

# IMPUGNAZIONE DELLE SENTENZE DI PATTEGGIAMENTO: I TRADIZIONALI *ARRÊTS* DIVENGONO NUOVE REGOLE

di Ilaria Ciarniello

(Dottore di ricerca in Diritto e procedura penale, Università di Genova)

SOMMARIO: 1. Le linee generali della riforma: evitare l'abuso delle impugnazioni e rendere efficiente il giudizio – 2. La portata applicativa della nuova previsione. – 3. I residui nodi critici.

1. La riforma Orlando ha interpolato l'art. 448 Cpp inserendo il nuovo co. 2 *bis*, per effetto del quale risulta ulteriormente ristretta la possibilità di impugnare la sentenza di patteggiamento di primo grado.

Già nell'originaria stesura della disposizione era prevista la riduzione dei mezzi di impugnazione: l'appello, infatti, risultava contratto, essendo proponibile solo dal pubblico ministero in caso di dissenso rispetto alla richiesta. Oggi si incide sulla ricorribilità per cassazione, attraverso l'indicazione normativa dei casi in cui tale impugnazione diviene percorribile.

La ragione di tale scelta è agevolmente rinvenibile nel *fil rouge* che permea l'intera riforma Orlando: "efficientare" il processo (per usare un neologismo che nella sua antiestetività rende bene l'idea del legislatore) e sgravare *quam maxime* la Suprema corte, riversando – in ultima analisi – gli oneri di emendare eventuali errori sul giudice di primo grado.

A tale conclusione si giunge tenendo in considerazione vari fattori: meno impugnazioni implicano un più rapido e frequente passaggio in giudicato delle sentenze di primo grado; la specifica indicazione dei casi di ricorso per cassazione dovrebbe fungere da deterrente contro impugnazioni pretestuose, strumentali esclusivamente a dilatare nel tempo l'esecutività del provvedimento originario<sup>1</sup>. Infine, la codificazione della giurisprudenza relativa alla rettificabilità delle sentenze di patteggiamento (ottenuta attraverso la novella all'art. 130 Cpp, ad opera del comma 49 della riforma – e al cui commento si rinvia) demanda alla competenza del giudice di primo grado la correzione di evidenti errori della sentenza.

Che, poi, per evitare impugnazioni pretestuose, si comprimano eccessivamente i diritti delle parti ad un doppio grado di giudizio è conseguenza che il legislatore del 2017 probabilmente considera recessiva nell'ideale bilanciamento con la ricerca di efficienza<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. F. Rigo, sub *Comma 50 Riforma Orlando*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. Giarda, G. Spangher, III, Milano 2017, 3501. Indicative le percentuali di inammissibilità citate da M. Gialuz, sub *Art. 606*, in *Codice di procedura penale commentato*, cit., 3405.

Già D. Vigoni, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Milano 2000, 384 ss., valutava positivamente la riduzione per via giurisprudenziale della ricorribilità per cassazione, proprio per incidere sulle impugnazioni pretestuose.

<sup>2</sup> Accolgono con favore la modifica M. Gialuz, A. Cabiale, J. Della Torre, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse*

Indubbiamente, va tenuto conto del fatto che – nel caso di specie – si è in presenza di un rito alla cui base vi è un assetto di interessi concordato dalle parti, ragione per la quale si ritiene sufficiente consentire alle stesse di rivolgersi ad un giudice “superiore” solo in caso di illegalità o illegittimità della sentenza<sup>3</sup>. Proprio per tale motivo, la classificazione proposta dal legislatore del 2017 appare – come si vedrà – in taluni casi eccessivamente “rigida”<sup>4</sup>.

L’effetto deflattivo viene raggiunto trasformando gli *arrêts* giurisprudenziali, che pazientemente avevano circoscritto il ricorso per cassazione avverso le sentenze di patteggiamento, in un catalogo tassativamente prestabilito normativamente<sup>5</sup>.

In tal modo, nel vaglio di ammissibilità dei ricorsi il giudizio di conformità fra atto di impugnazione e norma è più agevole rispetto al previgente sistema, in cui la valutazione aveva come parametro di riferimento la massa delle pronunce di legittimità e i sottili *distinguo* in esse contenuti<sup>6</sup>.

2. Il nuovo co. 2 *bis* dell’art. 448 Cpp prevede quattro tassative ipotesi di ricorso, che rendono la previsione norma speciale rispetto all’art. 606 Cpp<sup>7</sup>.

---

innovazioni, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it), 20.6.2017, 17, i quali rilevano che la riduzione del controllo ad opera di un secondo giudice implica una maggiore responsabilizzazione delle parti al momento dell’accordo.

Più in generale sulla riforma v. anche le veloci considerazioni di R. Belfiore, *Gli interventi sull’applicazione della pena su richiesta delle parti e sul procedimento per decreto*, in *Le recenti riforme in materia penale*, a cura di G.M. Baccari, C. Bonzano, K. La Regina, E.M. Mancuso, Milano 2017, 311 ss.; V. Maffeo, *I procedimenti speciali*, in *La riforma della giustizia penale. Commento alla legge 23.6.2017 n. 103*, a cura di A. Scalfati, Torino 2017, 160 s.; E. Pilla, *I procedimenti speciali (commi 41-51-53 l. n. 103/2017)*, in *La riforma della giustizia penale*, Milano 2017, 179 ss.; A. Testaguzza, *Il patteggiamento*, in *Verso un processo penale accelerato*, a cura di A. Marandola, K. La Regina, R. Aprati, Napoli 2015, 115 ss.

Rileva come l’eliminazione totale del ricorso per cassazione non era strada percorribile per il legislatore, entrando in conflitto con l’art. 111 Cost., G. Colaiacovo, *L’impugnazione della sentenza di patteggiamento*, in *La riforma Orlando*, a cura di G. Spangher, Pisa 2017, 200.

<sup>3</sup> In questi termini M. Gialuz, sub Art. 606, cit., 3404. Mette conto segnalare che G. Lozzi, *Lezioni di procedura penale*, Torino 2014, 752 reputa addirittura illogico consentire il gravame alla parte che ha patteggiato. Di ricorribilità che potrebbe apparire insensata parla invece M. Gialuz, *Applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *ED, Annali II (1) 2008*, 42. A sua volta, F. Peroni, *La sentenza di patteggiamento*, Padova 1999, 195, parla di revoca del consenso, in caso di proposizione del ricorso. V. anche R. Geraci, sub Art. 448, in *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, a cura di G. Lattanzi, E. Lupo, VI, Agg., Milano 2017, 516 s. In giurisprudenza, *ex multis*, Cass. S.U. 24.6.1998, Verga, *CEDCass*, m. 211468.

<sup>4</sup> Esprime delle riserve in merito alla scelta del legislatore del 2017 G. Spangher, *La riforma Orlando della giustizia penale: prime riflessioni*, in *DPenCont 2016 (1)*, 93, con riferimento sia alla inappellabilità sia all’ormai amplissimo spettro applicativo del patteggiamento.

<sup>5</sup> Segnala come il criterio ispiratore della giurisprudenza sia quello di contrastare l’abuso dei mezzi di impugnazione R. Geraci, *op. cit.*, 515. Più in generale sui limiti al ricorso avverso il patteggiamento, *ex multis*: A. Macchia, *Il patteggiamento*, Milano 1992, 99; F. Rigo, sub Art. 448, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. Giarda, G. Spangher, II, Milano 2017, 1946 ss. Per la giurisprudenza: Cass. 30.11.1993, Laurenzana, in *CEDCass*, m. 198268.

<sup>6</sup> In questi termini F. Rigo, sub *Comma 50 Riforma Orlando*, cit., 3501.

<sup>7</sup> Così *ibidem*, 3501.

Quanto ai motivi attinenti all'espressione della volontà dell'imputato, il legislatore appare utilizzare una formulazione piuttosto generica, che rasenta l'atecnicità, atteso che costantemente si ammetteva il gravame solo per nullità inerenti alla richiesta/consenso dell'imputato, restando esclusa invece la possibilità di adire la Cassazione per i vizi della volontà<sup>8</sup>.

Ora la disposizione sembrerebbe far riferimento ai casi in cui manca la volontà dell'imputato (ad esempio per mancanza di procura speciale in capo al difensore)<sup>9</sup>, mentre, conformemente alla pregressa elaborazione giurisprudenziale, non dovrebbero rientrare nella fattispecie *de qua* eventuali vizi della volontà, errori nella proposizione dell'istanza o differenze fra volontà e dichiarazioni delle parti<sup>10</sup>.

A sua volta, l'ipotesi del difetto di correlazione tra richiesta e sentenza si pone in stretto rapporto con la previsione di cui al novellato art. 130 Cpp, nel senso che ove la difformità emerga *ictu oculi* dagli atti si potrà e dovrà procedere con la correzione della sentenza. Laddove, invece, sia necessaria una indagine più approfondita, sarà necessario percorrere la strada del ricorso per cassazione<sup>11</sup>.

Quanto all'erronea qualificazione giuridica del fatto, il legislatore del 2017 recepisce l'orientamento risultato prevalente in giurisprudenza, in forza del quale si ritiene che essa non rientri nella disponibilità delle parti, costituendo errore di diritto, che come tale deve essere "emendato" mediante ricorso per cassazione<sup>12</sup>. Si precisa, però, che la qualificazione data dal primo giudice deve essere "manifestamente incongruente", integrando così un errore manifesto<sup>13</sup>.

In tali ipotesi, la Corte pronuncerà annullamento senza rinvio con trasmissione degli atti al primo grado per la riedizione del giudizio<sup>14</sup>.

Relativamente all'illegalità della pena o della misura di sicurezza, si tratta di uno dei casi più "classici" di impugnazione avverso le sentenze di patteggiamento, che riguardano l'applicazione di una pena (o misura di sicurezza) non consentita dalla legge<sup>15</sup>.

---

<sup>8</sup> Esclude l'applicazione della disciplina dell'errore tipica dei negozi civilistici Cass. 15.2.2000, Terranova, in *CEDCass*, m. 217101.

<sup>9</sup> F. Rigo, sub *Comma 50 Riforma Orlando*, cit., 3502.

Aggiunge il caso in cui la richiesta sia presentata fuori termine G. Colaiacovo, *op. cit.*, 201.

<sup>10</sup> *Ex multis* Cass. 19.3.1999, Manzo, *CEDCass*, m. 214592; Cass. 24.5.1995, Basciano, *ivi*, m. 202152.

Secondo D. Vigoni, *op. cit.*, 402, ove il consenso sia frutto di una illecita condotta altrui, può essere utilizzato lo strumento della revisione ex art. 630 co. 1 lett. d Cpp.

<sup>11</sup> V. *amplius* G. Colaiacovo, *op. cit.*, 198 s.

<sup>12</sup> In questi termini Cass. S.U. 19.1.2000, Neri, in *CP* 2000, 2219.

La giurisprudenza successiva ha ristretto ancora di più le maglie, ritenendo che la Corte possa intervenire solo in caso di errore manifesto nella qualificazione giuridica, e non quando la stessa è "opinabile": Cass. 10.9.2015, Casarin, in *CEDCass*, m. 264766; Cass. 24.6.2015, Brughitta, *ivi*, m. 264153.

<sup>13</sup> V. G. Colaiacovo, *op. cit.*, 202. Cfr. R. Geraci, *op. cit.*, 517; S. Luerti, sub *Art. 448*, in *Codice di procedura penale*, a cura di G. Canzio, R. Bricchetti, Milano 2017, II, 3302. Cass. 24.6.2015 n. 34902, in *CEDCass*, m. 264153, evidenzia come in tali casi si possa ingenerare il sospetto che al patteggiamento sia sotteso un accordo sui reati.

<sup>14</sup> Cass. S.U. 28.3.2001, Tiezzi, in *CP* 2002, 112 ss.; Cass. 23.1.2013, Padolecchia, in *CEDCass*, m. 254877.

<sup>15</sup> Cfr. Cass. 28.10.1999, Verdi, in *CEDCass*, m. 215467.

In tale ambito rientra anche la congruità della pena, qualora la stessa si sostanzi in una pena illegale<sup>16</sup>.

Tenendo conto della modifica apportata dal comma 49 della riforma Orlando, che ha previsto la procedura di correzione dell'errore materiale di cui all'art. 130 Cpp nei casi in cui emerga *ictu oculi* l'errore nella commisurazione della pena (rispetto agli atti, al testo del provvedimento o alla volontà delle parti) e lo stesso sia agevolmente correggibile senza ledere la volontà delle parti o sostituirsi alla valutazione del primo giudice, deve ritenersi che il ricorso per cassazione sia praticabile solo ove non sia possibile ricorrere a tale più snella procedura.

Nel caso previsto dal comma 50, invece, si tratta di una commisurazione che porta ad una pena rispetto alla quale non si è formato alcun consenso delle parti, ragione per cui la Corte deve annullare senza poter in alcun modo rideterminare la pena<sup>17</sup>.

La casistica è ampia e può soccorrere in proposito l'elaborazione pretoria. Senza pretesa di completezza, si ha, dunque, illegalità della pena in caso di: pena irrogata in misura inferiore al minimo previsto dalla legge<sup>18</sup>; applicazione cumulativa di pena detentiva e pena pecuniaria in fattispecie in cui l'applicazione stessa è alternativa per legge<sup>19</sup>; qualificazione come circostanza aggravante di ipotesi che costituisce reato autonomo<sup>20</sup>; sopravvenuta illegittimità costituzionale<sup>21</sup>.

Ovviamente, si tratta di vizio rilevabile anche d'ufficio dalla Corte<sup>22</sup>.

3. Si è evidenziato come il nuovo art. 448 co. 2 *bis* Cpp non menzioni l'applicazione non dovuta di una pena accessoria, ritenendo però che il vuoto normativo possa essere qualificato come una «mera svista del legislatore», ragione per cui il ricorso sul punto sarebbe comunque ammissibile<sup>23</sup>.

Tale soluzione interpretativa, tuttavia, non appare praticabile con facilità, attesa la tassatività voluta proprio dal legislatore in punto di impugnazioni delle sentenze di patteggiamento<sup>24</sup>.

Può anche aggiungersi che, già visivamente, la nuova norma rende evidente la volontà del legislatore di mettere un punto fermo rispetto alla storica questione della rilevabilità delle nullità assolute, delle inutilizzabilità patologiche e dell'incompetenza. La giurisprudenza maggioritaria aveva difatti costantemente affermato che l'accordo

<sup>16</sup> Fra le altre Cass. 13.2.2013, Matteliano, in *CEDCass*, m. 254980. V. anche *amplius* R. Geraci, *op. cit.*, 518 ss.

<sup>17</sup> V. Cass. 22.9.2006, Braidich, in *CEDCass*, m. 236033.

<sup>18</sup> Cass. 3.6.2014, Lan, in *CEDCass*, m. 260263. Rileva anche la pena base inferiore al minimo legale: Cass. 22.9.2006, Braidich, in *CEDCass*, m. 236033.

<sup>19</sup> Cass. 18.2.2004, Merlini, in *CEDCass*, m. 228650.

<sup>20</sup> Cass. 27.1.2011, Russo, in *CEDCass*, m. 249344. Per ipotesi relative alle circostanze Cass. S.U. 27.5.2010, Calibè, *ivi*, m. 247839; Cass. 23.5.2014, Restaino, *ivi*, m. 259894. Precisa che l'errore nella contestazione delle circostanze rileva solo ove si traduca in un errore di diritto o in una pena illegale S. Luerti, *op. cit.*, 3303.

<sup>21</sup> Cass. S.U. 26.2.2015, Jazouli, in *CEDCass*, m. 264206.

<sup>22</sup> Cfr. S. Luerti, *op. cit.*, 3303; Cass. S.U. 26.2.2015, Jazouli, in *CEDCass*, m. 264205.

<sup>23</sup> Testualmente F. Rigo, sub *Comma 50 Riforma Orlando*, *cit.*, 3503.

<sup>24</sup> Cfr. i similari dubbi di G. Colaiacovo, *op. cit.*, 205 relativamente alle sanzioni amministrative.

implica la rinuncia a far valere tali vizi<sup>25</sup>. La mancata menzione di essi nel catalogo legislativo costituisce, dunque, una espressa “adesione” a tale posizione, che tuttavia suscita più di una perplessità<sup>26</sup>.

In siffatti casi, ove vi sia ricorso presentato su altri profili, si potrebbe fare appello ai poteri officiosi della Cassazione, per le nullità rilevabili in ogni stato e grado.

Resta, inoltre, fuori dallo spettro applicativo anche il vizio di difetto di motivazione<sup>27</sup>, che già in passato aveva suscitato gli “istinti” restrittivi della giurisprudenza.

In proposito, quanto alla mancanza di motivazione in ordine alle cause di proscioglimento *ex art. 129 Cpp*<sup>28</sup>, la dottrina rileva come l'esclusione da parte del legislatore del 2017 crei un attrito sia con le esigenze di nomofilachia, sia con le garanzie proprie del diritto di difesa<sup>29</sup>.

Altra dottrina, invece, nel tentativo di salvare le prerogative delle parti, forza – forse eccessivamente – il dato testuale della erronea qualificazione giuridica del fatto, includendovi (oltre ai casi in cui al fatto avrebbe dovuto essere data una diversa qualificazione) le ipotesi in cui il fatto erroneamente sia stato sussunto sotto una norma incriminatrice, mentre invece avrebbe dovuto essere considerato penalmente irrilevante<sup>30</sup>.

L'allargamento del significato di erronea qualificazione del fatto, però, per un verso, ne snatura l'essenza fino a trasformarlo in grimaldello per scardinare la tassatività imposta dal legislatore; per altro verso, appare difficilmente idoneo a includere quelle ipotesi di proscioglimento che non rendono il fatto penalmente irrilevante o comunque che non dipendono da una erronea sussunzione in una norma giuridica (si pensi alla prescrizione, ove essa non maturi per effetto della qualificazione giuridica data al fatto).

Anche in tali casi, a tutela dell'imputato, onde evitare di stabilizzare nell'ordinamento una condanna “ingiusta” (anche se accettata dall'imputato), ove il gravame sia presentato per altri motivi, si potrebbe fare ricorso ai poteri officiosi della

---

<sup>25</sup> *Ex plurimis* Cass. 29.1.2008, De Blasio, in *CEDCass*, m. 239449; Cass. 29.12.1998, Ben Hamidi, *ivi*, m. 212924 (relativamente all'incompetenza funzionale Cass. S.U. 25.1.2005, Gioia, in *CP* 2005, 1501; adesivo S. Luerti, *op. cit.*, 3305). Va dato atto dell'altro orientamento, secondo cui restano escluse dalla rinuncia le nullità assolute e insanabili: Cass. 18.6.2014, Da Silva, in *CEDCass*, m. 260392; Cass. 11.4.2008, Karafi, *ivi*, m. 239543. Adesivo S. Luerti, *op. cit.*, 3305.

A sua volta in dottrina si registrano voci secondo cui la sentenza di patteggiamento non implica assolutamente rinuncia alle eccezioni: v. F. Peroni, *op. cit.*, 193 s.; D. Vigoni, *op. cit.*, 399 s., secondo cui è sempre possibile il ricorso relativo a nullità assolute.

<sup>26</sup> V. al riguardo le osservazioni di G. Spangher, *op. cit.*, 93; M. Gialuz, A. Cabiale, J. Della Torre, *op. cit.*, 17.

<sup>27</sup> Cfr. S. Luerti, *op. cit.*, 3301.

<sup>28</sup> In passato, la giurisprudenza ammetteva il ricorso nel caso di richiesta di patteggiamento accompagnata da espressa e documentata richiesta di proscioglimento, avendo il giudice in tal caso l'obbligo di esplicitare le ragioni di insussistenza di una delle cause *ex art. 129 Cpp*: Cass. 8.3.1995, Barbaglia, in *CEDCass*, m. 202160. Altra pronuncia consente il ricorso solo se dal testo della sentenza appare evidente l'esistenza di una causa di non punibilità: Cass. 10.1.2007, Brendolin, *ivi*, m. 236622.

<sup>29</sup> Effacemente G. Colaiacovo, *op. cit.*, 203.

<sup>30</sup> In questo senso F. Rigo, sub *Comma 50 Riforma Orlando*, *cit.*, 3503.

Cassazione, atteso che i provvedimenti *ex art. 129 Cpp* possono essere pronunciati in ogni stato e grado.

Si rileva, infine, che con la riforma viene meno in radice la controversia in ordine alla ammissibilità del ricorso per cassazione finalizzato alla declaratoria di falsità di un documento: quest'ultima non è prevista nell'elenco, *ergo* il ricorso è inammissibile<sup>31</sup>.

Nessun mutamento di regime, invece, quanto alla legittimazione a impugnare e ai termini per impugnare.

Con riferimento al ricorso della parte civile, limitato esclusivamente alle spese di costituzione in giudizio, se, per un verso, si ritiene che lo stesso, per effetto della modifica del 2017, non sarebbe più ammissibile, non essendo incluso nel catalogo normativo il vizio di motivazione<sup>32</sup>; per altro verso, pur riconoscendosi che la menzione del solo imputato e pubblico mistero sembri escludere la parte civile<sup>33</sup>, si fa leva sulla previsione generale dell'art. 576 Cpp per legittimarne la proposizione.

Sulla scia della posizione appena esposta, si potrebbe prospettare, sulla base del dato testuale del nuovo comma 2-*bis*, una lettura che lasci un sia pur esiguo spazio di manovra alla parte civile: poiché la disposizione si riferisce esclusivamente all'imputato e al pubblico ministero, il catalogo fissato dalla novella vale solo per questi soggetti, e non già per le altre parti private.

La stessa *ratio* della previsione viene in soccorso: solo per gli indicati soggetti era necessario limitare il ricorso per cassazione, che – salvo il contributo della giurisprudenza – non trovava limiti, a differenza di quanto accadeva per la parte civile.

---

<sup>31</sup> Su queste posizioni S. Luerti, *op. cit.*, 3305. Va dato atto che se Cass. S.U. 27.10.1999, Fraccari, in *CP* 2000, 1148, ha riconosciuto al giudice del patteggiamento il potere di dichiarare la falsità dei documenti, le Sezioni semplici si sono lungamente divise fra l'escludere ogni potere al giudice e, quindi, ogni legittimazione all'impugnazione (fra le altre Cass. 20.1.2016, Arcaro, in *CEDCass*, m. 266067) e il negare la sussistenza di tale potere (e della ricorribilità) (Cass. 11.12.2014, Guerriero, *ivi*, m. 261773).

<sup>32</sup> In questi termini S. Luerti, *op. cit.*, 3304. Sul ricorso della parte civile, v. *amplius* R. Geraci, *op. cit.*, 513 ss.

<sup>33</sup> G. Colaiacovo, *op. cit.*, 204.