

# SP

SISTEMA  
PENALE

**FASCICOLO**

**5/2020**

**DIRETTORE RESPONSABILE** Gian Luigi Gatta  
**VICE DIRETTORI** Guglielmo Leo, Luca Luparia

**ISSN 2704-8098**

**COMITATO EDITORIALE** Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Maserà, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

**COMITATO SCIENTIFICO** Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Ennio Amodio, Gastone Andrezza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

**REDAZIONE** Francesco Lazzeri (coordinatore), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Alessandra Galluccio, Cecilia Pagella, Tommaso Trinchera, Maria Chiara Ubiali

*Sistema penale* (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili).

Il testo completo della licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

**Peer review** I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

**Modalità di citazione** Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2020, p. 5 ss.

## IL FUTURO DELL'APPELLO NELLE RAGIONI DI COMPATIBILITÀ COSTITUZIONALE DELLA RIFORMA ORLANDO

Appunti su [Corte cost., sent. 26 febbraio 2020, n. 34](#)

di Giuseppe Santalucia

*La Corte costituzionale, con la sentenza 34 del 2020, ha riconosciuto la legittimità della recente riforma dell'appello, nella parte in cui ha limitato i poteri di impugnazione del pubblico ministero avverso le sentenze di condanna. La pronuncia, che riprende le linee di una consolidata giurisprudenza costituzionale, ha motivato la soluzione anche con riferimento a considerazioni, che meritano di essere approfondite, circa l'irrilevanza delle modifiche contestualmente apportate alla legittimazione all'appello dell'imputato. Essa poi offre l'occasione per riflettere sull'incidenza che – si è temuto – possa avere la limitazione dei poteri del pubblico ministero sulla sua posizione ordinamentale. Consente poi di impostare una valutazione in prospettiva delle riforme già annunciate e di quelle che, riannodando le fila di un progetto poi abbandonato, potrebbero riproporsi.*

SOMMARIO: 1. I contenuti della riforma e le argomentazioni della Corte costituzionale. – 2. La legittimazione all'appello del pubblico ministero: ragionevolezza del sacrificio. – 3. La legittimazione all'appello dell'imputato: irrilevanza del sacrificio. – 4. Il ruolo del pubblico ministero nell'impugnazione di merito. – 5. La preclusione per l'impugnazione di merito a favore e il profilo ordinamentale del pubblico ministero. – 6. Le riforme che verranno. – 7. Una proposta appena abbozzata.

### **1. I contenuti della riforma e le argomentazioni della Corte costituzionale.**

La riforma dell'appello voluta dalla legge n. 103 del 2017 e attuata con il d.lgs. n. 11 del 2018 ha superato un decisivo vaglio di costituzionalità. L'oggetto dello scrutinio ha interessato un aspetto di rilievo della nuova configurazione dell'istituto, la riduzione della legittimazione del pubblico ministero all'appello delle sentenze di condanna.

La legge ha stabilito che, ottenuto il riconoscimento della pretesa punitiva con la pronuncia di condanna, il pubblico ministero non possa dolersi dell'entità della pena, salvo che in alcune tassative ipotesi modellate quasi interamente su quelle che parallelamente definiscono la sua legittimazione all'appello delle sentenze di condanna pronunciate nel giudizio abbreviato.

Ma se in tale ultimo ambito la limitazione della legittimazione all'impugnazione si spiega in termini di corrispettivo di vantaggio per l'imputato che, chiedendo il rito

abbreviato, accetta di non valersi del diritto al contraddittorio per la prova, la trasposizione di questo modello sul piano delle condanne pronunciate a conclusione di un giudizio ordinario trova causa in ragioni inerenti alla fisionomia del pubblico ministero e quindi non dipendenti da fattori contingenti, come possono essere le scelte dell'imputato per un rito speciale con il conseguente corredo di benefici premiali.

L'assunto è che il pubblico ministero non ha interesse a dolersi della determinazione della pena, della quantità di sanzione che la discrezionalità del giudice di primo grado ha individuato come adeguata al disvalore in concreto espresso. La risposta sanzionatoria non gli appartiene, nel senso che non traccia un profilo su cui possa sollecitare il controllo del giudice superiore, sempre che il giudice di primo grado abbia accolto l'impostazione d'accusa per quel che concerne la qualificazione giuridica, la sussistenza di circostanze aggravanti ad effetto speciale, perché esse incidono significativamente sulla pena e quindi la loro esclusione altererebbe in modo rilevante la cornice normativa entro cui il giudice individua la misura di pena adeguata, o la specie di pena da applicare, che può variare in ragione anche della sussistenza di circostanze ad effetto comune.

Il merito delle determinazioni del giudice sulla pena non definisce il campo entro cui possa apprezzarsi l'interesse all'impugnazione del pubblico ministero; questi deve ritenersi pienamente soddisfatto, nelle pretese fatte valere con l'esercizio dell'azione, dalla pronuncia della condanna.

Altra è invece la conclusione ove la doglianza sulla pena trovi causa, quanto meno a livello di prospettazione di parte, nella violazione di legge o in uno dei difetti della motivazione che sono censurabili con il ricorso per cassazione. La facoltà di impugnazione per mezzo del ricorso per cassazione non è stata in alcun modo compressa, e quindi il pubblico ministero può ben dolersi anche soltanto della quantificazione della pena, al di là delle ipotesi d'eccezione in cui recupera un potere di appello, sempre che ravvisi un vizio che ricada nel catalogo tassativo dei motivi di ricorso.

La Corte costituzionale, attingendo in modo consistente alla propria giurisprudenza con il richiamo a numerosi precedenti e a principi da tempo espressi, ha concluso che tale nuovo assetto non è in contrasto con la Costituzione, per una pluralità di ragioni:

- il potere di impugnazione del pubblico ministero, come più volte statuito, non è espressione del dovere di azione e quindi non trova copertura costituzionale per mezzo dell'art. 112;

- una dissimmetria di poteri d'impugnazione rispetto all'imputato, che conserva il potere di appello per le sentenze di condanna e per la gran parte delle sentenze di proscioglimento, è accettabile, perché tra le parti non vi è assoluta parità ma si riscontrano fisiologici squilibri, come attestato ad esempio dal ruolo di predominio che il pubblico ministero svolge nella fase delle indagini preliminari in cui la difesa è invece relegata entro spazi assai più contenuti. Quel che importa è che lo squilibrio sia contenuto nei limiti di ragionevolezza, che furono invece violati dalla riforma del 2006 che escludeva in modo troppo esteso il potere di appello del pubblico ministero in

riguardo alle sentenze di proscioglimento, salve rare eccezioni, mentre l'imputato conservava integro il potere di appello contro ogni sentenza di condanna;

– non occorre allora che il sacrificio imposto al potere di appello del pubblico ministero sia compensato da un correlato sacrificio per la controparte, perché l'impugnazione dell'imputato è espressione del diritto di difesa e, come si è più volte rilevato, il diritto del pubblico ministero all'impugnazione non ha rilievo costituzionale;

– la garanzia del doppio grado di merito non ha riconoscimento costituzionale, con la conseguenza che è tollerabile un cedimento parziale del potere di appello del pubblico ministero.

Come si trae da questa sintesi, la sentenza ha messo in luce vari aspetti di interesse, per molti di loro riaffermandone la persistente validità; su alcuni ora sembra utile soffermare l'attenzione, specie in vista dei futuri sviluppi di un progetto riformatore di cui la legge n. 103 del 2017, e il decreto legislativo che le ha dato attuazione, dovrebbero essere soltanto una tappa.

## 2. La legittimazione all'appello del pubblico ministero: ragionevolezza del sacrificio.

Il legislatore della riforma, nel limitare i poteri del pubblico ministero, si è mosso con maggiore cautela di quanto fosse necessaria. Nella Relazione illustrativa del decreto legislativo si è affermato che la scelta di delega "ha chiaramente prescritto la riduzione dell'area della legittimazione all'appello sia per il pubblico ministero che per l'imputato, in modo da calibrare equamente il sacrificio in termini di accesso all'impugnazione". Alla riduzione della legittimazione del pubblico ministero il legislatore ha fatto seguire la riduzione della legittimazione dell'imputato, seppure di minore consistenza, ritenendo evidentemente di conformarsi, per tale via, alle direttive desumibili dalla sentenza n. 26 del 2007 della Corte costituzionale, e così non creare un troppo alto "scalino" tra le contrapposte posizioni, contrario alla regola della parità delle parti.

La Corte costituzionale ha invece osservato che la limitazione del potere di appello del pubblico ministero di per sé, e quindi senza necessità alcuna di correlarla a un corrispondente sacrificio della posizione dell'imputato, "non deborda dall'alveo della compatibilità con il principio di parità...". La ragione si rinviene nell'esistenza di un fine apprezzabile, costituito dalla realizzazione di una ragionevole durata dei processi e dal perseguimento dell'efficienza del sistema punitivo per mezzo dello sfoltimento delle impugnazioni di merito relative soltanto al *quantum* di pena irrogata.

Quel che importa, incidendo sul versante del potere d'impugnazione della parte pubblica, è non soltanto che non si determini un eccessivo e sproporzionato squilibrio con i poteri della parte privata, che di per sé violerebbe il principio della parità delle parti, ma che la limitazione dell'impugnazione sia giustificabile alla luce di finalità costituzionalmente compatibili, come la ragionevole durata dei processi per mezzo dello sfoltimento del carico giudiziario delle Corti di appello, notoriamente gravate da una mole di procedimenti talmente elevata da generare ulteriore inefficienza.

Al rilievo che dal punto di vista statistico gli appelli del pubblico ministero rappresentano un dato percentuale modesto e che, quindi, la modifica normativa e il

sacrificio imposto alla parte pubblica sarebbero, la prima, ingiustificata e, il secondo, inidoneo alla realizzazione del fine, la Corte ha replicato con una considerazione di particolare interesse.

Ha sottolineato, in una prospettiva di apprezzamento dell'adeguatezza al fine, la necessità di una valutazione complessiva degli strumenti messi a punto dalla riforma, di cui la norma oggetto di scrutinio costituisce un tassello.

L'efficacia di una riforma non è (quasi) mai affidata ad una singola modifica ma dipende dalla combinazione di un segmento con altri, diretti al comune obiettivo che nella specie è costituito dalla semplificazione del sistema delle impugnazioni.

Sulla base del parametro di ragionevolezza<sup>1</sup> il sindacato si spinge sino al merito delle soluzioni, completando il controllo altrimenti condotto soltanto lungo il crinale della compatibilità astratta della configurazione della singola norma; ma in questo ambito l'orizzonte valutativo si amplia in modo da leggere l'idoneità funzionale in uno con l'intero meccanismo approntato per la realizzazione di una comune finalità, conforme a – o quanto meno compatibile con – la Costituzione.

Se, infatti, il parametro del controllo è l'adeguatezza al fine, la norma – sulla premessa che, ove inidonea a realizzarlo, sarebbe inutilmente ed irragionevolmente impositiva del sacrificio dell'interesse su cui incide – va scrutinata all'interno del contesto normativo in cui è stata pensata ed è destinata ad operare.

Siccome una singola norma non può farsi interamente carico della realizzazione di un progetto, nel cui ambito incide su una situazione di interesse, sacrificandola, è conseguente che il controllo di ragionevolezza debba essere svolto tenendo conto della rete di disposizioni di cui fa parte e che, soltanto se unitariamente considerata, possa essere riguardata come strumento per il raggiungimento dell'obiettivo finale.

Il particolare atteggiarsi del controllo di ragionevolezza, che ne è tratto caratteristico, si apprezza con evidenza quando oggetto dello scrutinio sono norme processuali, in specie quelle la cui *ratio* sia il recupero di efficienza del sistema.

La norma processuale, per sua caratteristica, vive immersa in una trama fitta di altre, perché il processo è un insieme ordinato e progressivo di atti, e quindi di norme per la loro regolazione, concatenati secondo un preciso sviluppo volto alla produzione dell'atto conclusivo, la sentenza.

Quella che si fa carico di potenziare l'efficienza del sistema processuale è ancor più connotata dalle fitte connessioni con le altre, per l'ovvia ragione che è dalla loro combinazione d'efficacia che dipende la realizzazione del fine.

Una complessiva visione sincronica è dunque d'obbligo per stimare la ragionevolezza di una riforma.

La duttilità delle valutazioni in tema non può spingere oltre l'orizzonte entro cui iscriverle e quindi non può farsi carico anche della considerazione diacronica per stadi successivi di sviluppo delle riforme processuali: la giustificazione dei sacrifici imposti a

---

<sup>1</sup> In tema cfr., A. MACCHIA, *Il controllo costituzionale di proporzionalità e ragionevolezza*, in *Cass. pen.*, 2020, p. 19 ss.; cfr., anche, V. MANES, *Dove va il controllo di costituzionalità in materia penale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 154 ss.

interessi meritevoli di tutela deve essere operata al momento in cui lo scrutinio è sollecitato, e sulla base del quadro normativo vigente.

Non può però trascurarsi che il legislatore processuale, almeno quello di molti anni a questa parte, non si avventura quasi mai nella predisposizione di un grande progetto riformatore e, quand'anche lo faccia, si vede poi costretto, nel corso dei lavori, ad abbandonare alcune ambizioni, a ridimensionare la portata del suo intervento, a ridurre la carica innovativa, a procedere insomma per piccoli passi. Le ragioni sono varie, dalle difficoltà di coesione culturale delle maggioranze parlamentari alle resistenze dei ceti professionali che, nonostante si dicano sempre in attesa di una grande sistemica riforma, quasi palinogenetica, sono nei fatti in misura elevata legati a prassi e moduli interpretativi che faticano ad abbandonare per un nuovo che non è mai ovviamente quello che ciascuno di loro vorrebbe<sup>2</sup>.

Si finisce così per praticare una politica riformatrice a tappe successive, spesso momenti di un percorso che si snoda su più legislature anche con maggioranze diverse, perché alcune idee si fanno comunque strada e penetrano quale che sia il contingente quadro politico in cui trovano modo di realizzarsi.

I tempi di elaborazione e di accettazione di una riforma, con un quadro politico-culturale particolarmente composito, sono inevitabilmente più lunghi e difficilmente compatibili con progetti di ampio respiro unitariamente considerati e portati avanti. Si ha così che quel che oggi può apparire di scarso significato rispetto al fine che segna da anni lo sforzo del legislatore, ossia il recupero di efficienza della macchina processuale, assume un diverso peso se considerato nello sviluppo della linea riformatrice che in esso si scorge.

La constatazione, fors'anche banale, non concorre a definire i parametri valutativi di cui possa giovare il giudice delle leggi ma serve al tentativo di leggere criticamente le azioni legislative al di fuori dei consueti schemi che negli anni si ripetono nelle censure di insufficienza, di assenza di coraggio, di (ennesima) perdita di occasioni per soluzioni normative più incisive, sistematicamente coerenti, di ampio respiro<sup>3</sup>.

### 3. La legittimazione all'appello dell'imputato: irrilevanza del sacrificio.

L'inappellabilità per l'imputato delle sentenze di assoluzione per insussistenza del fatto o per non averlo commesso è previsione sostanzialmente superflua, perché l'appello, pur ammettendo la legittimazione, sarebbe comunque inammissibile per difetto di interesse, data l'ampiezza della formula liberatoria<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> M. BARGIS, *Riforma in due fasi per la disciplina dell'appello penale*, in *Dir. pen. cont.*, 13 giugno 2018, p. 1 ss., ha ricordato come la riforma ora in esame abbia dovuto rinunciare nel corso dei lavori parlamentari all'ambizioso progetto di trasformare l'appello in mezzo d'impugnazione a critica vincolata.

<sup>3</sup> Sul tema sia consentito il rinvio a G. SANTALUCIA, *I giuristi e le recenti riforme del processo penale*, in *www.giustiziainsieme.it*, febbraio 2019.

<sup>4</sup> Questa l'idea anche di A. MACCHIA, *Impugnazioni penali tra riforme legislative e interpretazioni giurisprudenziali*, in *Dir. pen. cont.*, 26 settembre 2019, p. 6, che ha denunciato uno sbilanciamento tra le parti.

La Corte costituzionale, per dare forza a questo assunto, ha richiamato una giurisprudenza di legittimità predominante, che attesta un difetto di interesse all'impugnazione pur quando le due formule ampiamente liberatorie siano adottate sulla base di un complesso probatorio segnato da insufficienza o contraddittorietà.

Le decisioni di legittimità richiamate dalla sentenza costituzionale fanno parte di un orientamento che si mostra da ultimo sostanzialmente univoco, benché si registri qualche decisione espressiva, con alcune cautele, di un difforme indirizzo<sup>5</sup>.

Si afferma, con formule che si ripetono nel susseguirsi delle massime, che l'assoluzione, con una delle due ampie formule, motivata in ragione della insufficienza o contraddittorietà della prova, non fa scaturire alcun interesse all'impugnazione, perché il riferimento ai difetti del complesso probatorio d'accusa non comporta una minore pregnanza della pronuncia assolutoria anche in ordine agli effetti extrapenalit<sup>6</sup>.

Il riferimento comune di tutte le pronunce che danno corpo a questo prevalente orientamento è costituito dalla decisione, ormai datata, delle Sezioni unite, che stabilì il principio per il quale, una volta abolita la formula dubitativa che aveva cittadinanza nel previgente codice di rito, l'assoluzione per insufficienza o contraddittorietà di prova, pronunciata perché il fatto non sussiste o per non averlo l'imputato commesso, fa venir meno "qualunque apprezzabile interesse dell'imputato al conseguimento di una più favorevole sentenza...". La statuizione assolutoria, benché motivata ai sensi del comma 2 dell'art. 530 c.p.p., non può essere modificata in senso ulteriormente favorevole e l'interesse all'impugnazione, "sebbene non possa essere confinato nell'area dei soli pregiudizi penali derivanti dal provvedimento giurisdizionale, neanche può essere

<sup>5</sup> Sez. 5, n. 45091 del 24/10/2008, Burini e altro, Rv. 242612 ha affermato l'interesse ad impugnare "soltanto nell'ipotesi in cui l'accertamento di un fatto materiale sia suscettibile, una volta divenuta irrevocabile la sentenza, di pregiudicare le situazioni giuridiche a lui facenti capo in giudizi civili o amministrativi diversi da quelli di danno". Cfr., anche Sez. 3, n. 10478 del 11/06/2015, dep. 2016, Orlando e altro, Rv. 266287, per la quale "sussiste l'interesse dell'imputato a proporre impugnazione avverso la sentenza di assoluzione *perché il fatto non sussiste* pronunciata ai sensi dell'art. 530, comma secondo, cod. proc. pen., nell'ipotesi in cui il giudice, nella motivazione, abbia espressamente rilevato l'inesistenza di alcun elemento di prova - neppur equivoco o insufficiente - a carico dello stesso, e ciò al fine di ottenere una assoluzione ai sensi del comma primo del medesimo articolo". In epoca meno recente, anche, Sez. 6, n. 21625 del 16/05/2002, Fortunato, Rv. 222245, secondo cui "è configurabile l'interesse ad impugnare dell'imputato che sia stato assolto a norma dell'art. 530, comma 2, cod. proc. pen., sempre che il ricorso contenga elementi tali da non procrastinare l'esito del procedimento a fronte del principio generale espresso dall'art. 129 cod. proc. pen. di obbligo di immediata declaratoria delle cause di non punibilità *ex art. 129 cod. proc. pen.*".

<sup>6</sup> In tal senso si esprimono le due sentenze citate dalla Corte costituzionale: Sez. 6, n. 49554 del 11/09/2018, Buffardecì, Rv. 274433; Sez. 3, n. 51445 del 15/09/2016, Papotti, Rv. 268397. Ragionando in tal modo sembrano ignorare che l'art. 593 c.p.p., anteriormente la novella apportata con la legge n. 46 del 2006, prevedeva proprio che l'imputato non potesse appellare contro le sentenze di proscioglimento, quindi anche per quelle di assoluzione emesse al termine del dibattimento, pronunciate con le formule "perché il fatto non sussiste o per non aver commesso il fatto". Si tratta di un non marginale elemento per affermare che nella risalente prospettiva legislativa, anche di fronte a tali ampie formule liberatorie, poteva sussistere un interesse all'impugnazione, perché altrimenti sarebbe stato inutile circoscrivere in tal modo la legittimazione. V., anche, Sez. 6, n. 4454 del 13/12/2004, dep. 2005, Calabrese ed altro, Rv. 230821; Sez. 5, n. 842 del 24/11/2005, dep. 2006, Fossatelli ed altro, Rv. 233754; Sez. 2, n. 32879 del 04/07/2007, Sedioli, Rv. 237762; Sez. 5, n. 27917 del 06/05/2009, Merlo, Rv. 244207; Sez. 3, n. 23485 del 07/03/2014, U, Rv. 260082; Sez. 5, n. 49580 del 26/09/2014, Rosa, Rv. 261341; Sez. 4, n. 41369 del 19/06/2018, R, Rv. 274033.



concepito come aspirazione soggettiva al conseguimento di una pronuncia dalla cui motivazione siano rimosse tutte quelle parti che possono essere ritenute pregiudizievoli, perché esplicative di una perplessità sull'innocenza dell'imputato"<sup>7</sup>.

Un successivo intervento delle Sezioni unite ribadì l'assunto della carenza di interesse all'impugnazione a fronte di assoluzione con formula ampiamente liberatoria (per insussistenza del fatto o per non averlo l'imputato commesso) pur fondata su un giudizio di insufficienza o contraddittorietà della prova, con l'unica eccezione del caso in cui "l'accertamento di un fatto materiale oggetto del giudizio penale conclusosi con sentenza dibattimentale sia suscettibile, una volta divenuta irrevocabile quest'ultima, di pregiudicare, a norma e nei limiti segnati dall'art. 654 stesso codice, le situazioni giuridiche a lui facenti capo, in giudizi civili o amministrativi diversi da quelli di danno e disciplinari regolati dagli artt. 652 e 653 cod. proc. pen."<sup>8</sup>.

La ragione di questa limitata eccezione è agevolmente comprensibile: pur in un contesto probatorio incerto o contraddittorio, il processo conclusosi con la sentenza ampiamente assolutoria può aver condotto all'accertamento di un fatto materiale. Se il fatto materiale comunque accertato è posto a fondamento di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo nel relativo giudizio, civile o amministrativo, la sentenza penale, sia essa di condanna che di assoluzione, assume autorità di cosa giudicata limitatamente, appunto, all'accertamento di quel fatto, a condizione però che esso sia stato momento rilevante per la decisione infine assunta, che non si sia cioè trattato di un accertamento non direttamente funzionale alla definizione della vicenda penale, e che la legge regolatrice del procedimento *ad quem* non preveda limitazioni probatorie che renderebbero distonico il collegamento con il giudizio penale ai fini della produzione dell'effetto vincolante extrapenale.

Per quanto invece attiene alle previsioni di vincolatività extrapenale nei giudizi civili e amministrativi di danno e in quelli per responsabilità disciplinare, siccome gli articoli 652 e 653 c.p.p. fanno riferimento all'accertamento della insussistenza del fatto e dell'assenza del nesso di causalità materiale, senza distinzione alcuna tra i casi in cui vi sia prova positiva dell'innocenza, prova negativa della responsabilità, o ancora un quadro di prova insufficiente o contraddittoria, l'interesse all'impugnazione della sentenza assolutoria ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p. non può essere mai ravvisato in concreto.

Nel corso degli anni in cui si consolidava questo indirizzo interpretativo, la giurisprudenza civile di legittimità giungeva a conclusioni difformi, guardando al fenomeno dei vincoli extrapenali dall'altro versante, quello del giudizio civile che quei vincoli dovrebbe subire.

A parte un articolato e datato contrasto in ordine all'attribuzione di effetti vincolanti in sede extrapenale alla sentenza dichiarativa dell'estinzione del reato, per prescrizione o amnistia, a condizione però che avesse accertato, sia pure ai limitati fini della pronuncia di estinzione, un fatto materiale, la giurisprudenza civile di legittimità

---

<sup>7</sup> Sez. U, n. 2110 del 23/11/1995, dep. 1996, Fachini e altri, Rv. 203762.

<sup>8</sup> Sez. U, n. 45276 del 30/10/2003, Andreotti e altro, Rv. 226091.

si è assestata su una linea interpretativa capace di porre in crisi la conclusione della giurisprudenza penale circa l'impossibilità di riconoscere un interesse all'impugnazione dell'assoluzione con ampia formula liberatoria per insufficienza e contraddittorio della prova.

Ha infatti valorizzato il riferimento che l'art. 652 c.p.p. fa all'accertamento e non semplicemente alla dichiarazione che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso, e ha concluso che il giudicato penale assolutorio produce effetti vincolanti nel giudizio civile "solo quando contenga un effettivo, specifico e concreto accertamento circa l'insussistenza del fatto o l'impossibilità di attribuire questo all'imputato, e non anche quando l'assoluzione sia determinata dall'insussistenza di sufficienti elementi di prova circa la commissione del fatto o l'attribuibilità di esso all'imputato"<sup>9</sup>.

Queste conclusioni non sono state ignorate dalla Corte costituzionale che, nel riferirsi al richiamato orientamento della giurisprudenza penale ha dato atto dell'indirizzo della giurisprudenza civile di legittimità, che nega appunto effetti preclusivi nei giudizi civili e amministrativi di danno al giudicato penale assolutorio determinato dall'insufficienza dei dati probatori a carico. Non ha però ritenuto meritevole di approfondimento tale aspetto proprio per la considerazione che il sacrificio alla posizione del pubblico ministero, siccome contenuto nei margini prima indicati, non necessita di una compensazione con un correlato sacrificio per l'imputato.

Sulla base di questo assunto non si è soffermata sulle evoluzioni del pensiero delle Sezioni unite penali che, pur avendo in precedenza negato ogni diversificazione in punto di interesse all'impugnazione della sentenza di assoluzione, a fronte di una medesima ampia formula, hanno mostrato attenzione al prodotto interpretativo maturato in ambito civile.

Con una decisione avente ad oggetto il tema dell'interesse all'impugnazione della parte civile ai fini di un mutamento della formula assolutoria utilizzata, per inibire l'efficacia vincolante extrapenale, hanno affermato che l'interesse all'impugnazione, quale requisito di ammissibilità, sussiste non solo quando l'impugnante si riprometta il conseguimento di effetti penali più vantaggiosi ma anche quando miri ad evitare conseguenze extrapenali pregiudizievoli o ad assicurarsi effetti extrapenali più favorevoli<sup>10</sup>.

Hanno poi opportunamente chiarito che gli effetti vincolanti extrapenali non sono conseguenza dell'uso di una data formula ma del fatto che essa esprima un concreto ed effettivo accertamento dell'insussistenza del fatto o dell'impossibilità di attribuirlo all'imputato. L'effetto di giudicato è conseguenza di un concreto effettivo accertamento: ove esso manchi, e le due ampie formule siano utilizzate sulla premessa della mancanza, della insufficienza o contraddittorietà della prova a carico, secondo il disposto di cui all'art. 530, comma 2, c.p.p., l'effetto di giudicato non si verifica.

---

<sup>9</sup> Sez. 3, sentenza n. 20325 del 20/09/2006, Rv. 593970; Sez. 3, sentenza n. 22883 del 30/10/2007, Rv. 600388. L'indirizzo interpretativo si è progressivamente consolidato: vedi, successivamente, Sez. 3, sentenza n. 5676 del 09/03/2010, Rv. 611777; Sez. L, sentenza n. 3376 del 11/02/2011, Rv. 615991; Sez. 3, sentenza n. 4764 del 11/03/2016, Rv. 639372.

<sup>10</sup> Sez. U, n. 40049 del 29/05/2008, P.C. in proc. Guerra, Rv. 240814-15.

Da qui l'affermazione dell'interesse all'impugnazione in capo all'imputato che si veda assolto con le formule ampie prima richiamate ma senza l'accertamento della insussistenza del fatto o del non averlo egli commesso, essendosi limitato il giudice a dichiarare quanto racchiuso in quelle formule.

Alla decisione delle Sezioni unite penali hanno dato riscontro, dopo qualche anno, le Sezioni unite civili che hanno composto un contrasto da tempo esistente circa l'attribuzione di effetti vincolanti extrapenali alle sentenze di non doversi procedere, anche se emesse in dibattimento, per estinzione del reato o per improcedibilità dell'azione. In detta occasione hanno optato per una interpretazione restrittiva dell'art. 652 c.p.p., in forza del principio della reciproca indipendenza dell'azione civile e dell'azione penale; ed hanno concluso, citando espressamente la decisione delle Sezioni unite penali, che, a norma del menzionato articolo, soltanto la sentenza di assoluzione pronunciata in dibattimento produce effetti di giudicato nei giudizi civili (e amministrativi di danno) "non in relazione alla formula utilizzata, bensì solo in quanto contenga, in termini categorici, un effettivo e positivo accertamento circa l'insussistenza del fatto o l'impossibilità di attribuirlo all'imputato o circa la circostanza che il fatto è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ..."<sup>11</sup>.

Ad un esame più approfondito della giurisprudenza di legittimità, unitariamente intesa, si ricava allora che l'intervento riformatore del 2017, nel privare di legittimazione l'imputato all'impugnazione delle sentenze di assoluzione pronunciate in dibattimento per insussistenza del fatto o per non averlo l'imputato commesso, ha effettivamente ristretto i poteri della parte privata che, in assenza di siffatta previsione, avrebbe potuto prospettare un interesse attuale e concreto all'appello, ove l'assoluzione fosse stata pronunciata per insufficienza o contraddittorietà della prova, in vista proprio di pervenire ad un accertamento, e non ad una mera dichiarazione, della insussistenza del fatto o del nesso di causalità materiale.

Del resto, la Commissione ministeriale<sup>12</sup> incaricata di redigere uno schema di decreto legislativo in materia di impugnazioni penali aveva proposto una modifica dell'art. 652 c.p.p. in modo che l'eliminazione della legittimazione all'appello valesse soltanto in riguardo alle sentenze effettivamente liberatorie, e non quando pronunciate ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p., proprio "in ragione del pregiudizio che da esse può derivare collegato all'esclusione degli effetti extrapenali". L'accorgimento normativo era prospettato come necessario ad evitare che la rifusione della legittimazione all'appello potesse esporsi a censure per violazione dell'art. 24 cost., ricordando come la Corte costituzionale in passato ebbe a dichiarare l'illegittimità di quelle norme che sancivano l'inappellabilità delle sentenze di proscioglimento comunque contenenti una sostanziale affermazione di responsabilità penale.

Il suggerimento non è stato accolto e questa scelta, al di là di quel che può ritenersi ove riguardata sotto il profilo più aderente al diritto di difesa, ha con ogni

<sup>11</sup> Sez. U, Sentenza n. 1768 del 26/01/2011, Rv. 616366.

<sup>12</sup> Istituita con decreto del 9 dicembre 2015 del Ministro della Giustizia presso l'Ufficio legislativo in vista dell'attuazione della delega che sarebbe stata varata e presieduta dal dott. D. Carcano.

probabilità inteso affidare alla riforma in punto di legittimazione all'appello dell'imputato un reale, seppur ristretto, contenuto di sacrificio, nella prospettiva di corrispondere a quello più sostanzioso imposto alla parte pubblica con la eliminazione dell'appello contro le sentenze di condanna, con le eccezioni prima richiamate.

Dunque, un sacrificio, di misura minore di quello addossato alla posizione processuale del pubblico ministero, ha interessato anche l'imputato, nonostante una giurisprudenza penale degli ultimi anni, non tenendo conto a sufficienza degli approdi interpretativi della Corte di cassazione civile, fosse già arrivata, sul piano delle valutazioni dell'interesse all'impugnazione, a conclusioni sostanzialmente sovrapponibili.

#### 4. Il ruolo del pubblico ministero nell'impugnazione di merito.

La limitazione imposta ai poteri di appello riguarda non soltanto le sentenze di condanna ma anche quelle di proscioglimento per il caso in cui il pubblico ministero ritenga che il giudice avrebbe dovuto prosciogliere con formula più favorevole e quindi che l'imputato meriti una risposta maggiormente liberatoria.

L'interesse superiore alla giustizia lo qualifica come parte processuale in senso particolare, proprio perché pubblica e interpretata da magistrati di un ordine autonomo e indipendente; e allora, come parte pubblica e quindi imparziale, potrebbe voler impugnare una sentenza in favore dell'imputato, perché l'interesse che persegue non è certo soltanto alla condanna e alla irrogazione di pene<sup>13</sup>.

Questo potere ora gli è negato per una ragione di logica sistemica.

La limitazione di legittimazione all'appello delle condanne sarebbe stata assai poco comprensibile se il pubblico ministero avesse conservato il potere di appello per le sentenze di proscioglimento nel limitato caso di impugnazione diretta a favore dell'imputato. Il rilievo non è frutto, come pure si è detto<sup>14</sup>, di una confusione tra legittimazione all'impugnazione e interesse alla stessa: la prima esprime una valutazione legislativamente predeterminata dell'interesse che una parte può avere all'impugnazione, sicché la sua esclusione significa l'impossibilità che in concreto, nella specificità della singola vicenda processuale, si ravvisi un interesse, perché è la legge ad aver preventivamente fatto un'opera di selezione in funzione della posizione assegnata alla parte nel processo<sup>15</sup>.

Come si sarebbe spiegata la non appellabilità delle sentenze di condanna, ritenute dalla parte pubblica ingiuste in danno dell'imputato, e la piena appellabilità

---

<sup>13</sup> Sulla nozione di parte imparziale del pubblico ministero la letteratura è molto ricca. Cfr., da ultimo, E. BRUTI LIBERATI, [Lo statuto del pubblico ministero nel progetto di legge costituzionale n. 14. Non solo separazione delle carriere](#), in questa *Rivista*, 9 marzo 2020.

<sup>14</sup> A. MACCHIA, *L'assetto del giudizio di appello alla luce delle recenti riforme*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 11/2018, p. 37, per il quale sono stati in tal modo confusi "i limiti oggettivi all'appello con l'interesse alla impugnazione, che per il pubblico ministero non necessariamente corrisponde al reciproco di quello dell'imputato".

<sup>15</sup> S. CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013, p. 70 ss.

delle sentenze di proscioglimento sia pure per l'ottenimento di una formula maggiormente liberatoria?

Su questi aspetti si è soffermata la Relazione illustrativa del decreto legislativo, dando conto in tal modo della novella all'art. 568 c.p.p. – apportata al di fuori di una espressa direttiva di delega – con l'aggiunta di un comma, il 4-*bis*, secondo cui “il pubblico ministero propone impugnazione diretta a conseguire effetti favorevoli all'imputato solo con il ricorso per cassazione”<sup>16</sup>.

Soltanto nei limiti, più ristretti, dei motivi proponibili con il ricorso per cassazione il pubblico ministero recupera i tratti che più spiccatamente lo connotano come parte imparziale, secondo un suggestivo ossimoro, o parte speciale: nel campo dell'impugnazione di merito deve invece restare ancorato al ruolo di parte in senso stretto, farsi cioè portatore dell'istanza di punizione sì da essere in tal modo definito nel ruolo di attore processuale. Il ricorso per cassazione è, del resto, lo strumento di garanzia impugnatoria per eccellenza e la sua tipica finalità ben giustifica la restituzione in quella sede al pubblico ministero di un ruolo prima negato<sup>17</sup>.

Questa spiegazione delle ragioni dell'intervento normativo non ha persuaso quanti hanno fatto notare che già nella disciplina del giudizio abbreviato è da tempo contenuta la limitazione dei poteri di appello del pubblico ministero avverso le sentenze di condanna senza che ciò abbia fatto ritenere necessaria la modifica che da ultimo invece è stata introdotta giustificandone il senso come prima indicato<sup>18</sup>.

Il rilievo non sembra per il vero dirimente. La comparazione con quanto è stabilito sul versante del giudizio abbreviato non deve far dimenticare la spiccata eterogeneità tra i due percorsi processuali, costituita dalla richiesta dell'imputato: nel rito abbreviato le limitazioni al potere di appello del pubblico ministero compensano il sacrificio che questi accetta sul piano del diritto alla prova e quindi si giustifica in un nesso di corrispettività. In quella prospettiva la compressione dell'ambito dell'impugnazione del pubblico ministero deve essere letta interamente nei termini di vantaggio premiale, e ciò spiega come mai non ci si sia allora posti il problema dell'impugnazione a favore entro l'area della legittimazione all'appello delle sentenze di proscioglimento.

Una volta, invece, che il limite ai poteri del pubblico ministero è introdotto in via ordinaria, del tutto sganciato da logiche di corrispettività premiale, il problema della coerenza tra la preclusione all'appello delle sentenze di condanna e la piena appellabilità di tutte le sentenze di proscioglimento non poteva essere ignorato.

<sup>16</sup> In tal senso è stato anche il suggerimento della Commissione di studio per l'elaborazione dello schema di decreto legislativo per la riforma del sistema delle impugnazioni, istituita con d. m. del 9 dicembre 2015.

<sup>17</sup> In dottrina non sono mancate le critiche. E. LORENZETTO, *Nuovi interventi sulla struttura dell'appello e ricadute sul ruolo delle parti*, in *La riforma delle impugnazioni tra carenze sistematiche e incertezze applicative*, a cura di M. Bargis e H. Belluta, Torino, 2018, p. 246, ha manifestato sorpresa per l'eccesso di zelo del legislatore delegato nell'exasperare l'antagonismo tra imputato e pubblico ministero ed ha aggiunto che la negazione dell'interesse all'appello in senso favorevole all'imputato “sembra tradire l'intento effettivo ... e cioè, cominciare a incidere sullo stesso ruolo della magistratura requirente, per anticipare trasformazioni più radicali, sul piano ordinamentale”.

<sup>18</sup> A. MACCHIA, *L'assetto del giudizio di appello*, cit., p. 37.

Peraltro, va pure osservato che il modellamento della legittimazione all'appello secondo il criterio dell'interesse persecutorio riguarda, e così non potrebbe non essere, anche l'area delle sentenze di condanna per le quali la legittimazione è prevista.

Ciò significa che, pur quando la sentenza di condanna abbia modificato il titolo di reato, l'appello del pubblico ministero dovrebbe essere ammissibile, secondo il criterio dell'interesse, soltanto se diretto al raggiungimento di una statuizione contraria alle ragioni della difesa e non già, ad esempio, al miglioramento della posizione dell'imputato rispetto ad una sentenza che, per quanto più favorevole se raffrontata alla contestazione originaria, è pur sempre di condanna.

L'osservazione non è in contrasto con quanto la giurisprudenza di legittimità ha, con orientamento costante, già affermato per l'omologa questione dei limiti di appellabilità delle sentenze di condanna emesse in esito al giudizio abbreviato. Il pubblico ministero – si è chiarito –, una volta che ricorrono le condizioni per la proposizione dell'appello, può esercitare il potere di impugnazione nei confronti di “qualsiasi statuizione adottata e non è limitato alla avvenuta modifica della qualificazione giuridica del reato”<sup>19</sup>.

La deducibilità, una volta che il presupposto di legittimazione ricorra, anche di questioni altre rispetto alla statuizione che ha consentito la proponibilità dell'appello non significa che possa essere ammesso se sostenuto dall'interesse al miglioramento della situazione processuale dell'imputato quale via per la realizzazione di un obiettivo di giustizia, dal momento che ora, con previsione generale, l'interesse all'impugnazione di merito del pubblico ministero è stato sagomato esclusivamente sulla pretesa di punizione.

Non pare che in tal modo il legislatore delegato abbia dato causa ad una asimmetria, con una forzatura cercata in nome di coerenze sistematiche che non realizza. Non è infatti una incongruenza far leva sull'elemento dell'interesse per selezionare i casi nei quali la pur riconosciuta legittimazione all'appello può operare<sup>20</sup>. L'unidirezionalità dell'appello del pubblico ministero è implicata dalla limitazione della sua legittimazione ai casi di statuizioni di condanna sfavorevoli alla posizione dell'accusa.

Se il legislatore del decreto avesse trascurato il profilo, ponendosi al riparo della omologa disciplina dell'impugnazione delle sentenze in abbreviato, non avrebbe attuato pienamente la delega: si consideri a tal fine che, se la statuizione di modifica del titolo del reato potrebbe risultare neutra, dal momento che non esprime da sé il senso di quanto deciso, se a favore o a sfavore dell'imputato, non altrettanto può dirsi in riferimento all'altro presupposto di legittimazione all'appello, dato dall'esclusione di una circostanza aggravante ad effetto speciale.

---

<sup>19</sup> Sez. 5, n. 21176 del 05/04/2006, P.G. in proc. Santonocito, Rv. 233989; Sez. 6, n. 6274 del 17/11/2010, dep. 2011, Chiefari, Rv. 249462; Sez. 4, n. 48825 del 25/10/2016, P.G. in proc. Dhif, Rv. 268217.

<sup>20</sup> Di contrario avviso R. FONTI, *Interventi e ripercussioni sul ricorso per cassazione nel “secondo tempo” della riforma delle impugnazioni*, in *La riforma delle impugnazioni*, cit., a cura di M. Bargis e H. Belluta, p. 262, secondo cui l'aggiunta di un limite (in punto di interesse) al limite (casi di appellabilità) per il pubblico ministero, che è organo di giustizia, finisce col negargli una facoltà, quella appunto di appello, che invece gli è accordata nel suo ruolo di parte.

Qui il significato è chiaro e univoco e fa bene intendere che la reazione impugnatoria è ammessa quando e soltanto quando la decisione smentisca, in senso contrario alle ragioni dell'accusa sì come consegnate all'imputazione, la richiesta di punizione e di pena.

### **5. La preclusione per l'impugnazione di merito a favore e il profilo ordinamentale del pubblico ministero.**

È però difficilmente contestabile che questo segmento della riforma non sia destinato ad essere avvertito nella prassi in misura significativa, perché non è frequente che il pubblico ministero appelli in favore dell'imputato e il numero modesto dei casi in cui ciò avviene circoscrive in spazi ristretti l'incidenza pratica della novella.

Allo scarso significato per la prassi non fa da contraltare, come invece taluno ha osservato, una insidiosa rilevanza sistematica, anticipazione forzata di un discutibile disegno di ridimensionamento del ruolo e della figura del pubblico ministero.

La riforma – non è contestabile – accentua il ruolo di parte in senso stretto del pubblico ministero, secondo una prospettiva maggiormente in linea con le direttrici del processo accusatorio. Ma da tale constatazione non può farsi discendere il timore che si siano poste le premesse di uno snaturamento dello statuto ordinamentale del pubblico ministero<sup>21</sup>.

Quel che va a tal proposito affermato è che il processo di parti, se da un lato tollera squilibri funzionali dei poteri e delle facoltà a ciascuna di esse spettanti, come la sentenza della Corte costituzionale ha ricordato, dall'altro potrebbe manifestare qualche resistenza ove si pretendesse di adattarlo a letture non scontate e fors'anche eccessive delle peculiarità ordinamentali del nostro sistema in cui si vorrebbe che la parte pubblica conservasse una incompressibile vocazione all'imparzialità di stampo sostanzialmente giurisdizionale<sup>22</sup>.

Non è dubbio – sia chiaro – che l'imparzialità è connotato indefettibile dell'azione del pubblico ministero quale che sia lo stato e il grado del procedimento<sup>23</sup>, ma tale incontrovertito assunto non implica, quasi per necessità logica, che debba poter agire in

---

<sup>21</sup> I timori sono espressi, tra gli altri – v. nota 17 –, da A. MACCHIA, *Impugnazioni penali tra riforme legislative*, cit., p. 12 per il quale “se la logica è quella di un pubblico ministero che, comunque, ha vinto la causa, e che, perciò stesso, deve di regola acquietarsi, siamo ... lontani dalla configurazione della parte pubblica in chiave di sicura compatibilità costituzionale con il modello presupposto dai costituenti, oltre che da quello contrassegnato dal – tutt'ora vigente – ordinamento giudiziario”.

<sup>22</sup> Per una ricostruzione, anche storica, della figura del pubblico ministero v. S. SOTTANI, *Il pubblico ministero*, in G. Dean (a cura di) 1. *Soggetti e atti – I – I soggetti*, in G. Spangher, *Trattato di procedura penale*, Torino, 2009, p. 361 ss.

<sup>23</sup> Resta il monito di Corte cost., n. 111 del 1993, secondo cui il processo di parti “non può non considerare che il pubblico ministero è un magistrato indipendente appartenente all'ordine giudiziario che ‘non fa valere interessi particolari ma agisce esclusivamente a tutela dell'interesse generale all'osservanza della legge’ (sentenza n. 88 del 1991, cit.), cui è perciò demandato anche il compito di svolgere gli ‘accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagini’”.

funzione vicaria dell'imputato a tutto campo<sup>24</sup>. Occorre, infatti, porre prioritaria attenzione alle esigenze del procedimento e non incorrere nell'errore di modellare queste ultime sulla base di un principio inteso con una ingiustificata radicalità, refrattario ad ogni tentativo di modulazione.

Se nel corso delle indagini preliminari si giustifica – e, ancor più, si giustificava prima che fossero regolate le indagini difensive – l'attribuzione al pubblico ministero di un compito ulteriore rispetto a quello di raccogliere gli elementi necessari alle sue determinazioni finali, ossia di svolgere accertamenti anche in favore dell'indagato, quasi sempre assente da quella fase<sup>25</sup>, non altrettanto può dirsi per la fase processuale, durante la quale il pubblico ministero, fermo restando che non può e non deve ignorare, ancor peggio occultare, gli elementi di favore per l'imputato, non è parimenti obbligato a ricercarli: nell'articolazione delle sue richieste di prova è logico e assolutamente coerente che si muova unicamente nella direzione di validare l'ipotesi d'accusa, non anche di smentirla, perché a tanto provvederà l'imputato.

Nel prosieguo del giudizio non è allora per nulla scandaloso che il legislatore affidi l'eventualità di un controllo di una sentenza di condanna al fisiologico dispiegarsi della logica di parte, che giova a riequilibrare il sistema una volta che si è deciso di ridurre la legittimazione all'impugnazione; e che per tale via attenui il ruolo del pubblico ministero di "organo di giustizia e neutrale sorvegliante della legalità" connesso ad un accentuato, fino a ieri, poliformismo del sistema con crescenti gradi di intensità, che allontanava "i diversi rappresentanti del pubblico ministero ...dalla linea che li congiunge alle altre parti per approssimarsi alla figura del giudice"<sup>26</sup>.

Venuta meno l'esigenza di coerenza sistematica, il potere di impugnazione del pubblico ministero non incontra il limite indicato e ciò è attestazione sicura che la riforma non ponga in crisi il profilo ordinamentale del pubblico ministero, almeno non per quel contenuto di garanzia che ad esso si assegna<sup>27</sup>.

---

<sup>24</sup> Non si condivide pertanto l'affermazione di A. MACCHIA, *L'assetto del giudizio di appello*, cit., p. 36, secondo cui il pubblico ministero, ai fini del promovimento del giudizio di appello, cessa di essere parte imparziale.

<sup>25</sup> Corte cost., ord. n. 86 del 1997, affermò la compatibilità dell'art. 358 c.p.p. con il modello tendenzialmente accusatorio e quindi con il processo di parti, perché quella norma non mira né a realizzare il principio di eguaglianza tra accusa e difesa, né a dare attuazione al diritto di difesa, ma si innesta sulla natura di parte pubblica del pubblico ministero e soprattutto sulla necessità che al principio di obbligatorietà dell'azione si dia attuazione evitando l'instaurazione di processi superflui: da qui il dovere di svolgere accertamenti anche a favore dell'indagato, strettamente correlato alla disciplina codicistica che pone al pubblico ministero, all'esito delle indagini, di decidere nell'alternativa tra esercizio dell'azione e richiesta di archiviazione.

<sup>26</sup> Così S. CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., p. 331, con particolare riferimento alla sede di impugnazione ove, sino alla riforma che ha messo ordine con l'art. 593-bis c.p.p. alla concorrenza di poteri di impugnazione del procuratore e del procuratore generale della Repubblica, affioravano identità multiple della parte pubblica, sino alla possibilità di comportamenti schizofrenici, non potendosi escludere che un rappresentante del pubblico ministero chiedesse l'incremento di pena, mentre un altro invocasse l'inammissibilità della richiesta o il proscioglimento dell'imputato.

<sup>27</sup> In senso adesivo v. A. MARANDOLA, *Prime riflessioni sul "nuovo" giudizio di appello*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 2/2018, p. 161.



## 6. Le riforme che verranno.

Appena qualche anno dopo la riforma in esame, l'iniziativa riformatrice del Governo anche sul tema dell'appello penale è stata nuovamente esercitata. Il disegno di legge C 2435 (intitolato "Delega al Governo per l'efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d'appello") contiene alcune innovazioni e tra queste due che sembrano muoversi in linea con la riforma precedente che si è qui analizzata, benché afferiscano non già ai profili di legittimazione soggettiva all'appello ma a quello oggettivo di inappellabilità di alcune decisioni, quale che sia la parte potenzialmente interessata alla loro impugnazione.

Con tre direttive di delega si vuole restringere l'area dell'appellabilità, da un lato, per le sentenze di proscioglimento, e per le sentenze di non luogo a procedere, in riferimento ad imputazioni relative a reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa, salvo che per i delitti di cui agli articoli 590, commi 2 e 3, 590-*sexies* e 604-*bis*, comma 1, del codice penale (art. 7 comma 1 lett. *c* ed *e*); dall'altro, per le sentenze di condanna a pena sostituita con il lavoro di pubblica utilità (art. 7 comma 1 lett. *d*).

Sul primo versante si amplia la previsione già esistente che rende inappellabili le sentenze di proscioglimento, e di non luogo a procedere, per imputazioni relative a contravvenzioni punite con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa. In tal modo la stessa disciplina si estenderà alle pronunce relative a delitti, con alcune calibrate eccezioni, sopra indicate (delitti di lesioni personali colpose gravi e gravissime commesse con violazione delle norme in materia di infortuni sul lavoro o commesse in ambito sanitario, nonché delitto di propaganda o istigazione a delinquere per motivi di discriminazione razziale, etnica o religiosa).

Si tratta, nel caso appena indicato, di un ritorno al passato, fenomeno frequente nella disciplina delle impugnazioni che, evidentemente, fatica a trovare un suo equilibrio e viene reiteratamente interessata da modifiche e ripensamenti.

La legge n. 468 del 1999 modificò l'art. 593, comma 3, c.p.p. proprio nel senso ora proposto dal disegno di legge governativo, disponendo l'inappellabilità delle sentenze di proscioglimento o di non luogo a procedere relative a reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa. Nel decennio precedente di vigenza del codice di rito la limitazione di appellabilità era stata costruita come da disposizione oggi vigente, e quindi riguardante le sentenze di proscioglimento o di non luogo a procedere relative a contravvenzioni punite con la sola ammenda o con pena alternativa.

L'ampiamiento della previsione di inappellabilità durò poco, perché già nel 2001, la legge n. 128 restrinse il campo alle sentenze relative a contravvenzione (appunto punite solo con l'ammenda o con pena alternativa), evidentemente perché sembrò eccessivo il sacrificio imposto alle parti se commisurato al ben più grave piano delle imputazioni per delitto.

Al di là delle valutazioni di opportunità legislativa l'innovazione sembra muoversi nel tracciato di costituzionalità: la compressione dei poteri è per tutte le parti, e se è un sacrificio per l'imputato non poter impugnare a fronte di un proscioglimento con formula assai poco soddisfacente, altra e più grave limitazione interessa il pubblico

ministero, perché patisce un ampliamento del novero dei proscioglimenti, quindi delle pronunce che smentiscono radicalmente l'impostazione d'accusa, non appellabili.

Qualche notazione in più va riservata alla previsione di inappellabilità delle sentenze di condanna, estesa per tutte le parti a quelle che applicano la pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità nei casi di violazione del Codice della strada, previsti all'art. 186 comma 9-bis e all'art. 187 comma 8-bis del d.lgs. n. 285 del 1992, e nei casi di violazione della legge sugli stupefacenti, ai sensi dell'art. 73 comma 5-bis del D.P.R. n. 309 del 1990.

Per questo aspetto, una certa dissimmetria tra le parti si apprezza in modo non marginale. Se, infatti, la sostituzione di pena è operata su consenso dell'imputato o, quanto meno senza il suo dissenso, essa non implica un altrettanto importante coinvolgimento del pubblico ministero, che viene sentito ma che certo non ha alcun potere di veto preventivo. È pur vero che si è di fronte ad una sentenza di condanna, e quindi di una pronuncia di fondatezza della pretesa accusatoria, ma il discostamento dalle conseguenze sanzionatorie dell'affermazione di responsabilità da quel che in via ordinaria è previsto per legge è consistente: alla tradizionale pena detentiva o pecuniaria viene sostituita una sanzione di natura fortemente diversa, di ben diverso contenuto afflittivo.

Certo, si tratta pur sempre di sanzione sostitutiva, la cui applicazione non preclude, ove la prestazione si connoti per la violazione dei connessi obblighi, una revoca con il ripristino della ordinaria sanzione, ma lo scarto qualitativo, e non meramente quantitativo, con la pena ordinaria prevista per il reato non è di poco conto.

Il sacrificio alle ragioni dell'accusa può essere ritenuto costituzionalmente tollerabile, ancora una volta ponendolo in relazione con il vantaggio di sistema in termini di ulteriore sgravio del carico delle Corti di appello, senza dimenticare peraltro che, per quanto non abbia dissentito, anche l'imputato potrebbe avere interesse all'impugnazione. Il suo consenso o la sua mancata opposizione ben potrebbero essere espressi soltanto in relazione all'ipotesi, formulata subordinatamente alla richiesta principale di proscioglimento, che venga pronunciata condanna; dunque, l'assenso sulla sostituzione di pena non equivale ad accettazione della premessa di accertamento di responsabilità, secondo una linea rinvenibile nell'istituto del patteggiamento, sì che la previsione di inappellabilità è sacrificio corrispondente a quello imposto alla parte pubblica e anche di maggiore intensità.

## **7. Una proposta appena abbozzata.**

Altri sviluppi di questa tendenza riformatrice, volta a limitare ora la legittimazione ora l'impugnabilità oggettiva sono difficilmente prevedibili: i margini per ulteriori compressioni degli spazi di appellabilità, che si contengano nell'ambito della ragionevolezza, sono quanto mai ridotti. A meno di non convenire con chi, sulla falsariga dell'insegnamento della Corte costituzionale sulla defettibilità costituzionale dell'appello, propone l'esclusione del doppio grado nei procedimenti per reati minori,

salvo ovviamente il non facile impegno nell'individuazione esatta di questa incerta categoria<sup>28</sup>.

Si potrebbe invece reimpostare una strategia di semplificazione prendendo spunto da alcune notazioni che sono state fatte nel decidere sulla legittimità delle limitazioni all'appello del pubblico ministero, modellate su quanto già regolato in tema di giudizio abbreviato.

Si è detto come in tale ultimo ambito i limiti alla legittimazione all'appello della parte pubblica siano la risposta premiale alla scelta del rito a prova contratta dell'imputato e che la loro pressoché integrale trasposizione sul terreno del giudizio ordinario ha dovuto rinvenire altre giustificazioni, prive per necessità del riferimento a politiche di tipo premiale.

L'equiparazione dei regimi di impugnazione potrebbe sollecitare il recupero degli aspetti di premialità del rito abbreviato in una prospettiva che guardi all'interesse ad una migliore efficienza del sistema delle impugnazioni.

La via da percorrere, riannodando le fila di una possibile futura iniziativa di riforma con quella che pur già proposta non è stata coltivata – il riferimento è alla strutturazione dell'appello come mezzo di impugnazione a critica vincolata che il disegno di legge *Orlando* poi abbandonò, come detto, nel corso dei lavori parlamentari –, potrebbe svilupparsi sulla diversificazione della struttura del gravame a seconda del rito scelto in primo grado.

Se con il rito abbreviato si rinuncia al contraddittorio dibattimentale e se la scelta compiuta ha consentito la realizzazione di un'economia di risorse processuali, segnando così le importanti differenze con il giudizio ordinario, una compensazione della compressione del diritto alla prova accettata dall'imputato potrebbe essere cercata nell'accordargli la possibilità di appello, ferme le inappellabilità oggettive esistenti e prossime e i già descritti limiti di legittimazione, secondo gli ordinari caratteri dello strumento a critica libera, quindi diretto ad ottenere un giudizio sui punti della decisione impugnata interessati dai motivi.

Sul fronte, invece, dell'appello esperibile a seguito di giudizio ordinario si potrebbe rimodellare l'impugnazione di merito come strumento a critica vincolata<sup>29</sup>; se il primo grado ha offerto le più ampie possibilità di confronto su e per la prova, allora è più semplice pensare che il controllo di appello possa essere focalizzato soltanto su specifici e predeterminati vizi, ferma l'eventualità di dare corso già in secondo grado al giudizio rescissorio, se ritenuto necessario.

In tal modo si incentiverebbe la scelta del giudizio abbreviato che oggi rischia di non essere percepito come vantaggio effettivo per la difesa e si recupererebbe coerenza

---

<sup>28</sup> Per A. MACCHIA, *L'assetto del giudizio di appello*, cit., p. 37, invece che trasformare l'istituto in un mezzo a critica vincolata, sarebbe meglio "escludere *in toto* la possibilità di appello – come è logico, e ... doveroso, avvenga per le fattispecie di tipo bagatellare – visto che ci viene ripetuto come un *mantra* dalla Corte costituzionale che il principio del doppio grado di giudizio di merito non è principio costituzionalizzato".

<sup>29</sup> In ordine a possibili riforme della configurazione dell'appello cfr. H. BELLUTA, *Prospettive di riforma dell'appello penale: tra modifiche strutturali e microchirurgia normativa*, in M. Bargis – H. Belluta, *Impugnazioni penali. Assestamenti del sistema e prospettive di riforma*, 2013, 235 ss.

di sistema, accordando maggiori spazi di controllo, anche in vista di un rinnovamento del giudizio, alle sentenze emesse in assenza di un contraddittorio dibattimentale.

Si accoglierebbe così l'ormai datato invito della dottrina alla rimeditazione dell'istituto dell'appello alla luce della connotazione accusatoria del giudizio, affrontando la singolarità del mantenimento del tradizionale appello anche nei processi con un primo grado fortemente rinnovato<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> Sulle aporie determinate dall'innesto del tradizionale appello in un sistema processuale fortemente innovato dal codice del 1988, v., per tutti, G. SPANGHER, *Impugnazioni penali*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VI, Torino, 1992, p. 217 ss. Contrario a una possibile evoluzione dell'appello, almeno in alcuni casi, come strumento a critica vincolata, sembrerebbe O. MAZZA, *L'appello necessario*, in *www.dirittodidifesa.eu*, 16 marzo 2020, che, nel criticare la richiesta specificità cd. estrinseca dei motivi di appello, osserva che "all'aporia concettuale del motivo d'appello connotato dalla capacità confutatoria della sentenza di primo grado si vorrebbe sostituire un disegno più compiuto di vera e propria crasi fra appello e ricorso per cassazione. L'idea dichiarata e, al tempo stesso, molto raffinata, è quella di spaccettare il ricorso per cassazione e di trasferire in capo alla corte d'appello il controllo sul vizio di motivazione ... lasciando alla Suprema Corte solo gli altri vizi di pura legittimità. In tal modo si garantirebbe un consistente alleggerimento del carico di lavoro della Cassazione e si trasformerebbe l'appello di merito in vero e proprio ricorso volto a denunciare l'errore decisorio del giudice di primo grado. Questo progetto di riforma, malamente avviato con l'introduzione della specificità estrinseca dei motivi di appello, a regime comporterebbe l'abrogazione del secondo grado di merito. Formalmente l'appello rimarrebbe un mezzo d'impugnazione autonomo, ma nella sostanza si trasformerebbe in un ricorso per vizio di motivazione. Ciò implicherebbe la scomparsa del giudizio d'appello inteso come riesame di merito".