

Corso T23079

I VIZI DELLA SENTENZA: QUALI RIMEDI?

Scandicci - 14 dicembre 2023

Alessandra Bassi

1. Premessa.
2. I principi costituzionali e sovranazionali fondanti l'obbligo di motivazione.
3. La motivazione della sentenza di merito secondo il codice di rito.
 - 3.1. La motivazione delle sentenze di primo e di secondo grado.
4. L'art. 546 c.p.p. e le linee generali della riforma con legge n. 103/2017.
 - 4.1. La concisa esposizione delle ragioni della decisione.
 - 4.2. I requisiti della motivazione.
 - 4.3. I temi specifici della motivazione.
 - 4.3.1. L'art. 546, comma 1 lett. e), c.p.p.
 - 4.3.2. La qualificazione giuridica del fatto.
 - 4.3.3. La punibilità.
 - 4.3.4. La pena.
 - 4.3.5. La continuazione.
 - 4.3.6. Le pene sostitutive delle pene detentive brevi.
 - 4.3.7. Le misure di sicurezza.
 - 4.3.8. La sospensione condizionale della pena.
 - 4.3.9. La responsabilità civile.
 - 4.3.10. Le questioni processuali
 - 4.4. La motivazione *per relationem*.
5. I vizi della motivazione.
 - 5.1. I vizi di motivazione coltivabili con il ricorso per cassazione.
 - 5.1. Il vizio di motivazione in caso di ricorso *per saltum*.
 - 5.1.1. La motivazione mancante.
 - 5.1.2. La motivazione contraddittoria.
 - 5.1.3. La motivazione manifestamente illogica.
 - 5.2. La nullità della sentenza per mancanza del dispositivo e l'inesistenza della decisione.
 - 5.3. Il contrasto fra il dispositivo e la motivazione.
 - 5.4. I vizi grafici della sentenza – documento.
 - 5.5. Dati d'esperienza quanto ai vizi più ricorrenti delle sentenze di primo e di secondo grado.
6. Le linee guida in materia di modalità stilistiche di redazione dei provvedimenti dettate dal CSM nella delibera del 5 luglio 2017.
7. Le tecniche di redazione della sentenza.

1. Premessa.

1. L'espressione "patologia¹ della sentenza" - nel sottintendere, mutuando un termine della scienza medica, allo studio delle malattie o, secondo il linguaggio corrente, direttamente alla "malattia" di un organismo (vivente) - si riferisce al complesso dei vizi dei provvedimenti con efficacia definitiva dei procedimenti principali, suscettibili di dare luogo a invalidità rilevabili - con limiti ed effetti diversi - nei successivi gradi di giudizio.

A ben vedere, la formula "patologia della sentenza" può riferirsi a cose ben diverse a seconda se con il termine "sentenza" si faccia riferimento al **provvedimento conclusivo del processo** (dunque quale atto finale della serie di atti che si articolano nel processo), alla **statuizione decisoria sulla regiudicanda** (dunque quale sinonimo di decisione) ovvero al **documento** in cui sia stesa la motivazione del *decisum*.

E' ovvio che, a seconda della diversa accezione di "sentenza", differenti saranno le "patologie" che potranno di volta in volta venire in rilievo.

La sentenza intesa quale **atto conclusivo del processo**, oltre a essere viziata perchè resa in violazione delle regole processuali che disciplinano la procedura di emissione della decisione (quali - ad esempio - il principio di immediatezza fissato dall'art. 525 c.p.p.), non può non risentire di tutti gli eventuali vizi realizzatisi lungo il corso del procedimento e del processo, giusta il principio di propagazione delle nullità fissato dall'art. 185 c.p.p. Si pensi, ad esempio, alle nullità che attengano alla capacità del giudice, alla sua competenza a decidere quella determinata causa, ovvero alla regolare instaurazione del processo e del contraddittorio fra le parti, vizi suscettibili - a seconda dei casi e con effetti diversi² - di riverberare i propri riflessi invalidanti anche sugli atti successivi e, dunque, sul provvedimento conclusivo del processo.

La sentenza quale **decisione giurisdizionale** è patologica allorquando costituisca - per quanto evincibile dalla motivazione svolta a sostegno della formula conclusiva - il frutto di un processo decisionale viziato perché contrario alla legge - penale sostanziale o processuale - o sorretta da un ragionamento non conforme alla logica e, dunque, irragionevole. Ciò si realizza, ad esempio, allorquando il convincimento giudiziale e, quindi, il suo *dictum* risultino fondati su prove illegittimamente acquisite e inutilizzabili ai sensi dell'art. 191 c.p.p. ovvero quando l'*iter* argomentativo poggi su massime d'esperienze sguarnite di una solida base statistica, cioè prive di appiglio nell'*id quod plerumque accidit*.

Infine, la sentenza intesa come **documento** è viziata qualora non osservi quelle prescrizioni concernenti la forma, il contenuto nonché i criteri di redazione fissate nel codice di rito dall'art. 546 c.p.p.

Sotto diverso aspetto, va notato come il tema delle **regole da seguire nella motivazione delle sentenze di merito** possa essere affrontato sul piano delle **fonti**, dunque dei **principi generali** di rango costituzionale e sovranazionale che fondano l'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali e la sua *ratio* e, a livello di **legge primaria**, sul piano delle specifiche **regole processuali** dettate dal legislatore al fine di darne concreta implementazione nel nostro ordinamento.

Il tema delle regole della sentenza di merito può, inoltre, essere osservato dal punto di vista dell'**essenza e della struttura**, muovendo dal livello più superficiale per scendere poi a un livello più profondo, segnatamente

¹ Termine composto derivante dalla lingua greca πάθος, *pathos*, "sofferenza" e -λογία, *-logia*, "studio", ma ormai utilizzato nel linguaggio corrente medico scientifico come sinonimo improprio di malattia, dell'uomo, degli animali o delle piante

² A seconda se trattasi di nullità relative, a regime intermedio o assolute

a) dal livello più superficiale, cioè relativo all'**aspetto grafico**, estetico, del provvedimento inteso come **documento**, cioè al carattere utilizzato (tipo, stile, dimensioni, sottolineature), all'uso di note, numerazione delle pagine o divisione del testo in paragrafi e sottoparagrafi, ai riferimenti normativi o alle citazioni;

b) al livello **strutturale**, cioè degli elementi imprescindibili che l'atto deve avere perché possa dirsi completo in ossequio ai requisiti fissati dal codice di rito all'art. 546; è su tale piano che si pone anche il tema della organizzazione del discorso giustificativo, cioè della sistemazione logica del pensiero espresso dal giudice nel motivare le diverse statuizioni in cui si articola la decisione;

c) al livello **sostanziale**, cioè dei contenuti che la motivazione della sentenza - ferma l'osservanza formale del disposto dell'art. 546, comma 1 lett. e), c.p.p. - deve necessariamente avere perché possa ritenersi adeguata, esauriente e immune da vizi: è a tale livello che si colloca il tema della "completezza" del discorso giustificativo rispetto agli snodi fondamentali del giudizio di merito, cioè della esaustività delle risposte date alle diverse questioni che siano venute in rilievo nel processo, alle eventuali questioni processuali, alle questioni concernenti le prove e la loro valutazione, alla ricostruzione storico fattuale della vicenda *sub iudice* e al giudizio di responsabilità dell'imputato, alla determinazione della pena con le eventuali pene accessorie, alle statuizioni civili e ai provvedimenti ablativi. Su questo piano si colloca anche l'aspetto - più profondo - della "qualità" della motivazione, cioè della tenuta logica delle considerazioni espresse dal giudice nella motivazione, con i correlativi risvolti "patologici" della motivazione, in quanto apodittica, apparente, illogica, contraddittoria, travisante.

Tanto descrive plasticamente l'estrema complessità del tema oggetto della presente relazione che, in questa sede, non potrà che essere affrontato per punti, cercando di offrire alcuni - spero utili - spunti di riflessione.

Si muoverà dai principi generali in materia di motivazione della sentenza, si affronteranno poi le regole dettate dal nostro codice di rito in materia, con specifico riguardo ai contenuti imprescindibili della motivazione, e si tratteranno, da ultimo, gli aspetti concernenti la forma e la tecnica redazionale della sentenza-documento. Quanto ai contenuti della motivazione, ci si soffermerà, in particolare, su alcune questioni postesi nella prassi a seguito delle innovazioni introdotte in tema di pene sostitutive col d.lgs. n. 150/2022 (c.d. Riforma Cartabia).

2. I principi costituzionali e sovranazionali fondanti dell'obbligo di motivazione.

Sul piano dei principi generali, va rimarcato come l'obbligo di motivazione non della sola sentenza, ma di tutti i «provvedimenti giurisdizionali» - civili e penali - sancito dall'art. 111, sesto comma, Cost., costituisca un approdo piuttosto recente negli ordinamenti moderni.

Soltanto a partire dalla seconda metà del XVIII secolo, nella maggior parte degli Stati d'Europa si comincia a parlare e si introduce poi un vero e proprio obbligo per il giudice di motivare la sentenza, cioè di fornire una giustificazione alla decisione assunta, cioè di illustrare la *ratio decidendi* del provvedimento adottato. In particolare, non si sono rinvenute testimonianze che in epoca romana fosse posto in capo ai giudici un vero e proprio obbligo di giustificare le decisioni adottate, né che le sentenze fossero comunque motivate in fatto e/o in diritto, con specifico riferimento alle risultanze probatorie, alle deduzioni delle parti e alle norme giuridiche applicate. Vi sono nondimeno riscontri che, in taluni casi, i giudici usassero motivare in modo sommario le decisioni.

Si comincia a parlare della motivazione dei provvedimenti intorno al 1500 e, a tale proposito, va ricordata una disposizione del 14 maggio 1532, con cui si impose ai giudici della Rota Fiorentina (o Consiglio di Giustizia), nei giudizi di seconda e terza istanza (ma non in quelli di prima istanza), di dare atto delle «*le ragioni inductive e motive di tal suo iudicio*», obbligo assistito dalla

comminatoria di una sanzione pecuniaria. L'obbligo di dare illustrazione delle ragioni della decisione si afferma nel secolo successivo sia nella legislazione Leopoldina in Toscana (presso la Rota toscana), a Roma (presso la Rota romana), sia in Piemonte, ove la costituzione di Carlo Emanuele I del 7 gennaio 1615, stabilì che i giudici dovessero motivare esclusivamente su richiesta delle parti e solo nelle controversie di particolare importanza, oppure per ordine di chi «regge il Magistrato», qualora la motivazione fosse ritenuta necessaria per l'importanza della questione.

L'obbligo dei giudici di motivare le loro decisioni in modo esplicito nei termini moderni viene, tuttavia, sancito per la prima volta con le riforme napoletane del secolo XVIII (e non con alle leggi francesi del 1790, posteriori alla riforma napoletana, come talvolta si sostiene) e precisamente nella **Prammatica regia di Ferdinando IV di Borbone del 27 settembre 1774**, con cui si stabiliva che: *«Continue essendo contro i tribunali le querele dei litiganti, o prevenuti dal proprio diritto o impegnati a prolungare i giudizi, ha finalmente risoluto il re di darvi il più efficace riparo, ed il più proprio per togliere alla malignità ed alla frode qualunque pretesto, ed assicurare nell'opinione del pubblico la esattezza e la religiosità de' magistrati. Vuole dunque il re, anche sull'esempio e sull'uso dei tribunali più rinomati, che in qualunque decisione che riguardi o la causa principale, o gli incidenti, fatta da qualunque tribunale di Napoli o collegio o Giunta, o altro giudice della stessa capitale, che abbia facoltà di decidere, si spieghi la ragione di decidere, o siano i motivi su' quali la decisione è appoggiata. Incaricando S. M. per rimuovere quanto più si possa da' giudizi l'arbitrio, ed allontanare da' giudici ogni sospetto di parzialità, che le decisioni si fondino non già sulle nude autorità de' dottori, che hanno, pur troppo, colle loro opinioni, o alterato o reso incerto ed arbitrario il dritto, ma sulle leggi espresse del regno, o comuni: e quando non vi sia legge espressa pel caso di cui si tratta, e si abbia da ricorrere all'interpretazione o estensione della legge, vuole il Re che questo si faccia dal giudice, in maniera che le due premesse dell'argomento siano sempre fondate nelle leggi espresse e letterali; o quando il caso sia del tutto nuovo, o totalmente dubbio, che non possa decidersi né colla legge, né coll'argomento della legge, allora vuole il Re, che si riferisca alla M. S., per attendere il sovrano oracolo...»*. La seconda parte della Prammatica proseguiva precisando che tutte le decisioni giudiziarie così ragionate dovevano essere stampate a cura della stamperia reale a spese delle parti (o gratuitamente «per la povertà del litigante»), pena l'impossibilità della sentenza di passare in giudicato, e che esse, per la solennità delle notifiche, dovevano essere sottoscritte dal giudice o dal commissario della causa, e dallo scrivano o attitante³.

In seguito, l'obbligo di motivazione si è imposto quale valore fondamentale di ogni ordinamento giuridico, e - in coerenza con tale acquisizione consolidata - è stato sancito anche dalla nostra Costituzione all'art. 111, comma sesto, che recita *«tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati»*

Prima della promulgazione della Carta Fondamentale, l'obbligo di motivazione delle sentenze era stato sancito, con la sentenza n.1093 del 1947, dalle Sezioni Unite civili della Corte di cassazione (nel ricorso avverso una sentenza dell'Alta Corte, competente a pronunciare sulla decadenza e sulle sanzioni accessorie a carico dei Senatori di nomina regia che, coi loro voti e la loro azione politica, avevano favorito o sostenuto l'avvento e il consolidarsi della dittatura e l'entrata in guerra dell'Italia): in particolare, Le Sezioni Unite avevano giudicato la sentenza impugnata viziata da *«eccesso di potere giurisdizionale»*, in quanto l'Alta Corte si era ritenuta non vincolata all'obbligo di motivazione.

³ Per un approfondimento del tema storico della motivazione delle sentenze, v. L. SALVATO, *La motivazione dei provvedimenti giurisdizionali: principi costituzionali e sovranazionali*, in atti del convegno presso la Corte di cassazione

I Padri Costituenti hanno dunque introdotto il principio dell'obbligo di motivazione delle sentenze, oramai coesistente al grado di civiltà giuridica raggiunto dal nostro Paese e a un sistema democratico, anche nella nostra Carta Fondamentale - a carattere rigido e vincolante - conferendo a detto obbligo valore di principio fondante dell'ordinamento.

La **ratio dell'obbligo della motivazione è duplice**: esso è funzionale a consentire il controllo circa la correttezza del percorso logico-giuridico seguito dal giudice per pervenire a una determinata decisione su di un duplice piano: sia **endoprocessuale**, consentendo sia alle parti del processo di conoscere la *ratio decidendi* e di attivare in modo informato un efficace ricorso, sia al giudice dell'impugnazione di conoscere le ragioni del provvedimento e di verificarne la correttezza; sia **extraprocessuale**, dando a tutti i cittadini - in nome dei quali si esercita la giurisdizione - la possibilità di esercitare un controllo esterno e diffuso dell'esercizio del potere giurisdizionale e, quanto alle decisioni della Corte Suprema di cassazione, consentendo l'esplicazione della funzione nomofilattica, cioè di garanzia di una corretta e uniforme interpretazione e applicazione delle leggi.

Nondimeno, **la Costituzione sancisce l'obbligo di motivazione con una formula generica**, ma non chiarisce il *quid* e il *quomodo* dell'implementazione di tale onere.

I **principi generali** cui deve conformarsi la motivazione perché detto obbligo possa ritenersi soddisfatto si desumono, innanzitutto, dalla sua *ratio* e dal disposto di altre norme costituzionali, segnatamente:

- dagli **artt. 13, 14, 15 e 21 Cost.**, là dove sanciscono che i provvedimenti limitativi della libertà personale, della libertà di domicilio e della libertà di corrispondenza, nonché il sequestro della stampa richiedono un atto motivato dell'autorità giudiziaria;
- dall'**art. 24 Cost.**, là dove tutela il diritto di difesa, il cui esercizio effettivo, proficuo, postula il dovere in capo al giudice di chiarire le ragioni della propria decisione, così da consentire l'attivazione degli strumenti di reazione e di controllo previsti dall'ordinamento;
- dell'**art. 101 Cost.**, là dove stabilisce il principio della soggezione del giudice soltanto alla legge, il che non può non postulare l'obbligo per il giudice di esplicitare le ragioni che hanno sorretto la decisione e le norme applicate, al fine di consentire la verifica circa l'effettiva osservanza della legge;
- dell'**art. 111 Cost.**, là dove afferma il principio del «*giusto processo*» e riconosce il diritto a proporre il ricorso per cassazione per violazione di legge contro le sentenze, momento di controllo che imprescindibilmente impone l'illustrazione dell'*iter* logico-argomentativo posto a base della decisione.

Tali principi costituzionali, tuttavia, non riempiono di contenuto in modo specifico l'obbligo di motivazione.

Non si rinvenivano indicazioni precise neanche nella giurisprudenza costituzionale, là dove si è prescritto che la motivazione sia "adeguata" (C. cost. sent. n. 64 del 1970, sul mandato di cattura] al fine di garantire la corrispondenza della decisione del caso concreto alla fattispecie normativa (C. cost. sent. n. 82 del 1971) in relazione alla funzione e agli scopi dell'atto (C. cost. sent. n. 263 del 1991).

Non si traggono indicazioni neanche dalle norme e dalla giurisprudenza sovranazionali e internazionali.

Ed invero, non stabiliscono l'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali le Carte internazionali dei diritti dell'uomo [la Dichiarazione universale del 1948, al Patto di New York del 1966, la Convenzione di Roma del 1950 e la Convenzione americana del 1969], né il Trattato UE. Soltanto l'art. 36 dello Statuto della Corte di giustizia (emesso in ossequio all'art. 253 del Trattato sul Funzionamento dell'UE) afferma, a «*fini interni*», che «*Le sentenze sono motivate*».

Nemmeno la giurisprudenza della Corte di giustizia aiuta nel dare un contenuto preciso all'obbligo di motivazione, là dove si è affermato che la motivazione è "*strettamente connessa all'esercizio del diritto di difesa*" (sentenza *Heylens* del 1982), che essa si deve modulare alla "*natura della decisione giudiziaria di cui trattasi*" (sentenza *Trade Center* del 2012) e può essere anche "*implicita*" (sentenza *Nexans* del 2014).

La Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali non menziona l'obbligo di motivazione, stabilendo soltanto agli artt. 6 e 13 i principi della pubblicità, del giusto processo e del diritto di difesa, seppure implicanti logicamente e concretamente che la decisione sia motivata.

Il contenuto dell'obbligo di motivazione è stato delineato nella giurisprudenza della Corte EDU nel senso che esso deve modularsi alla natura e alle circostanze del caso concreto (sentenze *Van de Hurk* del 1994; *Ruiz Torija* del 1994; *Garcia* del 1999; *Urabe* del 2013) nonché al tipo di provvedimento (sentenze *Ruiz Torija* del 1994, *Helle* del 1997), deve tenere conto delle specifiche norme procedurali nazionali, ma anche delle tradizioni, della dottrina del singolo Stato, della natura della decisione e della stessa forma nella quale la sentenza è redatta; che detto obbligo può essere assolto in termini di essenzialità (sentenze *Helle* del 1997, *Ruiz Torija* del 1994; *Van de Hurk* del 1994, *Lindner* del 2002), eventualmente con motivazione *per relationem* (sentenza *Dulaurans* del 2000) o per 'incorporazione' (sentenza *Jokela* del 2002).

L'assenza di indicazioni utili della giurisprudenza convenzionale quanto ai contenuti della motivazione si spiega, d'altronde, con l'esigenza di confrontarsi con diversi ordinamenti giuridici: la Corte EDU ha così ritenuto effettiva la tutela delle garanzie fondamentali anche il verdetto della giuria popolare privo di motivazione, ove sussistano adeguate garanzie che consentano all'imputato e al P.M. di comprendere le ragioni della decisione (sentenza *Taxquet* c. Belgio del 2010).

3. La motivazione della sentenza di merito secondo il codice di rito.

Da quanto si è testè chiarito, la Costituzione e le altre fonti di diritto sovranazionale non definiscono quale debba essere il contenuto della motivazione della sentenza.

La regolamentazione dei requisiti formali e sostanziali della sentenza è invece affidata alla normazione primaria e precisamente al codice di rito. Regolamentazione quantomai opportuna là dove, come si è già accennato, il controllo della correttezza della decisione giurisdizionale - intesa quale atto conclusivo del processo, sia sotto il profilo dell'osservanza delle regole processuali che disciplinano la procedura di emissione, sia sotto il profilo della conformità alle regole di diritto penale sostanziali dell'approdo decisorio e del ragionamento logico inferenziale seguito dal giudice per pervenire a tale convincimento - non può che passare attraverso il controllo della motivazione del provvedimento stesso, nel quale il giudice dà contezza dell'*iter* logico-giuridico seguito per pervenire alla decisione.

La motivazione della sentenza - "l'essenza della giurisdizione" secondo Salvatore Satta - mira a rendere effettive le norme costituzionali che garantiscono il diritto di difesa, l'indipendenza, l'imparzialità del giudice e la sua soggezione alla legge e a garantire la legalità dell'operato del giudice attraverso la sua verificabilità. Superato il misticismo nella funzione giurisdizionale e il carattere quasi liturgico del processo, si sono rese necessarie regole formali idonee ad assicurare la razionalità e la giustizia della decisione.

La **motivazione costituisce**, d'altra parte, l'**indefettibile corollario del principio del libero convincimento del giudice**. Il giudicare implica necessariamente un margine di scelta in ordine ai dati conoscitivi da privilegiare ai fini della decisione e alla regola - normativa o d'esperienza - alla luce della quale valutarli: è nell'accertamento del fatto che si rinviene l'espressione più pura

del libero convincimento giudiziale, il momento di massima fiducia data dall'ordinamento all'esercizio della funzione giurisdizionale. Al più ampio affidamento risposto dall'ordinamento nell'esercizio della giurisdizione fungono nondimeno da contrappeso, da un lato, il metodo dialettico di acquisizione delle prove (nel contraddittorio delle parti); dall'altro lato, la razionalizzazione dell'attività decisionale del giudice e l'effettiva possibilità di controllo. Controllo che si espleta – come si è già rilevato - tanto in ambito endoprocessuale, a opera delle parti del processo e quindi dei giudici dell'impugnazione; quanto in ambito extraprocessuale, da parte dell'opinione pubblica, cioè del popolo in nome del quale il giudice amministra la giustizia ai sensi dell'art. 101 Cost. Come si è affermato in dottrina nella motivazione ogni parte, privata o pubblica, deve trovare la sua personale e controllabile risposta nelle ragioni della sentenza del giudice. In buona sostanza e conclusivamente, la motivazione come giustificazione ha sicuramente una pluralità composita di destinatari, ma se vi è in essa chiarezza espositiva e rispetto delle regole della razionalità e della logica, ogni lettore riuscirà a trovare in essa la sua ragionevole nicchia di convincimento⁴.

La motivazione garantisce, quindi, che il **potere discrezionale del giudice e il suo libero convincimento non trasmodino nell'arbitrio**, illuminando il processo logico giuridico sfociato nella decisione giudiziaria, **consentendo un'effettiva verifica** in ordine all'osservanza non soltanto della legge, ma anche della logica, in particolare, della aderenza alle prove nella ricostruzione storico fattuale della vicenda *sub iudice*, della ragionevolezza della scelta della massima d'esperienza utilizzata e della razionalità del ragionamento logico seguito nell'applicare la regola inferenziale al dato di fatto per pervenire al risultato processualmente rilevante.

L'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali, sancito dalla Carta Fondamentale e articolato nel codice di rito, è dunque diretto a garantire la razionalità nella conoscenza giudiziale e nel processo, insieme con il diritto delle parti alla valutazione razionale delle prove: vale a dire che le decisioni del giudice, alla conclusione di un ragionamento probatorio corretto, siano adottate non solo nel rispetto della legalità, ma rispondano anche ai postulati della "logica"⁵.

Plurime sono le **norme del codice di rito** che regolano – in modo diretto o indiretto - la motivazione della sentenza.

Vengono, innanzitutto, in rilievo l'**art. 125, comma 3**, là dove sancisce l'obbligo generico di motivazione della sentenza, a pena di nullità dell'atto, e l'**art. 546**, con cui il legislatore – grazie anche alle innovazioni operate con la legge n. 103 del 2017 (c.d. Riforma Orlando) – ha previsto un modello legale di motivazione della sentenza di merito, definendo requisiti formali, strutturali e contenutistici del provvedimento.

A tale ultima disposizione sono strettamente legati altri articoli del codice di procedura penale, in particolare:

- l'**art. 187**, là dove definisce i temi di prova, processuali e sostanziali, raccordandosi allo stesso art. 546, comma 1 lett. e) nella parte in cui stabilisce l'obbligo di motivare sui temi ivi indicati;
- l'**art. 192, comma 1**, che, nel disporre che "*il giudice valuta la prova*", gli riconosce il potere discrezionale di apprezzamento delle prove (ovviamente, purchè acquisite/assunte nel rispetto dei criteri fissati dalla legge) svincolato da parametri legislativi d'interpretazione predeterminati, dunque basandosi sulla sua sola esperienza, potere discrezionale che è nondimeno controbilanciato dall'obbligo in capo al giudice di dare "*conto nella motivazione dei risultati acquisiti e dei criteri adottati*", in conformità al disposto dell'art. 546, comma 1 lett. e); alla libera valutazione della prova fa dunque da contrappeso l'obbligo di motivazione, con cui si impone al

⁴ L. LANZA, ""Patologia della motivazione"" relazione tenuta al corso CSM, in Roma 27-29 settembre 2004:

⁵ Così si è espresso G. CANZIO, "*La motivazione della sentenza penale*", incontro di studio organizzato dal C.S.M. in Roma, il 15 settembre 2009

giudice di esplicitare i criteri e le massime d'esperienza applicati nel valutare le prove e nel ricostruire i fatti, nonché di giustificare logicamente l'approdo decisorio cui sia pervenuto, ai fini del controllo endoprocessuale ed extraprocessuale della decisione.

Si connette al contenuto della motivazione anche l'**art. 581 c.p.p.**, in tema di requisiti di specificità dell'atto d'appello a pena di ammissibilità. Giova rammentare come su tale materia si sia pronunciata dapprima la Corte di cassazione a **Sezioni Unite** nella nota sentenza **Galtelli** del 2016⁶, sia poi intervenuto il legislatore nel 2017 con la legge n. 103 e, successivamente, in termini più decisi e rigorosi, con il d.lgs n. 150/2022 (c.d. Riforma Cartabia). Come il più ampio consesso della nomofilachia ha avuto modo di chiarire nella sentenza Galtelli, **l'onere di specificità intrinseca** e, soprattutto, **estrinseca dei motivi d'appello è direttamente proporzionale al grado di analiticità della motivazione del provvedimento impugnato**: affinché sia realizzato l'effetto deflattivo delle impugnazioni ispirate da intenti meramente dilatori e sia assicurata una maggiore tecnica e qualità della redazione dell'atto di gravame è, pertanto, necessario garantire che anche la sentenza impugnata sia sorretta da un discorso giustificativo altrettanto specifico, sia cioè puntuale ed esaustiva nella illustrazione dei risultati probatori acquisiti e dei criteri valutativi e decisionali adottati in ordine ai vari capi e punti della decisione.

Infine, l'obbligo di motivazione si connette all'**art. 606, comma 1**, c.p.p. che, nell'elencare i vizi deducibili con il ricorso per cassazione, delinea la casistica delle patologie della motivazione, prevedendo: alla **lett. c)**, l'inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità - cui è appunto riportabile il caso della mancanza assoluta di motivazione ex art. 125 c.p.p. - e, alla **lett. e)**, la mancanza, la contraddittorietà o la manifesta illogicità della motivazione, cioè le diverse declinazioni dei vizi di motivazione della sentenza.

3.1. La motivazione delle sentenze di primo e di secondo grado.

E' bene chiarire sin d'ora come, ferma l'applicabilità della disposizione di cui all'art. 546 c.p.p. a ogni sentenza di merito, le sentenze di primo e di secondo grado differiscano profondamente l'una dall'altra quanto ai contenuti.

Il **giudizio di primo grado** postula l'integrale devoluzione della *res iudicanda* e il giudice di primo grado è, pertanto, tenuto ad assumere le prove - nel contraddittorio fra le parti ove si proceda con il giudizio ordinario ovvero mediante acquisizione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero in caso di giudizio abbreviato - e a valutarne i relativi contenuti, a operare la ricostruzione storico-fattuale della fattispecie concreta sulla scorta delle emergenze processuali e a trarne le conseguenze in diritto, a determinare la risposta sanzionatoria in caso di condanna.

Diversamente, nel nostro sistema processuale, **l'appello**, pur costituendo un'impugnazione "a critica libera" (non essendo state tipizzate dal legislatore categorie tassative di motivi di censura che possano essere formulati dal ricorrente a pena di ammissibilità, come è invece previsto per il ricorso per cassazione), consente di rivedere le sole questioni che siano state fatte oggetto doglianza da parte del ricorrente. L'appello, pur consentendo in astratto di ottenere una rivisitazione di pieno merito (e non di pura legittimità, come dinanzi al Giudice di legittimità) in relazione a ogni aspetto della decisione di primo grado, senza limiti ai rilievi deducibili, ciò nondimeno è circoscritto alle sole questioni devolute con i motivi proposti dallo stesso ricorrente ai sensi del citato art. 597, comma 1, in ossequio al **principio del *tantum devolutum quantum appellatum***.

Proprio perché si tratta di un giudizio con piena rivisitazione di merito ma non integralmente devolutivo (come, ad esempio, il giudizio di riesame in materia cautelare ex art. 309 c.p.p.), il

⁶ Sez. U, n. 8825 del 27/10/2016 - dep. 2017, Galtelli, Rv. 268822-01

giudice del gravame non è tenuto a passare in rassegna ogni aspetto del caso sottoposto al proprio vaglio, ma deve mantenere il proprio scrutinio, salvo che per le questioni rilevabili anche *ex officio*, entro la cornice delineata dalle ragioni di doglianza, cioè trattare le sole questioni espressamente sottoposte al vaglio dell'organo di controllo dall'appellante.

Tale profonda diversità di sindacato del giudice di primo e di secondo grado non può non riverberare sul contenuto della motivazione della sentenza, che altro non è - come si è già chiarito - che l'illustrazione "nero su bianco" del percorso logico-giuridico seguito dall'organo giudicante nell'esercizio del proprio potere discrezionale per pervenire a un determinato esito decisorio o a una data statuizione sui vari capi e punti della decisione.

Si può, dunque, affermare che la sentenza di merito costituisca un **unico atto a formazione progressiva** imperniato sulla decisione di primo grado, sulla quale possono, in caso di attivazione del gravame, del ricorso per cassazione e dell'eventuale giudizio di rinvio, intervenire le integrazioni e/o le correzioni del giudice di secondo grado e di legittimità. Costituisce, d'altronde, principio di diritto acquisito che la sentenza appellata e quella di appello, quando vi sia coerenza delle conclusioni raggiunte a integrare una c.d. doppia conforme, **si completano reciprocamente formando un tutto organico e inscindibile**, al quale occorre fare riferimento per giudicare la completezza e correttezza della motivazione⁷.

Quanto si è appena evidenziato in ordine alla formazione progressiva della sentenza di merito comporta che, mentre la sentenza di primo grado deve affrontare tutti i temi della motivazione di cui all'art. 546, comma 1 lett. e), c.p.p. (di cui si dirà subito appresso), la sentenza d'appello deve limitarsi a dare risposta alle sole questioni che siano state devolute dall'impugnante. Ne consegue che la Corte d'appello non deve ripercorrere le prove acquisite e gli elementi conoscitivi da esse desunti dal primo giudice, non deve operare una nuova ricostruzione storico-fattuale della vicenda, non è tenuta a dare nuovamente atto delle ragioni in fatto e in diritto che sono poste a base del giudizio di responsabilità, né deve motivare *ex novo* in ordine alla determinazione della pena o ad altri punti della decisione se detti punti e capi della decisione non siano stati posti in discussione con l'atto d'appello e siano, pertanto, da ritenere pacifici e ormai acquisiti. Ciò **salvo** che non si tratti di **questioni rilevabili ex officio**. In altri termini, il giudice d'appello non deve stendere una nuova motivazione a fondamento dell'esito decisorio e delle statuizioni sui vari punti rilevanti già oggetto della decisione di primo grado, ma deve limitarsi a dare risposta e dunque a stilare una **motivazione - esaustiva e giuridicamente corretta - in ordine alle sole questioni dedotte**. E' ciò non solo per evidenti esigenze di economia processuale, ma anche e soprattutto perché i contenuti della motivazione della sentenza d'appello non possono non conformarsi a quelle che sono la **natura e la struttura del giudizio di gravame**, governato dal **principio tantum devolutum quantum appellatum**. In altre parole, non è giuridicamente necessario e, pertanto, ridondante stendere una seconda motivazione su aspetti della decisione non attaccati dall'appellante e, pertanto, da considerare acquisiti.

Caso diverso è quello in cui la Corte d'appello reformi la sentenza di primo grado in ordine a uno o più punti ovvero a uno o più capi della decisione di primo grado: nel primo caso, il giudice del gravame dovrà argomentare in modo specifico in ordine alle ragioni che giustificano la diversa decisione assunta sul/i punto/i oggetto di riforma; nel secondo caso, la Corte sarà tenuta, in ogni caso, a stendere la c.d. **motivazione rafforzata**, nella quale dovrà illustrare le ragioni di fatto e diritto a supporto del diverso esito decisorio sul/i capo/i, spiegando le specifiche ragioni della insostenibilità sul piano probatorio e/o logico delle argomentazioni e delle conclusioni della

⁷ *ex plurimis*, Sez. 2, n. 37295 del 12/06/2019, E., Rv. 277218; Sez. 3, n. 44418 del 16/07/2013, Argentieri, Rv. 257595

decisione riformata⁸ e, là dove si tratti di ribaltamento di una sentenza assolutoria di primo grado per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa assunta nel giudizio dibattimentale o in sede di integrazione probatoria disposta nel giudizio abbreviato, a disporre la rinnovazione istruttoria delle prove dichiarative rilevanti ex art. 603, comma 3-*bis*, c.p.p.

Ancora, in caso di **annullamento con rinvio** disposto dalla Corte Suprema di cassazione nell'ipotesi di **ricorso per saltum** avverso la sentenza di primo grado viziata da difetto assoluto di motivazione, il rinvio dovrà essere disposto dinanzi al giudice di appello, che sarà tenuto a redigere *ex novo* la motivazione mancante, con conseguente devoluzione totale della regudicanda⁹.

4. L'art. 546 c.p.p. e le linee generali della riforma con legge n. 103/2017.

L'art. 546 c.p.p. definisce i **requisiti formali, strutturali e contenutistici della sentenza.**

1. Il provvedimento deve contenere:

a) l'intestazione "in nome del popolo italiano" e l'indicazione dell'autorità che l'ha pronunciata;

b) le generalità dell'imputato o le altre indicazioni personali che valgono a identificarlo nonché le generalità delle altre parti private;

c) l'imputazione;

d) l'indicazione delle conclusioni delle parti;

e) la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata, con l'indicazione dei risultati acquisiti e dei criteri di valutazione della prova adottati e con l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie, con riguardo:

1) all'accertamento dei fatti e delle circostanze che si riferiscono all'imputazione e alla loro qualificazione giuridica;

2) alla punibilità e alla determinazione della pena, secondo le modalità stabilite dal comma 2 dell'articolo 533, e della misura di sicurezza;

3) alla responsabilità civile derivante dal reato;

4) all'accertamento dei fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali) (1);

f) il dispositivo, con l'indicazione degli articoli di legge applicati;

g) la data e la sottoscrizione del giudice.

2. La sentenza emessa dal giudice collegiale è sottoscritta dal presidente e dal giudice estensore. Se, per morte o altro impedimento, il presidente non può sottoscrivere, alla sottoscrizione provvede, previa menzione dell'impedimento, il componente più anziano del

⁸ La Corte di legittimità ha avuto modo di affermare, nel giudizio di appello, in assenza di mutamenti del materiale probatorio acquisito al processo, la riforma della sentenza assolutoria di primo grado, una volta compiuto il confronto puntuale con la motivazione della decisione di assoluzione, impone al giudice di argomentare circa la configurabilità del diverso apprezzamento come l'unico ricostruibile al di là di ogni ragionevole dubbio, in ragione di evidenti vizi logici o inadeguatezze probatorie che abbiano minato la permanente sostenibilità del primo giudizio (Cass. Sez. 6, n. 8705 del 24/01/2013 - dep. 21/02/2013, Farre e altro, Rv. 254113; Sez. 6, n. 1514 del 19/12/2012 - dep. 11/01/2013, Crispi, Rv. 253940). Ancora, si è affermato che, nel giudizio di appello, per la riforma di una sentenza assolutoria non basta, in mancanza di elementi sopravvenuti, una mera e diversa valutazione del materiale probatorio già acquisito in primo grado e ivi ritenuto inidoneo a giustificare una pronuncia di colpevolezza, che sia caratterizzata da pari o addirittura minore plausibilità rispetto a quella operata dal primo giudice, occorrendo, invece, una forza persuasiva superiore, tale da far venir meno ogni ragionevole dubbio. (Nella specie, la Corte ha annullato la sentenza di condanna del giudice di appello che aveva riformato una sentenza di assoluzione in ordine al delitto di partecipazione ad associazione di tipo mafioso limitandosi a valutare diversamente i medesimi dati probatori esaminati in prime cure) (Cass. Sez. 6, n. 45203 del 22/10/2013, Paparo e altri Rv. 256869; Sez. 1, n. 12273 del 05/12/2013 - dep. 14/03/2014, Ciaramella e altro, Rv. 262261).

⁹ Sez. 5, n. 1076 del 21/10/2022- dep. 2023, Rv. 283894-01

collegio; se non può sottoscrivere l'estensore, alla sottoscrizione, previa menzione dell'impedimento, provvede il solo presidente.

3. Oltre che nel caso previsto dall'articolo 125 comma 3, la sentenza è nulla se manca o è incompleto nei suoi elementi essenziali il dispositivo ovvero se manca la sottoscrizione del giudice.

I punti di cui alle **lett. a), b), c), d), e f)** non pongono particolari problemi interpretativi, trattandosi di aspetti per lo più formali della **sentenza documento**, concernenti l'instestazione della sentenza, solitamente curati dalla Cancelleria o da chi (come gli UPP) sia incaricato dal magistrato estensore a provvedervi.

Il punto di cui alla **lett. g)** è integrato dalla disposizione di cui al **comma 2** dello stesso art. 546 c.p.p. e attiene allo specifico aspetto della sottoscrizione della sentenza da parte del giudice.

Più rilevante - centrale - è il punto di cui alla **lett. e)**, oggetto dell'intervento riformatore con la legge 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. Riforma Orlando).

La **disposizione previgente** di cui alla lett. e) del comma 1 dell'art. 546 del codice di rito era molto più scarna e generica, limitandosi a prevedere a che la sentenza dovesse contenere: *"la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata, con l'indicazione delle prove poste a base della decisione stessa e con l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie.*

La **nuova lett. e)** dell'art. 546 ha invece regolato in modo specifico la struttura argomentativa - il c.d. **discorso giustificativo** - della sentenza, stabilendo che essa deve contenere a pena di nullità: *"la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata, con l'indicazione dei risultati acquisiti e dei criteri di valutazione della prova adottati e con l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie, con riguardo: 1) all'accertamento dei fatti e delle circostanze che si riferiscono all'imputazione e alla loro qualificazione giuridica; 2) alla punibilità e alla determinazione della pena, secondo le modalità stabilite dal comma 2 dell'articolo 533, e della misura di sicurezza; 3) alla responsabilità civile derivante dal reato; 4) all'accertamento dei fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali".*

La novella ha, dunque, definito in termini più rigorosi la struttura e i contenuti del provvedimento e, sia pure indirettamente, ha impartito alcune **indicazioni di metodo, tracciando il percorso logico-giuridico** che il giudice deve seguire per motivare la propria decisione.

L'aver definito uno schema redazionale della sentenza con l'enucleazione degli snodi imprescindibili del provvedimento tende invero a **razionalizzare il contenuto del provvedimento** e, nel contempo, a **razionalizzare anche il ragionamento giuridico** che ne sta a monte. La previsione di un modello legale di sentenza non deve tuttavia interpretarsi quale limitazione del potere giurisdizionale o quale restrizione entro una sorta di gabbia logico-giuridica: il libero convincimento giudiziale rimane invero inalterato, essendo il giudice solo tenuto a esercitarlo dando esaustiva risposta in ordine ai punti delineati nella disposizione.

Sul punto, lo stesso legislatore del 2017 ha chiarito, nella Relazione al disegno di legge n. 2798, che la modifica della lett. e), comma 1 dell'art. 546, è ispirata *«all'esigenza di costruire, nel contesto del libero (ma non arbitrario) convincimento del giudice, il modello legale della motivazione "in fatto" della decisione, nella quale risulti esplicito il ragionamento probatorio sull'intero spettro dell'oggetto della prova, che sia idoneo a giustificare razionalmente la decisione secondo il modello inferenziale indicato per la valutazione delle prove. Solo la motivazione in fatto, rigorosamente costruita con riguardo alla tenuta sia "informativa" che "logica" della decisione, può*

costituire l'effettivo paradigma devolutivo sul quale posizionare la facoltà di impugnazione delle parti e i poteri di cognizione del giudice dell'impugnazione...»¹⁰.

Da un lato, il precetto dell'art. 546, comma 1 lett. e), viene reso uniforme al disposto dell'art. 192, comma 1, imponendo al giudice di esplicitare i **criteri adottati** nel valutare le **prove** ed i **risultati acquisiti**; dall'altro lato, vengono circostanziati gli **specifici temi della regiudicanda** e di **prova** di cui all'art. 187, rispetto ai quali il giudice è tenuto a illustrare l'*iter* inferenziale seguito per pervenire alla decisione.

Come si è già accennato, tali regole, nel disciplinare la **struttura** e la **tecnica di redazione** della sentenza e nel precisarne i **contenuti ineludibili**, impongono al giudice - nella prospettiva di dover mettere per iscritto la giustificazione della propria decisione, con esplicitazione di quegli snodi motivazionali predeterminati - di verificare già nella **fase deliberativa** (dunque, prima di stendere la motivazione della sentenza):

- a) la tenuta della soluzione prescelta attraverso un attento esame della correttezza della regola di giudizio seguita;
- b) la possibilità di enunciare in termini chiari e precisi il risultato decisorio;
- c) la plausibilità della ricostruzione alternativa offerta appunto dalle "prove contrarie".

L'intento dichiarato della novella è quello di **rafforzare la motivazione dal punto di vista strutturale e logico giuridico**, consentendo di potenziare le possibilità di controllo sul discorso giustificativo della decisione a opera delle parti processuali e del giudice superiore nonché dell'opinione pubblica.

La riscrittura della disposizione in oggetto si pone su di una linea di continuità rispetto all'intervento riformatore attuato con la legge n. 47/2015 in tema di motivazione dei provvedimenti cautelari personali ex art. 292 c.p.p., con il quale si è previsto che l'ordinanza coercitiva contenga non più soltanto "*l'esposizione*", ma anche "*l'autonoma valutazione*" dei presupposti fondanti la limitazione della libertà personale (gravi indizi ed esigenze cautelari), con la necessaria precisazione delle ragioni per le quali il giudice "*abbia ritenuto non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa*".

La norma dell'art. 546, comma 1 lett. e), c.p.p. riguarda **tutte le sentenze di merito** rese a seguito di **giudizio ordinario** nonché - giusta l'espresso rimando contenuto nell'art. 442, comma 1, c.p.p. - quelle pronunciate all'esito del **giudizio abbreviato**¹¹.

La disposizione **non** trova invece **applicazione** in caso di sentenza di applicazione della pena, c.d. **patteggiamento**, in relazione alla quale la giurisprudenza ritiene assolto l'obbligo di motivazione qualora il giudice dia - anche succintamente - atto di avere positivamente effettuato la valutazione sui temi specificamente indicati nell'art. 444 c.p.p., *id est* sulla correttezza della qualificazione giuridica del fatto, dell'applicazione e comparazione delle circostanze prospettate dalle parti e della congruità della pena¹².

Allo stesso modo, in caso di **concordato in appello** (reintrodotta con l'art. 1, comma 56, della l. n. 103/2017 e, poi, modificata con il d.lgs. n. 150/2022), il giudice di secondo grado, nell'accogliere la richiesta di pena concordata, non deve motivare sul mancato proscioglimento dell'imputato per una delle cause previste dall'art. 129 c.p.p., né sull'insussistenza di cause di nullità assoluta o di inutilizzabilità delle prove, in quanto, in ragione dell'effetto devolutivo proprio dell'impugnazione, una volta che l'imputato abbia rinunciato ai motivi di appello, la cognizione del giudice è limitata ai motivi non oggetto di rinuncia¹³.

¹⁰ Così la Relazione al Disegno di Legge n. 2798, presentato alla Camera dei Deputati dal Ministro Orlando il 23 dicembre

¹¹ Sez. 3, n. 26263 del 17/05/2018, P.M. in proc. Cristilli, Rv. 273321

¹² Sez. 5, n. 489 del 25/01/2000, P.M. in proc. Cricchi, Rv. 215489; Sez. 4, n. 34494, 13/07/2006, Rv. 234824

¹³ Sez.4, n. 52803 del 14/09/2018, Rv. 274522-01

4.1. La concisa esposizione delle ragioni della decisione

Il legislatore del 2017 ha lasciato **invariata** la previsione contenuta nella norma previgente secondo la quale la motivazione della sentenza deve contenere *"la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata"*.

Resta dunque valida l'importante **indicazione di metodo** espressa in plurimi arresti dalla giurisprudenza di legittimità, in forza della quale l'onere di motivazione della sentenza può ritenersi esaustivamente adempiuto anche con una succinta esposizione dei motivi di fatto e di diritto che la sorreggono. Come la Suprema Corte ha avuto modo di affermare, ai fini della completezza e dunque della legittimità della motivazione rilevano difatti, non il numero o la lunghezza delle proposizioni destinate a tale scopo, bensì il contenuto, la chiarezza e la validità argomentativa delle stesse, derivante dalla logicità delle connessioni e delle inferenze valutative¹⁴. La sentenza deve dunque coniugare l'esaustività e l'adeguatezza delle spiegazioni date a sostegno del *decisum* con la sinteticità della esposizione.

D'altronde, la **concisione** nella stesura della motivazione risponde al principio costituzionale della **ragionevole durata del processo**, consente una più **efficiente organizzazione del lavoro giurisdizionale, rende maggiormente intellegibile la decisione**, garantisce la **prevedibilità della decisione** e assicura un più efficace **controllo in sede d'impugnazione**¹⁵.

A tale paradigma si conformano le indicazioni trasfuse nel decreto del Primo Presidente della Corte di cassazione n. 68 del 2016, là dove – nel prevedere l'adozione della **motivazione c.d. semplificata** nella stesura delle sentenze penali della Corte di Cassazione che non implicino l'esercizio della funzione nomofilattica ovvero che riguardino questioni non semplici o già oggetto di principi consolidati - ha chiarito come le modalità di redazione della sentenza abbiano un diretto riverbero sui tempi di definizione dei procedimenti e come la concisione risponda "ai requisiti propri della sentenza", secondo quanto disposto dagli artt. 546 c.p.p. e 173 disp. att. c.p.p. (in tema di indicazione dei motivi d'impugnazione)¹⁶. Sinteticità della motivazione che, d'altronde, trova pieno riconoscimento anche nel processo civile, come riformato con la legge 18 giugno 2009, n. 69, e nel processo amministrativo, ai sensi dell'art. 3 del Codice relativo.

La concisione non significa però sommarietà o superficialità del discorso giustificativo.

La stesura di documenti che siano **stringati** e, nel contempo, **completi** nella esposizione di tutte le ragioni di fatto e di diritto che fondano la decisione è comunque opera non facile. Efficacemente in passato **Blaise Pascal** (nelle "Lettere provinciali") scriveva *"Ho fatto questa lettera più lunga solo perchè non ho avuto tempo di farla più corta"*.

La **resistenza culturale dei magistrati alla sintesi** è oggi aggravata dalla **tecnologia informatica** che consente a tutti i diversi attori del processo (pubblico ministero, difensori dell'imputato e delle altre parti private) e, quindi, anche ai giudici di riprodurre testualmente nelle proprie produzioni documentali, senza alcun sforzo, una mole enorme di atti, con una **super scrittura fobica**¹⁷. La prassi giudiziaria ci consegna quotidianamente documenti connotati da un'eccessiva prolissità e verbosità che, oltre a contravvenire alla prescrizione normativa, rendono

¹⁴ Sez. 6, n. 14407 del 26/02/2009, P.G. in proc. Pasquali, Rv. 243266

¹⁵ Così si è espresso G. CANZIO, "La motivazione della sentenza penale", incontro di studio organizzato dal C.S.M. in Roma, il 15 settembre 2009

¹⁶ In particolare, dei decreti Primo Presidente Giovanni CANZIO n. 68/2016 "Provvedimento sulla motivazione semplificata di sentenze penali" e n. 136/2016 "La motivazione dei provvedimenti civili: in particolare, la motivazione sintetica" si è precisato che la «la tecnica di redazione di sentenza in forma sintetica, anche mediante motivazione semplificata», oltre a perseguire finalità di trasparenza e di maggiore efficienza, costituisce «uno degli indici della capacità di sintesi del magistrato nella redazione dei provvedimenti giudiziari» da tenere in considerazione nelle valutazioni di professionalità.

¹⁷ L'espressione è di B. CAPPONI, *La motivazione della sentenza civile*, in *Questione giustizia* 3\2015

pesante la lettura, confusa l'esposizione delle ragioni e difficoltosa la messa a fuoco delle questioni analizzate e ostacolano l'enucleazione dei profili da sottoporre al vaglio dell'organo dell'impugnazione.

4.2. I requisiti della motivazione.

Dopo avere confermato il criterio della concisione, il riformatore ha previsto che la trama argomentativa della sentenza non possa prescindere da alcuni passaggi e contenuti predeterminati. Si tratta di requisiti imprescindibili del corredo motivazionale del provvedimento al fine di poter ritenere completa ed esaustiva la motivazione. Viene dunque **rafforzato l'onere di motivazione** della sentenza su di una linea di continuità della riforma attuata con la legge 16 aprile 2015, n. 47, in tema di motivazione dell'ordinanza coercitiva ex art. 292 c.p.p.

Con la riforma vengono, peraltro, recepite e codificate le regole già elaborate dal "**diritto vivente**", come espresso dalla giurisprudenza della Suprema Corte in tema di sindacato del vizio della motivazione. In diverse pronunce, anche a Sezioni Unite, il Giudice di legittimità aveva già avuto modo di affermare che il discorso giustificativo della decisione può ritenersi legittimo allorquando il giudice dia conto di avere esaminato tutti gli elementi a disposizione, abbia fornito una corretta interpretazione di essi, dando esaustiva e convincente risposta alle deduzioni delle parti, e abbia esattamente applicato le regole della logica nello sviluppo delle argomentazioni che hanno giustificato la scelta di determinate conclusioni a preferenza di altre¹⁸.

La motivazione deve dunque fornire una spiegazione plausibile e logicamente corretta delle scelte operate dal giudice così da consentire la verifica circa la correttezza dei criteri di metodo utilizzati nel valutare le risultanze processuali e la razionalità dei canoni logici seguiti nel ragionamento¹⁹.

Secondo le chiare indicazioni che vengono dal legislatore del 2017, la motivazione della sentenza deve dunque essere **sintetica**, ma anche **esaustiva** in ordine a tutti i temi fondamentali del giudizio.

La **completezza** è indispensabile a diversi fini:

- 1) a rendere edotte le parti in ordine alle ragioni della decisione ai fini dell'eventuale attivazione dei mezzi d'impugnazione;
- 2) a consentire un attento vaglio sull'ammissibilità dell'impugnazione, con particolare riguardo alla specificità dei motivi ai sensi dell'art. 581 c.p.p.; al riguardo, va rimarcato che, come hanno chiarito le Sezioni Unite della cassazione, l'onere di specificità dei motivi d'appello a carico dell'impugnante è direttamente proporzionale alla specificità con cui le predette ragioni sono state esposte nel provvedimento impugnato²⁰;
- 3) a consentire alla Corte di cassazione di annullare senza rinvio la sentenza impugnata; come hanno ammonito le Sezioni Unite - nell'affermare il principio di diritto secondo cui la Corte annulla senza rinvio la sentenza ai sensi dell'art. 620, comma 1, lett. I), c.p.p. se ritiene superfluo il rinvio e se, anche all'esito di valutazioni discrezionali, può decidere la causa alla stregua degli elementi di fatto già accertati o sulla base delle statuizioni adottate dal giudice di merito, non risultando necessari ulteriori accertamenti²¹ -, **perché si possano realizzare le finalità deflative proprie della nuova normativa** (con particolare riguardo al contenimento dei giudizi di rinvio dalla cassazione), è fatto carico ai **giudici di merito** un **onere di chiarezza e completezza delle**

¹⁸ *ex plurimis*, Sez. U, n. 930 del 13/12/1995 - dep. 1996, Clarke, Rv. 203428

¹⁹ Sez. 6, n. 16532 del 13/02/2007, Cassandro, Rv. 237145

²⁰ Sez. U, n. 8825 del 27/10/2016 - dep. 2017, Galtelli, Rv. 268822

²¹ Sez. U, n. 3464/2018 del 30/11/2017, Matrone, Rv. 271831

motivazioni dei provvedimenti, sotto il profilo della **puntuale indicazione di tutti gli elementi sui quali si fondano le decisioni**.

Nello specifico, la disposizione innovata impone al giudice di **dare contezza**, possibilmente **seguendo l'ordine delineato dal legislatore**: dei **risultati acquisiti**, dei **criteri di valutazione della prova** adottati e delle **ragioni** per le quali abbia **ritenuto non attendibili le prove contrarie** in relazione a temi specifici, concernenti, sul versante sostanziale, la ricostituzione del fatto anche nei suoi elementi circostanziali e la sua qualificazione giuridica, la punibilità dell'imputato, la determinazione della pena e della misura di sicurezza nonché l'eventuale responsabilità civile; sul versante procedurale, i fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali.

Sono ancora validi i principi affermati in una efficacissima e (sebbene antecedente alla riforma del 2017) tuttora valida **decisione della Sesta Sezione della Cassazione** (che ha appunto preparato il terreno di diritto vivente per la successiva novella legislativa), secondo cui, in tema di motivazione della sentenza, le esigenze di una esaustiva argomentazione sono soddisfatte anche da una succinta esposizione dei motivi di fatto e di diritto, a nulla rilevando il numero o la lunghezza delle proposizioni destinate a tale scopo, quanto, invece, il contenuto, la chiarezza e la validità argomentativa delle stesse, derivante dalla logicità delle connessioni e delle inferenze valutative²².

In tale pronuncia si è invero chiarito che:

a) va fatta una netta distinzione tra la carenza grafica di motivazione, dovuta a materiale assenza di supporti argomentativi al *dictum* del giudice, rispetto a una motivazione esistente, ma che risulta connotata da profili di essenzialità, concisione, sintesi, stringatezza e brevità;

b) anche una succinta e scarna motivazione, là dove idonea a evidenziare le scansioni logiche che, dalla sussistenza del fatto-reato, risalgono all'attribuibilità del suo autore, individuandone le connotazioni personali di imputabilità e colpevolezza (anche agli effetti dell'individuazione della giusta sanzione ex art.133 C.P.), può correttamente soddisfare le esigenze, di una valida trama argomentativa;

c) sotto tale profilo, il quale è tipicamente funzionale per spiegare e rendere comprensibile il "*dictum* giudiziario", a nulla rileva il numero o la lunghezza delle proposizioni destinate a tale scopo (tanto più oggi con l'uso dei sistemi informatici), quanto, invece, il loro contenuto e forza comunicativa, la loro chiarezza e validità gnoseologica-argomentativa, la quale, necessariamente, deriva non dalla quantità della "scrittura", ma ben invece dalla condivisibile e persuasiva logicità delle connessioni e implicazioni, nonché dall'agevole comprensibilità delle inferenze valutative in concreto applicate;

d) là dove la decisione di primo grado sia completa e approfondita e abbia già esaminato le deduzioni delle parti, il giudice di appello, per dare esauriente risposta alle censure mosse nell'atto di gravame, ben può riferirsi alle stesse deduzioni del primo giudice, tanto più che la motivazione deve riguardare gli aspetti "nuovi" o contraddittori o effettivamente mal valutati della vicenda²³.

Tanto premesso, è stato ritenuto non rispondere in alcun modo a tali accettabili modelli di giustificazione la motivazione del giudice di appello, la quale, a prescindere dalla ineccepibilità della decisione del primo giudice di merito, si sia limitata testualmente a motivare nei termini che seguono: "la penale responsabilità dell'imputato, in ordine al reato ascrittogli, emerge con

²² Sez. 6, n. 14407 del 26/02/2009, Rv. 243266

²³ V. Sez. 6, n. 14407 del 26/02/2009, cit.

tranquillante certezza dagli atti processuali e, segnatamente, dall'esito delle indagini, dalle deposizioni dei pp.uu. operanti"²⁴.

La Corte ha ritenuto trattarsi all'evidenza di una "motivazione di mera facciata" nella quale i giudici di appello, non solo non hanno fornito l'esigibile, minima e adeguata, giustificazione razionale delle conclusioni che hanno assunto, nel rispetto delle regole che nel nostro sistema disciplinano la valutazione della prova, ma non hanno neppure offerto, sotto il profilo formale, una decorosa e spendibile parvenza di giudizio critico, idoneo a fornire una risposta alle doglianze della difesa dell'imputato, le cui conclusioni sono state disattese.

La "motivazione apparente" in secondo grado, infatti, a differenza di quella "radicalmente inesistente", è una motivazione "graficamente esistente ma inefficace" nello svolgimento della funzione che le è propria, dato che essa si concretizza -come nella specie- in un simulacro di giustificazione, in quanto sorretta da una serie di stilemi autosupportantisi, che sembrano ignorare radicalmente la ragione strutturale di controllo che nel nostro sistema fonda in secondo grado il giudizio di merito.

Va invero considerato che il giudice d'appello, in relazione alle critiche dell'impugnazione deve verificare la plausibilità e l'intrinseca adeguatezza dei risultati dell'interpretazione delle prove, operata dal primo giudice e posta a fondamento della decisione appellata, accertando che nella prima decisione sia stata data esauriente risposta alle deduzioni difensive e che l'esito dell'interpretazione delle prove sia stato conforme alle regole della logica, delle massime di comune esperienza e ai criteri legali, dettati dall'art. 192 c.p.p. in tema di esame critico delle prove stesse, in modo da fornire la giustificazione razionale dell'avvenuta scelta di determinate conclusioni a preferenza di altre²⁵.

4.2.1. Giova rimarcare come, con la riscrittura del testo dell'art. 546, comma 1 lett. e), il legislatore abbia **eliminato** dalla disposizione **il riferimento alla necessaria "indicazione delle prove poste a base della decisione stessa"**.

Si è con ciò inteso sbarrare la strada a facili scorciatoie argomentative talvolta percorse nella prassi e censurate dalla costante giurisprudenza di legittimità, impedendo di ritenere assolto l'onere di motivazione con la sola e acritica elencazione delle fonti di prova della colpevolezza dell'imputato utilizzate ai fini del giudizio, senza alcuna valutazione critica e argomentata degli elementi probatori acquisiti al processo²⁶. Ciò sovente si riscontra in caso di motivazione c.d. **copia-incolla** (sul punto si veda oltre).

Il baricentro della motivazione deve, dunque, spostarsi dalla mera indicazione delle fonti di conoscenza alla **necessaria esplicitazione e valorizzazione delle regole utilizzate per la loro valutazione**, degli **approdi conoscitivi raggiunti** sulla scorta delle prove poste a fondamento del giudizio nonché delle **ragioni per le quali non sono state utilizzate le prove contrarie**.

4.2.2. Secondo l'ordine dei diversi requisiti fissati nella lett. e) dell'art. 546, il giudice deve, innanzitutto, dare contezza di quale **risultato conoscitivo** abbia ritenuto **"acquisito"** all'esito della valutazione delle prove alla luce del suo prudente apprezzamento, cioè di quale ricostruzione storico fattuale o tesi - fra le plurime ipotizzabili o prospettate - abbia reputato unica corretta e condivisibile. In caso di esito di condanna, la valutazione dei risultati probatori non potrà che

²⁴ Sez. 6, n. 19138, 23/04/2009, Ciccarelli, non massimata

²⁵ Sez. 6, n. 19138, 23/04/2009, Ciccarelli, non massimata; v. *ex plurimis*: Sez. 1, n. 12496/1999, Guglielmi e altri; conf. S.U.: Rv. 205625; S.U. Rv. 203428; S.U. Rv. 207944

²⁶ *ex plurimis* Sez. 3, n. 49168 del 13/10/2015, Santucci, Rv. 265322

conformarsi al canone di giudizio della colpevolezza "al di là di ogni ragionevole dubbio", codificato all'art. 533 c.p.p.

4.2.3. Il giudice è, inoltre, tenuto a esplicitare i **criteri di valutazione della prova** che abbia seguito per pervenire a quel determinato esito decisivo e, sia pure nell'alveo del libero convincimento giudiziale, dovrà tenere in considerazione le *regulae iuris* delineate dalla consolidata giurisprudenza di legittimità in materia.

Si pensi, in particolare, ai consolidati principi espressi dalla Corte regolatrice in tema di esiti delle operazioni captative. Al riguardo la Cassazione ha invero affermato che le dichiarazioni auto ed etero accusatorie registrate nel corso di attività di **intercettazione** regolarmente autorizzata hanno **piena valenza probatoria** e, pur dovendo essere attentamente interpretate e valutate, non necessitano degli elementi di corroborazione previsti dall'art. 192, comma 3, c.p.p.²⁷. Gli indizi raccolti nel corso di conversazioni intercettate (telefoniche o ambientali), possono però costituire fonte diretta di prova, senza necessità di reperire riscontri esterni, a condizione che siano gravi, precisi e concordanti e cioè allorchè: a) il contenuto della conversazione sia chiaro; b) non vi sia dubbio che gli interlocutori si riferiscano all'imputato; c) per il ruolo ricoperto dagli interlocutori nell'ambito dell'associazione di cui fanno parte, non vi sia motivo per ritenere che parlino non seriamente degli affari illeciti trattati; d) non vi sia alcuna ragione per ritenere che un interlocutore riferisca il falso all'altro²⁸. Come hanno chiarito le Sezioni Unite di questa Corte regolatrice, **l'interpretazione del linguaggio adoperato dai soggetti intercettati**, anche quando sia criptico o cifrato, costituisce questione di fatto, rimessa alla valutazione del giudice di merito, la quale, se risulta logica in relazione alle massime di esperienza utilizzate, si sottrae al sindacato di legittimità²⁹.

Il giudice dovrà, inoltre, considerare l'elaborazione giurisprudenziale relativa alla valutazione e dunque all'utilizzabilità delle **dichiarazioni rese dagli imputati dello stesso reato** o in procedimento connesso. A tale proposito, le Sezioni Unite della cassazione hanno da tempo chiarito come, ai fini di una corretta valutazione della **chiamata in correità** a mente del disposto dell'art. 192, comma 3, c.p.p., il giudice deve in primo luogo sciogliere il problema della credibilità del dichiarante (confitente e accusatore) in relazione, tra l'altro, alla sua personalità, alle sue condizioni socio-economiche e familiari, al suo passato, ai rapporti con i chiamati in correità e alla genesi remota e prossima della sua risoluzione alla confessione e alla accusa dei coautori e complici; in secondo luogo deve verificare l'intrinseca consistenza, e le caratteristiche delle dichiarazioni del chiamante, alla luce di criteri quali, tra gli altri, quelli della precisione, della coerenza, della costanza, della spontaneità; infine egli deve esaminare i riscontri cosiddetti esterni. L'esame del giudice deve esser compiuto seguendo l'indicato ordine logico perché non si può procedere a una valutazione unitaria della chiamata in correità e degli "altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità" se prima non si chiariscono gli eventuali dubbi che si addensino sulla chiamata in sè, indipendentemente dagli elementi di verifica esterni a essa³⁰. La **chiamata in correità o in reità de relato**, anche se non asseverata dalla fonte diretta, il cui esame risulti impossibile, può avere come unico riscontro, ai fini della prova della responsabilità penale dell'accusato, altra o altre chiamate di analogo tenore, purchè siano rispettate le seguenti condizioni: a) risulti positivamente effettuata la valutazione della credibilità soggettiva di ciascun dichiarante e dell'attendibilità intrinseca di ogni singola dichiarazione, in base ai criteri della

²⁷ Sez. U, n. 22471 del 26/02/2015, Sebbar, Rv. 263714

²⁸ Sez. 6, n. 8211 del 11/02/2016, Ferrante e altri, Rv. 266509; Sez. 1, n. 40006 del 11/04/2013, Vetro, Rv. 257398

²⁹ Sez. U, n. 22471 del 26/02/2015, Sebbar, Rv. 263715

³⁰ Sez. U, n. 1653 del 21/10/1992 - dep. 1993, Marino e altri, Rv. 192465

specificità, della coerenza, della costanza, della spontaneità; b) siano accertati i rapporti personali fra il dichiarante e la fonte diretta, per inferirne dati sintomatici della corrispondenza al vero di quanto dalla seconda confidato al primo; c) vi sia la convergenza delle varie chiamate, che devono riscontrarsi reciprocamente in maniera individualizzante, in relazione a circostanze rilevanti del *thema probandum*; d) vi sia l'indipendenza delle chiamate, nel senso che non devono rivelarsi frutto di eventuali intese fraudolente; e) sussista l'autonomia genetica delle chiamate, vale a dire la loro derivazione da fonti di informazione diverse³¹.

In caso di **dichiarazioni della persona offesa**, il giudicante dovrà tenere conto della lezione ermeneutica delle Sezioni Unite, secondo cui esse possono essere legittimamente poste da sole a fondamento dell'affermazione di penale responsabilità dell'imputato, previa verifica, corredata da idonea motivazione, della credibilità soggettiva del dichiarante e dell'attendibilità intrinseca del suo racconto, che peraltro deve in tal caso essere più penetrante e rigoroso rispetto a quello cui vengono sottoposte le dichiarazioni di qualsiasi testimone³².

Ancora, il giudice dovrà specificare la **regola della logica** o la **massima di esperienza** seguita nel valutare il compendio probatorio, così da consentire di verificare se la regola utilizzata risponda effettivamente all'esperienza comune, se sia cioè conforme agli orientamenti diffusi nella cultura e nel contesto spazio-temporale della decisione, o se piuttosto costituisca una semplice congettura, cioè un'ipotesi fondata su di una mera possibilità, non verificata in base all'*id quod plerumque accidit* ed insuscettibile, quindi, di verifica empirica³³.

In caso di **prova scientifica**, il giudice di merito dovrà esplicitare l'approccio metodologico seguito 'nello scegliere l'una piuttosto che l'altra conclusione tecnico-scientifica, a maggior ragione quando si tratti di tesi prospettate dai consulenti delle parti in assenza di una perizia d'ufficio.

4.2.4. Nella nuova formulazione dell'Art. 546, comma 1 lett. e) viene confermato lo snodo motivazionale - e quindi logico - imprescindibile già presente nella disposizione previgente, in forza del quale il giudice ha l'onere di **illustrare le ragioni** per le quali abbia ritenuto non attendibili le **prove contrarie** acquisite al processo. In altri termini, il giudice deve evidenziare i motivi per i quali abbia ritenuto che la prova contraria non consenta di superare la forza dimostrativa della prova a carico, **prescrizione che va a rafforzare la regola di giudizio** compendiata nella formula "**oltre ogni ragionevole dubbio**" prevista dall'art. 533, comma 1, c.p.p., là dove impone di pronunciare condanna alla sola condizione che il dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto ipotesi ricostruttive del tutto remote, in quanto pur astrattamente formulabili e prospettabili, nella fattispecie concreta, risultano prive del benché minimo riscontro nelle emergenze processuali³⁴.

4.2.5. Una precisazione deve essere fatta con riferimento alla **sentenza di non luogo a procedere** ex art. 425 c.p.p.

A seguito della novella con d.lgs. n. 150/2022 che ha riscritto il comma 3 di tale disposizione, il giudice dell'udienza preliminare è chiamato a verificare se "**gli elementi acquisiti non consentono di formulare una ragionevole previsione di condanna**" e dovrà, dunque, svolgere una puntuale motivazione a illustrazione delle ragioni fondanti tale valutazione.

³¹ Sez. U, n. 20804 del 29/11/2012 - dep. 2013, Aquilina e altri, Rv. 255143

³² Sez. U, n. 41461 del 19/07/2012, Bell'Arte e altri, Rv. 253214; in motivazione la Corte ha altresì precisato come, nel caso in cui la persona offesa si sia costituita parte civile, può essere opportuno procedere al riscontro di tali dichiarazioni con altri elementi

³³ Sez. 6, n. 1686 del 27/11/2013 - dep. 2014, Keller, Rv. 258135

³⁴ Sez. 2, n. 2548 del 19/12/2014 - dep. 2015, Pg in proc. Segura, Rv. 262280

4.2.6. All'esito del rafforzamento dell'onere di motivazione compiuto dal legislatore del 2017, risulta tuttora valida la c.d. **motivazione implicita**.

Al riguardo, la Cassazione ha di recente affermato che non è censurabile, in sede di legittimità, la sentenza che non motivi espressamente in relazione a una specifica deduzione prospettata con il gravame, quando il suo rigetto risulti dalla complessiva struttura argomentativa della sentenza (fattispecie in tema di mancata applicazione dell'**art. 131-bis c.p.** e di **diniego delle circostanze attenuanti generiche**)³⁵. Sul punto si veda comunque *sub* § 4.3.4.

Tale impostazione è coerente con i principi affermati in passato dalla Corte regolatrice sul tema, secondo cui la **pronuncia costituisce un tutto coerente e organico**, per cui ogni punto di essa va posto in relazione agli altri, con la conseguenza che, ai fini della verifica della nullità della sentenza per vizio di motivazione, il controllo non può essere compiuto sulla base di una critica frammentaria dei singoli punti di essa, potendo la ragione di una determinata statuizione anche risultare da altri punti della sentenza ai quali sia stato fatto richiamo, sia pure **implicito**³⁶.

Quanto alle **deduzioni delle parti**, conserva validità il principio secondo cui è sufficiente che, anche attraverso una valutazione globale di quelle deduzioni, il giudice spieghi, in modo logico e adeguato, le ragioni del convincimento, dimostrando che ogni fatto decisivo è stato tenuto presente, sì da potersi considerare implicitamente disattese le deduzioni difensive che, anche se non espressamente confutate, siano logicamente incompatibili con la decisione adottata³⁷.

4.3. I temi specifici della motivazione

4.3.1. La disposizione ex art. 546, comma 1 lett. e) prevede che il provvedimento debba illustrare in modo esaustivo il ragionamento seguito dal giudice nell'**accertamento del fatto**, cioè nella **ricostruzione storico fattuale** della vicenda, anche per quanto attiene agli **elementi circostanziali**.

4.3.2. Il giudice deve poi giustificare la **qualificazione giuridica** del fatto.

Secondo il principio generale del *iura novit curia* codificato al comma 1 dell'art. 521 c.p.p., l'inquadramento giuridico della fattispecie concreta costituisce un indefettibile corollario dello *ius dicere*, essendo il giudice sempre tenuto a verificare che il fatto come contestato dal pubblico ministero - *dominus* esclusivo dell'azione penale - sia stato sussunto sotto la corretta ipotesi incriminatrice, allo scopo di assicurare che fatto e schema legale coincidano, in ossequio al principio di legalità. La doverosa precisazione dell'*iter* logico seguito dal giudicante nel dare al fatto una determinata qualificazione giuridica è strumentale a conferire effettività alla verifica sul punto e, dunque, a garantire la correttezza della medesima.

Costituisce principio ormai pacifico che l'osservanza del diritto al contraddittorio in ordine alla natura e alla qualificazione giuridica dei fatti di cui l'imputato è chiamato a rispondere, sancito dall'art. 111, comma terzo, Cost. e dall'art. 6 CEDU, comma primo e terzo, lett. a) e b), così come interpretato nella sentenza della **Corte EDU nel proc. Drassich c. Italia**, è assicurata anche quando il giudice di primo grado provveda alla riqualificazione dei fatti direttamente in sentenza, senza preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo impugnazione³⁸.

³⁵ Sez. 4, n. 5396 del 15/11/2022 - dep. 2023, Rv. 284096-01; Sez. 1, n. 12624 del 12/02/2019, Rv. 275057-01

³⁶ Sez. 4, n. 4491 del 17/10/2012 - dep. 2013, Pg in proc. Spezzacatena e altri, Rv. 255096

³⁷ Sez. 6, n. 20092 del 04/05/2011, Schowick, Rv. 250105; Sez. 4, n. 26660 del 13/05/2011, Caruso e altro, Rv. 250900

³⁸ Sez. 3, n. 2341 del 07/11/2012 - dep. 2013, Manara e altro, Rv. 254135

4.3.3. Il giudice deve inoltre illustrare il ragionamento svolto in punto di **punibilità** dell'imputato, dovendo - a tale scopo - valutare:

a) la sussistenza dei presupposti per l'imputabilità dell'agente, cioè la sua **capacità d'intendere e di volere** al momento del fatto;

b) il superamento delle **soglie di punibilità** per i reati che le prevedano;

c) l'eventuale applicabilità della causa di non punibilità prevista dall'**art. 131-bis c.p.**

Si è già rilevato che, nonostante la previsione espressa dell'onere di motivazione in ordine "alla punibilità" (art. 546, comma 1 lett. e) n. 2) c.p.p.), risulta ancora legittima la c.d. **motivazione implicita**, cioè avuto riguardo alla **motivazione della sentenza complessivamente considerata**³⁹. La motivazione implicita sulla punibilità è tuttora legittima a condizione che, dal corpo complessivo della motivazione del provvedimento, siano evincibili le ragioni che hanno portato il giudice a escludere l'applicazione della causa di non punibilità che, sia pure sviluppate in relazione ad altro punto della decisione, siano comunque **coerenti** con la decisione da motivare e **idonee** a supportarla.

4.3.4. Analoghe considerazioni valgono in tema di motivazione sulla **commisurazione della pena**. L'esplicito onere di motivazione sul punto impone al giudice l'esplicitazione delle ragioni della decisione al riguardo. Il che, se non impedisce, di certo **limita fortemente** il ricorso alla **motivazione implicita**.

Sul punto, la Cassazione ha affermato che la motivazione sul **diniego** delle **circostanze attenuanti generiche** può implicitamente ricavarsi indirettamente da altri passaggi della motivazione nonché, in caso di processo plurisoggettivo, dal raffronto con le considerazioni poste a fondamento del loro avvenuto riconoscimento, riguardo ad altre posizioni esaminate nella stessa sentenza, quando gli elementi oggetto di apprezzamento siano gli stessi la cui mancanza ha assunto efficacia determinante nell'ambito di una valutazione generalmente negativa⁴⁰.

La Corte regolatrice ha ribadito che la richiesta di concessione delle circostanze attenuanti generiche deve ritenersi disattesa con **motivazione implicita allorché sia adeguatamente motivato il rigetto della richiesta di attenuazione del trattamento sanzionatorio**, fondata su analogo ordine di motivi. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto immune da censure l'impugnata sentenza d'appello che, nel confermare la determinazione della pena effettuata dal primo giudice, aveva evidenziato la gravidanza delle circostanze aggravanti, dando implicitamente conto dell'impossibilità di addivenire a una mitigazione della pena inflitta)⁴¹.

Va ribadito che, sotto il vigore dell'attuale disposto dell'art. 546 c.p.p., la motivazione implicita può ritenersi valida a condizione che, dal complessivo corpo motivazionale del provvedimento e dunque dal discorso giustificativo svolto in relazione ad altri punti della decisione (ad esempio in sede di ricostruzione in fatto e/o di qualificazione giuridica), emerga in misura sufficiente - sia pure indirettamente - il pensiero del giudice in ordine alla sussistenza o meno dei presupposti per l'applicazione di dette circostanze.

Quanto poi alla **determinazione della pena**, secondo la nuova formulazione dell'art. 546 c.p.p., è fatto obbligo al giudice di esplicitare i criteri di valutazione seguiti nell'esercizio del suo potere discrezionale di quantificazione della sanzione penale tra il minimo e il massimo, ai sensi degli artt. 132 e 133 c.p. e dell'art. 533, comma 1, c.p.p.

³⁹ Sez. 4, n. 5396 del 15/11/2022 - dep. 2023, Rv. 284096-01; Sez. 1, n. 12624 del 12/02/2019, Rv. 275057-01; Sez. 1, n. 27825 del 22/05/2013, Caniello e altri, Rv. 256340; *contra*, in passato Sez. 6, n. 14556 del 25/03/2011, Belluso e altri, Rv. 249731

⁴⁰; Sez. 1, n. 6992 del 30/01/1992, Altadonna e altri, Rv. 190645

⁴¹ Sez. 1, n. 12624 del 12/02/2019, Rv. 275057-01

Alla luce della espressa prescrizione normativa, deve ritenersi non più valido l'orientamento secondo cui, nel caso in cui venga irrogata una **pena prossima al minimo edittale** o comunque **al di sotto della media edittale**, l'obbligo di motivazione del giudice si attenua, di tal che è sufficiente il richiamo al criterio di "adeguatezza" della pena, nel quale sono impliciti gli elementi di cui all'art. 133 c.p.⁴²

Cosa diversa nel caso in cui il **parametro valutativo sia desumibile dal testo della sentenza** nel suo complesso argomentativo e non necessariamente solo dalla parte destinata alla quantificazione della pena⁴³, cioè allorquando, in altri passaggi del compendio argomentativo, possa intravedersi una **motivazione implicita** sul punto.

4.3.5. Merita un approfondimento il tema dell'onere di motivazione in relazione agli aumenti per la **continuazione**, su cui si è registrato in passato un contrasto.

Secondo un primo indirizzo ermeneutico, in tema di determinazione della pena nel reato continuato, non sussiste obbligo di specifica motivazione per ogni singolo aumento, essendo sufficiente indicare le ragioni a sostegno della quantificazione della pena-base⁴⁴. In particolare, la Corte ha affermato che *"il consolidamento della progressione criminosa che viene effettuato con il riconoscimento del vincolo della continuazione consente di ritenere giustificati gli aumenti per i reati satellite con i parametri indicati per la determinazione del reato principale"*⁴⁵.

In senso contrario, si è affermato che, in tema di quantificazione della pena a seguito di riconoscimento della continuazione tra diversi reati, il giudice è tenuto a fornire una congrua motivazione non solo in ordine alla individuazione della pena-base, ma anche all'entità dell'aumento ex art. 81, comma secondo, c.p., specie quando questo, pur contenuto nel limite massimo stabilito dalla legge, determini una sperequazione nel trattamento sanzionatorio per le medesime fattispecie di reato⁴⁶.

Secondo un orientamento intermedio, in tema di determinazione della pena nel reato continuato, pur sussistendo in linea di principio l'obbligo di dar conto delle ragioni della quantificazione dell'aumento di pena per il reato meno grave, tuttavia per il giudice non sussiste un obbligo di specifica motivazione per l'aumento di pena operato in relazione al reato-satellite, qualora l'entità di detto aumento sia alquanto modesta rispetto alla pena già inflitta⁴⁷.

La lett. e) n. 2 dell'art. 546 c.p.p. (con la prescrizione espressa dell'esposizione delle ragioni su cui la decisione è fondata anche in ordine alla *"determinazione della pena"*) convalida nondimeno l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale, in caso di **reato continuato**, il giudice è tenuto a motivare con riguardo tanto alla pena-base, quanto agli aumenti per la continuazione. Tale soluzione costituisce, fra l'altro, naturale corollario del principio fissato dalle Sezioni Unite in diverse pronunce in tema di commisurazione della pena per la continuazione, là dove hanno dichiarato la nullità della sentenza con cui la pena complessiva sia determinata senza alcuna indicazione della pena stabilita per ciascun reato, sia di quella per il reato più grave, sia dell'aumento per la continuazione per ciascun reato-satellite⁴⁸. Ed invero, se sussiste un obbligo per il giudice di specificare gli aumenti applicati per ciascuno dei reati in continuazione, esso non

⁴² Sez. 2, n. 28852 del 08/05/2013, Taurasi e altro, Rv. 256464; Sez. 4, n. 46412 del 05/11/2015, Scaramozzino, Rv. 265283

⁴³ Sez. 3, n. 38251 del 15/06/2016, Rignanese e altro, Rv. 267949

⁴⁴ Sez. 5, n. 29847 del 30/4/2015, Del Gaudio, Rv. 264551; Sez. 2, n. 49007 del 16/9/2014, Iussi, Rv. 261424

⁴⁵ Sez. 2, n. 4707 del 21/11/2014, dep. 2015, Di Palma, Rv. 262313

⁴⁶ Sez. 1, n. 21641 del 08/01/2016, Lendano, Rv. 266885; Sez. 5, n. 16015 del 18/2/2015, Nuzzo, Rv. 263591; Sez. 4, n. 28139 del 23/06/2015, Puggillo, Rv. 264101

⁴⁷ Sez. 5, n. 20803 del 26/02/2018, Pecorelli, Rv. 273037

⁴⁸ Sez. U, n. 7930 del 21/4/1995, Zouine, Rv. 201549; Sez. U, n. 25956 del 26/3/2009, Vitale, Rv. 243589; Sez. U, n. 25939 del 28/02/2013, Ciabotti, Rv. 255347; Sez. U, n. 22471 del 26/2/2015, Sebbar, Rv. 263717

può non presupporre che il giudice dia conto, sia pure sinteticamente, delle decisioni assunte su ogni aspetto dell'esercizio del suo potere discrezionale, ivi compresa la determinazione dell'aumento di pena per i singoli reati-satellite: solo garantendo la conoscibilità dei criteri utilizzati e dell'*iter* seguito dal giudice per determinare gli aumenti per ciascun reato-satellite è, difatti, possibile rendere effettivi la successiva verifica in merito alla congruità della commisurazione della pena da parte del giudice del gravame nonché l'eventuale controllo di legittimità circa la non arbitrarietà o manifesta irragionevolezza della pena inflitta. Onere che diventa ancor più stringente allorquando, in relazione gli aumenti applicati in relazione ai diversi reati in continuazione, si evidenzia, fra gli imputati, una sperequazione nel trattamento sanzionatorio per medesime fattispecie di reato⁴⁹.

Il **conflitto giurisprudenziale** testè delineato è stato di recente **risolto** dalle **Sezioni Unite della Corte Suprema**, là dove hanno sancito che, in tema di reato continuato, il giudice, nel determinare la pena complessiva, oltre a individuare il reato più grave e stabilire la pena-base, deve anche calcolare e motivare l'aumento di pena in modo distinto per ciascuno dei reati-satellite. Nella motivazione, la Corte ha precisato che il **grado di impegno motivazionale** richiesto in ordine ai singoli aumenti di pena **è correlato all'entità degli stessi** e tale da consentire di verificare che sia stato rispettato il **rapporto di proporzione** tra le pene, anche in relazione agli altri illeciti accertati, che risultino rispettati i limiti previsti dall'art. 81 c.p. e che non si sia operato surrettiziamente un cumulo materiale di pene⁵⁰.

4.3.6. Con il d.lgs. n. 150/2022 (c.d. Riforma Cartabia), il legislatore ha profondamente innovato il sistema sanzionatorio penale, là dove ha ampliato il novero delle **sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi**, anticipando alla fase della cognizione alcune forme di esecuzione extra-carceraria che, nell'ordinamento penitenziario vigente, erano definite come "misure alternative alla detenzione" applicabili su provvedimento della magistratura di sorveglianza. Ciò nella proteiforme prospettiva di dare al giudice la possibilità di scegliere fra un ventaglio più ampio di opzioni sanzionatorie così da individuare la pena più adeguata al caso di specie, di promuovere l'adozione delle sanzioni sostitutive assai poco praticate nella prassi, di restringere il campo applicativo della pena detentiva incidendo sul sovraffollamento carcerario nonché di alleggerire il carico di lavoro della magistratura di sorveglianza, rimasta competente soltanto ai fini dell'applicazione della misura alternativa dell'affidamento in prova al servizio sociale⁵¹.

⁴⁹ In questo senso *Sez. 6, n. 48009 del 28/09/2016*, Cocomazzi e altri, Rv. 268131; conf. *Sez. 3, n. 1446 del 13/09/2017 - dep. 2018, S, Rv. 271830*; *contra Sez. 4, n. 23074 del 22/11/2016 - dep. 2017, Paternoster e altro, Rv. 270197*

⁵⁰ *Sez. U, n. 47127 del 24/06/2021*, Pizzone, Rv. 282269-01

⁵¹ La Relazione illustrativa al d.lgs. n. 150 del 2022 (in Supplemento straordinario n. 5 alla Gazzetta Ufficiale, Serie generale, n. 245 del 19/10/2022, p. 351 ss.), in riferimento alle pene sostitutive introdotte, chiarisce che «Tale tipologia di sanzioni si inquadra come è noto tra gli istituti - il più antico dei quali è rappresentato dalla sospensione condizionale della pena - che sono espressivi della c.d. lotta alla pena detentiva breve; cioè del generale sfavore dell'ordinamento verso l'esecuzione di pene detentive di breve durata. È infatti da tempo diffusa e radicata, nel contesto internazionale; l'idea secondo cui una detenzione di breve durata comporta costi individuali e sociali maggiori rispetto ai possibili risultati attesi, in termini di risocializzazione dei condannati e di riduzione dei tassi di recidiva. Quando la pena detentiva ha una breve durata, rieducare e risocializzare il condannato - come impone l'articolo 27 della Costituzione - è obiettivo che può raggiungersi con maggiori probabilità attraverso pene diverse da quella carceraria, che eseguendosi nella comunità delle persone libere escludono o riducono l'effetto desocializzante della detenzione negli istituti di pena, relegando questa al ruolo di extrema ratio. La Costituzione, nel citato articolo 27, parla al terzo comma, al plurale, di "pene" che devono tendere alla rieducazione del condannato. Non menziona il carcere e, comunque, non introduce alcuna equazione tra pena e carcere. La pluralità delle pene, pertanto, è costituzionalmente imposta perché funzionale, oltre che ad altri principi (es., quello di proporzione), al finalismo rieducativo della pena». Precisandosi, altresì, che «La valorizzazione delle pene sostitutive all'interno del sistema sanzionatorio penale, operata dalla legge delega, rende opportuna l'introduzione nel codice penale di una disposizione di raccordo con l'articolata disciplina delle pene stesse, che continua a essere prevista nella legge 689 del 1981. Per ragioni di economia e di tecnica legislativa, oltre che di rispetto della legge delega, la disciplina delle pene sostitutive non viene inserita nel codice penale, dove nondimeno è opportuno, per ragioni sistematiche, che alla disciplina stessa venga operato un rinvio nella parte generale, trattandosi di pene applicabili

Passando rapidamente in rassegna le norme di nuovo conio, il novello **art. 20-bis c.p.** ha arricchito l'armamentario delle pene principali irrogabili da parte del giudice della cognizione con la sentenza di condanna, prevedendo che le pene detentive brevi possano essere sostituite con: 1) la semilibertà; 2) la detenzione domiciliare; 3) il lavoro di pubblica utilità; 4) la pena pecuniaria. Le prime due pene sono applicabili in luogo di una pena detentiva non superiore a quattro anni, la terza in sostituzione di una pena detentiva non superiore a tre anni, l'ultima in caso di pena detentiva non superiore a un anno.

Giusta l'espressa previsione del medesimo art. 20-bis c.p., tali pene sostitutive sono disciplinate dal Capo III della legge n. 689/1981, le cui norme sono state del pari modificate con la novella del 2022, con la previsione delle pene sostitutive *de quibus*.

Sul fronte procedurale, l'anticipazione alla fase della cognizione dell'applicazione delle sanzioni sostitutive ha imposto l'innesto nel codice di rito di una disciplina *ad hoc*. In particolare, con il nuovo **art. 545-bis c.p.p.**, il legislatore ha previsto che, allorchè sussistano i presupposti per sostituire la pena detentiva non superiore a quattro anni non oggetto di sospensione condizionale, il giudice debba dare avvio a una **fase interlocutoria** in cui rappresentare alle parti l'esistenza delle condizioni per l'applicazione della pena sostitutiva e acquisire il consenso dell'imputato - espresso personalmente o a mezzo di procuratore speciale - alla sostituzione della pena detentiva con una pena diversa dalla pena pecuniaria, essendo quest'ultima applicabile a prescindere dall'assenso dell'interessato. Ove il giudice sia in grado di provvedere immediatamente, può integrare il dispositivo già pronunciato con la statuizione conseguente. Altrimenti, deve fissare un'apposita udienza non oltre sessanta giorni, dandone contestuale avviso alle parti e al competente U.I.E.P.E., con conseguente sospensione del processo (c.d. procedura bifasica). Nelle more dell'udienza, il giudice può acquisire le informazioni ritenute necessarie in relazione alle condizioni di vita, personali, familiari, sociali, economiche e patrimoniali dell'imputato attraverso l'U.I.E.P.E. e/o, se del caso, la polizia giudiziaria; può richiedere al medesimo U.I.E.P.E. la stesura del programma trattamentale ai fini della semilibertà, della detenzione domiciliare e del lavoro di pubblica utilità, con la relativa disponibilità dell'ente; può acquisire dai soggetti competenti la certificazione di disturbo da uso di sostanze o di alcol ovvero da gioco d'azzardo e il programma terapeutico che il condannato abbia in corso o a cui intenda sottoporsi. Le parti hanno facoltà di produrre documentazione all'U.I.E.P.E. ai fini della stesura del programma di trattamento nonché memorie al giudice, fino a cinque giorni prima dell'udienza.

All'udienza di rinvio, ove ritenga sussistenti i presupposti per la sostituzione della pena, il giudice provvede a integrare il dispositivo già pronunciato, indicando la pena sostitutiva con gli obblighi e le prescrizioni corrispondenti.

Va segnalato che, con il decreto legislativo "correttivo" alle norme introdotte con il d.lgs. n. 150/2022, al momento in cantiere, il legislatore ha previsto una semplificazione della disciplina processuale in materia, prevedendo - in conformità al dato d'esperienza - come **meramente eventuale la procedura bifasica** sopra delineata.

4.3.6.1. L'applicazione delle pene sostitutive ha un terreno privilegiato di elezione nella fase del giudizio di primo grado.

E' tuttavia pacifico che le pene sostitutive possano essere applicate nel **giudizio d'appello** nella fase di passaggio al nuovo regime coperto dalla disposizione transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. n.

alla generalità dei reati. Per tale ragione si introduce un nuovo art. 20 bis c.p. ("Pene sostitutive delle pene detentive brevi") - inserito nel Titolo II (Delle pene), Capo I (Delle specie di pene, in generale), dopo la disciplina generale delle pene principali e delle pene accessorie. Scopo della nuova disposizione è di includere espressamente le pene sostitutive nel sistema delle pene, delineato dalla parte generale del codice, richiamando la disciplina della legge 689 del 1981».

150/2022, là dove prevede espressamente che le norme in tema di pene sostitutive di cui alla l. n. 689/1981, *“se più favorevoli, si applicano anche ai procedimenti penali pendenti in primo grado o in grado d’appello al momento dell’entrata in vigore del presente decreto”*.

Non vi sono nondimeno ostacoli all’applicazione di una pena sostitutiva **in fase di appello anche “a regime”**, ove – ovviamente - ne ricorrano i presupposti, anche per fatti sopravvenuti, quali una diversa decisione in punto di pena o circostanze che attengano alla valutazione ex art. 58 l.n. 689/1981.

Il novello **art. 20-bis c.p.** (introdotto appunto con il d.lgs. n. 150/2022) ha invero inserito le pene sostitutive delle pene detentive brevi nel Capo I del Titolo II in tema di *“pene”*, di tal che – costituendo previsione di natura sostanziale – esse rientrano a pieno titolo fra le sanzioni che possono essere inflitte dal giudice di merito, di primo e di **secondo grado**.

In tale senso è, d’altronde, la **Relazione illustrativa** al d.lgs. n. 150/2022 (in Supplemento straordinario n. 5 alla Gazzetta Ufficiale, Serie generale, n. 245 del 19/10/2022, p. 351 ss.) che, in riferimento alle pene sostitutive introdotte, chiarisce che *«Tale tipologia di sanzioni si inquadra come è noto tra gli istituti - il più antico dei quali è rappresentato dalla sospensione condizionale della pena - che sono espressivi della c.d. lotta alla pena detentiva breve; cioè del generale sfavore dell’ordinamento verso l’esecuzione di pene detentive di breve durata. È infatti da tempo diffusa e radicata, nel contesto internazionale, l’idea secondo cui una detenzione di breve durata comporta costi individuali e sociali maggiori rispetto ai possibili risultati attesi, in termini di risocializzazione dei condannati e di riduzione dei tassi di recidiva. Quando la pena detentiva ha una breve durata, rieducare e risocializzare il condannato - come impone l’articolo 27 della Costituzione - è obiettivo che può raggiungersi con maggiori probabilità attraverso pene diverse da quella carceraria, che eseguendosi nella comunità delle persone libere escludono o riducono l’effetto desocializzante della detenzione negli istituti di pena, relegando questa al ruolo di extrema ratio. La Costituzione, nel citato articolo 27, parla al terzo comma, al plurale, di “pene” che devono tendere alla rieducazione del condannato. Non menziona il carcere e, comunque, non introduce alcuna equazione tra pena e carcere. La pluralità delle pene, pertanto, è costituzionalmente imposta perché funzionale, oltre che ad altri principi (es., quello di proporzione), al finalismo rieducativo della pena»*. Precisandosi, altresì, che *«La valorizzazione delle pene sostitutive all’interno del sistema sanzionatorio penale, operata dalla legge delega, rende opportuna l’introduzione nel codice penale di una disposizione di raccordo con l’articolata disciplina delle pene stesse, che continua a essere prevista nella legge 689 del 1981. Per ragioni di economia e di tecnica legislativa, oltre che di rispetto della legge delega, la disciplina delle pene sostitutive non viene inserita nel codice penale, dove nondimeno è opportuno, per ragioni sistematiche, che alla disciplina stessa venga operato un rinvio nella parte generale, trattandosi di pene applicabili alla generalità dei reati. Per tale ragione si introduce un nuovo art. 20 bis c.p. (“Pene sostitutive delle pene detentive brevi”) - inserito nel Titolo II (Delle pene), Capo I (Delle specie di pene, in generale), dopo la disciplina generale delle pene principali e delle pene accessorie. Scopo della nuova disposizione è di includere espressamente le pene sostitutive nel sistema delle pene, delineato dalla parte generale del codice, richiamando la disciplina della legge 689 del 1981»*.

D’altro canto, l’**art. 545-bis c.p.p.** è disposizione che, inserita nel capo II relativo alla “decisione”, non può non trovare applicazione anche al giudizio d’appello in forza del disposto dell’art. 598 c.p.p., secondo cui *“in grado di appello si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni relative al giudizio di primo grado, salvo quanto previsto dagli articoli seguenti”*.

In virtù di tale disposizione, v’è da ritenere che la Corte d’appello possa anche *ex officio* ravvisare i presupposti per l’applicazione di una pena sostitutiva di una pena detentiva breve. Ciò sia qualora

pervenga a una **riduzione della pena detentiva** che consenta l'applicazione della pena sostitutiva, sia quando **operi una valutazione diversa** da quella del giudice di primo grado in ordine alla sussistenza degli altri presupposti di cui all'art. 58 l. n. 689/1981 (idoneità al reinserimento sociale dell'imputato e affidabilità al rispetto delle prescrizioni).

Rimane nondimeno fermo che, come si dirà meglio nel prosieguo, l'applicazione della pena sostitutiva in appello è soggetta ai limiti del giudizio di gravame, governato dal principio devolutivo.

D'altro canto, è ovviamente **appellabile** la sentenza di primo grado in cui il Giudice di primo grado abbia rigettato la richiesta della difesa di applicazione di una pena sostitutiva di una pena detentiva breve.

Inoltre, là dove il **giudice di primo grado** abbia dato l'avviso – cioè abbia provveduto ad attivare il potere officioso di applicare una pena sostitutiva - e l'imputato non abbia prestato il consenso, è da escludere che scatti una decadenza suscettibile di precludere l'applicazione della pena sostitutiva nel giudizio d'appello.

Ed invero, **nessuna disposizione processuale** prevede l'iniziativa dell'interessato a pena di inammissibilità e **nessuna norma** dispone che il non avere prestato in primo grado il consenso per la sostituzione della pena proposta dal giudice (anche solo perché l'imputato sia assente e il difensore non sia munito di procura speciale) **comporti la decadenza** dal chiedere e ottenerne in appello l'applicazione.

Va ribadito che l'art. 545-*bis* c.p.p. dispone che sia il giudice a prendere l'iniziativa qualora ne ravvisi i presupposti e che l'imputato debba solo prestare il consenso alla sostituzione. D'altro canto, la previsione delle pene sostitutive delle pene detentive brevi nell'art. 20-*bis* c.p., nel Titolo II intitolato "Delle "pene", ha reso dette pene certamente applicabili da parte di qualunque giudice di merito – di primo o di secondo grado - sia investito della decisione sul punto. Da ciò discende che il tema della sostituzione può essere coltivato anche nel grado successivo: qualora la questione circa l'applicabilità di una pena sostitutiva sia stata sottoposta al vaglio del giudice di primo grado e sia stata da questi rigettata, la questione potrà allora essere sottoposta al giudice d'appello impugnando la sentenza nella parte concernente il diniego.

In linea con il chiaro dato testuale dell'art. 545-*bis*, comma 1, **non pare sussista alcun obbligo per il giudice di primo grado** di dare alla difesa avviso **ove non ritenga sussistenti** le condizioni per l'applicazione della pena sostitutiva, insussistenza di cui potrà e dovrà dare atto nella motivazione della sentenza: allorchè l'applicazione della pena sostitutiva non sia stata fatta oggetto di alcuna iniziativa delle parti né officiosa (cioè nel caso in cui il giudice di primo grado non abbia dato l'avviso), il medesimo giudice potrà difatti spiegare nella motivazione della decisione le ragioni della ritenuta insussistenza dei presupposti della pena sostitutiva, quantomeno nei casi in cui essa fosse astrattamente applicabile (avendo inflitto una pena non superiore ai quattro anni).

In tale senso si è di recente pronunciato il Supremo Collegio.

Con la **sentenza n. 43848 del 29 settembre 2023, la Seconda Sezione penale** ha chiarito che il **giudice non è tenuto a proporre all'imputato l'applicazione di una pena sostitutiva**, in quanto investito, al riguardo, di un potere discrezionale, sicché l'omessa formulazione, subito dopo la lettura del dispositivo, dell'avviso di cui all'art. 545-*bis*, comma 1, c.p.p. **non comporta**

la nullità della sentenza, presupponendo un'implicita valutazione dell'insussistenza dei presupposti per beneficiare della sostituzione.

Nella medesima pronuncia, la Seconda Sezione penale ha affermato che il difensore che, nelle conclusioni o con richiesta avanzata subito dopo la lettura del dispositivo, non abbia sollecitato l'esercizio, da parte del giudice, dei poteri di cui all'art. 545-*bis* c.p.p. non può dolersi del fatto che non gli sia stato dato l'avviso previsto dal comma 1 di tale disposizione e dedurre tale circostanza quale motivo d'appello.

Tuttavia, ferma l'assenza di un profilo di nullità in tale caso, per quanto sopra osservato, non mi pare che, in tale caso possa scattare una qualunque decadenza per la difesa, la quale potrà comunque sollecitare in sede di d'appello l'applicazione di una pena sostitutiva e la Corte d'appello - ove ravvisi la sussistenza delle condizioni per la sostituzione - potrà pertanto legittimamente applicare la pena sostitutiva.

4.3.6.2. Come si è già anticipato, l'unica preclusione all'applicazione in appello di una pena sostitutiva va individuata nel principio devolutivo che governa tale giudizio.

Come si è già anticipato che, nel caso in cui il giudice di primo grado abbia motivato il diniego dell'applicazione di una pena sostitutiva (sollecitata o meno dalla difesa), **detto punto della decisione potrà essere certamente oggetto di appello.**

Nel caso in cui il giudice di primo grado nulla abbia statuito, né motivato sul punto concernente l'applicazione di una pena sostitutiva, essendo il giudizio d'appello governato dal **principio devolutivo** sancito dall'art. 597 c.p.p., l'imputato dovrà espressamente investire la Corte d'appello del **punto concernente la pena sostitutiva.**

Al riguardo, va ribadito il principio *ius receptum* affermato dalle **Sezioni Unite della Cassazione**, secondo cui il giudice di appello non ha il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta con riguardo a tale punto della decisione, dal momento che l'ambito di tale potere è circoscritto alle ipotesi tassativamente indicate dall'art. 597, comma 5, c.p.p., che costituisce una eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello e che segna anche il limite del potere discrezionale del giudice di sostituire la pena detentiva previsto dall'art. 58 della legge n. 689 del 1981 (**Sez. U, n. 12872 del 19/01/2017, Punzo, Rv. 269125-01**).

In altri termini, se il **punto concernente la pena non sia stato attaccato con il gravame**, la Corte d'appello non sarà tenuta a valutare la sussistenza dei presupposti per l'applicazione di una pena sostitutiva.

Diversamente, **ove l'appello investa anche la pena**, anche se non sia stata sollecitata l'applicazione di una pena sostitutiva, la Corte potrà riscontrare *ex officio* i presupposti per l'applicazione di una pena sostitutiva, in applicazione del disposto dell'art. 545-*bis* c.p.p.

4.3.6.3. V'è da chiedersi se la Corte d'appello sia sempre tenuta a motivare l'insussistenza delle condizioni per applicare una pena sostitutiva ai sensi dell'art. 545-*bis*, comma 1, c.p.p. con particolare riguardo al regime transitorio disciplinato dall'art. 95 d.lgs. n. 150/2022 (secondo cui è possibile l'applicazione delle pene sostitutive nei giudizi d'appello pendenti al momento dell'entrata in vigore della riforma).

Si è già visto come, a mente dell'art. 545-*bis*, comma 1, c.p.p., il giudice deve dare avviso alle parti soltanto "se ricorrono le condizioni per sostituire la pena detentiva con una delle pene sostitutive" e, solo ove detto avviso sia stato dato, "l'imputato, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, acconsente alla sostituzione", procedendosi immediata all'applicazione della

pena sostitutiva ovvero a disporre il rinvio "non oltre sessanta giorni" "quando non è possibile decidere immediatamente" (c.d. procedura bifasica).

Non è revocabile in dubbio che l'iniziativa circa l'applicazione di una pena sostitutiva possa venire direttamente dalla difesa e, ciò nondimeno, resta da appurare se la Corte d'appello, ove non abbia attivato il proprio potere-dovere di procedere all'applicazione una pena sostitutiva ai sensi dell'art. 545-bis, comma 1, c.p.p., sia o meno tenuta a dare evidenza nella motivazione della decisione dell'insussistenza delle condizioni per provvedervi.

La questione è stata, di recente, affrontata dalla Sezione Seconda della Cassazione nella sentenza prima ricordata con riferimento al giudizio di primo grado, con l'affermazione di un principio (secondo cui non v'è in capo al giudice alcun obbligo di dare avviso e dunque di motivare sul punto in caso di mancata sollecitazione) che non può non essere valido anche nel giudizio d'appello.

Prima di tale arresto, la Sesta della Corte di cassazione che, nella sentenza del 10 maggio 2023, n. 33027, Rv. 285090-01, ha affermato che

In tema di pene sostitutive, **ai sensi della disciplina transitoria contenuta nell'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150** (c.d. riforma Cartabia), affinché il giudice di appello sia tenuto a pronunciarsi in merito all'applicabilità o meno delle nuove pene sostitutive delle pene detentive brevi di cui all'art. 20-bis c.p., **è necessaria una richiesta in tal senso dell'imputato**, da formulare **non** necessariamente con l'atto di gravame, ma che deve comunque intervenire, **al più tardi, nel corso dell'udienza di discussione in appello.**

Dopo avere ripercorso le linee generali dell'intervento riformatore in materia, ha affermato quanto segue:

"5. Ciò premesso, rileva il Collegio che, sulla base della disciplina normativa sopra illustrata, la sostituzione della reclusione con una pena sostitutiva non costituisce diritto dell'imputato ma - così come si è pacificamente ritenuto in riferimento alle "sanzioni sostitutive" disciplinate dall'originario art. 53 l. n. 689 del 3 1981 - rientra nell'ambito della valutazione discrezionale del giudice, alla luce dei criteri sopra indicati. Invero, in riferimento alle predette sanzioni, questa Corte ha precisato che «La sostituzione delle pene detentive brevi è rimessa a una valutazione discrezionale del giudice, che deve essere condotta con l'osservanza dei criteri di cui all'art. 133 c.p., prendendo in esame, tra l'altro, le modalità del fatto per il quale è intervenuta condanna e la personalità del condannato» (ex multis, Sez. 3, n. 19326 del 27/01/2015, Pritoni, Rv. 263558 - 01). Tale principio è trasferibile anche alle nuove "pene sostitutive", atteso che la disciplina normativa introdotta continua a subordinare la sostituzione a una valutazione giudiziale ancorata ai parametri di cui al cit. art. 133. Pertanto, in assenza di una richiesta formulata in tal senso dall'appellante non vi è obbligo per il Giudice di secondo grado di motivare in ordine alla insussistenza dei presupposti per la sostituzione della reclusione con una delle nuove pene elencate nell'art. 20-bis.

6. Soluzione diversa, invece, deve accogliersi nell'ipotesi in cui l'imputato abbia formulato richiesta in tal senso nei motivi di appello, nei motivi nuovi ex art. 585, comma 4, c.p.p., ovvero nell'udienza di trattazione del gravame. In questo caso, alla luce della disposizione transitoria che ha reso applicabile la nuova disciplina sanzionatoria ai processi che all'entrata in vigore della stessa si trovino in grado di appello, il giudice di secondo grado dovrebbe dar conto delle ragioni per le quali non sussistono i presupposti per l'applicazione della pena sostitutiva richiesta. Questa Corte - sempre in riferimento alle sanzioni sostitutive di cui all'art. 53 l. n. 689 del 1981 - ha infatti precisato che poiché, come si è detto, la valutazione della sussistenza dei presupposti per

l'adozione di una sanzione sostitutiva è legata agli stessi criteri previsti dalla legge per la determinazione della pena, e quindi il giudizio prognostico positivo cui è subordinata la possibilità della sostituzione non può prescindere dal riferimento agli indici individuati dall'art. 133 c.p., la richiesta di sostituzione della pena detentiva impone al giudice di motivare sulle ragioni del diniego (Sez. 1, n. 25833 del 23/04/2012, Testi, Rv. 253102 - 01; Sez. 2, n. 7811, 01/10/1991, Sampugna, Rv. 191006; Sez. 2, n. 25085, 18/06/2010, Amato, Rv. 247853).

Né può ritenersi che la richiesta di sostituzione, ove non formulata in sede di appello, o di motivi nuovi, sarebbe preclusa ai sensi dell'art. 597 c.p.p. Invero, il principio affermato dalle Sezioni unite, secondo cui «il giudice di appello non ha il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta con riguardo a tale punto della decisione, dal momento che l'ambito di tale potere è circoscritto alle ipotesi tassativamente indicate dall'art. 597, comma quinto, c.p.p., che costituisce una eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello e che segna anche il limite del potere discrezionale del giudice di sostituire la pena detentiva previsto dall'art. 58 della legge n. 689 del 1981» (sentenza n. 12872 del 19/01/2017, **Punzo**, Rv. 269125), deve essere coordinato con la suindicata disciplina transitoria. Questa, infatti, stabilisce espressamente l'applicabilità delle nuove pene sostitutive - in quanto più favorevoli - ai giudizi di appello in corso all'entrata in vigore del d.lgs. n. 150 del 2022, senza introdurre limitazioni attinenti alla fase - introduttiva o decisoria - del giudizio medesimo e, quindi, senza imporre che la richiesta sia contenuta nei motivi - originari o aggiunti - del gravame. Tale interpretazione, oltre che risultare conforme al **contenuto letterale della disposizione, si pone nella linea di favorire, in conformità con l'intentio legislatoris, la più ampia applicazione delle nuove pene sostitutive, ove il giudice di appello ritenga ne ricorrano i presupposti suindicati. Pertanto, pure nella fase transitoria disciplinata dall'art. 95 del d.lgs. n. 150 del 2022, la richiesta di sostituzione della pena detentiva avanzata dall'imputato impone al giudice di motivare sul punto; con la conseguenza che la relativa statuizione - positiva o negativa - là dove connotata da motivazione manifestamente illogica potrebbe essere oggetto di ricorso in cassazione ai sensi dell'art. 606 c.p.p. (v. Sez. 1, n. 35849 del 17/05/2019, Ahmetovic, Rv. 276716 - 01).**

7. Va quindi affermato il principio che, ai sensi della disciplina transitoria contenuta nell'art. 95 del d.lg. n. 150 del 2022, affinché il giudice di appello sia tenuto a pronunciarsi in merito alla applicabilità o meno delle nuove pene sostitutive di cui all'art. 20-bis c.p., è necessaria una richiesta in tal senso dell'imputato, da formulare non necessariamente con l'atto di gravame, ma che deve comunque intervenire al più tardi nel corso dell'udienza di discussione in appello”.

Schematizzando il *dictum* della Sesta Sezione della Cassazione:

- a) ove la difesa abbia chiesto espressamente la pena sostitutiva (con l'**atto d'appello**, con i **motivi nuovi** o con le **conclusioni rassegnate in udienza o via PEC in caso di celebrazione cartolare**), la Corte d'appello è **obbligata** a dare risposta sul punto, incorrendo altrimenti in una mancanza di motivazione rilevabile in cassazione;
- b) ove la difesa non abbia chiesto espressamente al giudice del gravame la sostituzione della pena, la Corte d'appello non è obbligata ad affrontare la questione, né - di conseguenza - a motivare sul perché non abbia attivato il potere officioso di sostituzione;
- c) rimane sempre ferma la possibilità per la Corte di attivarsi *ex officio* ai sensi dell'art. 545-bis, comma 1, c.p.p. segnalando all'imputato la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della pena sostitutiva, ove la sentenza sia attaccata in punto di pena.

Tale impostazione sembra essere stata ribadita di recente anche dalla **Sezione Seconda** con la sentenza del **15 ottobre 2023 (di cui alla notizia di decisione n. 15/2023)**

Questione esaminata: se, e in caso affermativo a quali condizioni, nell'ambito di un procedimento di cognizione celebrato in appello con trattazione cartolare, **sia possibile ricorrere per cassazione dolendosi del silenzio della Corte di appello** in ordine all'esperibilità del subprocedimento di conversione della **pena detentiva** previsto dall'art. 545-*bis* c.p.p.

Soluzione adottata: affermativa, purché risulti impugnata congiuntamente la sentenza. Nei procedimenti di cognizione celebrati in appello con trattazione cartolare, è, inoltre, **necessario che l'imputato abbia formulato la richiesta** di accesso al predetto subprocedimento quanto meno all'atto della formulazione delle **conclusioni scritte** o nella **memoria di replica**.

4.3.6.4. Altro nodo problematico è se la richiesta di applicazione di una pena sostitutiva in regime transitorio ex art. 95 possa essere formulata in sede di conclusioni.

Per quanto si è testè osservato, deve ritenersi pacifico che "a regime" - superata cioè la fase transitoria di prima applicazione del d.lgs. n. 150/2022 coperta dall'art. 95 stesso decreto - la questione concernente l'applicazione di una pena sostitutiva dovrà essere **contemperata con il principio devolutivo** che governa il giudizio d'appello. Sul punto non si può non ribadire il principio di diritto affermato dalle **Sezioni Unite Punzo**, sopra ricordato, secondo cui il giudice di appello non ha il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta con riguardo a tale punto della decisione, dal momento che l'ambito di tale potere è circoscritto alle ipotesi tassativamente indicate dall'art. 597, comma 5, c.p.p., che costituisce una eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello e che segna anche il limite del potere discrezionale del giudice di sostituire la pena detentiva previsto dall'art. 58 della legge n. 689 del 1981. (**Sez. U, n. 12872 del 19/01/2017, Punzo, Rv. 269125-01**).

Ciò significa che la questione dovrà essere **dedotta** in modo espresso **nel gravame** o, al più tardi, con i **motivi nuovi**, a condizione che la sentenza di primo grado sia stata attaccata sotto il profilo della pena (dovendo i motivi nuovi inerire ai temi specificati nei capi e punti della decisione investiti dall'impugnazione principale già presentata, essendo necessaria la sussistenza di una connessione funzionale tra i motivi nuovi e quelli originari; per tutti, Sez. 6, n. 6075 del 13/01/2015, Rv. 262343-01).

Quid iuris sotto la vigenza del **regime transitorio** disciplinato dall'art. 95 d.lgs. n. 150/2022?

Si è già notato come detta disposizione preveda che le norme in tema di pene sostitutive di cui alla l. n. 689/1981, "se più favorevoli, si applicano anche ai **procedimenti penali pendenti in primo grado o in grado d'appello al momento dell'entrata in vigore del presente decreto**".

Orbene, secondo la sentenza prima ricordata **della Sezione Sesta del 10 maggio 2023, n. 33027, Rv. 285090-01**, ai sensi della disciplina transitoria contenuta nell'art. 95, la richiesta di pena sostitutiva può essere formulata non necessariamente con l'atto di gravame, ma anche, al più tardi, nel corso dell'udienza di discussione in appello.

Nella già citata sentenza della **Sezione Seconda** del **15 ottobre 2023 (notizia di decisione n. 15/2023)** si è ribadito che, nei procedimenti di cognizione celebrati in appello

con trattazione cartolare, è necessario che l'imputato abbia formulato la richiesta di accesso al predetto subprocedimento quanto meno all'atto della formulazione delle **conclusioni scritte** o nella **memoria di replica**.

In senso contrario, la **Sezione Sesta, nella sentenza n. 41313 del 27 settembre 2023** (non ancora massimata), ha invece affermato che, in ossequio al principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite Punzo, anche sotto il regime transitorio dell'art. 95, **la richiesta di pena sostitutiva di pene detentive brevi può essere veicolata attraverso i tipici strumenti processuali individuati per il regime delle impugnazioni in genere e dell'appello**, in particolare attraverso i **motivi nuovi**, ma **non può essere formulata in sede di conclusioni finali** salvo che prima non fosse in concreto possibile.

Nella motivazione di tale decisione si legge:

2. *Come rilevato dal Procuratore ricorrente e correttamente evidenziato dal Procuratore generale nelle conclusioni, la semplice richiesta formulata nelle 2 conclusioni in sede di gravame non è sufficiente a veicolare, nell'ambito del processo di appello, la questione connessa alla richiesta della sostituzione della pena detentiva in altra pena che, nel caso sottoposto a scrutinio, corrisponde a quello del lavoro di pubblica utilità. Ed invero, l'art. 95 del d.lgs. n. 150 del 2022, che disciplina il regime transitorio in materia di pene sostitutive delle pene detentive brevi, entrato in vigore il 30 dicembre 2022, dispone che "Le norme previste dal Capo III della legge 24 novembre 1981, n. 689, se più favorevoli, si applicano anche ai procedimenti penali pendenti in primo grado o in grado di appello al momento dell'entrata in vigore del presente decreto" a differenza della preclusione prevista dalla stessa norma in ipotesi di pendenza del procedimento innanzi alla Corte di cassazione che, però, disciplina, entro trenta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza, la possibilità del condannato di formulare istanza al giudice dell'esecuzione. La possibilità di vedersi riconosciuto un trattamento più favorevole secondo quanto previsto dall'art. 545-bis c.p. (inserito dall'art. 31, comma 1, d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, decorrente - ex d.l. 31 ottobre 2022, n. 162 - dal 30 dicembre 2022), poiché afferente a profilo strettamente sostanziale della disciplina penale, deve essere temperata con le norme che disciplinano il rito di appello con particolare riferimento all'art. 597, comma 1, c.p.p. là dove limita l'ambito conoscitivo del Giudice di secondo grado ai punti della decisione strettamente connessi ai motivi proposti.*

3. *Questa Corte nel suo massimo concesso ha già avuto modo di occuparsi della problematica connessa alla possibilità, in sede di gravame, di ritenere assimilabile la richiesta di rimodulazione del trattamento sanzionatorio con quello apparentemente simile della sostituzione della pena, osservando come le due questioni che afferiscono a un "punto" della decisione e non a un "capo" (Sez. 6, n. 6257 del 27/01/2016, Sapiente, Rv. 266500), risultano niente affatto sovrapponibili, negando che il giudice di appello possa applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta in merito e che le eccezioni tassativamente indicate dall'art. 597, comma 5, c.p.p., (eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello) non autorizzano alcuna estensione generalizzata alla possibilità di sostituire la pena detentiva previsto dall'art. 58 della legge n. 689 del 1981 (Sez. U, n. 12872 del 19/01/2017, Punzo, Rv. 269125 - 01). Le Sezioni Unite Punzo, infatti, escludono che giudice di appello abbia il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive quasi queste costituiscano una sorta di 3 minus rispetto alla sospensione condizionale della pena, alla non menzione della condanna, al riconoscimento di circostanze attenuanti e alla correlata formulazione del giudizio di comparazione, di cui è invece consentita l'applicazione ex art. 597,*

comma 5, c.p.p., norma eccezionale in quanto in deroga ai rigorosi limiti individuati dal precedente comma 1.

4. La lettura congiunta, pertanto, della disposizione di cui all'art. 545-bis e 597, comma 1, c.p.p. in uno all'art. 95, d.lgs. n. 150 del 2022 impone di ritenere che affinché possa essere richiesta in sede di appello la pena sostitutiva di pene detentive brevi (materia eminentemente deputata a essere trattata dal giudice di primo grado ed in via transitoria consentita al Giudice di appello dalla citata norma) la stessa debba essere veicolata attraverso i tipici strumenti processuali individuati per il regime delle impugnazioni in genere e dell'appello in particolare attraverso i motivi nuovi, quando ciò, ovviamente, sia in concreto possibile.

5. Senza affrontare il non pertinente tema connesso alla possibilità di richiedere nelle conclusioni la sostituzione della pena detentiva con quelle previste dalla legge del 24 novembre 1981, n. 689, allorché la novità in punto di sanzione intervenga in un momento in cui è in concreto non ipotizzabile la formulazione di motivi nuovi, si osserva che nel caso di specie la fissazione della prima udienza di appello in data 23 gennaio 2023 avrebbe consentito la tempestiva formulazione - quindici giorni prima della data dell'udienza ex art. 585, comma 4, c.p.p. - di motivi nuovi attraverso i quali rivolgere motivata e specifica richiesta di sostituzione della pena. La difesa, pur avendo appellato la sentenza di primo grado deducendo in sede di gravame la gravosità del trattamento sanzionatorio di cui si richiedeva una attenuazione, nessuna richiesta specifica formulava quanto a pena sostitutiva che, deve osservarsi, ben poteva essere egualmente oggetto di richiesta sulla base della precedente legge e a prescindere dall'ampliato ambito introdotto attraverso la introduzione del d.lgs. n. 150 del 2022; ha poi formulato la relativa richiesta di sostituzione a mente della citata novità normativa solo in sede di conclusioni, contesto non idoneo, per quanto sopra osservato in merito ai limiti dell'oggetto del giudizio di appello ex art. 597, comma 1, c.p.p., per l'impossibilità di ampliare d'ufficio il thema devoluto alla Corte di appello con i motivi di gravame”.

Gli opposti orientamenti sopra delineati seguono, dunque, un'interpretazione più o meno rigorosa dell'art. 95, nel senso di legittimare - nel solo periodo di copertura della disposizione transitoria - la formulazione della richiesta di pena sostitutiva anche all'ultimo momento utile, *id est* in sede di conclusioni finali, ovvero soltanto con formali motivi nuovi, salvo che all'entrata in vigore della Riforma Cartabia, non potessero essere presentati tempestivamente ex art. 585, comma 4, c.p.p.

Vale la pena di ribadire che tale questione si pone solo e soltanto con riguardo al periodo transitorio e che “a regime” l'applicazione della pena sostitutiva dovrà essere proposto con i motivi d'appello e con i “motivi nuovi”, solo ove sia stato attaccato il punto della decisione concernente la pena.

Va segnalato che, con il **decreto legislativo “correttivo”** alle norme introdotte con il d.lgs. n. 150/2022, al momento in cantiere, proprio per risolvere i dubbi ermeneutici sopra delineati, il legislatore ha previsto che la richiesta di pena sostitutiva possa essere presentata anche in udienza ove celebrata in presenza ovvero, in caso di udienza celebrata con il rito cartolare, con i motivi nuovi o memoria.

4.3.6.5. In una recente **decisione Cass. Sez. 5, ud. 3 ottobre 2023, Pres. Pezzullo, est. Belmonte (di cui la Cassazione ha dato** notizia di decisione n. 19/2023), la Corte è stata investita della questione «**se è impugnabile** - autonomamente rispetto alla sentenza che definisce il giudizio - il **provvedimento** emesso all'esito dell'udienza fissata ex art. 545 bis

c.p.p., che **decide sulla richiesta di sostituzione della pena detentiva con una delle pene sostitutive**».

In questo caso, all'esito dell'udienza del **3 ottobre 2023**, la **Quinta sezione** penale ha dato al quesito risposta «**negativa**».

Da ciò discende che l'interessato potrà impugnare l'ordinanza in oggetto soltanto unitamente alla sentenza in conformità al disposto dell'art. 586 c.p.p.

4.3.6.6. Altra questione problematica attiene al **concordato in appello**.

In particolare, v'è da chiedersi se l'accordo con la Procura generale debba già contemplare l'applicazione della pena sostitutiva ovvero se, fermo il patto sulla pena non sostituita, l'imputato possa comunque sollecitare la Corte ad applicarla e dunque la Corte stessa a dare risposta su tale sollecitazione.

Va rilevato che l'art. 444 c.p.p. – che regola il c.d. patteggiamento, istituito tradizionalmente appaiato al concordato – prevede, al comma 1, in modo espresso che l'accordo fra l'imputato e il pubblico ministero debba avere a oggetto *“l'applicazione, nella specie e nella misura indicata, di una **pena sostitutiva** o di una pena pecuniaria, diminuita fino a un terzo, ovvero di una pena detentiva quando questa, tenuto conto delle circostanze e diminuita fino a un terzo, non supera cinque anni soli o congiunti a pena pecuniaria”*. Il che impedisce al giudice di primo grado di applicare *ex officio* una pena sostitutiva ove non prevista nel patto.

Cosa diversa prevede il dettato dell'art. 599-*bis*, comma 1, c.p.p., che fa soltanto riferimento all'**accordo sui motivi**, con rinuncia agli altri, con eventuale *“rideterminazione della pena”*, senza alcuna menzione della necessità di concordare anche la tipologia di pena da applicare.

D'altronde, da tempo le Sezioni Unite della cassazione, pronunciandosi circa la possibilità di richiedere il beneficio della sospensione condizionale della pena fuori dal patto raggiunto fra le parti ai fini dell'applicazione della pena su richiesta delle parti, hanno chiarito che il beneficio può essere concesso soltanto allorquando la relativa domanda abbia formato oggetto della pattuizione intervenuta tra le parti (Sez. U, n. 5882 del 11/05/1993, Iovine, Rv. 193417-01; Sez. U, n. 23400 del 27/01/2022, Boccardo, Rv. 283191-01).

Proprio tenuto conto del chiaro parallelismo fra il concordato e il patteggiamento, là dove entrambi gli istituti postulano un accordo con la controparte pubblica che il giudice è chiamato a ratificare ovvero a respingere, nelle LINEE GUIDA elaborate dagli uffici giudiziari torinesi con l'Avvocatura si è previsto che la richiesta di sostituzione della pena debba costituire oggetto espresso del patto. Tuttavia, nella prassi applicativa, proprio perché l'art. 599-*bis* c.p.p. non pone - a ben vedere - dei vincoli sul tipo di pena da applicare e in attesa di un'indicazione sul punto da parte della giurisprudenza di legittimità, non è inconsueto che le parti presentino una richiesta di concordato a una pena detentiva e che la difesa dell'imputato, al di fuori dell'accordo, solleciti la Corte ad applicare una pena sostitutiva. In tale caso, la Corte potrà dare corso alla sostituzione ovvero, in caso negativo, motivare il diniego.

Con il **decreto legislativo “correttivo”** alle norme introdotte con il d.lgs. n. 150/2022, al momento in cantiere, il legislatore ha risolto in modo espresso il dubbio ermeneutico sopra delineato accedendo alla soluzione secondo cui la pena sostitutiva debba essere prevista in modo espresso nel patto (*“se i motivi dei quali viene chiesto l'accoglimento comportano (...) la sostituzione della pena detentiva con una delle pene sostitutive (...) (le parti) indicano anche la pena sulla quale sono d'accordo”*). Non è stata eliminata la previsione della presentazione della dichiarazione di concordato di quindici giorni prima a pena di decadenza e nello stesso termine si

è previsto che venga espresso, sempre a pena di decadenza, anche il consenso dell'imputato all'applicazione della pena sostitutiva.

4.3.7. Nel caso in cui ne ricorrano i presupposti di applicabilità, il giudice dovrà dare ragione del percorso logico giuridico che lo ha portato alla "*determinazione*" della **misura di sicurezza**. Giusta il dato sistematico e la *ratio* della disposizione, si deve ritenere che, con l'espressione "*determinazione*", il legislatore abbia inteso fare riferimento non soltanto al necessario corredo argomentativo in punto di commisurazione della durata della misura di natura personale o dell'ammontare del *quantum* della misura di sicurezza patrimoniale, ma anche alla necessaria enunciazione dei **presupposti applicativi** – dunque dell'*an* - delle misure di sicurezza tanto personali quanto patrimoniali, con particolare riguardo alla pericolosità sociale della persona o della *res* assoggettate alla misura.

4.3.8. Sotto il vigore della nuova formulazione dell'art. 546 c.p.p., deve ritenersi ancora valido il principio secondo cui il giudice non ha l'obbligo di motivare il **diniego della sospensione condizionale della pena** quando essa non sia concedibile per difetto dei presupposti di legge, ai sensi dell'art. 164, comma secondo, c.p.⁵²

4.3.9. Ove si pronunci in punto di **responsabilità civile**, il giudice dovrà esplicitare il ragionamento seguito per affermare sia l'*an* della responsabilità, sia e soprattutto il *quantum debeat*. Il rafforzamento dell'onere di motivazione su tale aspetto della regiudicanda non potrà non tradursi di un incentivo per il giudice penale a pronunciare soltanto condanne generiche al risarcimento del danno, riservando al "competente" giudice civile la quantificazione dell'obbligazione risarcitoria.

4.3.10. Infine, nei casi in cui nel giudizio siano poste questioni di natura processuale, il decidente dovrà esplicitare i criteri seguiti e gli esiti raggiunti ai fini dell'**accertamento dei fatti** dai quali dipende l'applicazione di **norme processuali**. Si pensi, ad esempio, alla ricostruzione della procedura di notifica degli atti all'imputato ai fini della decisione sull'eccezione di nullità della *vocatio in iudicium*.

4.4. La motivazione per relationem

Alla luce della nuova disposizione di cui all'art. 546, comma 1 lett. e) resta ancora ammissibile la c.d. **motivazione per relationem**. Ciò a condizione che sia conforme alle condizioni ben delineate dalle **Sezioni Unite** e, cioè, che il provvedimento richiamato sia idoneo a sorreggere la decisione assunta e sia conosciuto o comunque conoscibile dalla difesa e che il giudice abbia lasciato traccia visibile di avere compiuto un'effettiva e critica disamina dell'apparato argomentativo dell'atto richiamato e fatto proprio⁵³. Successivamente, la Cassazione ha ribadito che la motivazione *per relationem* di un provvedimento giudiziale è da considerare legittima quando: 1) faccia riferimento, recettizio o di semplice rinvio, a un legittimo atto del procedimento, la cui motivazione risulti congrua rispetto all'esigenza di giustificazione propria del provvedimento di destinazione; 2) fornisca la dimostrazione che il giudice ha preso cognizione del contenuto sostanziale delle ragioni del provvedimento di riferimento e le abbia meditate e ritenute coerenti con la sua decisione; 3) l'atto di riferimento, quando non venga allegato o trascritto nel

⁵² Sez. 3, n. 6573 del 22/06/2016 - dep. 2017, Camorani, Rv. 268947; nella fattispecie la S.C. ha ritenuto immune da censure la sentenza che si era limitata a richiamare la circostanza di una precedente concessione del beneficio

⁵³ Sez. U, n. 17 del 21/06/2000, Primavera, Rv. 216664

provvedimento da motivare, sia conosciuto dall'interessato o almeno ostensibile, quanto meno al momento in cui si renda attuale l'esercizio della facoltà di valutazione, di critica ed, eventualmente, di gravame e, conseguentemente, di controllo dell'organo della valutazione o dell'impugnazione⁵⁴.

In ossequio al disposto dell'art. 546, comma 1 lett. e), c.p.p., dal compendio risultante dalla valutazione unitaria delle due componenti motivazionali (atto richiamato e valutazione critica del giudice) devono comunque emergere gli **approdi conoscitivi** raggiunti, le **regole di valutazione della prova** e le **ragioni di inattendibilità delle prove contrarie**.

Rientra nel *genus* della motivazione *per relationem* anche la **motivazione c.d. copia – incolla**, nella quale siano testualmente riprodotti (integralmente o in parte) altri atti del procedimento (si pensi, soprattutto in caso di sentenza resa all'esito del giudizio abbreviato, alla riproduzione del contenuto dei brogliacci delle intercettazioni, delle relazioni di servizio o delle informative di P.G.). Qualora alla riproduzione integrale faccia seguito soltanto una chiosa con **frasi di stile**, nelle quali il giudice si limita a osservare che trattasi di prova o di contenuti auto-evidenti, la motivazione non potrà non ritenersi **apparente** e dunque mancante. La prova, difatti, non è mai autoevidente, autogiustificante quindi una decisione piuttosto che un'altra, ma ha sempre bisogno del passaggio costituito dal prudente apprezzamento del giudice del merito, in mancanza del quale la motivazione è solo apparente e dunque mancante.

Il richiamo *per relationem* o l'inserimento nel corpo della sentenza di interi stralci di altri atto con la tecnica del c.d. copia-incolla informatico non dà di per sé luogo a mancanza di motivazione. Ciò non si realizza allorché, alla pedissequa riproduzione di altri atti (quali il contenuto delle intercettazioni telefoniche e ambientali), il giudice abbia fatto seguire una propria "autonoma valutazione" delle risultanze processuali. Come si è già rilevato, dal complessivo corpo motivazionale deve comunque emergere l'illustrazione dei risultati probatori acquisiti, delle regole di valutazione della prova e delle ragioni di inattendibilità delle prove contrarie.

Per quanto si è dirà nel paragrafo che segue, anche in caso di apparenza della motivazione redatta con la tecnica copia-incolla, il giudice d'appello può comunque sempre emendare il vizio e recuperare una presunta autoevidenza mal gestita sotto il profilo argomentativo dal primo giudice. Diversamente, in caso di ricorso *per saltum* in cassazione l'ipotetica autoevidenza della prova dichiarativa semplicemente non esiste e, pertanto, dalla mancanza di motivazione discende l'annullamento con rinvio della decisione (al giudice d'appello).

In caso di riproduzione testuale di altri atti, proprio per valorizzare i passaggi frutto della rielaborazione autonoma del giudice potrà comunque essere utile, ai fini del controllo sull'eshaustività della motivazione, riportare il tenore dell'atto richiamato con un **carattere diverso** da quello usato per stendere le originali valutazioni del giudice.

5. I vizi della motivazione.

Va ribadito che tutti i vizi della motivazione della sentenza di primo grado possono essere emendati dalla Corte d'appello, che non può rilevare la mancanza o l'illogicità della motivazione ma, nell'ambito delle questioni decise dal provvedimento impugnato, deve **riesaminare l'oggetto della decisione, emendando** con la pronuncia resa all'esito del giudizio di secondo grado **le lacune del provvedimento appellato**.

⁵⁴ Sez. 6, n. 53420 del 04/11/2014, Mairajane, Rv. 261839. in applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto viziata la motivazione con cui il giudice di appello aveva affermato la generica infondatezza dei motivi di impugnazione e si era limitato a richiamare le conclusioni della sentenza di primo grado, in quanto stimate "logicamente e giuridicamente ineccepibili").

Di contro, la mancanza di motivazione della sentenza di primo grado sanabile in appello può essere dedotta con il **ricorso diretto** (*per saltum*) in cassazione, ove sia tale da integrare una violazione di legge processuale ex art. 606, comma 1 lett. c) c.p.p., cioè in caso di **mancanza assoluta di motivazione** (o di apparenza di motivazione, che ne costituisce una declinazione).

5.1. I vizi di motivazione coltivabili con il ricorso per cassazione.

5.1.1. Il vizio di motivazione in caso di ricorso per saltum

Come si è appena accennato, costituisce regola processuale pacifica che il difetto, anche assoluto di motivazione della sentenza di primo grado, è sempre sanabile dalla Corte d'appello che, investita di pieni poteri decisorii, provvede, quando è necessario, a redigere la motivazione mancante⁵⁵. Come hanno sancito anche le **Sezioni Unite** della cassazione, **la mancanza assoluta di motivazione della sentenza non rientra tra i casi, tassativamente previsti dall'art. 604 c.p.p., per i quali il giudice di appello deve dichiarare la nullità della sentenza appellata e trasmettere gli atti al giudice di primo grado, ben potendo lo stesso provvedere, in forza dei poteri di piena cognizione e valutazione del fatto, a redigere, anche integralmente, la motivazione mancante**: la mancanza di motivazione è causa di nullità della sentenza e non invece di inesistenza della stessa⁵⁶.

In presenza di vizi della sentenza che siano riportabili al disposto dell'art. 606 c.p.p., è tuttavia possibile per le parti proporre **ricorso diretto in cassazione** (c.d. *per saltum*)⁵⁷ a norma dell'art. 569, comma 1, c.p.p.

Tale strumento acceleratorio di controllo è tuttavia riservato ai soli vizi di cui all'art. 606, comma 1 lett. a), b) e c), c.p.p.: potranno dunque essere coltivati dinanzi alla Corte di Cassazione i vizi riportabili all'**eccesso di potere giurisdizionale** e alla **violazione di legge penale e processuale**, ma **non** mentre non sono deducibili la **mancata assunzione di una prova decisiva** e, soprattutto, la **contraddittorietà** e/o la **manifesta illogicità della motivazione**. Rimane però la possibilità di coltivare il vizio radicale di motivazione, *id est* nei casi di motivazione **radicalmente assente** ovvero solo **apparente**, atteso che esso si traduce in una violazione di legge processuale dell'art. 125, comma 3, c.p.p.

Si deve rammentare che, in caso di accoglimento del ricorso *per saltum* in cassazione si aprono scenari diversi a seconda della tipologia di vizio: allorché si tratti delle ipotesi in cui l'art. 604 c.p.p. prevede la trasmissione degli atti al giudice di primo (ad esempio, in caso di difettosa instaurazione del contraddittorio) ovvero al pubblico ministero (ad esempio in caso di condanna per fatto nuovo), la Cassazione procede in conformità secondo il disposto dell'art. 623, comma 1 lett. b), c.p.p. In applicazione di tale principio si è affermato che va disposto il rinvio al giudice di primo grado in caso d'accoglimento di ricorso immediato per cassazione avverso sentenza affetta da vizio (nella specie, omessa pronuncia su una delle imputazioni) che ne avrebbe comportato, in sede d'appello, l'annullamento⁵⁸.

Negli altri casi, giusta l'espressa previsione dell'art. 569, comma 4, c.p.p., la Cassazione dispone la trasmissione degli atti al giudice competente per l'appello. Ciò, in particolare, si realizza in caso di annullamento della sentenza di primo grado per **difetto assoluto di motivazione** da cui

⁵⁵ Sez. 3, n. 4562 del 21/02/1994, P.M. in proc. Marconi, Rv. 197336

⁵⁶ Sez. U, n. 3287 del 27/11/2008 - dep. 2009, R., Rv. 244118; conf. Sez. 6, n. 58094 del 30/11/2017, P.G. in proc. Amorico e altri, Rv. 271735; nella fattispecie Corte ha annullato con rinvio la sentenza della corte d'appello che, anziché decidere nel merito, si era limitata ad annullare con rinvio la sentenza resa dal tribunale, sul presupposto che erroneamente il giudice di primo grado avesse provveduto, mediante la procedura di correzione degli errori materiali ex art. 547 c.p.p., a integrare l'omessa motivazione su alcuni capi di imputazione

⁵⁷ Sez. 1, n. 48655 del 23/09/2015, P.G. in proc. Hulderov, Rv. 265208

⁵⁸ Sez. 1, n. 24687 del 22/05/2008, P.G. in proc. Neuton, Rv. 240907

consegue il rinvio, non al giudice che l'ha emessa, ma al giudice di appello, che, dovendo redigere *ex novo* la motivazione mancante, è investito di una devoluzione totale del merito⁵⁹.

Saranno di seguito affrontati i vizi della motivazione che possono essere fatti valere con il ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello.

5.1.2. La motivazione mancante.

La **motivazione** totalmente **mancante** in senso grafico costituisce più che altro un'ipotesi di scuola, mentre risulta più frequente il caso della motivazione solo **apparente**, cioè supportata da frasi di stile o considerazioni assertive e apodittiche.

Diversamente dalla mancanza di motivazione, la **mera insufficienza della motivazione** non è riconducibile alla previsione dell'art. 606 lett. e) e, dunque, costituisce **motivo non ammissibile nel ricorso per cassazione**. Il confine fra mera apparenza e insufficienza della motivazione è tuttavia spesso labile.

Il vizio di motivazione per omessa risposta sulle censure dedotte nel ricorso potrà nondimeno ritenersi fondato a condizione che delle doglianze vi sia traccia documentale verificabile ed, in particolare, che esse siano state indicate nei **motivi scritti** (anche aggiunti) ovvero **enunciate in udienza** e **verbalizzate** o ancora illustrate in una **memoria depositata** in cancelleria o in udienza.

La Cassazione ha però affermato che, in tema di impugnazioni, è **inammissibile, per carenza d'interesse**, il ricorso per cassazione avverso la sentenza di secondo grado, che non abbia preso in considerazione un **motivo di appello**, che **risulti ab origine inammissibile per manifesta infondatezza**, in quanto l'eventuale accoglimento della doglianza non sortirebbe alcun esito favorevole in sede di giudizio di rinvio⁶⁰.

5.1.3. La motivazione contraddittoria.

La Suprema Corte di Cassazione⁶¹ ha chiarito (in linea con l'opinione della dottrina⁶²) che il concetto di "contraddittorietà" della motivazione non costituisce una particolare forma di "illogicità" della motivazione⁶³. L'illogicità assorbe il concetto di contraddittorietà logica e deve essere letta come contraddittorietà tra le forme del ragionamento (confronto tra le proposizioni linguistiche e/o valutazione dei criteri di inferenza impiegati dal giudice) e inerisce al contenuto del ragionamento probatorio e deve necessariamente risultare dal testo del provvedimento impugnato; la contraddittorietà, come autonomo vizio, è intesa in senso processuale, come contraddittorietà tra i contenuti del ragionamento, vale a dire tra le informazioni poste a base del ragionamento. Detto vizio è necessariamente extratestuale, perché manifestazione di un contrasto tra la sentenza e gli atti del processo⁶⁴, ovvero di una infedeltà della prima rispetto ai secondi. Tale diversa forma di contraddittorietà "non è mera incongruenza o divergenza di informazioni rilevanti. È appunto ... contraddittorietà tra l'informazione posta a base della sentenza e l'informazione sul medesimo punto esistente in atti: si afferma ciò che è negato o si nega ciò che non è affermato ... (prova travisata o ignorata)". Il vizio di contraddittorietà della motivazione,

⁵⁹ Sez. F, n. 38927 del 19/08/2014, P.G. in proc. Rusu, Rv. 261237

⁶⁰ Sez. 2, n. 10173 del 16/12/2014 - dep. 2015, Rv. 26315701; fattispecie, in cui la Corte ha rilevato la manifesta infondatezza della censura relativa alla mancanza di correlazione tra accusa e sentenza, devoluta con l'impugnazione e non esaminata dal giudice di appello

⁶¹ Sez. 6, n. 31390/2011, pubblicata su CP 2012, 1798, con Osservazioni di E. APRILE

⁶² v. VALENTINI, *La riforma del ricorso per cassazione*, in *Novità su impugnazioni penali e regole di giudizio*, a cura di Scalfati, Ipsoa, 2006, 216

⁶³ come invece sosteneva la consolidata giurisprudenza di legittimità, v. *ex multis*, Sez. 5 del 14/2/2005, Nuzzo, RV. 230744

⁶⁴ v. IACOVIELLO, *Giudizio di cassazione*, in *Trattato di procedura penale*, a cura di Spangher, vol. V, Utet, 2009, p. 694

configurato dalla legge n. 46 del 2006 come motivo autonomo di ricorso e non più come un aspetto del motivo di illogicità, si sostanzia nell'incompatibilità tra l'informazione posta alla base del provvedimento impugnato e l'informazione sul medesimo punto esistente negli atti processuali⁶⁵. Nondimeno, "la denuncia/deduzione di non adeguata, o del tutto omessa, valutazione di elementi di prova presenti negli atti, ma non considerati, ovvero quella di carente verifiche delle fonti, richiamate dal giudice solo succintamente, è compatibile con lo strumento del ricorso per cassazione (nella specie, ai sensi dell'art. 311 c.p.p.), solo quando la pretermissione, o la valutazione caratterizzata da manifesta illogicità o contraddittorietà, risulta evidente dalla mera lettura del provvedimento impugnato o dal suo confronto con deduzioni specifiche scritte, o almeno fatte verbalizzare puntualmente, precedenti alla sua adozione". Altrimenti, si eccederebbero i limiti che devono qualificare il controllo di legittimità che non può ammettere la valutazione di censure di solo merito, né consentire una "incursione" negli atti del procedimento, neppure se allegati, in base al ben noto principio di autosufficienza, al ricorso⁶⁶.

In forza della novella dell'art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., introdotta dalla L. n. 46 del 2006, è ora sindacabile il vizio di travisamento della prova, che si ha quando nella motivazione si fa uso di un'informazione rilevante che non esiste nel processo, o quando si omette la valutazione di una prova decisiva, ed esso può essere fatto valere nell'ipotesi in cui l'impugnata decisione abbia riformato quella di primo grado, non potendo, nel caso di c.d. doppia conforme, superarsi il limite del *devolutum* con recuperi in sede di legittimità, salvo il caso in cui il giudice d'appello, per rispondere alle critiche dei motivi di gravame, abbia richiamato atti a contenuto probatorio non esaminati dal primo giudice⁶⁷. La Corte di Cassazione - investita di un ricorso che indichi in modo specifico come il giudice di merito abbia (non erroneamente interpretato ma) indiscutibilmente travisato una prova decisiva acquisita al processo ovvero omesso di considerare circostanze decisive risultanti da atti specificamente indicati - può, nei limiti della censura dedotta, verificare l'eventuale esistenza di una palese e non controvertibile difformità tra i risultati obiettivamente derivanti dall'assunzione della prova e quelli che il giudice di merito ne abbia inopinatamente tratto. (Alla luce del principio la Corte ha rigettato il ricorso ritenendo che gli atti indicati dal ricorrente non ponevano minimamente in dubbio la correttezza logica della motivazione circa l'interpretazione della prova fornita dal giudice)⁶⁸.

Esemplificando, la **contraddittorietà della motivazione** può realizzarsi in quattro situazioni:

- 1) quando la decisione si fonda su una **prova inesistente**;
- 2) quando la decisione si fonda su una **prova inutilizzabile**;
- 3) quando la decisione trascura la valutazione di una **prova**;
- 4) quando la decisione si fonda su una **prova travisata** dal giudice di merito.

Le prime due ipotesi di contraddittorietà si atteggiano in termini di **inconciliabilità logica**, di **irragionevolezza** delle argomentazioni poste a base del provvedimento ed è tutta interna allo stesso; la terza e la quarta ipotesi di **contraddittorietà** hanno invece una connotazione **processuale, extratestuale**, integrando rispettivamente l'omessa valutazione di un dato conoscitivo rilevante ovvero il c.d. travisamento della prova o degli atti processuali. Infatti, la motivazione del provvedimento può essere perfettamente logica e intimamente coerente, ma essere totalmente smentita dagli atti del processo.

⁶⁵ Cass. Sez. 3 del 18/11/2010, n. 45460

⁶⁶ Nella motivazione della sentenza Sez. 6, n. 31390 del 08/07/2011, D'Amato e altro, RV. 250686

⁶⁷ Cass. Sez. 2 n. 5223 del 24/1/2007, Medina RV. 236130

⁶⁸ Cass. Sez. 4 n. 21602 del 17/4/2007, Ventola RV. 237588

A ben vedere, non tutte le diverse ipotesi di contraddittorietà della motivazione sopra delineate sono riconducibili al disposto dell'art. 606, comma 1 lett. e), c.p.p., come di seguito esposto.

5.1.3.1. La decisione fondata su di una **prova inesistente** rientra nell'ipotesi di cui all'art. 606 lett. e), dando luogo a una illogicità della motivazione perché poggiata su di una base inconsistente; la motivazione è comunque contraddittoria rispetto al compendio processuale nel quale la fonte di conoscenza posta a fondamento del ragionamento non sussiste.

5.1.3.2. Il caso di decisione fondata su di una **prova o fonte di conoscenza vietata o inammissibile**, cioè inutilizzabile a norma dell'art.191 c.p.p. rientra nella violazione di norma processuale di cui all'art. 606 lett. c).

5.1.3.3. La **mancata valutazione** di una **prova** può rientrare nell'ipotesi di cui alla lettera d) (come modificata nel 2006)⁶⁹ o comunque nella lettera e), che consente di valutare il vizio di motivazione anche alla luce degli atti del processo. Trattandosi di ricorsi avverso provvedimenti in tema di misure cautelari, più che di prove in senso pieno, si tratta spesso di elementi indiziari raccolti nel corso delle indagini preliminari, il che peraltro non sposta l'inquadramento teorico del vizio. La giurisprudenza fa rientrare anche questa ipotesi nel concetto di travisamento della prova. La mancata valutazione degli elementi portati dalla difesa potrà inoltre essere dedotta quale violazione dell'art. 292, lett. c-bis), c.p.p., integrante un *error in iudicando* ex art. 606, comma 1 lett. c), ovvero una mancanza assoluta di motivazione sulla deduzione difensiva in sede di riesame, eccepibile quale violazione di legge processuale (art. 125 c.p.p.) o comunque come vizio di motivazione (ex art. 606, lett. e).

5.1.3.4. Sotto la vigenza della formulazione originaria dell'art. 606, lett. e), il **travisamento della prova** si riteneva deducibile soltanto in quanto esso fosse evincibile dal testo del provvedimento e si risolvesse in un vizio di motivazione, senza la possibilità di verificare se i risultati dell'interpretazione delle prove indicate dal giudice di merito fossero effettivamente corrispondenti alle acquisizioni probatorie risultanti dagli atti del processo.

A seguito della novella con la legge n. 46/2006, è invece possibile apprezzare il vizio di motivazione "*da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame*". Il venir meno della regola preclusiva dell'esame degli atti processuali (fermo restando il divieto di rilettura e reinterpretazione nel merito dell'elemento di prova) consente, pertanto, di verificare la conformità allo specifico atto del processo, che sia rilevante e decisivo, della rappresentazione che di esso dà la motivazione del provvedimento impugnato. In altri termini, "il vizio di cosiddetta **contraddittorietà processuale** conseguente alla **mancata corrispondenza fra il risultato probatorio** a base dell'argomentazione del giudice **e l'atto processuale o probatorio**, non soggiace più al limite di rilevabilità testuale della motivazione del provvedimento impugnato, potendo essere segnalato anche da altri atti di natura processuale o probatoria, purchè specificamente indicati dal ricorrente. Assume così pregnante rilievo l'obbligo di fedeltà del testo della decisione agli atti processuali/probatori, risultando valorizzati i criteri di esattezza, completezza e tenuta informativa della motivazione e, nel contempo, rafforzato l'onere di specifica indicazione delle ragioni a sostegno del peculiare motivo di ricorso imperniato sulla "contraddittorietà processuale", già gravante sul ricorrente ai sensi dell'art. 581 lett. c) c.p.p."⁷⁰

⁶⁹ Giova ribadire che in sede di ricorso per cassazione in materia *de libertate* non è però ammessa la deduzione del motivo di cui all'art. 606, comma 1 lett. d).

⁷⁰ Cass. Sez. 1, n. 25117 del 14/07/2006, Stojanovic, RV. 234167

Si ha "travisamento della prova" nel caso in cui il giudice di merito abbia fondato il proprio convincimento su una prova che non esiste o su un risultato di prova incontestabilmente diverso da quello reale, considerato che, in tal caso, non si tratta di reinterpremare gli elementi di prova valutati dal giudice di merito ai fini della decisione, ma di verificare se detti elementi sussistano. (Nella fattispecie l'imputato ha dedotto, dopo averlo dedotto in appello senza ottenere alcuna risposta, che una prova rappresentativa di un certo fatto - avere un collaboratore di giustizia dichiarato che l'imputato fosse un riciclatore per conto di un dato gruppo - non esiste, perché detto collaboratore non ha mai formulato tale affermazione. La S.C., in applicazione del principio di cui in massima ha ritenuto che tale vizio, concernendo l'esistenza di una prova dal carattere dirimente per la decisione, rientra nel sindacato di legittimità, in quanto dà luogo a una manifesta illogicità della motivazione risultante dal testo del provvedimento impugnato nel confronto con altro atto del processo specificamente indicato nel motivo di gravame)⁷¹.

Non è invece possibile dedurre il travisamento di fatto: la Cassazione non può rivalutare l'impianto probatorio e sovrapporre la propria valutazione a quella del giudice di merito in quanto ritenuta più corretta, ma si deve limitare a verificare se quest'ultimo abbia posto a base della propria decisione un risultato probatorio coerente o meno alle effettive risultanze degli atti processuali. Diversamente opinando si riconoscerebbe alla Cassazione il potere di sostituirsi al giudice di merito e si introdurrebbe surrettiziamente un terzo grado di merito non previsto dal codice. In particolare, si è affermato che le modifiche apportate dall'art. 8 L. n. 46/2006 non hanno mutato la natura del giudizio di cassazione, che rimane un giudizio di legittimità: gli "*altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame*" menzionati ora dall'art. 606, comma 1 lett. e), c.p.p., non possono che essere quelli concernenti fatti decisivi che, se convenientemente valutati anche in relazione all'intero contesto probatorio, avrebbero potuto determinare una soluzione diversa da quella adottata - dunque tali da disarticolarla -, rimanendo esclusa la possibilità che la verifica sulla correttezza e completezza della motivazione si tramuti in una nuova valutazione delle risultanze acquisite, da contrapporre a quella effettuata dal giudice di merito⁷². In tema di giudizio di cassazione, pur dopo la novella codicistica operata dalla L. n. 46 del 2006, che consente di denunciare i vizi di motivazione con riferimento ad "altri atti del processo", alla Corte di cassazione restano precluse la rilettura degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione impugnata e l'autonoma adozione di nuovi e diversi parametri di ricostruzione e valutazione dei fatti, ritenuti maggiormente plausibili o dotati di una migliore capacità esplicativa, dovendosi essa limitare al controllo se la motivazione dei giudici del merito sia intrinsecamente razionale e capace di rappresentare e spiegare l'*iter* logico seguito⁷³.

Per essere **rilevante**, il **travisamento della prova** deve, peraltro, essere tale da **disarticolare il ragionamento contenuto nella motivazione**.

La Cassazione ha, in particolare, riconosciuto la sussistenza di un'ipotesi di travisamento della prova nel caso di utilizzo di un'informazione inesistente o di omessa la valutazione di una prova, a condizione che si tratti di **dato probatorio**, travisato o omesso, **decisivo** nell'ambito dell'apparato motivazionale sottoposto a critica⁷⁴.

⁷¹ Cass. Sez. 5 n. 39048 del 25/9/2007, Casavola RV. 238215

⁷² Cass. Sez. 4 n. 35683 del 10/7/2007, Servidei RV. 237652; Sez. 6 n. 752 del 18/12/2006, Romagnolo RV. 235732; Sez. 2 n. 31978 del 14/6/2006, Bencivenga RV. 234910

⁷³ Cass. Sez. 1 n. 42369 del 16/11/2006, De Vita RV. 235507; Cass. Sez. 1 n. 25117 del 14/7/2006, Stojanovic RV. 234167; conf.; Cass. Sez. 1 n. 11264 del 2/3/2007, Bastone RV. 236139

⁷⁴ Cass. Sez. 2 del 9/6/2006, Saraceno; Sez. 2 del 27/6/2006, Ruggiero

Il ricorrente ha l'**onere di inequivoca individuazione e di specifica rappresentazione degli atti processuali** che intende far valere, nelle forme di volta in volta più adeguate⁷⁵, compresa l'allegazione degli stessi atti⁷⁶. La mera indicazione, nel ricorso, di atti che si assumono trascurati o mal interpretati dal giudice di merito non vale a soddisfare l'esigenza di specificità dei motivi di gravame⁷⁷. Il vizio di motivazione in relazione ad atti del processo specificamente indicati opera in riferimento esclusivo agli **atti dai quali deriva un obbligo di pronuncia** che si assume violato dal giudice del merito, come ad esempio la richiesta di una circostanza attenuante o della sostituzione della pena detentiva, giacché il divieto per la Corte di cassazione di accesso agli atti istruttori è la conseguenza di un limite posto alla sua cognizione, che non può dirsi osservato mediante la trascrizione in ricorso dei verbali di prova. (La Corte precisa che, per poter stabilire se una prova non considerata dal giudice del merito abbia effettivamente un significato probatorio pregnante, occorre comunque una valutazione di tutto il materiale probatorio disponibile che è rimessa esclusivamente al giudice del merito)⁷⁸.

5.1.3.5. La motivazione manifestamente illogica.

La motivazione è illogica allorchè sia **priva della c.d. giustificazione interna**, cioè quando risultino non adeguati i passaggi argomentativi su cui si è fondato il giudice di merito per supportare il proprio convincimento, ovvero della c.d. **giustificazione esterna**, allorchè essa si fondi su massime d'esperienza contrarie al senso comune ovvero sul travisamento della prova. Il vizio è rilevante solo e in quanto l'illogicità sia **manifesta**, evidente, percepibile *ictu oculi*.

Il compito della Corte di cassazione è quello di stabilire se i giudici di merito abbiano esaminato tutti gli elementi a loro disposizione, se abbiano dato esauriente risposta alle deduzioni delle parti e se nell'interpretazione delle prove abbiano esattamente applicato le regole della logica, le massime di comune esperienza e i criteri legali dettati in tema di valutazione delle prove, in modo da fornire la giustificazione razionale della scelta di determinate conclusioni a preferenza di altre. Ne consegue che, ai fini della denuncia del vizio ex art. 606, comma 1, lett. e), c.p.p., è indispensabile dimostrare che il testo del provvedimento è manifestamente carente di motivazione e/o di logica e che non è, invece, produttore oppure opporre alla valutazione dei fatti contenuta nel provvedimento impugnato una diversa ricostruzione, magari altrettanto logica, dato che in quest'ultima ipotesi verrebbe inevitabilmente invasa l'area degli apprezzamenti riservati al giudice di merito⁷⁹.

Il sindacato di legittimità è circoscritto alla verifica dell'esistenza di un logico apparato argomentativo sui vari punti della decisione impugnata, con possibilità di riscontrare la congruenza delle varie proposizioni inserite nella motivazione e con l'esclusione di apprezzamento delle risultanze processuali e della sovrapposizione di una nuova valutazione ritenuta più adeguata rispetto a quella accolta dal giudice di merito.

La prescrizione che il **vizio di illogicità**, per essere denunciabile nel giudizio di Cassazione, sia **evidente** - cioè macroscopico e di spessore tale da essere percepibile *ictu oculi*⁸⁰ - è volto a circoscrivere il controllo della Corte sui requisiti minimi di esistenza, completezza e logicità del discorso argomentativo svolto in sentenza, scongiurando verifiche sul merito della decisione e la

⁷⁵ Cass. Sez. 1 n. 35848 del 19/9/2007, Alessandro RV. 237684

⁷⁶ Cass. Sez. 6 n. 20059 del 16/01/2008, Magri RV. 240056; Sez. 6 n. 22257 del 26/4/2006, Maggio RV. 234721; Sez. 1 n. 37030 del 26/10/2006, Alfiero RV. 235515; Cass. Sez. 2 n. 38800 del 1/10/2008, Gagliardo RV. 241449

⁷⁷ Cass. Sez. 5 n. 8096 del 11/1/2007, Lussana RV. 235734

⁷⁸ Cass. Sez. 5 n. 24443 del 6/6/2006, Fardelli RV. 234493

⁷⁹ Cass. Sez. 1 n. 12496 del 21/9/1999, Guglielmi RV. 214567

⁸⁰ Cass. Sez. 1 n. 758 del 28/10/1993, Braccio RV. 196222

sostituzione dei criteri e delle massime di esperienza adottati dai giudici di merito con quelli prescelti invece del giudice di legittimità.

Conclusivamente, la motivazione è manifestamente illogica quando sia intimamente contraddittoria ovvero priva di una qualunque ragionevolezza, quando faccia applicazione di criteri di inferenza privi di giustificazione razionale ovvero quando adotti massime d'esperienza disancorate dall'*id quod plerumque accidit*.

5.2. La nullità della sentenza per mancanza del dispositivo e l'inesistenza della decisione.

Secondo quanto si evince dal combinato disposto degli artt. 545, comma 1 (secondo cui "*la sentenza è pubblicata in udienza dal presidente o da un giudice del collegio mediante la lettura del dispositivo*") e 546, comma 1 lett. f) (che fa riferimento quale indispensabile contenuto della sentenza al "*dispositivo con l'indicazione degli articoli di legge violati*"), il codice di rito si riferisce al **dispositivo** nella sua **duplice accezione di mero documento** (a sè stante rispetto alla sentenza) e di **documento contenente la decisione** del giudice. Il modello procedimentale che il legislatore ha preso in considerazione negli artt. 545 e 546 c.p.p. si realizza attraverso la seguente sequenza: 1) lettura del dispositivo attraverso cui il giudice estrinseca la sua decisione; 2) successiva redazione della sentenza in cui il giudice, oltre che esplicitare le ragioni della decisione (motivazione), riproduce, alla lettera, il contenuto del dispositivo già letto⁸¹.

Costituisce principio di diritto ormai consolidato quello secondo il quale la sentenza che sia priva del dispositivo per omessa statuizione decisoria su un capo di imputazione per il quale sia stato disposto il rinvio a giudizio dell'imputato è **inesistente**; detto vizio, rilevabile d'ufficio, è insuscettibile di essere sanato dal giudicato. Al riguardo, la Cassazione ha, in particolare, osservato che, in caso di mancata pronuncia del giudice su di un capo d'imputazione, è integrato un errore "materiale" che tuttavia non è emendabile con la procedura prevista ex art. 130 c.p.p., in quanto si tratta di un'omessa pronuncia, né è suscettibile di impugnazione del P.M., né di intervento in sanatoria dal giudice d'appello ai sensi dell'art. 604 c.p.p. (che non potrebbe attivare i propri poteri integrativi della motivazione a fronte di una mancata decisione). Si è quindi riaffermato il principio secondo cui la sentenza che sia priva, anche parzialmente, del dispositivo per **omessa statuizione decisoria** nei confronti dell'imputato su un capo per il quale ne sia stato disposto il rinvio a giudizio è inesistente e il vizio, rilevabile d'ufficio, è insuscettibile di essere sanato dal giudicato, sostanziosamente, a fronte dell'esercizio dell'azione penale in un non *liquet* non consentito al giudicante, vizio per sanare il quale deve procedersi a un nuovo giudizio di primo grado⁸².

Come ha chiarito la Cassazione in un'attenta pronuncia⁸³, qualora sia omessa nel dispositivo la pronuncia nei confronti di uno degli imputati in un processo plurisoggettivo si versa nell'ipotesi di **inesistenza della sentenza** - *tanquam non esset* nella sequenza processuale -, là dove il dispositivo costituisce parte integrante e ineludibile della sentenza quale atto conclusivo del processo, quale atto dichiarativo con il quale il giudice, in esplicazione della volontà sovrana dello Stato, decide, immediatamente, all'esito del dibattimento, sopra una pretesa punitiva contro una determinata persona esistente. L'ipotesi della mancanza della decisione nel dispositivo letto in udienza - diversamente dal caso in cui nella sentenza manchi o sia incompleto il dispositivo per il quale la legge commina la nullità - dà luogo a una sentenza, non nulla, ma inesistente, anche

⁸¹ Sez. 2, n. 29427 del 15/06/2011, Ferrari, Rv. 251027; Sez. 6, n. 39435 del 14/07/2017, Rv. 271710-01

⁸² Sez. 2, n. 29427 del 15/06/2011, Ferrari, Rv. 251027; Sez. 6, n. 39435 del 14/07/2017, Rv. 271710-01

⁸³ Sez. 2, n. 29427 del 15/06/2011, Ferrari, Rv. 251027; Sez. 6, n. 39435 del 14/07/2017, Rv. 271710-01

perché insuscettibile di passare in giudicato e la lacuna decisoria può essere rilevata pur in assenza di impugnazione delle parti⁸⁴.

La Corte ha precisato come la **nullità** contemplata dall'art. 546, comma 3, c.p.p. (a norma del quale la "*sentenza è nulla se manca il dispositivo*"), non emendabile neppure con la correzione dell'errore materiale, si riferisca al caso diverso in cui, pur essendo stata la decisione assunta (attraverso la lettura del dispositivo), il dispositivo, inteso come documento, non è più rinvenibile fra gli atti processuali e non sia neppure ricostruibile ex art. 113 c.p.p. Al contrario, l'ipotesi dell'**omessa pronuncia** non è stata neppure considerata dal legislatore perché, collocandosi fuori dall'intero sistema processuale, non può che integrare gli estremi dell'inesistenza giuridica proprio perché, mancando una decisione non è possibile neppure parlare dell'esistenza di una sentenza. Consente invece la correzione il caso in cui il **dispositivo della sentenza sia incompleto** rispetto al dispositivo letto in udienza ed **esistente agli atti**. Con riguardo a tale caso, la Cassazione ha statuito al riguardo che "l'omessa o incompleta trascrizione nell'originale della sentenza del dispositivo letto in pubblica udienza non integra la nullità di cui all'art. 546, comma 3, c.p.p., trattandosi di una mera assenza grafica sanabile con la procedura di correzione degli errori materiali di cui all'art. 130 c.p.p. e ha precisato che "sebbene l'art. 547 c.p.p. non ribadisca espressamente il possibile ricorso a tale specifica forma di correzione, al pari di quanto era previsto dall'art. 476 c.p.p. 1930, comma 1, n. 3) ("quando il dispositivo della sentenza è difforme da quello letto all'udienza ed esistente negli atti"), non sembra revocabile in dubbio l'applicabilità della procedura correttiva, che - alla luce del combinato disposto dell'art. 546, comma 3, e art. 547 c.p.p. - diviene non percorribile soltanto nel caso in cui la "mancanza" (o incompletezza) del dispositivo sia totale e assoluta"⁸⁵.

La Cassazione ha sottolineato come sarebbe irrilevante, ai fini della declaratoria della nullità, che, in mancanza del dispositivo letto in udienza (art. 545 c.p.p.), la sentenza, redatta ex art. 546 c.p.p., contenesse ugualmente il dispositivo. Infatti, il dispositivo della sentenza non potrebbe avere l'effetto di sanare la nullità derivante dalla mancanza fisica del dispositivo letto in udienza essendo meramente riproduttivo di quest'ultimo. In altri termini, **il dispositivo cui parametrare la nullità prevista dall'art. 546, comma 3, è quello letto in udienza ex art. 545**, tant'è che a esso, ove esista agli atti, si deve uniformare il dispositivo della sentenza (anche tramite mera correzione ove quest'ultimo sia differente, incompleto o mancante), operazione, invece, non consentita al contrario per l'ovvia ragione che una riproduzione non può avere l'effetto di autenticare e convalidare l'originale non più esistente né ricostruibile. Che questa sia l'ipotesi prevista dalla norma in esame, lo si desume, poi, dall'art. 545, comma 1, c.p.p. che prevede, appunto, che la sentenza è pubblicata in udienza "mediante la lettura del dispositivo" con il quale il giudice esplicita la decisione assunta nei confronti dell'imputato. Se, però, della suddetta decisione non resta traccia nel dispositivo (che non viene più ritrovato negli atti e non è ricostruibile), la sentenza non può che essere nulla⁸⁶.

5.3. Il contrasto fra il dispositivo e la motivazione.

Come si è già anticipato, la **difformità tra dispositivo letto in udienza e dispositivo in calce** alla motivazione non è causa di nullità della sentenza, che ricorre nei soli casi in cui difetti

⁸⁴ Cass. n. 13559/2009 Rv. 243141; n. 8677/1993; n. 745/1999 Rv. 212770

⁸⁵ Cass. n. 12308/2008 Rv. 239329; Cass. n. 49485/2003 Rv. 227071; contra: Cass. n. 25805/2002

⁸⁶ Così si legge nell'ampia motivazione della sentenza Sez. 2, n. 29427 del 15/06/2011, Ferrari, Rv. 251027

totalmente il dispositivo, ma, prevalendo il dispositivo di udienza, detta difformità è sanabile mediante il procedimento di correzione dell'errore materiale⁸⁷.

Invece, in caso di **contrasto tra dispositivo e motivazione**, qualora la divergenza dipenda da un **errore materiale**, obiettivamente riconoscibile, contenuto nel dispositivo, è legittimo il ricorso alla motivazione per individuare l'errore medesimo ed eliminarne i relativi effetti⁸⁸. Pertanto, il **contrasto tra dispositivo (letto in udienza) e motivazione** non determina nullità della sentenza, ma si risolve con la logica prevalenza dell'elemento decisionale su quello giustificativo⁸⁹. In senso parzialmente diverso si è affermato però che, in caso di contrasto tra dispositivo e motivazione della sentenza, **la regola della prevalenza del dispositivo**, in quanto immediata espressione della volontà decisoria del giudice, **non è assoluta**, ma va temperata, tenendo conto del caso specifico, con la valutazione degli elementi tratti dalla motivazione, che conserva la sua funzione di spiegazione e chiarimento delle ragioni della decisione e che, pertanto, ben può contenere elementi certi e logici che facciano ritenere errato il dispositivo o parte di esso⁹⁰.

La Cassazione ha affermato che l'**omessa trascrizione**, nell'originale della sentenza, del **dispositivo letto in pubblica udienza** non integra la nullità di cui all'art. 546 c.p.p., trattandosi di una mera assenza grafica sanabile con la procedura di correzione degli errori materiali di cui all'art. 130 c.p.p.⁹¹

Non è invece rettificabile con la procedura di correzione di cui all'art. 130 c.p.p. il **dispositivo di sentenza** che, in contrasto con quanto enunciato in motivazione, abbia ommesso di pronunciare l'assoluzione per uno dei reati contestati nell'imputazione, trattandosi di una lacuna che determina l'incompletezza del dispositivo nei suoi elementi essenziali, attenendo alla definizione di un capo della sentenza in ordine al quale si è costituito il rapporto processuale⁹². Sul punto, per quanto si è chiarito nel paragrafo che precede, la decisione è dunque inesistente.

È nulla, ma non inesistente, la sentenza (nella specie d'appello) che, pur riportando correttamente il nome dell'imputato, la sentenza di primo grado e il dispositivo letto in udienza, reca una **motivazione relativa ad altra decisione impugnata da un altro imputato**; ne consegue che, mancando nella sostanza la motivazione, l'errore non è emendabile con la procedura di cui all'art. 130 c.p.p., ma dovrà procedersi, nel caso di impugnazione tempestiva, alla rinnovazione dell'intero giudizio⁹³.

5.4. I vizi grafici della sentenza – documento.

Le **Sezioni Unite** della cassazione hanno chiarito che la **mancata sottoscrizione della sentenza** (nella specie d'appello) da parte del presidente del collegio non giustificata espressamente da un suo impedimento legittimo e sottoscritta dal solo estensore configura una **nullità relativa** che non incide né sul giudizio né sulla decisione consacrata nel dispositivo, e che, ove dedotta dalla parte nel ricorso per cassazione, comporta l'annullamento della sentenza-documento e la restituzione degli atti al giudice di appello, nella fase successiva alla deliberazione,

⁸⁷ Sez. 6, n. 18372 del 28/03/2017, Giugovaz, Rv. 269852; nella specie il dispositivo in calce alla motivazione indicava la conferma della sentenza di primo grado emessa nei confronti di altro imputato, mentre quello letto in udienza dichiarava l'estinzione per prescrizione di un reato, con conseguente riduzione della pena

⁸⁸ Sez. 6, n. 24157 del 01/03/2018, Cipriano e altri, Rv. 273269; nella specie, la Corte ha disposto la rettifica del dispositivo della sentenza di appello in cui mancava il riferimento nominativo alle posizioni di taluni degli imputati appellanti, rilevando che dall'esame della motivazione risultava chiaramente ricostruibile il percorso seguito dal giudice in merito alla conferma della condanna degli imputati, attraverso la disamina dei motivi di appello da questi proposti e l'analisi della sentenza di primo grado

⁸⁹ Sez. 6, n. 7980 del 01/02/2017, Esposito, Rv. 269375, in motivazione, la Corte ha precisato che tale prevalenza non è automatica, bensì dipende dalle specificità del caso posto all'attenzione del giudice di legittimità

⁹⁰ Sez. 3, n. 3969 del 25/09/2018 - dep. 2019, Rv. 275690-01

⁹¹ Sez. 5, n. 22996 del 07/03/2017, Cappelli, Rv. 270203

⁹² Sez. 3, n. 11047 del 13/12/2016 - dep. 2017, Bonaiuto e altro, Rv. 269172

⁹³ Sez. 6, n. 17510 del 23/03/2018, E., Rv. 272811

affinché si provveda a una nuova redazione della sentenza-documento che, sottoscritta dal presidente e dall'estensore, deve essere nuovamente depositata, con l'effetto che i termini di impugnazione decorreranno, ai sensi dell'art. 585 c.p.p., dalla notificazione e comunicazione dell'avviso di deposito della stessa sentenza⁹⁴. La **sentenza collegiale recante la sottoscrizione del solo presidente del collegio** e mancante invece di quella del giudice estensore (in difetto di qualsiasi elemento che consenta di ritenere che il primo abbia cumulato le due figure o che, ai sensi dell'art. 546, comma secondo, c.p.p., l'estensore sia impedito alla sottoscrizione) determina una nullità relativa che, non incidendo né sul giudizio né sulla decisione consacrata nel dispositivo, comporta l'annullamento della sentenza-documento e la restituzione degli atti al giudice collegiale affinché provveda, nella fase successiva alla deliberazione, a una nuova redazione della sentenza e al relativo deposito, con nuova decorrenza dei termini per l'impugnazione⁹⁵.

È **validamente sottoscritta dal presidente del collegio relatore ed estensore** la sentenza penale depositata dopo il suo **collocamento a riposo**, in quanto l'accertamento delle condizioni di capacità del giudice deve essere compiuto con riferimento alla emissione della decisione, non incidendo sulla sostanza dell'atto ormai emanato il venir meno della suddetta capacità al momento della redazione della motivazione⁹⁶.

In tema di nullità della sentenza, non è possibile dedurre - salvo l'esperimento di querela di falso - che il **giudice che ha pubblicato mediante lettura la sentenza non sia l'estensore e il sottoscrittore del provvedimento**, qualora quest'ultimo rechi l'attestazione, da parte del cancelliere, di conformità all'originale redatto in camera di consiglio e depositato il giorno stesso della deliberazione⁹⁷.

Ai fini della legittimazione alla sottoscrizione del provvedimento collegiale da parte del giudice più anziano del collegio, l'**impedimento, diverso dalla morte**, di cui fa menzione l'art. 546, comma 2, c.p.p., deve essere effettivo, serio, grave e duraturo⁹⁸.

Non è affetta da nullità, ma da mera irregolarità determinata da errore materiale, la sentenza collegiale nella quale **non vi sia corrispondenza tra il nominativo del giudice estensore indicato nel frontespizio e quello del relatore** che sottoscrive la sentenza⁹⁹.

In tema di nullità della sentenza, la mancanza o l'evidente erroneità della **data** non è causa di nullità allorché questa si possa ricavare con esattezza dagli atti¹⁰⁰.

Tra gli elementi essenziali la cui mancanza o incompletezza determina la nullità della sentenza a norma dell'art. 546, comma 3, c.p.p., non è previsto il **capo di imputazione**, posto che l'enunciazione dei fatti e delle circostanze ascritte all'imputato ben possono desumersi dal

⁹⁴ Sez. U, n. 14978 del 20/12/2012 - dep. 2013, R.D., Rv. 254671, nella specie la S.C. ha escluso che la mancata sottoscrizione da parte del presidente del collegio comporti una mera irregolarità rimediabile con il procedimento di correzione dell'errore materiale oppure una nullità riguardante l'intero giudizio con conseguente necessità di rinnovazione dello stesso o, infine, l'inesistenza della sentenza

⁹⁵ Sez. 3, n. 3386 del 17/11/2016 - dep. 2017, P, Rv. 268806

⁹⁶ Sez. 5, n. 17795 del 02/03/2017, S., Rv. 269620

⁹⁷ Sez. 4, n. 6363 del 06/12/2016 - dep. 2017, Oukhita e altro, Rv. 269102

⁹⁸ Sez. U, n. 600 del 29/10/2009 - dep. 2010, Galdieri, Rv. 245175; nella specie il trasferimento ad altra sede del presidente del collegio non è stato ritenuto, di per sé, ostacolo giuridico alla sottoscrizione, pur non potendosi escludere che possa esserlo di fatto, sulla base di accertamento da condurre nel singolo caso; in applicazione di tale principio la Corte, preso atto dell'intervenuta valutazione, in concreto, della sussistenza dell'impedimento da parte del componente più anziano del collegio, ha ritenuto inammissibile la censura proposta

⁹⁹ Sez. 2, n. 8273 del 17/01/2018, Casale, Rv. 272271

¹⁰⁰ Sez. 3, n. 19156 del 13/12/2017 - dep. 2018, G, Rv. 273196, nella fattispecie si è ritenuto che la indicazione della data, palesemente erronea, in calce alla sentenza fosse un errore materiale evidenziato e corretto dalla data della udienza di trattazione, segnata a margine della sentenza

complessivo contenuto della decisione, tenendo conto delle sentenze di primo e secondo grado, che si integrano a vicenda confluendo in un risultato organico e inscindibile¹⁰¹.

Anche l'**indecifrabilità grafica della sentenza** (ipotesi fortunatamente ormai rara, stante la redazione delle sentenze con il computer da parte della sostanziale totalità dei giudici), quando non sia limitata ad alcune parole e non dia luogo a una difficoltà di lettura agevolmente superabile, è causa di nullità d'ordine generale a regime intermedio, perchè non solo si risolve nella sostanziale mancanza della motivazione, ma in più determina una violazione del diritto al contraddittorio delle parti, pregiudicando la possibilità di ragionata determinazione in vista dell'impugnazione e di un'efficace difesa¹⁰².

5.5. Dati d'esperienza quanto ai vizi più ricorrenti delle sentenze di primo e di secondo grado.

Si è già chiarito come le sentenze di primo e di secondo grado siano profondamente diverse nei contenuti (v. supra § 3.1) e come le sentenze di primo grado non possano essere annullate con rinvio per vizio di motivazione da parte della Corte d'appello, dovendo essa emendare il vizio.

Schematizzando, i vizi più ricorrenti che si riscontrano nella prassi giudiziaria nelle motivazioni delle **sentenze di primo grado** (peraltro suscettibili di correzione dal giudice di secondo grado) sono rappresentati da:

- a) **mera elencazione delle prove acquisite senza illustrazione dei "risultati acquisiti"**, cioè degli specifici elementi di prova tratti dalle prove assunte ai fini della ricostruzione storico-fattuale della fattispecie concreta e dell'affermazione della penale responsabilità o dell'assoluzione;
- b) peggio, **mera riproduzione pedissequa dei contenuti probatori** (cioè delle trascrizioni delle intercettazioni telefoniche o ambientali, delle annotazioni di P.G., talvolta con il relativo corredo fotografico, o delle trascrizioni dei verbali di udienza dibattimentale relativi all'assunzione delle prove dichiarative) senza illustrazione dei "risultati acquisiti", cioè degli specifici elementi di conoscenza tratti da tali emergenze;
- c) **mancata indicazione dei criteri adottati nella valutazione delle prove e omessa motivazione** in ordine alle ragioni per le quali sono state ritenute non attendibili le **prove contrarie**;
- d) **omessa ricostruzione, anche sintetica, della fattispecie concreta** alla luce dei dati conoscitivi acquisiti e **omesso inquadramento giuridico della fattispecie**;
- e) soprattutto, **omessa motivazione** ovvero motivazione di stile in ordine alla **determinazione della pena**, agli aumenti per la continuazione e all'applicazione dei benefici di legge.

Quanto alla **sentenza d'appello**, premesso che la Corte di cassazione non può che sindacare i vizi riportabili al disposto dell'art. 606 c.p.p., costituisce **vizio statisticamente assai ricorrente negli annullamenti con rinvio** quello concernente la **mancanza di motivazione per omessa risposta ai motivi di doglianza** in relazione alle questioni devolute.

¹⁰¹ Sez. 3, n. 48348 del 29/09/2017, P.G. in proc. Cappello e altro, Rv. 271882, nella fattispecie, la Corte ha escluso profili di nullità nella sentenza di secondo grado, che recava nell'intestazione, a causa di un refuso, un capo di imputazione relativo ad altro procedimento, mentre quello corretto e pertinente era riportato nella sentenza di primo grado, oltre a essere chiaramente richiamato nella motivazione della decisione di appello

¹⁰² Sez. U, n. 42363 del 28/11/2006, Giuffrida, Rv. 2349160; Sez. 5, n. 46124 del 26/09/2014 Dominioni Rv. 261685

6. Le linee guida in materia di modalità stilistiche di redazione dei provvedimenti dettate dal CSM nella delibera del 5 luglio 2017.

Sarà utile riportare testualmente nel prosieguo il testo della delibera del CSM del 5 luglio 2017 nella parte in cui si sono dettate le linee guida per la stesura dei provvedimenti penali alla luce delle innovazioni apportate all'art. 546, comma 1 lett. e). c.p.p.:

"5. Modelli di redazione degli atti nel processo penale.

L'articolo 546, comma 1, lett. e), c.p.p., nella formulazione conseguente alla recente approvazione da parte delle Aule Parlamentari del disegno di legge avente a oggetto *le modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario*, dispone che la motivazione deve contenere : «e) *la concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione è fondata, con l'indicazione dei risultati acquisiti e dei criteri di valutazione della prova adottati e con l'enunciazione delle ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie, con riguardo:*

- 1) *all'accertamento dei fatti e delle circostanze che si riferiscono all'imputazione e alla loro qualificazione giuridica;*
- 2) *alla punibilità e alla determinazione della pena, secondo le modalità stabilite dal comma 2 dell'articolo 533, e della misura di sicurezza;*
- 3) *alla responsabilità civile derivante dal reato;*
- 4) *all'accertamento dei fatti dai quali dipende l'applicazione di norme processuali».*

La motivazione della sentenza penale, dunque, deve contenere un giudizio sul fatto di reato e, se del caso, sui fatti processuali nonché l'indicazione del criterio di cui il giudice si è avvalso nel valutare il fatto e il risultato che ha raggiunto.

Essa deve insomma argomentare sul dato probatorio, utilizzabile o inutilizzabile, rilevante o irrilevante, decisivo o superfluo, attendibile o inattendibile.

Segnatamente, il nuovo disposto normativo focalizza con precisione l'ambito dell'ordito argomentativo. Infatti, il legislatore definisce l'iter argomentativo che il giudicante deve seguire nello stendere la motivazione, avendo indicato in modo esauriente i quesiti cui il medesimo deve dare risposta nel *decisum*.

E', dunque, necessario, ma, si badi bene, è anche sufficiente, che il giudice motivi quanto all'accertamento dei fatti e delle circostanze che si riferiscono all'imputazione e alla loro qualificazione giuridica, nonché in ordine alla punibilità, alle modalità di determinazione della pena e della misura di sicurezza; in caso di costituzione di parte civile, quanto alla responsabilità civile derivante dal reato. Infine, occorre dar conto delle vicende processuali e delle ragioni per cui si sono tenute determinate decisioni in punto di applicazione di norme processuali.

Il legislatore, inoltre, detta anche **istruzioni di metodo**, nel senso che nel far ciò il giudicante deve indicare i risultati acquisiti, i criteri di valutazione della prova adottati (elemento di novità rispetto alla formulazione previgente) nonché enunciare le ragioni per le quali il giudice ritiene non attendibili le prove contrarie.

Al contempo, tale disposizione richiede che l'esposizione deve essere "concisa".

La **concisione** si coniuga necessariamente con la **completezza** della motivazione, con la sua fedeltà ai dati probatori, con la sua logicità. Requisiti tutti che formano un valore complessivo inestimabile: la **stabilità della decisione**.

In altri termini, concisione, chiarezza, sinteticità, essenzialità, proporzionalità, adeguatezza costituiscono il DNA della motivazione [del ragionamento probatorio soprattutto] dei provvedimenti del giudice del terzo millennio.

Sulla scorta delle considerazioni che precedono il Consiglio avverte l'esigenza di formulare delle linee guida volte all'implementazione di modelli di motivazione che, in conformità con il dato legislativo, possano contribuire a prospettare una modalità di redazione dei provvedimenti più moderna e, a sua volta, funzionale a innervare un circolo virtuoso caratterizzato da una migliore redazione degli atti di impugnazione e una maggiore efficacia della attività di spoglio da parte del giudice dell'impugnazione.

In tale direzione, con specifico riferimento alle modalità formali di esercizio dell'attività giudiziaria (e difensiva) penale, il Consiglio ritiene pertanto di formulare le seguenti linee guida, ispirate al principio per cui la redazione degli atti e dei provvedimenti deve essere improntata alla sinteticità e alla chiarezza.

1) **Circa le modalità di redazione dei capi di imputazione** da parte del pubblico ministero (si tratta di un'attività preliminare che necessariamente ridonda sulle modalità organizzative del lavoro del giudice penale), si segnalano, quali misure opportune e utili, a titolo esemplificativo, quelle di:

- adottare l'**indicazione numerica e progressiva** dei plurimi e diversi **capi di imputazione** (l'uso delle – limitate – lettere dell'alfabeto determina conseguenze di farraginosità e confusione, specialmente nei processi complessi, con rischio di errori materiali e dispersione di tempo);
- **evitare i capi di imputazione "narrativi"**, ossia quelli che eccedono lo scopo di rappresentare i tratti della fattispecie concreta che riproducono la struttura del reato contestato, inglobando una serie di informazioni attinenti a profili inessenziali dell'addebito;
- **evitare i capi di imputazione cumulativi**, cioè quelli nei quali viene data un'unitaria descrizione dei fatti in concreto contestati, ma con l'indicazione di più norme incriminatrici (nella prospettiva implicita, o dichiarata, del concorso formale o materiale della continuazione), provvedendo alla redazione autonoma di un capo di imputazione per ciascun reato;
- **individuare** con precisione il **tempo di consumazione** e la **natura istantanea** o meno del reato.

2) **Circa le modalità grafiche e di impostazione strutturale del testo della motivazione della decisione** si palesa utile che, in merito allo svolgimento del processo, trovi spazio la **precisa indicazione** dei **rinvii** determinanti la sospensione dei termini di prescrizione o dei termini di custodia cautelare.

Sembra inoltre opportuno che si provveda alla **numerazione delle pagine**, nonché alla **suddivisione del testo in paragrafi e sotto-paragrafi** progressivamente numerati (i primi corrispondenti ai "punti" della decisione; i secondi alle "questioni" rilevanti per il singolo punto). Tale tecnica risponde alle potenzialità che il SICP può sviluppare e assolve contemporaneamente a tre importanti funzioni: aiuta l'estensore a seguire un percorso logico-giuridico adeguato al caso; permette al giudice dell'impugnazione un puntuale esercizio della possibilità di adottare, ricorrendone le condizioni, la motivazione *per relationem*; costituisce il presupposto necessario di atti di impugnazione con motivi effettivamente specifici e richieste puntuali e altrettanto specifiche.

3) **Con particolare riguardo alla sentenza d'appello** si suggerisce che essa si caratterizzi innanzitutto per una struttura concisa e puntuale delle risposte agli specifici motivi d'appello, preceduta dall'indicazione dei dati essenziali della vicenda processuale, con riguardo ai punti della decisione censurati con i motivi d'appello. In generale, tali dati essenziali sono: l'imputazione e il suo contesto; il dispositivo di primo grado; l'indicazione delle prove sulla cui base il primo giudice

ha concluso per l'affermazione o per la negazione della responsabilità; la definizione del trattamento sanzionatorio; i fatti processuali rilevanti. Per queste ragioni, la suddivisione in paragrafi e sotto-paragrafi assicura una più efficace e solida motivazione della sentenza d'appello;

4) **Con particolare riguardo alle modalità di trasposizione nel testo della motivazione del contenuto di atti di prova o di precedenti provvedimenti**, intervenuti nel corso del procedimento, va rimarcata la opportunità che la trasposizione di verbali di dichiarazioni o del contenuto di conversazioni intercettate dev'essere corredata da un'adeguata pertinente valutazione critica dei contenuti, funzionale alla decisione”.

7. Le tecniche di redazione della sentenza

Facendo tesoro delle perspicue e utilissime linee guida del CSM, **da un punto di vista grafico**, è raccomandato che - per una migliore fruizione del documento da parte dell'utente e del giudice superiore - la sentenza:

- riporti le **imputazioni elevate all'imputato** e il **dispositivo della sentenza di primo grado**,
- rechi la **numerazione** delle pagine,
- operi una **suddivisione in paragrafi** ed eventualmente in **sotto-paragrafi**, contraddistinti se del caso da un **titolo** così da individuarne subito il contenuto;
- rechi un **indice**, in caso di sentenza corposa.

In caso di **riproduzione testuale** di altri atti (con la tecnica c.d. del copia-incolla) è opportuno **autodenunciare l'operazione** e utilizzare **caratteri diversi** per le parti trascritte e per l'autonoma valutazione del giudice.

Quanto all'**aspetto contenutistico**, vanno **evitati contenuti inutili** che non siano funzionali alla soluzione delle questioni nella ricostruzione in fatto ovvero di diritto.

La parte dedicata allo **svolgimento del processo** va ridotta all'essenziale, ma è indispensabile dare conto di **rinvii d'udienza** che possano incidere sui termini di prescrizione o sulla causa di improcedibilità (cioè le cause di sospensione) così da consentirne una facile individuazione. Occorre, inoltre, dare conto delle modalità di citazione a giudizio e della **nomina sopravvenuta del difensore** di fiducia, dati rilevanti ai fini della verifica circa la **regolare instaurazione del rapporto processuale**.

L'**esposizione dei fatti** e delle **ragioni giuridiche** della decisione deve essere concisa ma completa, cioè idonea a illustrare la soluzione datane da parte del giudice.

Insomma, nella sentenza deve starci tutto quanto è necessario a far comprendere agli attori del processo e al giudice superiore le ragioni della decisione assunta, senza contenuti inutili e ridondanti.

E' fondamentale indicare i **criteri** che si sono seguiti ai fini della **commisurazione della pena** e motivare le ragioni della ritenuta sussistenza o insussistenza degli elementi circostanziali che incidono sulla stessa, in particolare in tema di **recidiva**.

E' pacifico che il giudice d'appello debba motivazione su ogni questione oggetto di devoluzione, incorrendo altrimenti nella mancanza di motivazione rilevabile in cassazione, ma è del pari opportuno che anche il giudice di primo grado argomenti su ogni questione che sia stata dedotta davanti a sé così che il discorso giustificativo sia connotato da specificità e completezza e consenta di apprezzare la - prescritta - specificità dell'appello.

In caso di **processo plurisoggettivo**, è utile trattare unitariamente le questioni di diritto o concernenti la utilizzabilità/valutazione di talune prove (ad esempio, chiamate in reità o correità) ovvero le questioni che siano comuni alle diverse posizioni o suscettibili di effetto estensivo, mentre deve procedersi a una trattazione posizione per posizione delle restanti questioni.

Va sottolineato come sia sostanzialmente superfluo riempire pagine di **precedenti giurisprudenziali di legittimità**.

Le massime giurisprudenziali non sono utili al destinatario del provvedimento (cui in sostanza interessa la decisione e non la ragione giuridica in forza della quale essa è stata resa); non servono alla difesa tecnica, che già è (o comunque dovrebbe essere) a conoscenza dell'ermeneusi di legittimità solo che si richiamino le massime in cui siano espressi i principi di cui si faccia applicazione; soprattutto, sono completamente superflui per il giudice della impugnazione, cui detti principio giurisprudenziali sono pacificamente noti. E' dunque sufficiente fare richiamo al principio di diritto cui si sia inteso aderire nel pervenire ad una determinata decisione.

D'altro canto, ove un principio di diritto sia stabile nella giurisprudenza e il giudice di merito non intenda discostarsene, risultano superflue tutte quelle dissertazioni che siano tese ad argomentare l'adesione ad esso.

Una particolare attenzione deve essere rivolta al **linguaggio** utilizzato nella stesura del provvedimento. La motivazione della sentenza deve essere comprensibile non solo per la difesa tecnica e per i giudici di grado superiore, ma anche per chi sia destinatario dell'atto. Questo non significa ovviamente rinunciare all'impiego di termini tecnico-giuridici, imprescindibili per il discorso giustificativo di un provvedimento giudiziario, significa evitare espressioni antiquate o intenzionalmente "elevate" e periodi ridondanti, involuti e inutilmente complessi, lontani dal lingua comune. Sono inoltre da evitare giudizi di natura morale ed espressioni colpevolistiche: il giudice è chiamato ad applicare il codice penale e non un codice etico.