

*Osservatorio della Camera Penale di Cosenza*  
*sui rapporti tra Ordinamento interno e Giudici sovranazionali*  
*istituito con Delibera della Camera Penale di Cosenza del 21 Novembre 2016*

**Nuovo comma 3-bis art. 603 c.p.p. : problemi sistemici con il rito abbreviato e apparente contrasto con l'art. 2 prot. 7 CEDU.**

All'art. 58 del DDL AS 2067-A viene introdotto il nuovo comma 3-bis all'interno dell'art. 603 c.p.p. , con la previsione che : *'Nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, il giudice dispone la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale.'*

Con tale disposizione il legislatore italiano recepisce e si uniforma di fatto ai consolidati principi giurisprudenziali dettati dalla Corte Edu in materia di *reformatio in peius* e rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in appello, oggi scolpiti a grandi caratteri nella sentenza Dasgupta delle Sezioni Unite.

Tuttavia, nonostante la indubbia portata garantistica della norma e una sua criticabile genericità di forma *prima facie*, una questione, invero, rimane priva di analisi.

*Quaestio* che non può essere affrontata in modo implicito o incidentale e richiederebbe un approccio sistematico completamente diverso.

A parere degli scriventi, i maggiori dubbi sistemici si annidano nel quesito se la sentenza di condanna emessa per la prima volta dal giudice d'appello (e quindi di ribaltamento della sentenza di primo grado celebrato in rito abbreviato) sia o meno coerente con **i principi del giusto processo**: l'impossibilità di avere un secondo giudizio di merito in relazione alla condanna pronunciata dalla corte di appello per la prima volta (avverso una sentenza assolutoria pronunciata in rito abbreviato) sembra compromettere il diritto ad un doppio grado effettivo riconosciuto dall'art. 2 Protocollo 7 Cedu, atteso che l'unico rimedio a disposizione dell'imputato, successivamente alla pronuncia di condanna in appello, è il ricorso per cassazione esperibile, come noto, solo per motivi di legittimità e non di merito.

La questione sotto certi profili non è nuova ed un dibattito sul punto sembra oggi più che opportuno<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr, M. MONACO, Parola alla difesa, pg. 113, Pacini Giuridica 2017.

In particolare l'art. 2 del Protocollo addizionale n. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, ratificato e reso esecutivo con legge 9 aprile 1990, n. 98; nonché dell'art. 14, paragrafo 5, del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, adottato a New York il 16 dicembre 1966, ratificato e reso esecutivo con legge 25 ottobre 1977, n. 881.

Tali norme internazionali pattizie prevedono che *'ogni persona condannata per un reato ha diritto a che l'accertamento della sua colpevolezza o la condanna siano riesaminati da un tribunale superiore o di seconda istanza'*: principio che – si sostiene – verrebbe vulnerato nel caso di condanna dell'imputato in secondo grado, conseguente all'appello del pubblico ministero avverso la sentenza di proscioglimento emessa in primo grado con rito abbreviato.

Ma il profilo più controverso della fattispecie in disamina attiene la necessità di assumere in contraddittorio la prova potenzialmente decisiva anche nel caso di appello del pubblico ministero avverso la sentenza di assoluzione emessa all'esito del giudizio abbreviato secco, non condizionato.

L'orientamento prevalente nella giurisprudenza domestica, osservando che la scelta del rito abbreviato c.d. "secco" importa la rinuncia dell'imputato alle garanzie dell'oralità e dell'immediatezza, tendeva ad escludere l'obbligo di rinnovazione nel caso di pronuncia assolutoria resa sulla base degli atti di indagine.

A mente, invece, dell'indirizzo minoritario - maggiormente aderente agli enunciati della Corte EDU - la rinnovazione della prova dichiarativa è da ritenersi obbligatoria anche nell'ipotesi di rito abbreviato non condizionato; a simile posizione ermeneutica si addivene sulla considerazione per cui, il Giudice di appello, indipendentemente da una sollecitazione delle parti, può comunque disporre ex officio l'integrazione probatoria ritenuta necessaria.

A comporre tali posizioni intervengono - benché espressamente interpellate per altro - le Sezioni Unite Dasgupta: le conclusioni dettate, nel caso specifico, non sono dissimili a quelle rassegnate in riferimento al processo definito a seguito di ordinario dibattimento: per modificare in peius l'epilogo assolutorio, anche al cospetto di un giudizio abbreviato c.d. "secco", è necessaria la rinnovazione istruttoria, pena un vizio censurabile tramite ricorso di legittimità.

Tuttavia, malgrado tale specifica indicazione, deve segnalare come l'intervento delle Sezioni Unite non sia stato risolutivo, posto che altro Collegio della Corte in composizione ordinaria, a distanza di appena qualche mese dal deposito della sentenza Dasgupta, si è pronunciato in senso diverso: la Terza Sezione, in particolare, aveva optato per un percorso difforme da quello tracciato dalle SS.UU. affermando che nel rito abbreviato non condizionato, la condanna di secondo grado che riforma la sentenza assolutoria

---

Alla luce della disciplina dell'art. 2 del Protocollo addizionale n. 7 alla Convenzione europea, il diritto della persona dichiarata colpevole di un reato al riesame della «dichiarazione di colpa o di condanna», da parte di un tribunale superiore, può essere oggetto di eccezioni – oltre che «in caso di infrazioni minori» e «in casi nei quali la persona interessata sia stata giudicata in prima istanza da un tribunale della giurisdizione più elevata» – anche quando essa «sia stata dichiarata colpevole e condannata a seguito di un ricorso avverso il suo proscioglimento» (paragrafo 2 del citato art. 2).

Con riguardo ad entrambe le norme, la Corte Costituzionale con sentenza n. 26/2007, ebbe già in precedenza a rilevare come il riesame ad opera di un tribunale superiore, da esse previsto a favore dell'imputato, non debba necessariamente coincidere con un giudizio di merito, anziché con il ricorso per cassazione; e ciò perché l'obiettivo perseguito è quello di «assicurare comunque un'istanza davanti alla quale fare valere eventuali errori *in procedendo* o *in iudicando* commessi nel primo giudizio, con la conseguenza che il riesame nel merito interverrà solo ove tali errori risultino accertati» (sentenza n. 288 del 1997; si veda, altresì, la sentenza n. 62 del 1981). Al riguardo, non è, d'altro canto, senza significato la circostanza che il legislatore costituzionale del 1999 – nel riformulare l'art. 111 Cost., nell'ottica di un suo adeguamento ai principi del «giusto processo» – non sia intervenuto sul tema delle impugnazioni, continuando a riferirsi al ricorso per cassazione per violazione di legge come unico rimedio impugnatorio costituzionalmente imposto.

Il problema, però, non veniva posto innanzi ad un giudizio di primo grado (culminato con sentenza assolutoria) celebrato con rito a forma contratta.

di primo grado, non ha come presupposto necessario la rinnovazione dell'istruttoria, pur se fondata su una diversa valutazione del materiale dichiarativo .

Non solo. Anche la Seconda Sezione, in una propria pronuncia di poco successiva ha posto l'accento sulla circostanza per cui il caso esaminato dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 27629/2016 fosse stato trattato nella fase di merito con l'ordinario rito dibattimentale, e non con rito abbreviato, promuovendo, nell'intento di porre fine al perdurante stato di incertezza interpretativa su un profilo nevralgico del nostro sistema processuale come la valutazione della prova dichiarativa nell'ambito del rito abbreviato, un nuovo intervento del Collegio più autorevole.

Investite, dunque, nuovamente della questione, con udienza del 19.01.2017, le Sezioni Unite Penali - peraltro su conclusioni difformi del Procuratore Generale presso la Corte di Cassazione - hanno ribadito il principio consacrato nella sentenza Dasgupta: benché, all'atto della stesura del presente lavoro di studi, non sia ancora nota la motivazione, è da ritenere, con elevato grado di probabilità, che in essa si rinverrà il percorso argomentativo tracciato proprio dalla sentenza qui in commento, la quale, a sostegno della posizione "garantista" mutuata dai principi convenzionali, ha anche già chiosato che *"mentre il ribaltamento in senso assolutorio del giudizio di condanna operato dal giudice di appello, pur senza rinnovazione della istruzione dibattimentale, è perfettamente in linea con la presunzione di innocenza, presidiata dai criteri di giudizio di cui all'art. 533 c.p.p., diversamente è da dire nell'ipotesi inversa"*.

Si tratta di una indicazione non pienamente condivisibile nella misura in cui la rinnovazione 'obbligatoria' della testimonianza decisiva in abbreviato possa trasformare il rito a prova contratta in un rito a prova dichiarativa 'piena' nella fase di appello. Ciò rappresenterebbe, per un verso, non solo una torsione del sistema che sembra non tenere conto dell'opzione dell'imputato per il giudizio cartolare che ha modificato geneticamente le basi probatorie utilizzabili per l'accertamento di responsabilità; per altro, tale scelta comporterebbe un rilevante allungamento della durata del processo, in netto contrasto con i principi che (almeno teoricamente) dovrebbero ispirare tale riforma, confluendo fisiologicamente in quelle forme mostruose che la giustizia italiana sempre più assume e di cui tanto si scongiura la definitiva trasformazione, ovvero una 'Giustizia per ricchi'.

Cosenza, li 22.3.2017

*Il Responsabile*

**Avv. Pasquale Marzocchi**

*La coordinatrice*

**Avv. Ilaria Commis**