ad astenersi, dallo stesso respinta con provvedimento del 9/5/2012, ove si è sostenuto che l'attività compiuta dal giudice non aveva comportato "*né poteva comportare alcuna valutazione nel merito della accuse, risolvendosi in sostanza in un provvedimento di mero impulso processuale*", tesi ritenuta condivisibile dal Procuratore Generale nel parere espresso;
- preso atto che con nota inviata il 4/1/2013 il Presidente del Tribunale, svolgendo più ampie argomentazioni, ha ribadito detta sua valutazione, chiedendo il rigetto della dichiarazione di ricusazione;
- considerato che gli istanti, invece, hanno sostenuto che il provvedimento di proroga delle indagini preliminari comporta l'enunciazione di una giusta causa, l'accertamento della quale "*presuppone – quale antecedente logico – che la notizia di reato sia ritenuta sussistente da parte del G.I.P. procedente*", con una valutazione, di merito, di "*completezza-incompletezza del materiale probatorio acquisito*";
- rilevato che – secondo i difensori – il G.I.P., nelle ordinanze di proroga, avrebbe dichiarato "*di avere valutato l'esito degli accertamenti fino a quel momento compiuti*", come si dovrebbe desumere dalla motivazione utilizzata ("*atteso, oltre alla complessità delle indagini, la necessità di ultimare le indagini già delegate, di procedere all'interrogatorio e compiere atti resisi necessari alla luce dei predetti accertamenti*");

osserva:

la dichiarazione in esame, proposta nelle forme e nei termini previsti dall'art. 38 del codice di rito, è inammissibile perché i motivi addotti sono manifestamente infondati.

La norma invocata nella istanza (e, prima ancora, dal giudice ricusato nella istanza di astensione) è indubbiamente pertinente, in quanto il giudice che sta svolgendo l'udienza

preliminare, iniziata il 3/1/2013, ha esercitato le funzioni di giudice per le indagini preliminari (sia pure solo) con le due ordinanze emesse ai sensi dell'art. 406 c.p.p., entrambe in data 16/9/2010.

Il comma 2-*bis* dell'art. 34 c.p.p. prevede nei due commi successivi (2-*ter* e 2-*quater*) alcune eccezioni all'operatività del principio di incompatibilità, fra le quali non rientra l'ordinanza di proroga delle indagini preliminari.

Si tratta di valutare, innanzitutto, se quelle eccezioni costituiscano o meno un *numerus clausus*, circostanza sia pure implicitamente esclusa per la prima volta dalla **Corte Costituzionale** nell'ordinanza 10-25/7/2002 n. 402 (*“stante il carattere eccezionale degli atti indicati nei commi 2-ter e 2-quater dell'art. 34 cod. proc. pen., in tanto si potrebbe postulare un raffronto rispetto alla specifica ipotesi dedotta dal rimettente, in quanto fra le figure poste in comparazione fosse comunque rinvenibile una identità sostanziale”*).

Con una sentenza di poco successiva (Cass. 27/11/2002, Melandri, RV 223921), **la Corte di Cassazione** ha affrontato ampiamente la questione, affermando che, anche alla luce dei vari interventi legislativi, *“appare del tutto irragionevole sostenere, nell'attuale situazione normativa, un criterio interpretativo della disciplina dell'art. 34 c.p.p. forgiato in funzione della <incompatibilità secca> tra funzioni di g.u.p. e di g.i.p. (perché rimasta ormai meramente teorica, ma di fatto revocata dallo stesso legislatore attraverso gli interventi additivi di cui ai commi 2 ter e 2 quater), mentre sembra del tutto adeguato il tradizionale indirizzo secondo cui, nei casi non previsti come espressa deroga dai commi 2 ter e 2 quater, le regola dell'art. 34 c.p.p. comma 2-bis vada intesa nel senso che sia incompatibile con la funzione di g.u.p. il giudice, persona fisica, che abbia adottato un provvedimento implicante l'esame del merito, quale che ne sia l'approfondimento, della imputazione”* (nel caso di specie la Corte ha statuito che il rigetto, da parte del G.I.P., di un'istanza di acquisizione probatoria, ex art. 368 c.p.p., **non implicando alcuna funzione decisoria di merito**, non costituisce causa di incompatibilità per lo svolgimento della successiva funzione di giudice dell'udienza preliminare).

In conformità a detto orientamento, la Suprema Corte ha poi statuito che, *“ove si ponga un problema di incompatibilità ex art. 34 c.p.p. comma 2 bis e non ricorra alcuna delle tipiche fattispecie di deroga previste dai commi 2 ter e 2 quater dello stesso articolo, occorre innanzitutto accertare se sussistono i presupposti di applicabilità della norma di principio e poi verificare se possa nondimeno estendersi ai provvedimenti effettivamente adottati dal giudice per le indagini preliminari la medesima ratio delle fattispecie previste dalle norme di deroga”* (così Cass. 21/12/2007, Buffoni e altro, RV 238336, in cui caso in cui si è ravvisata incompatibilità del giudice dell'udienza preliminare, chiamato a decidere sulla richiesta di rinvio a giudizio di due imputati, il quale, come G.I.P., aveva in precedenza respinto la richiesta di archiviazione avanzata con riguardo ad un terzo indagato, imponendo la formulazione dell'imputazione).

Anche da ultimo i giudici di legittimità, richiamando la citata pronunzia emessa nel 2002 dalla Corte Costituzionale, hanno ribadito che *“il novero, contenuto nei commi 2 ter e 2 quater del citato art. 34, delle situazioni nelle quali non trova applicazione il citato comma 2 bis (situazioni nelle quali il giudice per le indagini preliminari non è incompatibile all'esercizio delle funzioni di giudizio di merito nello stesso procedimento) non costituisce un numerus clausus di casi, trattandosi di elenco aperto, in cui è possibile far rientrare anche situazioni processuali analoghe”* (così Cass. 26/4/2012, De Stefano e altri, RV 252717: nella fattispecie è stata esclusa la incompatibilità del giudice del dibattimento che aveva esercitato, nel medesimo procedimento, le funzioni di G.I.P., conferendo un incarico peritale per la verifica,

ai sensi dell'art. 299, comma 4-ter, c.p.p., della compatibilità delle condizioni di salute di un coindagato con il regime custodiale carcerario).

Considerato che non vi siano motivi per discostarsi dal richiamato orientamento giurisprudenziale, costante ed incontrastato, si tratta ora di valutare se l'ordinanza di proroga delle indagini preliminari sia un atto assimilabile nella sostanza alle ipotesi previste dai commi 2-ter e 2-quater dell'art. 34 c.p.p. od invece integri **“un provvedimento implicante l'esame del merito, quale che ne sia l'approfondimento, della imputazione”**.

Ritiene questa Corte che – come correttamente rilevato dal Presidente del Tribunale – nel caso di specie si verta nel primo caso, dovendosi radicalmente escludere che l'ordinanza ex art. 406 c.p.p. comporti in astratto ed abbia comportato in concreto una valutazione di merito della ipotesi accusatoria.

Detta norma, infatti, prevede che prima della scadenza del termine per le indagini preliminari, il pubblico ministero possa richiederne la proroga al G.I.P., *“per giusta causa”*, con atto che contenga (anche soltanto) **“l'indicazione della notizia di reato e l'esposizione dei motivi che la giustificano”** (comma 1°).

La stessa disposizione, poi, non indica neppure particolari presupposti e onere di motivazione per l'ordinanza di accoglimento (comma 4°), da ritenere assolti, dunque, nel momento in cui si ritengano fondate le ragioni indicate dal pubblico ministero, che riguardano la impossibilità di concludere le indagini nel termine di scadenza, **indipendentemente da una valutazione di merito, in quel momento (ad indagini incomplete o teoricamente del tutto assenti), della fondatezza della ipotesi accusatoria**.

L'affermazione che l'accoglimento della richiesta di proroga delle indagini presuppone che *“la notizia di reato sia ritenuta sussistente da parte del G.I.P. procedente”* stride non solo con le caratteristiche proprie dell'ordinanza ex art. 406 c.p.p., come normativamente previste, ma anche con la prassi **notoriamente** in vigore negli uffici G.I.P./G.U.P. del territorio nazionale, laddove solitamente il giudice recepisce nel proprio provvedimento le ragioni indicate dal pubblico ministero (anche qualora le stesse siano costituite dal *“carico di lavoro”* dell'ufficio) e spesso non esamina neppure il fascicolo processuale, non ostensibile alle altre parti.

Del resto l'ordinanza in questione, pacificamente, non è impugnabile, neppure attraverso il ricorso per cassazione (in questo senso, anche da ultimo, v. Cass. 8/5/2012, C., RV 252721) e non ha alcun effetto nel successivo giudizio, nel quale l'indagato ben può proporre eventuali questioni sulla utilizzabilità degli atti d'indagine compiuti a seguito di una proroga dei termini che risultasse concessa sulla base di presupposti inesistenti (così, di recente, Cass. 5/11/2010, Vanni, RV 248669).

Nel caso di specie, poi, la sommaria (usuale) motivazione del G.I.P. ha fatto riferimento alla sola complessità delle indagini (*ictu oculi* rilevabile dal numero degli indagati, dalla mole degli atti e dalla gravità delle imputazioni) nonché alla *“necessità di ultimare le indagini già delegate, di procedere all'interrogatorio”*, secondo quanto esposto, evidentemente, nella richiesta del pubblico ministero.

Stante l'analisi grammaticale e sintattica della motivazione, sopra riportata, proprio quegli incumbenti – e non già gli *“accertamenti fino a quel momento compiuti”* – costituivano i **“predetti accertamenti”** alla luce dei quali il P.M. avrebbe eventualmente compiuto ulteriori *“atti resisi necessari”*.

In sostanza, risulta condivisibile la valutazione del Presidente del Tribunale, fatta propria dal Procuratore Generale, secondo la quale l'attività svolta dalla dott.ssa M. si è sostanziata *“in un provvedimento di mero impulso processuale”*, privo di contenuto decisorio ed anticipatorio

rispetto al *thema decidendum*, con un “grado di neutralità” che non può avere fatto venir meno l'imparzialità del giudice, la cui richiesta di astensione era stata motivata dal mero dato di fatto, costituito dall'aver emesso, nello stesso giorno, due ordinanze di proroga delle indagini.

Degna di considerazione è anche il rilievo del Presidente, contenuto nelle osservazioni inviate il 4/1/2013, secondo il quale, specie in un procedimento complesso, la deroga ai criteri di assegnazione tabellare, che in qualche misura evocano, in un pur diverso ambito, il principio del giudice naturale, deve essere rigidamente valutata.

Manifestamente infondati, dunque, sono i motivi adottati nella dichiarazione.

Anche di recente (Cass. 28/1/2010, Contempo Scavo, RV 246575), la Suprema Corte ha ricordato che la giurisprudenza è “*pacifica e consolidata nella affermazione del principio secondo il quale nel caso di manifesta infondatezza della ricusazione il giudice deve pronunciare de plano la relativa declaratoria di inammissibilità, senza sentire le parti interessate in camera di consiglio, previa fissazione di udienza e avviso, in quanto l'art. 41 c.p.p., comma 1, prescrive che il collegio provveda "senza ritardo" e non richiama, "al contrario del successivo comma terzo, relativo alla decisione del merito della ricusazione, le forme dell'art. 127 c.p.p."* (Sez. 1, 26 novembre 1991, n. 4490/1992, Passamani, massima n. 189028; Sez. 1, 25 giugno 1996, n. 4345, Giocondo, massima n. 205494; Sez. 6, 19 febbraio 1997, n. 706, Grafini, massima n. 208125; Sez. 1, 20 gennaio 2000, n. 409, Balla, massima n. 215372; Sez. 3, 9 aprile 2001, n. 23619, Boanelli, massima n. 218937; Sez. 5, 4 febbraio 2002, n. 7297, Foscale, massima n. 221720; e, da ultimo, Sez. 3, 6 novembre 2008, n. 46032, Grimaldi, massima n. 241672)”.

Tale indirizzo – hanno precisato i giudici di legittimità – non è “*scalfito da alcuni arresti (Cass., Sez. 1, 7 ottobre 2003, n. 23502/2004, Montini, massima n. 228124 e Sez. 6, 16 aprile 1998, n. 1379, Gallo, massima n. 210660) i quali hanno, piuttosto, fatto riferimento alla carenza di interesse del ricusante a dolersi della declaratoria de plano della inammissibilità "per manifesta infondatezza" della ricusazione la quale risulti, in esito allo scrutinio degli altri motivi, infondata - ma non manifestamente - nel merito*”.

P.Q.M.

Visto l'art. 41 comma 1° c.p.p.,
dichiara inammissibile la dichiarazione di ricusazione.

Vari casi di esclusione.

Sez. 3, **Ordinanza** n. 11546 del 19/02/2013 Rv. 254760

Presidente: Mannino SF. Estensore: Orilia L. Imputato: Frezza P.M. D'Ambrosio V. (Conf.)

Non dà luogo ad una ipotesi di ricusazione, ai sensi dell'art. 37 cod. proc. pen. come risultante a seguito della parziale dichiarazione di illegittimità di cui alla sentenza n. 283 del 2000 della Corte costituzionale, la circostanza che il **magistrato abbia già preso parte a un giudizio a carico dell' imputato per fatti diversi sebbene caratterizzati dalla pretesa identità delle fonti probatorie valutate e da valutare**, atteso che una stessa fonte probatoria, considerata importante ed attendibile in un processo, potrebbe non esserlo altrettanto in un altro. (Fattispecie nella quale è stata dichiarata inammissibile l'istanza di ricusazione proposta nei

confronti di un componente del collegio penale che aveva già giudicato l'imputato per i reati di associazione per delinquere e violazioni tributarie commesse in qualità di legale rappresentante di altre società).

Sez. 6, **Sentenza n. 5903 del 22/01/2013 Rv. 254309**

*Presidente: **Garribba T. Estensore: Citterio C. Imputato: R. P.M. Riello L. (Conf.)***

Non costituisce motivo di **grave inimicizia** tale da legittimare la ricusazione il fatto che il giudice abbia precedentemente impiegato, nella motivazione di sentenza relativa ad altro processo nei confronti dello stesso imputato, espressioni che, pur se non rispondenti alle caratteristiche di sobrietà e di continenza proprie del suo ruolo e, quindi, eventualmente rilevanti in sede disciplinare o di valutazione della professionalità, non siano palesemente estranee ai punti della decisione da adottare. (Fattispecie in cui il giudice, in una precedente sentenza riguardante il delitto di maltrattamenti, aveva definito l'imputato "soggetto rozzo e violento").

Sez. 2, **Sentenza n. 46066 del 9/10/2012 Rv. 255070**

*Presidente: **Esposito A. Estensore: Rago G. Imputato: Dacco' P.M. Volpe G. (Conf.)***

In tema di ricusazione, non può ravvisarsi una indebita manifestazione del convincimento del giudice nel caso in cui il G.u.p. - chiamato a decidere su una richiesta di **giudizio abbreviato condizionato** - abbia ritenuto l'esaustività del compendio probatorio già acquisito e la superfluità della chiesta integrazione probatoria (nella specie, si trattava dell'ammissione di una consulenza tecnica).

Sez. 3, **Sentenza n. 23441 del 13/04/2012 Rv. 253142**

*Presidente: **Squassoni C. Estensore: Amoroso G. Imputato: Albini e altri P.M. Riello L. (Conf.)***

(Annulla con rinvio, **App. Bologna**, 13 dicembre 2011)

La dichiarazione di ricusazione può essere proposta, **nell'udienza preliminare**, fino a che non siano conclusi gli accertamenti relativi alla costituzione delle parti, si svolgano, gli stessi, in una o in più udienze.

Revisione

Sez. 4, **Sentenza n. 18196 del 10/01/2013 Rv. 255222**

Presidente: Romis V. Estensore: Dovere S. Imputato: Sioli P.M. Riello L. (Conf.)

Integra la manifesta infondatezza della richiesta di revisione - che ne determina l'inammissibilità - **l'evidente inidoneità delle ragioni** che la sostengono e la fondano a consentire una verifica circa l'esito del giudizio: requisito che è tutto intrinseco alla domanda in sé e per sé considerata, restando riservata alla fase del merito ogni valutazione sulla effettiva capacità delle allegazioni a travolgere, anche nella prospettiva del ragionevole dubbio, il giudicato. (In applicazione del principio di cui in massima la S.C. ha censurato la decisione con cui la Corte d'appello ha dichiarato manifestamente infondata l'istanza di revisione della sentenza di patteggiamento - pronunciata in ordine al reato di omicidio colposo commesso da un dirigente di impresa, in danno di un lavoratore - fondata sulla sentenza di assoluzione dei coimputati, la quale aveva accertato il comportamento abnorme tenuto dal predetto lavoratore, con conseguente irrilevanza - rispetto al decesso di quest'ultimo - della violazione delle regole cautelari da parte degli imputati).

Sez. 1, **Sentenza n. 34928 del 27/06/2012 Rv. 253437**

Presidente: Chieffi S. Estensore: Cavallo A. Imputato: Conti Mica P.M. Mura A. (Conf.)

In tema di revisione, la valutazione preliminare circa l'ammissibilità della richiesta proposta sulla base dell'asserita esistenza di una prova nuova deve avere ad oggetto, oltre che l'affidabilità, anche **la persuasività e la congruenza** della stessa nel contesto già acquisito in sede di cognizione e deve articolarsi in termini realistici sulla comparazione, tra la prova nuova e quelle esaminate, ancorata alla realtà processuale svolta. (Nella specie, in applicazione di tali principi, la S.C. ha ritenuto corretta la decisione di inammissibilità della Corte di merito la quale aveva ritenuto che le dichiarazioni che scagionavano il condannato presentassero significative discordanze e che non fossero decisive sia alcune immagini fotografiche sia le osservazioni sullo stato dei luoghi).

Sez. 1, **Sentenza n. 8710 del 08/02/2012 Rv. 252920**

Presidente: Chieffi S. Estensore: Vecchio M. Imputato: Zhao P.M. Selvaggi E. (Conf.)

È inammissibile la domanda di revisione che prospetti il proscioglimento come **esito meramente ipotetico** del giudizio e lo colleghi ad ulteriori acquisizioni e sviluppi auspicati per la fase rescissoria.

Sez. 1, **Sentenza n. 13622 del 28/03/2012 Rv. 252294**

Presidente: Chieffi S. Estensore: Piraccini P. Imputato: De Vitis P.M. Riello L. (Conf.)

In tema di revisione, il proponente **non ha l'onere di allegare la sentenza** cui si riferisce l'istanza, dovendo il giudice competente, individuato ai sensi dell'art. 11 cod. proc. pen., attivarsi per richiedere il provvedimento.

INDICE

<u>PREMESSA</u>		pg. 1
 <u>LE IMPUGNAZIONI (principi generali)</u>		
Presentazione dell'impugnazione (art. 582 cpp)	2	
Termini per l'impugnazione (art. 585 cpp)	2	
Effetto estensivo (art. 587 cpp)		3
La rinuncia (art. 589 cpp)		4
Inammissibilità dell'impugnazione (art. 591 cpp)	6	
 <u>L'APPELLO</u>		
Casi di appello (art. 593 cpp)	14	
Appello incidentale (art. 595 cpp)	14	
Principio devolutivo (art. 597 comma 1° cpp)		15
Riqualificazione giuridica del fatto in appello (comma 3°)	16	
Il divieto di <i>reformatio in peius</i> (art. 597 commi 3° e 4°)	22	
Poteri d'ufficio del giudice di appello (art. 597 comma 5°)	26	
I frequenti motivi sulle questioni <i>ex art. 599</i> comma 1° cpp	26	
Il giudizio abbreviato in appello (art. 599 cpp)	41	
Inosservanza del termine a comparire (art. 601 cpp)	44	
Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale (art. 603 cpp)	47	
Questioni di nullità (art. 604 cpp)		61
 <u>LA SENTENZA DI APPELLO</u>		
Sulle formule assolutorie	65	
Prescrizione		66
Estinzione e 129 comma 2° cpp	66	
Indulto		67
Parte civile		67
La motivazione della sentenza	74	
 <u>VARIE</u>		
Misure cautelari	85	
R.I.D.		88
Ricusazione		94
Revisione		99

