

ARCHIVIO PENALE

RIVISTA QUADRIMESTRALE
DI DIRITTO, PROCEDURA E LEGISLAZIONE PENALE SPECIALE, EUROPEA E COMPARATA

SETTEMBRE-DICEMBRE 2019 • FASCICOLO 3 • ANNO LXXI



NUOVA SERIE

DIRETTORE
ALFREDO GAITO

VICEDIRETTORE
ADELMO MANNA

DAVID BRUNELLI CARLO FIORIO DÉsirÉE FONDAROLI GIULIO GARUTI
OLIVIERO MAZZA TULLIO PADOVANI MAURO RONCO GIORGIO SPANGHER

IUS PISA
UNIVERSITY PRESS

ARCHIVIO PENALE

RIVISTA QUADRIMESTRALE

DI DIRITTO, PROCEDURA E LEGISLAZIONE PENALE SPECIALE, EUROPEA E COMPARATA

Fondata nel 1945 da Remo Pannain, la Rivista è stata diretta da Aldo Pannain (dal 1967 al 1981) e da Gustavo Pansini (fino al 2010) ed è attualmente diretta da Alfredo Gaito. La testata è di proprietà della famiglia Pannain

Direzione

Studio Gaito, viale Giulio Cesare 6, 00192 Roma
direzione@archiviopenale.it

Redazione

Studio Pannain, via Achille Papa 21, 00195 Roma
redazione@archiviopenale.it

Condizioni di acquisto

Italia/Estero

Abbonamento annuale: euro 80,00

Fascicolo: euro 30,00

Abbonamento rivista online: euro 40,00

Condizioni particolari per i Componenti degli organi della Rivista. Gli abbonati alla Rivista cartacea riceveranno una psw per l'accesso all'area riservata della Rivista on line (www.achiviopenale.it)

Per ordini

Pisa University Press srl
Lungarno Pacinotti 43/44 - 56126, Pisa
Tel. +39 050 2212056 Fax +39 050 2212945
e-mail: press@unipi.it
www.pisauniversitypress.it

Modalità di pagamento

- Assegno bancario (non trasferibile) intestato a Pisa University Press S.r.l.
- Bonifico Bancario intestato a Pisa University Press S.r.l.: Banco Popolare, Piazza Dante 1 56126 PISA (Italy)
IBAN IT47W 050341401100000002305 SWIFT CODE BAPP IT 22
- Banco POSTA : conto corrente 1018778918
IBAN: IT34Z076011400001018778918
- Paypal: per pagamenti con paypal effettuare l'acquisto sul sito: www.pisauniversitypress.it

Autorizzazione n. 114 del 7 settembre 1984
Tribunale di Urbino

© Copyright 2020 IUS Pisa University Press
Società con socio unico Università di Pisa
Capitale Sociale Euro 20.000,00 i.v.
Partita IVA 02047370503

Sede legale

Lungarno Pacinotti 43/44 - 56126, Pisa
Tel. + 39 050 2212056 Fax + 39 050 2212945
e-mail: press@unipi.it
www.pisauniversitypress.it

ISBN 978-88-3318-064-9

ISSN 0004-0304-13001

Prima edizione: febbraio 2020

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana n. 108, 20122 Milano, e-mail segreteria@aidro.org e sito web www.aidro.org.

La rivista «Archivio Penale» è documentata nell'Archivio DoGi dell'Istituto di Teoria e Tecniche dell'Informazione Giuridica (ITTIG) del Consiglio Nazionale delle Ricerche, consultabile all'indirizzo www.ittig.cnr.it/dogi.

La versione *online* è consultabile sul sito web www.archiviopenale.it

Finito di stampare nel mese di febbraio 2020 da
Tipografia Monteserra S.n.c. - Vicopisano (PI) per
conto di Pisa University Press

Archivio penale : rivista quadrimestrale di diritto, procedura e legislazione penale, speciale, europea e comparata. - Nuova serie, anno 66, n. 1 (gennaio-aprile 2014)- . - Pisa : IUS Pisa university press, 2014- . - Quadrimestrale. - Continuazione di Archivio penale

345 (22.)

1. Diritto penale - Periodici

Indice/Index

Editoriale

Editorial

- 641 Vent'anni di "giusto processo" e trent'anni di "codice Vassalli":
quel (poco) che rimane...
Twenty years of "fair trial" and thirty years of "Vassalli Code": that (little) that remain
Alfredo Gaito - Elvira N. La Rocca

L'opinione

The opinion

- 657 Il romanzo di un codice
Novel of a code
Marcello Gallo

Orientamenti

Guidelines

- 673 Le insidiose oscillazioni della recente legislazione populista tra tutela della
"sicurezza" e garanzia dei diritti fondamentali
The insidious fluctuations of the recent populist legislation between the protection of
"security" and guarantee of fundamental rights
Alfredo Bargi

Confronto di idee su: «Vent'anni di "giusto processo" e trent'anni di "Codice Vassalli": le sabbie mobili delle riforme rimaste inattuato»

*Comparison of ideas on: Twenty years of "fair trial" and thirty years of "Vassalli Code":
the quicksand of the reforms remained unfulfilled*

- 687 La crisi della giustizia tra pressioni comunitarie e recessioni interne
The crisis of justice between community pressures and internal recessions
Giuseppe Riccio
- 703 Una crisi annunciata. Lettera a un giovane avvocato sul processo penale
An announced crisis. Letter to a young lawyer on the criminal trial
Gaetano Pecorella

- 709 Rapporti tra diritto penale sostantivo e processo penale a trent'anni dal Codice Vassalli
Relationship between substantive criminal law and criminal trial to thirty years from the Vassalli Code
 Adelmo Manna
- 725 Sistema sanzionatorio e infermità psichica. I nodi delle questioni presenti tra riforme parziali effettuate e riforme generali mancate
Sanctions system and mental illness. The knots of the present issues between partial reforms carried out and general reforms that have been missed
 Marco Pelissero
- 749 La completezza delle indagini, tra obbligo costituzionale e (costanti) elusioni della prassi
The completeness of the investigation including obligation constitutional and (constant) avoidance of practice
 Cristiana Valentini
- 771 Obblighi convenzionali, tutela della vittima e completezza delle indagini
Conventional obligations, protection of the victim and completeness of the investigations
 Mariangela Montagna
- 789 Riforme attuate, riforme fallite e riforme mancate degli ultimi 30 anni. Le intercettazioni
Implemented reforms, failed reforms and missed reforms in the past 30 years. Wiretappings
 Leonardo Filippi
- 829 “Il re è nudo”: anomalie disapplicative a proposito del captatore informatico
“The King is naked”: absence of a legal framework on malwares
 Teresa Bene
- 843 Udienza preliminare e controlli sull'enunciato d'accusa a trent'anni dal codice di procedura penale
Preliminary hearing and jurisdictional control about the content of the indictment after the first thirty years of the Criminal Procedure Code
 Fabio Cassibba
- 853 L'uso strategico dei procedimenti “differenziati”
The strategic use of “differentiated” procedures
 Adolfo Scalfati

- 871 La peripezia del patteggiamento in un trentennio di sperimentazione
The vicissitude of the plea agreement in a thirty-year experimentation
Francesco Peroni
- 893 A trenta anni dall'entrata in vigore del c.p.p.: le disposizioni generali sulle misure cautelari personali
Thirty years after the entry into force of the Tax Code: the general provisions on personal precautionary measures
Enrico Marzaduri
- 907 Specificità ed inammissibilità dell'atto di impugnazione a seguito della riforma Orlando
Specificity and inadmissibility of the appeal following the Orlando reform
Pierpaolo Dell'Anno
- 925 L'incidente di esecuzione a rimedio della pena e della condanna illegale: tra riforme "pretorie" e mancate riforme legislative
The incident involving the remedy of the illegal sentence or conviction: between "pretoria" reforms and missed legislative reforms
Barbara Lavarini
- 947 "Cronaca di una morte annunciata": l'insopprimibile fascino degli automatismi preclusivi penitenziari e le linee portanti della "riforma tradita"
"Chronicle of an announced death": the irrepressible charm of the preclusive penitentiary automatisms and the supporting lines of the "betrayed reform"
Fabrizio Siracusano
- 963 L'ordito rapsodico della riforma penale
The rhapsodic warp of criminal reform
Enrico Mezzetti

Commiato dal (giusto) processo

Goodbye to (fair) trial

- 977 Tradimenti di un Codice
Betrayal of a Code
Oliviero Mazza
- 989 Riformare il penale, tra l'abbandono del codice e la centralità della legge
Reforming the penalty, including the abandonment of the code and the centrality of the law
David Brunelli

Pierpaolo Dell'Anno

Specificità ed inammissibilità dell'atto di impugnazione a seguito della riforma Orlando

Uno degli aspetti di maggiore interesse sotto il profilo interpretativo del nuovo parametro di specificità richiesto per l'atto di impugnazione, risiede nella difficile individuazione del "giusto" punto di equilibrio tra esigenze di efficienza del sistema e rispetto dei diritti individuali. Tale compito, però, alla stregua di una non soddisfacente scelta normativa, appare totalmente rimesso, di volta in volta, alle determinazioni del singolo giudice.

Specificity and inadmissibility of the appeal following the Orlando reform

One of the main aspects of interest related to the interpretative profile of the new parameter of specificity requested for appellate remedies, can be found in the "correct" balance point, very hard to identify, between the need of efficiency of the system and the respect of individual rights. This task, which is threatened as a not very satisfying normative choice, seems to be completely left, from time to time, at the determination of the judge.

SOMMARIO: 1. Indispensabili premesse di sistema: la riforma Orlando tra modello di motivazione e regole di impugnazione. L'inscindibile rapporto tra l'art. 546 c.p.p. e l'art. 581 c.p.p. – 2. La *ratio* del sistema delle impugnazioni e la posizione delle Sezioni unite sulla specificità dei motivi: la sentenza Galtelli. – 3. Il successivo e sostanzialmente adesivo intervento del legislatore: il nuovo volto dell'art. 581 c.p.p. – 4. Scopo della riforma: il difficile bilanciamento tra istanze di efficienza e rispetto delle garanzie. – 5. Profili critici.

1. *Indispensabili premesse di sistema: la riforma Orlando tra modello di motivazione e regole di impugnazione. L'inscindibile rapporto tra l'art. 546 c.p.p. e l'art. 581 c.p.p.* La legge n. 103 del 2017, battezzata da giuristi e giornalisti come "riforma Orlando", ha, da un lato, al dichiarato scopo di evitare motivazioni contorte, logicamente discontinue e inutilmente prolisse, individuato un "nuovo modello" di motivazione che impone all'organo giudicante una puntuale e scandita illustrazione dei punti affrontati in sentenza (art. 546 c.p.p.) e, dall'altro, prescritto all'impugnante di indicare specificamente quali siano le ragioni di diritto e gli elementi di fatto sui quali l'impugnazione è fondata (art. 581 c.p.p.)¹.

1. In letteratura si vedano BRICCHETTI, *Sentenza e atto di impugnazione (contenuto e motivi). Il regime della aspecificità e della inammissibilità dell'atto di impugnazione in rapporto al nuovo modello di motivazione della sentenza di merito*, in www.penalecontemporaneo.it; CABIALE, *Morfologia dell'atto d'impugnazione e criteri d'ammissibilità*, in *La riforma della giustizia penale. Commento alla legge 23 giugno 2017, n. 103*, a cura di Scalfati, Torino, 2017; DI PAOLO, *L'art. 546 comma 1 lett. e: verso un nuovo modello normativo di motivazione "in fatto" della sentenza penale?*, in *Le recenti modifiche in materia penale. Dai decreti di depenalizzazione (d.lgs. n. 7 e n. 8/2016) alla legge "Orlando" (l. n. 103 del 2017)*, a cura di Bac-

Dalla lettura delle due norme ben si comprende come destinatari di tali innovazioni siano i protagonisti principali del processo penale: il giudice che, in forza del potere giurisdizionale attribuitogli, è chiamato ad emettere la sentenza e le parti che, al verificarsi di alcune specifiche condizioni previste *ex lege*, hanno il diritto di impugnare il provvedimento ritenuto viziato.

Per quanto specificamente concerne le modifiche apportate all'art. 546 c.p.p., la norma già prevedeva che il giudice, oltre alla concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto, dovesse, da un lato, indicare le prove poste a fondamento della decisione e, dall'altro, enunciare le ragioni per le quali fossero state ritenute non attendibili le prove contrarie. Ora, per effetto dell'intervento legislativo, l'illustrazione delle ragioni della decisione deve riguardare specificamente: 1) l'accertamento dei fatti e delle circostanze che si riferiscono all'imputazione e alla loro qualificazione giuridica; 2) la punibilità e la determinazione della pena, secondo le modalità stabilite dal co. 2 dell'articolo 533, e la misura di sicurezza; 3) la responsabilità civile derivante da reato; 4) l'accertamento dei fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali².

Nel dettare un preciso ordine espositivo, il legislatore ha inteso sensibilizzare il giudice affinché ogni aspetto rilevante sia frutto di una autentica ed approfondita riflessione sul materiale probatorio. È stato, cioè, individuato un modello standard di motivazione al quale il giudicante è tenuto ad attenersi, e, ora, l'apparato argomentativo, in forza del principio di completezza, oltre a documentare lo sviluppo logico che ha portato alla decisione, deve principalmente fornire una risposta alle deduzioni prospettate dalle parti nel corso del giudizio. Uno schema questo che costituisce il portato del metodo accusatorio al quale si ispira il sistema, soprattutto se si considera che nel processo penale le parti dialogano tra loro attraverso la produzione dei mezzi probatori con i quali sostengono le proprie ragioni.

La motivazione, quindi, deve essere in grado di assicurare che il potere

cari, Bonzano, La Regina, Mancuso, Roma, 2017, 247 ss.; IASEVOLI, *Motivazione e filtri di ammissibilità*, in *Dir. pen. e proc.*, 2018, 446 ss.; MAGI, *Il nuovo modello legale della sentenza di primo grado (art. 52 L. N. 103/2017)*, in *La riforma della giustizia penale. Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario (L. 103/2017)*, a cura di Marandola e Bene, Milano, 2017, 204; SURACI, *Le disposizioni generali sulle impugnazioni*, in Spangher (a cura di), *La riforma Orlando. Modifiche al codice penale, Codice di procedura penale e Ordinamento penitenziario*, Pisa, 2017, 227 ss.; ZAMPAGLIONE, *La motivazione della decisione dibattimentale di primo grado*, Padova, 2019.

2. Non può sottacersi come la riforma si sia ispirata a due importanti norme del codice di procedura penale: gli artt. 187 e 192. Nel riprendere il pressoché totale contenuto della prima è stato dato un maggior spettro operativo all'obbligo di motivazione mentre nel richiamare il contenuto della seconda è stato rafforzato l'obbligo di motivazione, che è ora soddisfatto dalla puntuale indicazione dei risultati probatori e dei criteri di valutazione adottati in luogo della precedente, e alquanto generica, indicazione delle prove a sostegno della decisione.

discrezionale del giudice ed il suo libero convincimento non trasmodino nell'arbitrio. In questa prospettiva, al più ampio affidamento riposto dall'ordinamento nell'esercizio della giurisdizione fungono da contrappeso, da un lato, il metodo dialettico di acquisizione delle prove (nel contraddittorio delle parti così come previsto dall'art. 111 Cost.) e, dall'altro, la razionalizzazione dell'attività decisionale del giudice e l'effettiva possibilità di controllo³.

In altri termini, inscindibilmente connessa al nuovo modello di motivazione è il *restyling* normativo dell'art. 581 c.p.p. con cui la riforma ha imposto all'impugnante la enunciazione specifica nell'atto di impugnazione non più solo delle ragioni di diritto e degli elementi di fatto che sorreggono ogni richiesta ma anche dei "capi e punti della decisione ai quali si riferisce" l'atto (lett. a), "delle prove delle quali si deduce l'inesistenza, l'omessa assunzione o l'omessa o erronea valutazione" (lett. b) e "delle richieste, anche istruttorie" (lett. c)⁴. Non si tratta, peraltro, di una vera e propria innovazione, essendo il principio di necessaria specificità e determinatezza dell'impugnazione già stato enunciato, poco prima della riforma, dalle Sezioni unite⁵ con la sentenza Galtelli⁶.

Sul piano degli effetti, la rivisitazione dell'art. 581 c.p.p. dovrebbe, innanzitutto, spronare la parte che impugna la decisione ad individuare, con un più alto tasso di precisione, i punti di essa che intende devolvere alla cognizione del giudice superiore e, in secondo luogo, rendere più agevole il lavoro del giudice chiamato a rispondere specificamente alle doglianze redatte dalla parte che ha impugnato.

Dal raffronto tra le due disposizioni rinnovate dalla riforma (artt. 546 e 581 c.p.p.), traspare cioè con una certa nitidezza che una motivazione articolata secondo una struttura "per punti" (nuovo art. 546 c.p.p.), vale a dire per categorie

3. Il giudice ha, inoltre, il dovere di decodificare il linguaggio delle parti e lo deve fare in modo semplice e chiaro perché la funzione giurisdizionale è esercitata in nome del popolo italiano, così come affermato dall'art. 101 Cost. Ne consegue che le sentenze devono essere scritte con il linguaggio del popolo in modo chiaro e comprensibile.

4. La riforma dell'art. 581 c.p.p. è, da un lato, mossa dall'intento formativo nei confronti degli impugnanti e, dall'altro, finalizzata a porre fine alla strumentalizzazione dell'appello ai fini puramente dilatori.

5. Cass., Sez. un., 27 ottobre 2016, n. 8825 del 2017, Galtelli. con nota di BELLUTA, *Inammissibilità dell'appello per genericità dei motivi: le Sezioni Unite tra l'ovvio ed il rivoluzionario*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 134 ss.; di BRICCHETTI, *Inammissibile l'appello per difetto di specificità se non risultano argomentati i rilievi critici della decisione*, in *Guida dir.*, 2017, 13, 90 ss.; MUSCELLA, *Ammissibilità dell'atto di appello e difetto di specificità dei relativi motivi*, in *Arch. Pen.*, vol. 1, 2017, 351 ss.; PULVIRENTI, *La specificità estrinseca dei motivi di appello come requisito di ammissibilità dell'appello: la fine del favor impugnationis*, in *Proc. pen. e giust.*, 4, 2017, 698 ss.

6. Tutto porta a pensare che la riforma costituisca il tentativo di dare concreta attuazione ai principi contenuti nella sentenza del Collegio esteso. Del resto, tale assunto è avvalorato anche dalla identità soggettiva tra il presidente del Supremo Consesso e il presidente dell'ultima Commissione di riforma del c.p.p., il cui progetto, in tema di impugnazioni, ha rappresentato la matrice fondamentale della legge n. 103 del 2017.

di proposizioni aventi ciascuna ad oggetto un medesimo tema, costituisce la premessa per consentire, anzi per pretendere, dalla parte impugnante il rispetto dell'obbligo di redigere "specifici" motivi di gravame (nuovo art. 581 c.p.p.)⁷. Del resto, le stesse Sezioni unite nella sentenza Galtelli hanno tenuto a precisare che occorre correlare tale specificità al tasso di determinatezza della motivazione della decisione impugnata, nel senso che se le affermazioni motivazionali contenuti nella sentenza impugnata dovessero essere generiche è inevitabile che anche la critica ad esse rivolte risentirà di genericità e astrattezza, non potendosi pretendere dall'impugnante di ancorare le censure a ciò che non esiste.

Il messaggio che si coglie è il seguente: tanto più sarà puntuale, chiara e ordinata logicamente la motivazione, tanto più l'impugnazione potrà essere specifica e il controllo circoscritto a singoli segmenti della decisione. Al contrario, tanto meno analitica sarà la motivazione, tanto più l'impugnazione tenderà a riproporre integralmente i temi già affrontati senza capacità di mettere a fuoco i vizi della decisione sollecitando, sempre e comunque, un nuovo giudizio sulla intera *regiudicanda*⁸.

A questo punto, sembra possibile affermare, almeno "a primo impatto", che il legislatore abbia individuato un compromesso tra i protagonisti della scena processuale: da una parte la magistratura, favorevole alla novella per l'ovvio motivo che è stato alleviato il peso dei ricorsi da trattare (anche se, al contempo, è stato appesantito l'onere di motivazione della sentenza), e dall'altra parte, l'avvocatura, contraria al nuovo concetto di specificità che aggrava il proprio lavoro, dilatando significativamente i tempi della redazione dell'atto in favore di un ridimensionamento della durata globale del processo⁹.

2. *La ratio del sistema delle impugnazioni e la posizione delle Sezioni unite sulla specificità dei motivi: la sentenza Galtelli.* Per meglio cogliere l'essenza della "nuova" inammissibilità, può essere utile avere a riferimento la già citata pronuncia delle Sezioni unite che ha costituito sostanziale anticipazione della riforma normativa. E ciò, sottolineando come nel corso delle indagini preliminari, eventualmente anche durante l'udienza preliminare, fino alla sentenza di primo grado, l'accusato

7. Sull'argomento si consigliano MARANDOLA, *A proposito della specificità dei motivi d'appello*, in *Parola alla difesa*, 2016, 18; ID., *Il mutato (aggravato) contenuto dell'atto d'impugnazione e la sua inammissibilità*, in *Giur. it.*, 2017, 2284 ss.; BRICCHETTI, *L'atto di appello deve uniformarsi alla "nuova sentenza"*, in *Guida al dir.*, 2017, 32, 62; SCACCIANOCE, *La Riforma "Orlando" e la semplificazione del sistema delle impugnazioni. Dalla "specificità" dei motivi di appello alla struttura "mutevole" dell'appello*, in questa Rivista.

8. In questo senso CAPONE, *La motivazione della sentenza*, in *Indagini preliminari e giudizio di primo grado. Commento alla legge 23 giugno 2017, n. 103*, a cura di Giuliani e Orlandi, Torino, 2017, 298.

9. In tal senso si veda GERARDI, *L'inammissibilità delle impugnazioni. Evoluzione o involuzione?*, in questa Rivista.

sia sottoposto ad una soggezione processuale, rispetto all'iniziativa del pubblico ministero ed alla decisione del giudice. Tale soggezione, però, termina con la sentenza di primo grado perché da quel momento in poi la legge attribuisce al soggetto passivo dell'accertamento il potere di decidere, chiaramente nel rispetto delle regole prefissate in materia di impugnazione, se il processo debba proseguire o meno¹⁰.

I mezzi di impugnazione costituiscono¹¹, in tale ottica, quello strumento attraverso il quale una parte (non solo l'imputato) aziona un *iter* procedurale finalizzato a controllare "a posteriori" il corretto esercizio della giustizia¹², avendo il legislatore riconosciuto alle parti interessate (nonché legittimate) ad impugnare il provvedimento ritenuto ingiusto il diritto di chiedere la instaurazione di un nuovo procedimento consistente in un nuovo eventuale grado di giudizio, da celebrarsi dinnanzi ad un giudice diverso, e finalizzato a verificare l'esattezza del *devolutum*, sia sotto il profilo della sequela processuale che della corretta applicazione del diritto rispetto al fatto¹³.

È evidente come, proprio in questa prospettiva, il nostro sistema, indiscutibilmente proiettato verso il rispetto dei diritti fondamentali dell'individuo¹⁴, debba scongiurare il rischio che la parte impugnante possa vedersi "ingiustamente" dichiarato inammissibile il proprio atto di impugnazione¹⁵, con conseguente definitività ed irrevocabilità della sentenza impugnata¹⁶. Purché ciò

10. Si veda FRAGRASSO, *Appunti sparsi sull'inammissibilità delle impugnazioni*, in *Arch. Pen.*, 2018, 1.

11. Su tutti, si vedano GAITO, *Impugnazioni e altri controlli: verso una decisione giusta*, in *Le impugnazioni penali*, a cura di Gaito, Torino, 1998, 5 ss.; ID., *Le impugnazioni in generale*, in DOMINIONI, CORSO, GAITO, SPANGHER, GALANTINI, FILIPPI, GARUTI, MAZZA, VARRASO, VIGONI, *Procedura penale*, V, Torino, 2017, 781. VALENTINI, *I profili generali della facoltà di impugnare*, in *Le impugnazioni penali*, a cura di Gaito, Torino, 1998, 255.

12. In forza del principio di unicità dell'impugnazione, l'atto di gravame è considerato un unico negozio processuale, costituito da una parte dichiarativa, consistente nella volontà di non prestare acquiescenza al provvedimento impugnato, e di una parte di carattere argomentativo che si sostanzia nei motivi dedotti (In giurisprudenza si veda, *ex multis*, Cass., Sez. I, 4 novembre 2003, Penati, in *Mass. Uff.*, n. 226692).

13. Cfr. GERARDI, *L'inammissibilità delle impugnazioni. Evoluzione o involuzione?*, in *questa Rivista*.

14. Preme, peraltro rilevare che la stessa "Grande Europa", quella del Consiglio di Europa, anche attraverso la giurisprudenza della Corte EDU, sembra ormai propendere per un modello universale di procedura penale "sensibile ed attenta ai diritti dell'imputato" (Si veda MAZZA, *Cedu e diritto interno*, in *I principi europei del processo penale*, a cura di Gaito, Roma, 2016, 3 ss.).

15. In chiave generale, giova sottolineare che l'inammissibilità è esplicitamente elevata ad invalidità degli atti del processo, la quale, pregiudicandone l'accesso alla trattazione processuale, esprime il non determinarsi dell'effetto giuridico dell'atto, cioè l'inidoneità dello stesso a raggiungere lo scopo (Cfr. RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, in *Studi su processo penale*, Napoli, 1988). Sono sottomessi agli effetti dell'inammissibilità tutti quegli atti di parte a carattere petitorio, capaci di dare impulso ad un procedimento eventuale.

16. Proprio l'esigenza di salvaguardare i diritti fondamentali, i quali possono essere lesi da

accada risulta, quindi, assolutamente necessario che le regole fissate dalla legge affinché un atto di gravame possa ritenersi ammissibile risultino chiare e precise, così da garantire una uniforme applicazione della norma ed evitare inammissibili differenze di trattamento tra gli imputati¹⁷.

Al riconoscimento di un sacrosanto diritto ad impugnare fa, quindi, da contrappeso la individuazione, da parte del legislatore, di una serie di condizioni indispensabili affinché possa azionarsi il controllo giurisdizionale sul provvedimento che si asserisce essere ingiusto. Più correttamente, l'esercizio di tale iniziativa processuale è vincolato ad una serie di norme che disciplinano i casi, i modi ed i mezzi con i quali può essere effettuata l'impugnazione, onde contemperare la "giustizia" e la "celerità" della decisione¹⁸.

Proprio sotto tale profilo, nell'ambito dell'ampio tema concernente i requisiti imposti dalla legge per impugnare, sono intervenute le Sezioni unite che hanno, da un lato, esteso la specificità ("estrinseca") dei motivi al giudizio di appello e, dall'altro, precisato che occorre correlare tale specificità al tasso di determinatezza della motivazione della decisione impugnata, con la logica e naturale conseguenza che se le affermazioni motivazionali contenute nella sentenza impugnata sono generiche è inevitabile che anche la critica ad esse rivolte risentano di genericità e astrattezza, non potendosi pretendere dall'impugnante di ancorare le censure a ciò che non esiste. Dal raffronto tra le novellate disposizioni normative (artt. 546 e 581 c.p.p.), è corretto affermare che la specificità non rappresenti più solo un dovere della parte redigente ma costituisce anche una necessità richiesta al giudice che, nelle sue elaborazioni finali, è tenuto a determinare con accuratezza

eventuali errori giudiziari, ha reso necessaria la introduzione di rimedi processuali (mezzi di impugnazione) che devono tendere al più profondo concetto di giustizia.

17. Preme ricordare che nel codice del 1930, l'istituto della inammissibilità era disciplinato agli artt. 207 e 209 dal cui dettato discendeva il duplice *modus* di controllo avverso le decisioni del giudice: invero, *ex art. 207* era previsto una sorta di auto controllo del giudice *a quo*, ammettendo lecitamente che fosse egli stesso a deliberare, in camera di consiglio, in ordine alla inammissibilità dello stesso atto da lui emanato, con la conseguente esecuzione dell'atto dichiarato inammissibile; mentre, *ex art. 209* era altresì previsto un controllo successivo presso il giudice *ad quem*, il quale aveva una funzione residuale, operando in tutti quei casi in cui il giudice *a quo* non aveva provveduto nei casi dell'art. 207 ovvero in tutte quelle circostanze astrattamente previste dalla legge. Questo sistema, lungi dal riflettere la società, dava indubbiamente manforte a quell'ordito di giustizia – di stampo inquisitorio – vigente sino alla riforma. Dopo la riforma, il panorama processuale assume una nuova veste garantista che si riflette, *in primis*, sul panorama impugnatorio, che in tema di inammissibilità lascia tutto in balia del giudice *ad quem*, idoneo a conoscere la causa presentata, senza pregiudizio nascente da precedente trattazione (Cfr. GERARDI, *L'inammissibilità delle impugnazioni. Evoluzione o involuzione?*, in *questa Rivista*).

18. I motivi di inammissibilità sono individuabili nel difetto di legittimità o nella mancanza di interesse all'impugnazione, nell'inoppugnabilità del provvedimento, nel mancato rispetto delle norme relative alla forma, alla presentazione, alla spedizione ed ai termini dell'impugnazione, ed infine nella sopravvenuta rinuncia della parte.

tutti i passaggi relativi alla decisione, soffermandosi in particolar modo su quelle macro-aree individuate dalla lettera e) dell'art. 546 c.p.p. così da consentire una razionalizzazione ed una semplificazione della procedura impugnatoria.

Proprio con riferimento alla specificità dei motivi di censura, le Sezioni unite hanno statuito la piena equiparazione tra appello e ricorso per cassazione, aderendo a quella ormai consolidata giurisprudenza¹⁹ in virtù della quale il ricorso per cassazione è inammissibile qualora vi sia mancanza di correlazione tra le ragioni argomentate della decisione impugnata e quelle poste a fondamento della impugnazione²⁰.

Sotto questo profilo, il Collegio esteso sembra aver anticipato i tempi della riforma, prevedendo anche per il giudizio di seconde cure il requisito della "specificità estrinseca" dei motivi di impugnazione da sempre operante nel giudizio di legittimità. Ha, infatti, rilevato che anche per l'atto di appello risulta necessaria la specificità estrinseca dei motivi, non essendovi mai stato alcun dubbio sulla inammissibilità dell'atto di appello inficiato dalla più grave patologia inerente la specificità intrinseca. Mentre quest'ultima attiene ad atti di appello radicalmente privi di qualsiasi giustificazione, o comunque fondati su considerazioni generali ed astratte, del tutto avulse dalla concreta vicenda processuale, la genericità cd. "estrinseca" si realizza quando gli atti di appello, pur essendo fondati su considerazioni specifiche, non contengono censure dirette alle contestate argomentazioni poste alla base della decisione impugnata. Si parla, conseguentemente, di "aspecificità estrinseca" quando a mancare sia la "esplicita correlazione dei motivi di impugnazione con le ragioni di fatto e di diritto poste a fondamento della sentenza impugnata", giacché come ben evidenziato dalla sentenza, tali motivi «non sono diretti all'introduzione di un nuovo giudizio, del tutto sganciato da quello di primo grado, ma sono, invece, diretti ad attivare uno strumento di controllo, su specifici punti e per specifiche ragioni, della decisione impugnata».

È, quindi, possibile affermare, in chiave di sintesi, che il concetto enucleato dalle Sezioni unite sembra basarsi, da un lato, sul requisito della "precisione" volto a individuare i singoli punti della decisione di merito da appellare, le singole ragioni dedotte a sostegno dell'appello nonché le singole richieste, e dall'altro lato, sul requisito della "simmetria" tra la struttura dell'atto di appello e l'articolazione nonché la motivazione della sentenza.

19. Cass., Sez. V, 15 febbraio 2013, n. 28011, in *Mass. Uff.*, n. 255568; Cass., Sez. II, 29 gennaio 2014, n. 11951, *ivi*, n. 259425.

20. Essendo il ricorso per cassazione un mezzo di impugnazione a critica vincolata ai soli vizi del provvedimento tassativamente elencati all'interno dell'art. 606 c.p.p., che attribuisce ai giudici una cognizione limitata ai motivi proposti, è fisiologico che questi ultimi debbano prioritariamente consentire al decidente di delimitare il proprio campo di azione in stretta relazione al *decisum*.

3. *Il successivo e sostanzialmente adesivo intervento del legislatore: il nuovo volto dell'art. 581 c.p.p.* Alla importante pronuncia delle Sezioni unite è susseguito l'intervento del legislatore del 2017, risultando, sul piano normativo, necessario confrontare la vecchia e la nuova versione dell'art. 581 c.p.p. Si evince da tale raffronto come i requisiti dell'atto di impugnazione –nell'atto di appello – siano aumentati “quantitativamente” e “qualitativamente” e risultino assistiti dalla comminatoria dell'inammissibilità, laddove non enunciati in modo specifico.

Si è giunti ad un inasprimento del vaglio di ammissibilità, a seguito dell'innalzamento della soglia qualitativa e quantitativa richiesta per la redazione dell'atto stesso.

Peraltro, come già evidenziato, il vero elemento innovativo dell'art. 581 c.p.p. risiede nelle categorie di cui si chiede la specificità, avvicinandolo, per stretta connessione logica e processuale, alle categorie di cui all'art. 546, co. 1, lett. e), c.p.p. in tema di dovere di motivazione. È stato, in sostanza, ampliato il catalogo degli elementi assoggettati all'onere di enunciazione specifica: non più solo le ragioni e gli elementi a supporto delle richieste ma anche punti, capi, prove, richieste e motivi.

Il vecchio testo dell'art. 581 c.p.p. postulava, infatti, a pena di inammissibilità, di indicare in modo specifico unicamente le “ragioni di diritto” e gli “elementi di fatto che sorreggono ogni richiesta” mentre a seguito della novella, vi è stato un allargamento delle maglie della specificità che ora investe tutti gli elementi dell'atto di impugnazione. Non solo quindi le ragioni di diritto e gli elementi di fatto, ma anche i capi o i “punti” della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione, le prove delle quali si deduce l'inesistenza, l'omessa assunzione o l'omessa o erronea valutazione, le richieste, anche istruttorie, e i motivi²¹.

Più specificamente, per quanto concerne la enunciazione specifica delle prove delle quali si deduce l'inesistenza, l'omessa assunzione o l'omessa o erronea valutazione, è richiesto all'appellante di indicare in modo puntuale e ordinato l'elemento conoscitivo viziato e la diagnosi del vizio (logico o giuridico) in cui sarebbe incorso il giudice *a quo*, non potendo cioè lo stesso limitarsi ad una generica e vaga censura del compendio probatorio. In perfetta sintonia con quanto stabilisce la norma, occorre, pertanto, indicare l'elemento conoscitivo “inesistente” (ovvero travisato per creazione o addizione), “non valutato o erroneamente valutato” (ovvero con motivazione mancante o illogica). Si tratta,

21. Il richiamo alla specificità, contenuto nella riformata disposizione sui requisiti generali dell'atto di impugnazione, «non assume altro significato che quello di pertinenza della *causa petendi* al *petitum*: l'indicazione delle ragioni *in iure* e degli elementi fattuali dovrà avere un legame, un nesso, una connessione diretta con l'epilogo processuale invocato», il quale, a sua volta, dovrà agevolare l'individuazione del punto o dei punti della decisione criticati.

peraltro, di una previsione che sembra essere stata espressamente dettata per l'appello, vuoi perché, con riferimento al ricorso, la mancata assunzione può essere denunciata unicamente qualora riguardi una prova contraria e decisiva (art. 606, co. 1, lett. d, c.p.p.), vuoi perché il vizio riguardante il c.d. travisamento della prova o l'omessa valutazione della stessa, per essere fatto valere in Cassazione, deve necessariamente essere posto in correlazione con la tenuta della motivazione del provvedimento impugnato (art. 606, co. 1, lett. e, c.p.p.)²².

Per quanto invece relativo alla enunciazione specifica delle richieste, anche istruttorie di cui alla lett. c), è ravvisabile un collegamento, da un lato, con la deduzione della omessa assunzione della prova già richiamata dalla lett. b), e, dall'altro lato, con il meccanismo della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, rispetto alla quale la previsione in esame dovrà operare quale regola comportamentale di carattere generale. In sostanza, sull'impugnante grava l'obbligo di individuare specificamente le richieste principali e quelle secondarie. Se rispetto alle prime, la richiesta di assoluzione deve contenere l'esatta indicazione della formula in relazione alla quale viene prospettata l'esigenza di rivisitazione della sentenza di primo grado, è nei confronti delle richieste secondarie che la modifica si mostra rilevante, dovendo le stesse essere formulate in adeguato ordine subordinato, con la conseguenza che non sono più consentite le eventuali richieste subordinate inserite nel corpo dei motivi.

Ciò posto, ben si comprende come il giudizio di secondo grado non possa più riguardare la mera ripetizione di valutazioni già compiute. La necessaria specificità comporta che l'appello si configuri come un giudizio "critico" su punti specificamente dedotti.

Tuttavia, la vischiosità del tema risiede nel fatto che il concetto di "specificità" appare caratterizzato da irriducibili margini di ambiguità²³. La nuova articolazione del modello legale di impugnazione, più minuziosa, in realtà non si presta né a definire, né ad arginare l'indeterminatezza di un concetto, quello di specificità, che di per sé non può che essere vago. Ne consegue una discrezionalità libera nel vaglio di ammissibilità della domanda di controllo, suscettibile di sottrarre al canone di legalità gli effetti preclusivi che la declaratoria della patologia comporta quasi sempre a svantaggio dell'imputato e, ad ogni modo, foriera di risoluzioni diversificate rimesse alla sensibilità per i concetti nutrita dal singolo giudicante deputato al vaglio per l'accesso al controllo. Come evidenziato in dottrina tale rischio potrebbe concretizzarsi tutte le volte in cui il giudice non si limiti a verificare la presenza di un collegamento esplicito tra la critica e il punto della sentenza oggetto di censura, ma ritenga di poter valutare profili ulteriori di

22. Cfr. GARUTI, *La specificità dei motivi di appello*, in *questa Rivista*.

23. Quel che è possibile affermare con certezza è che la specificità è sinonimo di precisione, di chiarezza e di riferimento esplicito mentre è contrario di vaghezza, di oscurità e di indeterminatezza.

tale collegamento densi di genericità e incertezza applicativa, quali la serietà, la precisione, la chiarezza, la logicità ecc...²⁴.

Inoltre, non può sottacersi come il tema della specificità sembrerebbe strettamente connesso anche alla chiara, puntuale e corretta determinazione del pubblico ministero in ordine all'esercizio dell'azione penale. Proprio sotto tale profilo, la recente riforma potrebbe aver creato alcune asimmetrie tra i due protagonisti del processo penale. Quando la aspecificità è riconducibile al pubblico ministero, tale vizio può essere sanato attraverso i meccanismi di modificazione dell'imputazione attivabili sia in sede di udienza preliminare sia in dibattimento²⁵. Differente è, invece, il discorso della mancanza di specificità riconducibile all'imputato nell'ambito dell'atto di appello, non essendo la medesima sanabile e determinando la peggiore delle conseguenze possibili: la inammissibilità dell'atto e la irrevocabilità della sentenza.

Ciò significa che, in altri termini, è richiesto al pubblico ministero che si trova ad appellare un più elevato livello di precisione e di meticolosità proprio per sopperire ad una sua precedente iniziativa processuale non andata a buon fine. Seguendo tale assunto metodologico, più difficile da accettare appare, invece, la scelta di richiedere la medesima diligenza ad un soggetto – l'imputato – che non ha contribuito ad investire con la propria iniziativa il giudice che ha pronunciato sentenza.

Una responsabilizzazione, quella dell'organo d'accusa, che, del resto, costituisce caratteristica essenziale dell'odierno processo, come significativamente ed emblematicamente attestato dal venir meno del sindacato del pubblico ministero rispetto alla richiesta di giudizio abbreviato da parte dell'imputato. Ed allora sarebbe forse stato opportuno che il legislatore avesse – alla stregua di quanto accade al pubblico ministero – riconosciuto anche all'imputato la possibilità di rimediare all'eventuale vizio di genericità dell'atto di impugnazione.

4. *Scopo della riforma: il difficile bilanciamento tra istanze di efficienza e rispetto delle garanzie.* Alla luce di quanto sin qui esposto, si rende necessaria qualche considerazione conclusiva.

In questi anni, un legislatore spesso oggettivamente “schizofrenico” sotto il profilo delle finalità in concreto perseguite, ha apportato ingenti – e al tempo stesso significative – modifiche al codice di procedura penale, talune volte provando a fornire concreta attuazione alle garanzie dell'individuo, altre volte inseguendo il cd. efficientismo investigativo o processuale ed altre ancora prediligendo scelte securitarie.

24. PIERRO, *La specificità estrinseca dei motivi di appello tra Sezioni unite e riforma Orlando*, in *Dir pen. e proc.*, 2018, 3, 312.

25. Sul punto si veda GARUTI, *La specificità dei motivi di appello*, cit.

Nessuno dubita che il fine ultimo della riforma dell'art. 581 c.p.p. sia quello di inibire ricorsi pretestuosi, aventi fini dilatori che mal si conciliano con regole e canoni che governano il nostro sistema delle impugnazioni penali²⁶; e perciò, non può che condividersi la scelta di non attribuire alcun valore alla impugnazione quando sia l'impugnante stesso a non sapere di cosa intenda lamentarsi. Al cospetto di tale patologica ipotesi, quindi, l'atto di gravame va considerato come una manifestazione fatua, determinata dal solo intento dilatorio.

Ciò posto, è altrettanto vero che l'inammissibilità²⁷ costituisce da sempre l'espedito più efficace per perseguire comunque lo scopo, fissato dal legislatore, di deflazionare il carico delle Corti, sia di merito che di legittimità. Il tutto, valorizzando da un lato l'efficienza e la speditezza del sistema e, dall'altro, il ruolo fondamentale che riveste l'impugnazione, allo scopo di restituire un contenuto effettivo a tale strumento per la realizzazione concreta di un processo davvero "giusto".

Bene. Nel corso di questi ultimi anni, l'ambito di operatività della categoria della inammissibilità si è significativamente dilatato, soprattutto a seguito del recente intervento normativo e di interpretazioni giurisprudenziali alquanto "estensive".

In quest'ottica, da un lato, la riforma Orlando ha perseguito il fine di razionalizzare, deflazionare e rendere maggiormente efficace la procedura di appello, additato quale uno dei principali responsabili della inefficienza della giurisdizione, dall'altro, non bisogna dimenticare che ad esso è assegnata la funzione di garantire l'affidabilità del sistema, essendo stato introdotto nel nostro ordinamento per ridurre al minimo il rischio dell'errore giudiziario. In altri termini, occorre, quindi, in questa prospettiva, scongiurare il rischio che il prezzo davvero "ingiusto" da pagare per la efficienza del sistema sia la paralisi dei diritti dell'imputato e del condannato ad una sentenza giusta.

Nell'introdurre anche in materia di appello l'obbligo di "specificità estrinseca dei motivi", le Sezioni unite con la sentenza Galtelli ed il legislatore

26. La *ratio* delle impugnazioni è senza dubbio quella di assicurare un controllo sul corretto esercizio della giustizia e non certo quello di mirare, a conseguire, attraverso dilatorie o pretestuose impugnazioni, la prescrizione del reato. E, per una più dettagliata visione dei crismi previsti dalla legge per impugnare si veda CABIALE, *Morfologia dell'atto di impugnazione e criteri di ammissibilità in La riforma della giustizia penale*, a cura di Scalfati, Torino, 2017, 184.

27. Per approfondimenti sul vizio della inammissibilità si rinvia a DELOGU, *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, Milano, 1938; GAITO, *Impugnazioni e altri controlli: verso una decisione giusta*, in *Le impugnazioni penali*, a cura di Gaito, Torino, 1998, 5 ss.; GHIARA, *Inammissibilità* (Diritto processuale penale), in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Torino, 1962, 479 ss.; FAVALLI, *L'ammissibilità nel processo penale*, Napoli, 1968; RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, in *Studi su processo penale*, Napoli, 1988. Di recente FONTI, *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Padova, 2008.

con la legge n. 103 del 2017, hanno, sul piano sistemico, attribuito al giudizio di appello una struttura più compatibile con i canoni del processo accusatorio ma, sul piano pratico, ridotto significativamente l'ambito di operatività del giudizio di secondo grado. E, come già accennato in precedenza, il vero nodo nevralgico non risiede nella enunciazione di un tale principio quanto invece nella sua verifica nel caso concreto.

Nel compiere questo delicato accertamento in ordine alla specificità estrinseca dei motivi di appello, infatti, è sempre dietro l'angolo il rischio che il giudice possa imbattersi in valutazioni discrezionali elusive del principio del contraddittorio dell'impugnante, soprattutto qualora non si limiti a verificare la presenza di un collegamento esplicito tra la critica e il punto della sentenza oggetto di censura, ma ritenga di poter valutare profili ulteriori di tale collegamento densi di genericità e incertezza applicativa, quali la serietà, la precisione, la chiarezza, la logicità ecc.. In tal modo, l'ammissibilità dell'atto di parte viene rimessa alla sensibilità del singolo giudice-interprete e, pertanto, tale ampia discrezionalità può facilmente dar luogo a soluzioni diversificate in situazioni analoghe che generano incertezza e diseguaglianza²⁸. Peraltro, non può sottacersi come l'inammissibilità, non essendo destinataria di una disciplina organica, sia ricollegabile ad un variegato novero di ipotesi ed atti processuali che la sottraggono ad una normazione di carattere generale idonea a ricondurre le singole previsioni disseminate nel codice ad un sistema preordinato e determinato²⁹.

Occorre, cioè, evitare di imbattersi in una situazione analoga a quella verificatasi nell'ambito delle nullità il cui regime è stato, in questi ultimi anni, sconvolto in nome di valutazioni sul pregiudizio effettivo che affidano la reazione sanzionatoria a diagnosi incerte ed altalenanti³⁰.

5. *Profili critici.* I profili critici della riforma, in chiave sistemica, sono quindi da individuarsi nella difficoltà di individuare un punto di equilibrio tra esigenze di efficienza del sistema e rispetto dei diritti individuali, nel continuo allargamento delle maglie della inammissibilità causato da interpretazioni giurisprudenziali alquanto "estensive" e nella eccessiva genericità del tenore letterale delle norme.

In chiave prativa-operativa, invece, gli "effetti fuorvianti" che possono derivare

28. Con tale riforma è stato affidato alla giurisprudenza il delicatissimo compito di «cogliere il punto di equilibrio fra il richiamo alla severità compiuto dal legislatore e il diritto di chi impugna di veder riesaminata una decisione – magari fondatamente – ritenuta sbagliata» (CABIALE, *Morfologia dell'atto di impugnazione e criteri di ammissibilità*, in *La riforma della giustizia penale*, a cura di Scalfati, Torino, 2017, 200).

29. FONTI, voce *Inammissibilità*, in *Dig. Pen.*, V Agg., Torino, 2010, 434; ID., *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Torino, 2008, *passim*.

30. Sul regime delle nullità si veda LA ROCCA, *La tassatività delle nullità negli itinerari mutevoli della giurisprudenza*, in *questa Rivista*, 2017, 1, 276 ss.

dalla attribuzione di un “ampio potere discrezionale” al giudice nella selezione degli atti impugnatori tacciati da inammissibilità, sono sostanzialmente due.

Innanzitutto, vi potrebbe essere il rischio che un eccessivo onere di precisione individuato in capo all’impugnante possa indurre “inconsapevolmente” il giudice a commettere l’errore di trasformare un controllo sulla specificità dei motivi in un controllo sulla loro fondatezza.

Ma, come noto, un vaglio di questo tipo è possibile in ambito civile in forza di quanto stabilisce l’art. 348-bis c.p.c. («l’impugnazione è dichiarata inammissibile dal giudice competente quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolta») ma è del tutto “eccezionale” nel processo penale. La possibilità, infatti, di dichiarare una impugnazione “inammissibile per manifesta infondatezza” dei motivi è prevista espressamente solo per il ricorso per cassazione (cfr. art. 606, co. 3, c.p.p.)³¹.

A rendere concreto ed attuale il rischio della paventata sovrapposizione fra precisione e capacità persuasiva dell’atto di appello, una recente sentenza di legittimità “post riforma Orlando” nella quale si legge che ove i motivi non siano idonei a rappresentare l’esistenza e l’incidenza dell’errore, l’atto di appello è destinato alla declaratoria di inammissibilità³². Si tratta di una impostazione che si muove in coerenza con quanto già previsto nel processo civile, dove alla specificità dell’impugnazione si aggiunge l’ulteriore previsione della ragionevole probabilità che l’impugnazione venga accolta secondo un giudizio prognostico di plausibile fondatezza³³.

L’art. 581 c.p.p. si rivela dunque inadeguato per “difetto”, stante una sorta di delega in bianco alle corti territoriali, chiamate a misurarsi con l’ingombrante precedente delle Sezioni unite, rimasto del tutto estraneo al nuovo ordito normativo³⁴. E la prevedibile rincorsa alla deflazione perduta porterà a consolidare soluzioni di rigore³⁵. Ne è un esempio la già citata giurisprudenza più recente,

31. Tale potere, peraltro, non è sfuggito ad alcune critiche perché tale vaglio esige un esame nel merito dei motivi, non riconducibile, per la sua stessa natura, alla sfera propria dell’inammissibilità.

32. Cass., Sez. V, 25 maggio 2018, in *Mass. Uff.*, n. 34504.

33. In tal senso, DANIELE, *La modifica dell’art. 581 c.p.p. L’insidioso crinale della specificità dell’appello*, in *Dir. Pen. Cont.*, vol. 2, 2019.

34. Di «bersaglio mancato» parla CERESA GASTALDO, *Nuovi (discutibili) profili dell’inammissibilità delle impugnazioni*, in BARGIS, BELLUTA, *La riforma delle impugnazioni tra carenze sistematiche e incertezze applicative*, Torino, 2018, 3 ss., nel senso che «il riformatore del 2017, pur magari vagheggiando modelli autorizzatori ispirati al “leave to appeal”, non ha inciso su questo profilo». V. anche BARGIS, *Riforma in due fasi per la disciplina dell’appello penale*, in www.penalecontemporaneo.it, nel senso che dal nuovo art. 581 c.p.p. «non emerge peraltro l’adesione espressa all’assunto delle Sezioni unite, avendo il legislatore mancato l’obiettivo di codificarlo».

35. Tra i pronostici al riguardo, v. BARGIS, *Riforma in due fasi per la disciplina dell’appello penale*, cit., 2, rilevando come «la tematica è dunque riconsegnata al diritto vivente, sebbene sia probabile che la giurisprudenza si atterrà al *dictum* delle Sezioni unite». V. anche CERESA GASTALDO, *Nuovi*

incline a passare con una certa disinvoltura dalla verifica sulla specificità dei motivi al controllo della loro fondatezza, portando così a compimento la graduale metamorfosi dell'appello in ricorso per cassazione (art. 606, co. 3, c.p.p.)³⁶.

Si tratta di soluzione discutibile e scivolosa, nella misura in cui sarebbero i giudici a operare un vaglio di manifesta infondatezza rispetto a motivi, come quelli di appello, che restano del tutto liberi e senza alcuna predeterminazione contenutistica *ex lege*³⁷. A farne le spese, anche a prescindere dal possibile e auspicabile *self restraint* della giurisprudenza³⁸, è l'uniforme applicazione delle norme e, prima ancora, il diritto di accedere senza sperequazioni al riesame nel merito della decisione, messo seriamente in crisi da una deflazione mutevole e imprevedibile nelle mani del giudice d'appello. E, in questo caso, non sembra del tutto peregrina la possibilità che la trasformazione del vaglio di inammissibilità in vaglio di infondatezza per mancata specificità dei motivi determini esiti di violazione anche del principio del contraddittorio.

Il secondo aspetto critico è che il più "duro regime" di specificità dei motivi

(discutibili) profili dell'inammissibilità delle impugnazioni, cit., 25, nel senso che «è difficile essere ottimisti e credere che i confini della norma saranno rispettati». Secondo BELLUTA, *La rinnovata disciplina della inammissibilità delle impugnazioni*, in www.lalegislazionepenale.eu, il precedente delle Sezioni unite «riacquista i tratti della mera opera di indirizzo esegetico, a cui potranno seguire nuovi dubbi e ulteriori interventi a Sezioni unite, magari con epiloghi nomofilattici diversi».

36. DANIELE, *La modifica dell'art. 581 c.p.p.*, a proposito di tali specifiche affermazioni giurisprudenziali, successive alla modifica dell'art. 581 c.p.p., tale dottrina evidenzia la tendenza verso un vaglio di ammissibilità orientato al giudizio prognostico di plausibile fondatezza che favorisce «una silenziosa trasformazione dell'appello nel ricorso in Cassazione» (v. Cass., Sez. V, 25 maggio 2018, n. 34504, in *Mass. Uff.*, n. 273778; Id., Sez. II, 13 novembre 2018, n. 52617, in *Dir. giust.*, 2018). Secondo SPANGHER, *La riforma dell'appello: le criticità non mancano*, in *Dai decreti attuativi della legge "Orlando" alle novelle di fine legislatura*, a cura di Giarda, Giunta, Varraso, Milano, 2018, 222, l'«accentuazione della specificità dei motivi rischierebbe di comprimere l'esigenza di accertamento del merito confinando l'appello in un preventivo giudizio di ammissibilità». Ritiene invece auspicabile il passaggio verso una «verifica di non manifesta pretestuosità della impugnazione» MACCHIA, *L'assetto del giudizio di appello alla luce delle recenti riforme*, in www.penalecontemporaneo.it.

37. È significativo che già la *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, 129, interrogandosi sulla mancata estensione all'appello, da parte della legge-delega del 1987, della declaratoria di inammissibilità per manifesta infondatezza, abbia ritenuto «intuibile che sia prevalsa la considerazione che la possibile maggiore ampiezza del rimedio dell'appello e la inesistenza di parametri legislativi in relazione al contenuto dei motivi rendono del tutto marginale l'utilizzazione di una declaratoria di inammissibilità basata su una infondatezza manifesta». V. anche i rilievi critici di BELLUTA, *La rinnovata disciplina della inammissibilità delle impugnazioni*, cit., 9, per cui «l'assetto della devoluzione non è irrilevante nell'ottica del vaglio di ammissibilità».

38. Si veda, al riguardo, MAGGIO, *Termini, forma e ammissibilità dell'impugnazione. I riflessi strutturali sull'appello*, in *Le impugnazioni penali dopo la riforma*, a cura di Pulvirenti, Torino, 2018, 106 ss., per l'auspicio di una «opzione interpretativa ragionevole» che possa maturare in sede penale, come è accaduto nel contesto del processo civile in relazione alla previsione di inammissibilità dell'appello (art. 342 c.p.c.).

introdotto dalla riforma Orlando trovi concreta applicazione soprattutto nei confronti dell'impugnante imputato, lasciando prive di conseguenze sanzionatorie le impugnazioni "mal redatte" dall'accusa.

Anche qui, le preoccupazioni nascono da alcuni incisi contenuti nelle sentenze della Suprema corte di cassazione la quale, proprio di recente, ha affermato che «in relazione al requisito della specificità dei motivi dell'appello proposto dal procuratore della Repubblica, se dal tenore della decisione della corte di appello emerge che con la impugnazione siano state dedotte critiche che appaiano specifiche all'interpretazione da parte del tribunale di dati già acquisiti al processo, tanto basta a provocare l'effetto devolutivo e, di conseguenza, l'ammissibilità dell'impugnazione»³⁹.

Stando a tale indirizzo giurisprudenziale se per le impugnazioni dell'accusa le critiche devono solo "apparire" specifiche, negli altri casi (quindi quando ad appellare sia l'imputato) non dovrebbe essere richiesto qualcosa in più e che esorbiti dalla mera potenzialità dei motivi a provocare l'effetto devolutivo. Una diversa e più rigida lettura della norma, nei casi di appello dell'imputato, determinerebbe ingiustificabili ed inammissibili disequaglianze tra i protagonisti principali del processo.

A questo punto, occorre chiedersi, sul piano operativo, se la giusta via per inseguire la efficienza della giustizia penale sia davvero quella di affidarsi all'interpretazione creativa della giurisprudenza per la chiarificazione di concetti sempre più vaghi che, occultando la forza cogente del diritto, indeboliscono la già debole ed endemicamente fragile legalità processuale⁴⁰. Così incentivandosi un diritto che va sempre più assumendo i connotati di matrice giurisprudenziale. Del resto, se è vero l'insegnamento di Carrara secondo cui "intuito del giure penale è di frenare la violenza del legislatore" mentre "intuito degli ordinamenti procedurali è di frenare la violenza dei magistrati", allora è essenziale regolamentare, in un quadro di garanzie, l'uso del potere che l'esercizio della giurisdizione penale necessariamente involve. Il conoscere giudiziale differisce da ogni altra attività umana di acquisizione di nuova conoscenza perché implica, sempre e comunque, esercizio di potere; le norme processuali penali perimetrano e regolano l'uso di tale potere, iscrivendolo in una cornice di garanzia e scongiurando, con ciò, il rischio che il potere trascenda in arbitrio⁴¹.

Insegnamento che non può non dirsi ancora più valido e corretto nell'ambito del sistema delle impugnazioni.

39. Cass., Sez. II, 8 maggio 2018, P.G. in proc. Mamone.

40. Si veda LA ROCCA, *Inammissibilità cedevole*, cit.

41. Sul punto si veda TRANCHINA, DI CHIARA, *Il diritto processuale penale e il processo penale: linee introduttive*, in *Diritto processuale penale*, a cura di Siracusano, Galati, Tranchina, Zappalà, Milano, 2018, 3 ss.

Del resto, posto che non può essere l'imputato a pagarne le spese, vedendo letteralmente sacrificato il proprio diritto alla correzione di eventuali errori giudiziari, la riforma dell'art. 581 c.p.p. potrebbe paradossalmente spingere gli imputati ad impugnare tutte le declaratorie di inammissibilità. Più precisamente, potrebbe accadere che proporzionalmente al numero delle dichiarazioni di inammissibilità aumenti anche il numero di ricorsi per cassazione presentati *ex art. 591, co. 3, c.p.p.* In questa ottica, invece di alleggerire il carico di lavoro della Suprema corte di cassazione, lo si aggraverebbe ulteriormente, mettendone a serio rischio anche la qualità dell'attività giurisdizionale.

In altri termini, l'elevazione della specificità estrinseca dei motivi in appello a requisito di ammissibilità dell'appello sembra aver decretato anche la fine del *favor impugnationis*⁴², di un principio fondamentale che – proprio come il *favor libertatis* – è finalizzato a limitare la discrezionalità dell'interprete tutte le volte in cui la *littera legis* ponga lo stesso dinnanzi ad un vuoto normativo o comunque a termini malleabili, suscettibili di essere riferiti a differenti significati. Non a caso, in dottrina è stato evidenziato che si tratta di un vincolo il cui fondamento teorico è dato dal carattere di inviolabilità che la Costituzione attribuisce alla tutela di quel determinato bene giuridico oggetto del *favor* (nel nostro caso, il «diritto di difesa» di cui all'art. 24, co. 2, Cost.) e, di conseguenza, dalla sua tendenziale “forza espansiva”⁴³.

Emerge, cioè, con estrema chiarezza che il legislatore, consapevole della inefficienza della nostra giustizia e nel tentativo di provare a stroncare sul nascere impugnazioni dilatorie e pretestuose, abbia ritenuto di fare ricorso ad un'arma fin troppo “affilata”, quella dell'inammissibilità⁴⁴, perseguendo il condivisibile obiettivo dell'efficienza non – come fisiologicamente dovrebbe avvenire – mediante una razionalizzazione del sistema nel suo complesso, ma attraverso episodici ritocchi che, di fatto, lasciano ai giudici il delicato compito di individuare il corretto punto di equilibrio fra le esigenze di repressione e le garanzie difensive. Lo spirito della riforma, infatti, appare imbrigliato tra la aspirazione all'effettività del processo giusto e la necessità di inibire impugnazioni dilatorie e pretestuose

42. Nel nostro sistema, il *favor impugnationis* costituisce un ineludibile canone interpretativo delle norme che sacrificano l'interesse alla giustizia sostanziale della decisione penale a favore dell'esigenza di certezza del diritto (Per approfondimenti si vedano CERESA GASTALDO, *La riforma dell'appello: tra malinteso garantismo e spinte deflattive*, in *Dir. pen. cont.*, 3, 2017, 169-170; IASEVOLI, *La Cassazione penale “giudice dei diritti”*, Napoli, 2018, 199 ss.).

43. PULVIRENTI, *La specificità estrinseca dei motivi di appello come requisito di ammissibilità dell'appello: la fine del favor impugnationis*, in *Proc. pen. e giust.*, 2017, 4, 698 ss. Secondo tale dottrina, in quanto oggetto di particolare tutela sul piano costituzionale, il diritto inviolabile si presume sempre esistente e garantito, a meno che la sua limitazione, compatibilmente con le predeterminazioni autorizzate dalla Carta fondamentale, sia esplicita e di significato univoco.

44. In tal senso, LA ROCCA, *Inammissibilità cedevole*, cit.

ma, per le ragioni sin qui esposte, il nostro sistema non può assolutamente permettere cadute di tensione garantista.