

ALLEGRIA DI NAUFRAGI: DOVE VA LA CORTE DI CASSAZIONE?

Appunti sparsi a margine dell'Assemblea generale della Corte di cassazione.

Gioacchino Romeo

ABSTRACT

Il 25 giugno 2015 si è tenuta, a seguito di convocazione del Primo Presidente del 19 maggio precedente, l'Assemblea generale della Corte di cassazione, a distanza di oltre sedici anni da quella convocata il 23 aprile 1999 dal Primo Presidente dell'epoca, per deliberare in ordine ai provvedimenti da assumere di fronte allo stato di grave crisi del giudizio di legittimità.

La Corte, com'è noto, è da decenni assediata da una quantità di ricorsi inimmaginabile in qualsiasi altro Paese moderno ed ora è in uno stato che, senza esagerazione, potrebbe definirsi preagonico. Le misure concepite dall'Assemblea per cercare di arginare, nel settore degli affari penali, il torrenziale afflusso di ricorsi, presentano luci e ombre, specie per il fatto che, per la parte affidata a disponibilità interne, potrebbero essere condizionate da prossime decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo potenzialmente idonee ad incidere in modo significativo sullo stesso carico dei ricorsi.

Di seguito si fa il punto sulle criticità di un sistema che aspetta di essere al più presto oggetto di revisione legislativa, auspicata da tempo immemorabile e ancora attesa.

SOMMARIO

1. Premessa: l'Assemblea generale della Corte del 24 aprile 1999. – 2. La deliberazione dell'Assemblea. – 2.1. Revisione dell'art. 111 Cost. – 2.2. Abolizione del ricorso per cassazione in materia di archiviazione e personale dell'imputato. – 2.3. Rito scritto come modello. – 2.4. Altre modificazioni. – 2.5. Cestinazione in sede di esame preliminare del ricorso. – 2.6. Utilizzo dei magistrati dell'Ufficio del massimario. – 2.7. Sentenza breve. – 3. Il punto di "non ritorno". – 3.1. Il carico penale della Corte suprema negli ultimi quaranta anni. – 3.2. Rapporti tra cause di non punibilità e inammissibilità. – 4. Questioni a Strasburgo di difficile soluzione. – 4.1. Profili problematici della giurisprudenza delle Sezioni unite. – 4.2. Prospettive giurisprudenziali futuribili. – 5. Conclusioni.

1.

Premessa: l'Assemblea generale della Corte del 23 aprile 1999.

La Corte suprema di cassazione – è fatto risaputo – **versa da decenni in uno stato di grave crisi**. È fin troppo noto che il carico di lavoro, sia per gli affari civili, sia per quelli penali, è da anni insostenibile; ed è altrettanto noto che sono caduti e continuano a cadere nel vuoto gli appelli, provenienti da Accademia, Magistratura e Avvocatura a porre rimedio alla condizione drammatica di una Corte giustamente definita sotto assedio, perché chiamata a decidere ogni anno una miriade di ricorsi, specie per quanto riguarda la materia penale.

Cinque e più generazioni di giuristi hanno sin qui convissuto con questa “crisi”, verificandone la sostanziale irrisolvibilità, tanto che pare destinato a restare inascoltato il “grido di dolore” che periodicamente si leva, come una litania o poco più di uno stanco rito, da quelle tante parti della società civile alle quali sta ancora a cuore un settore così cruciale per la credibilità e la sopravvivenza di un’istituzione centrale in uno Stato di diritto.

Nell’aggravarsi ulteriore dei problemi e nel persistere dell’inerzia legislativa, **il 25 giugno 2015 l’ha sottolineato nuovamente anche il Primo Presidente Giorgio Santacroce** nella relazione con la quale ha aperto i lavori dell’Assemblea generale, convocata a distanza di poco più di sedici anni da quella tenutasi il 23 aprile 1999 per iniziativa dell’allora Presidente Zucconi Galli Fonseca¹.

Chi legga le parole allora pronunciate dal Presidente Zucconi² e quelle odierne della relazione introduttiva del Presidente Santacroce³ nota uno scarto significativo di toni: all’aspettativa, sia pur moderata, di una qualche soluzione, presente nel discorso di sedici anni or sono, si è sostituito un grido d’allarme ultimativo, dettato dalla disperazione e da una sorta di impotenza, nella consapevolezza che non rientra, ahimè!, nei poteri della Corte incidere sui nodi fondamentali all’origine dei mali e delle disfunzioni del giudizio di legittimità e risultando il legislatore pervicacemente sordo ad ogni sollecitazione.

La spietata diagnosi del Presidente Santacroce non tace il rilievo che l’Assemblea di sedici anni prima “non sortì risultati di reale efficienza” e che la relativa convocazione non servì a instaurare la prassi, pure auspicata in quella sede, di una convocazione frequente dell’assise.

Non è questa la sede per passare in rassegna analiticamente la forte denuncia del Primo Presidente della Corte, i cui contenuti sono da condividere incondizionatamente.

Staremo a vedere quale seguito avranno i suoi auspici o, ad essere più precisi, le deliberazioni assunte dall’Assemblea al termine dei lavori. A giudicare dalla presenza, nell’Aula magna della Corte, delle massime Autorità dello Stato, nonché del Ministro della giustizia e del Vice-presidente del Consiglio superiore della magistratura, si dovrebbero coltivare ottimistiche previsioni. Ma la cautela è d’obbligo, tenuto conto dei precedenti e del fatto che la disponibilità delle più incisive riforme è nelle mani di un Parlamento sulle cui reali possibilità di realizzarle grava l’alea di maggioranze parlamentari incerte e quella, certamente più significativa, di una reale e sollecitata volontà di intervento.

Non è, poi, detto, che le misure auspiccate dall’Assemblea siano tutte utili e producenti; e qui, limitatamente al settore penale, sia consentito muovere qualche osservazione in proposito.

¹ Non si contano le iniziative assunte dal 1999 ad oggi per richiamare lo stato in cui versa la Corte di cassazione.

Il ventiduesimo convegno dell’Associazione fra gli studiosi del processo penale, tenutosi negli ultimi giorni di settembre 2012 e del quale questa *Rivista* si occupò a suo tempo, si intitolava proprio alla *Corte assediata*. Simbolicamente rilevante la scelta della sede (proprio nell’Aula magna della Corte di cassazione): non era un allarme inconsueto, ma solo l’ultimo di una lunghissima serie.

Sette anni prima era stato addirittura l’Ufficio del massimario della Corte, con la *Rassegna della giurisprudenza delle Sezioni unite penali*, ad uscire dal riserbo e dal rigore suo proprio per ricordare, nella prefazione e senza tanti giri di parole, la drammatica condizione in cui versa la giurisdizione di legittimità:

“Da vari lustri si insiste in tutti i modi ed in tutte le forme nel richiamare l’attenzione dei *conditores* sulla gravità della situazione: ne sia riprova il titolo del discorso di insediamento di Antonio Brancaccio alla Presidenza della Corte: «Della necessità urgente di restaurare la Corte di cassazione»; lo stesso titolo di una lettera che Ludovico Mortara scriveva nel 1906 a Carlo Fadda. Un secolo ed i problemi di sempre: ai quali, poi, offre fertile terreno l’ipertrofia di un contenzioso che, crescendo con geometrica progressione, rende, per ciò stesso, sempre più incerta la funzione istituzionale della nomofilachia ed alimenta in tanti magistrati della Corte la frustrante consapevolezza che dal disordine della giurisprudenza, che è ad essi demandato di evitare, si produce netto e preciso un doloroso ma inevitabile effetto, l’abbassamento incessante della loro autorità e del loro prestigio e, quindi, della credibilità e della persuasività della loro giurisprudenza”.

² Il discorso introduttivo del Presidente Zucconi si può leggere in *Cass. pen.*, 1999, 1685.

³ Per leggere il testo della relazione [clicca qui](#).

2. La deliberazione dell'Assemblea.

Cominciamo da quanto deliberato al termine dell'Assemblea⁴.

2.1. *Revisione dell'art. 111 Cost.*

L'incipit prospetta l'opportunità di valutare la **revisione dell'art. 111 Cost.**, limitandosi la proponibilità incondizionata del ricorso per cassazione per violazione di legge ai provvedimenti sulla libertà personale, ma circoscrivendosene quella contro le sentenze⁵ ai casi nei quali è ravvisabile la necessità di formulare principi giuridici di valenza generale o di garantire comunque un vaglio della Suprema Corte, con contestuale **introduzione della garanzia costituzionale del doppio grado di giurisdizione di merito**, ritenuto da sempre non necessitato costituzionalmente⁶.

Utopistica la prospettiva, tenuto conto dei *quorum* e delle *lobby* parlamentari che ben difficilmente consentirebbero l'approvazione di una simile disciplina; difficile la formulazione di un testo che possa evitare, pur con il generico rinvio a una legge ordinaria, contrastanti interpretazioni sull'esigenza di "garantire comunque un vaglio della Suprema Corte"; impensabile che, conoscendo il *mos italicus*, la modifica possa far affiorare meglio la funzione propria del giudice di legittimità, come spesso si ripete in dottrina con richiami a convenzioni internazionali sottoscritte dall'Italia.

E tutto ciò senza contare che una **simile misura potrebbe non costituire**, verosimilmente, **un filtro di maggiore utilità** per la riduzione del carico dei ricorsi per cassazione.

Quanto all'obbligo del **doppio grado di giurisdizione di merito**, pare che esso non vada nel senso della snellezza (e ragionevole durata) delle procedure e possa accrescere il rischio di prescrizione dei reati.

2.2. *Abolizione del ricorso per cassazione personale dell'imputato e in materia di archiviazione.*

È anche suggerita l'abolizione del ricorso per cassazione contro i provvedimenti di archiviazione e l'esclusione del ricorso personale dell'imputato.

Partendo da quest'ultima misura, pressoché unanimemente e da tempo condivisa, è possibile, ma non è detto, che essa possa determinare una lieve contrazione del numero di ricorsi, perché l'affidamento esclusivo del ricorso penale al ministero del professionista abilitato potrebbe anche dar luogo solo a una *discovery* del reale autore del ricorso. Più certo sarebbe, quindi, un aumento di entrate per l'Erario, considerata la necessità di far figurare il difensore come effettivo estensore del ricorso (ha detto nella sua relazione il Presidente Agrò che la facoltà dell'imputato di presentare personalmente il ricorso oggi "è mezzo per abusi professionali e per elusione fiscale"). Ma se il beneficio che l'imputato può trarre dal ricorso per cassazione è superiore ai costi supplementari che egli deve mettere in conto, di sicuro l'onere economico ulteriore non costituirà un deterrente. Così come – l'esperienza lo ha dimostrato (e sulla vicenda ci soffermeremo ampiamente più avanti) – la preclusione alla prescrizione in caso di impugnazione inammissibile non ha costituito un disincentivo alla proposizione dei ricorsi che sono anzi aumentati costantemente nel tempo, proprio a partire dalla giurisprudenza che aveva cercato di arginare il loro afflusso mediante una scorciatoia non del tutto e non sempre irreprensibile.

⁴ Per leggere il testo della deliberazione finale dell'Assemblea della Corte di Cassazione [clicca qui](#).

⁵ Non è chiaro se, con questo giro di vite, sarebbe travolta anche quella giurisprudenza, di largo respiro, che nella nozione di "sentenza" di cui all'art. 111 Cost. comprende anche decreti e ordinanze, purché di carattere decisorio, incidenti su diritti soggettivi (Cass., Sez. un. pen., 24 novembre 1999 n. 25, in *Arch. n. proc. pen.*, 2000, 26; 26 aprile 1989 n. 5, *Ced. Cass.*, n. 181794; Sez. un. civ., 13 luglio 2005 n. 14696, *ivi*, n. 582812; 14 giugno 2000 n. 434, in *Foro it.*, 2000, I, 2471).

⁶ Giurisprudenza costituzionale costante: *ex plurimis*, Corte cost., 26 ottobre 2007 n. 351; 27 marzo 2003 n. 84; 31 maggio 2000 n. 165. Se fosse approvata questa riforma, restando in vita l'art. 137, comma 3, Cost., il doppio grado continuerebbe ad essere escluso soltanto nei giudizi penali affidati alla Corte costituzionale.

Quanto, invece, all'abolizione del ricorso per cassazione contro i provvedimenti di archiviazione, auspicato anche da Agrò, non si possono non esprimere ampie riserve. E ciò a prescindere dal rilievo che l'archiviazione, nell'attuale codice, è utilizzata per un ventaglio di ipotesi ben più ampio di quello del codice previgente (il che potrebbe porre seri problemi di costituzionalità di una disciplina che escludesse *tout court* il controllo di legittimità su atti di natura decisoria ipoteticamente pregiudizievoli all'imputato).

La soppressione sarebbe dettata dalla circostanza che "il contenzioso in materia, frutto di interessi spesso esclusivamente di natura civile, è molto vasto, talché tale riforma comporterebbe risparmio di lavoro" (relazione Agrò).

In realtà, sotto vari profili, questo sembra un problema non reale o, al più, frutto di una iperbolica rappresentazione del reale.

Sono suggestivi gli argomenti della vastità del contenzioso e del risparmio di lavoro: affermazione che non pare trovare riscontro nei dati statistici ufficiali della Corte⁷, consultabili sul sito *web*.

Il *trend* dell'incidenza sul totale dei ricorsi nel periodo 2009-2014 mostra che le archiviazioni hanno avuto un rilievo percentuale medio inferiore all'1,7% annuo della totalità dei ricorsi (nell'ultimo anno dell'1,72%).

Tradotto in termini di carico individuale di lavoro, tenuto conto del numero dei consiglieri addetti al settore penale, si tratterebbe di poco meno di nove ricorsi all'anno *pro capite*, da trattare con rito camerale.

Non essendo consentito il ricorso per motivi diversi da quelli inerenti al rispetto del contraddittorio, dato il tenore dell'art. 409 c.p.p., l'accertamento da eseguire in sede di legittimità (se siano state osservate, o non, le garanzie del contraddittorio) non sembra di particolare complessità.

A ciò si deve aggiungere che, non potendosi sottrarre alla Corte suprema, nella sua qualità di giudice del diritto, la qualificazione giuridica del fatto oggetto del procedimento archiviato, l'eventuale soppressione della facoltà di ricorrere per cassazione finirebbe per introdurre nel sistema – avuto riguardo allo stato di grave crisi di tutta la giustizia penale – una forma non solo ipotetica, ma concreta, di attenuazione, se non proprio obliterazione, della obbligatorietà dell'azione penale. P.m. e g.i.p. che ritengano concordemente, ed erroneamente, di rilevanza civilistica vicende riconducibili a ipotesi di reato finirebbero per creare zone franche dall'esercizio del magistero penale, sostanzialmente al di fuori di qualsiasi controllo, dal momento che quello, pure normativamente previsto, della Procura generale della Repubblica in sede di avocazione al più potrebbe essere esercitato in via del tutto occasionale.

Si dirà che anche oggi alla Corte è formalmente interdetto pronunciarsi sulla riconducibilità del fatto a una precisa ipotesi di reato. Ma è accaduto, e non poteva essere diversamente, che all'occorrenza la Corte abbia interloquito sul tema "penale"⁸.

Per tutte queste ragioni, lascia perplessi la proposta, non essendo agevolmente comprensibile né la vastità del contenzioso, né il dichiarato risparmio di lavoro, cui le ragioni dichiaratamente a sostegno si riferiscono. E questo senza considerare – come si è accennato – che, sotto il nome di *archiviazione* sono catalogati anche atti di natura decisoria, incidenti su diritti soggettivi, i quali, al pari delle ordinanze e dei decreti, di cui alla precedente nota 5, potrebbero comunque indurre la Corte ad allargare, con riguardo ad essa, le maglie della ricorribilità oggettiva.

⁷ I dati statistici sono consultabili [cliccando qui](#). La percentuale dei ricorsi aventi ad oggetto provvedimenti di archiviazione, nel periodo considerato, oscilla tra l'1,63% nel 2011 e l'1,77% nel 2012.

⁸ In più occasioni, chiamata a decidere, in procedimenti di archiviazione, la Corte suprema ha avuto modo di interloquire, sia pure *incidenter tantum*, sul tema della configurabilità, nei fatti, di ipotesi di reato (si vedano, tra altre, Cass., sez. VI, 13 marzo 2014 n. 29347, *Ced Cass.*, n. 260943; sez. I, 23 febbraio 1999 n. 1560, in *Cass. pen.*, 1999, 2865).

Questa interpretazione "larga" sembra necessitata dinanzi alla previsione della ricorribilità per cassazione dei provvedimenti di archiviazione solo per violazione delle regole sul contraddittorio, pena il fondato sospetto di illegittimità costituzionale, sotto vari profili, della relativa disciplina. Né la ritenuta manifesta infondatezza di varie questioni di incostituzionalità dell'art. 409 c.p.p. prospettata sotto diversi profili (si vedano, in proposito, Cass., sez. VI, 24 febbraio 2015 n. 12522, *Ced Cass.*, n. 262954; sez. VI, 26 ottobre 1995 n. 3896, *ivi*, n. 204002) sembra poter scalfire la fondatezza del rilievo appena esposto. La ritenuta non conflittualità con l'art. 112 Cost., affermata sul rilievo che il p.m., esclusivo titolare dell'azione penale, può sempre richiedere la riapertura delle indagini preliminari sulla scorta anche di diversa valutazione circa la necessità di investigazioni ritenute in precedenza non indispensabili, non esclude l'incompatibilità, anche con l'art. 111 Cost., di una ricostruzione interpretativa che, da un lato, non consenta alla Corte di cassazione di *dicere ius* in ordine a una fattispecie per errore ritenuta in sede di merito penalmente irrilevante e, dall'altro, pur di fronte all'evidente configurabilità di un fatto-reato esclusa in sede di merito, affidi a una futura e incerta riapertura delle indagini (e quindi, nella migliore delle ipotesi, con un'incomprensibile dilazione dei tempi processuali) il perseguimento effettivo del reato.

2.3. *Rito scritto come modello.*

Tra le altre riforme auspiccate figura l'**introduzione generalizzata del rito scritto** per la decisione dei ricorsi, salva la celebrazione dell'udienza pubblica per le questioni e i casi di particolare rilevanza, su istanza dei difensori e approvazione del presidente del collegio.

È significativa la proposta. E forse potrebbe far guadagnare qualcosa in punto di "risparmio dei tempi". Altra cosa è quella di stabilire se si tratti di un'idea effettivamente realizzabile. Il carattere discrezionale del provvedimento di celebrazione in udienza pubblica, affidato all'approvazione del presidente del collegio che non è atto dovuto, pur a fronte di richiesta della difesa, rende la riforma difficilmente praticabile, specie se si guarda al *trend* costituzionale in proposito⁹.

Fa comunque un certo effetto dover prendere atto di questa idea. È stata, infatti, proprio la Corte di cassazione, e nella più autorevole sede di giurisdizione, ad apparire orientata, in circostanze diverse e di recente, in senso decisamente opposto a quello ora auspicato¹⁰.

2.4. *Altre modificazioni.*

Non ci si sofferma sulle altre ipotesi, pur ventilate, **di riforma**, consistenti nella introduzione del collegio difensivo, intesa a semplificare la formazione del contraddittorio; nella adozione della procedura *de plano* per la correzione degli errori materiali, le inammissibilità formali e i ricorsi avverso i patteggiamenti; nella modifica delle disposizioni sulle spese del ricorso in cassazione e sull'effettività della riscossione delle somme liquidate a titolo di sanzione; nel trasferimento alla corte d'appello della competenza a decidere sulla richiesta di rescissione del giudicato *ex art. 625-ter c.p.p.*; nel ripristino del "patteggiamento in appello".

Si tratta, infatti, di **correttivi di sicura utilità, ma probabilmente di modesto impatto complessivo** sull'obiettivo di **decongestione dei ruoli** della Corte suprema.

2.5. *Cestinazione in sede di esame preliminare del ricorso.*

Preme, invece, approfondire uno dei punti oggetto di auspicio, che introduce rimedi "immediatamente attuabili senza bisogno di interventi normativi o amministrativi".

Si tratta del "**conferimento ai magistrati addetti all'esame preliminare dei processi di una delega per la declaratoria di non luogo a provvedere riguardo ad atti mancanti di effettiva volontà impugnatoria**".

Non è immediatamente chiaro il senso del rimedio, specie se esso viene qualificato come attuabile senza necessità di interventi normativi o amministrativi, sì da apparire realizzabile in virtù di provvedimenti interni alla Corte.

Certamente non si tratta di affidare a un magistrato singolo, in sede non giurisdizionale, il potere di definire un ricorso (e sia pure un atto che appaia, *ictu oculi*, un simulacro di ricorso). Ma, così com'è formulato, il punto potrebbe far sorgere numerosi interrogativi. Fortunatamente il senso della proposta si comprende bene dalla lettura della relazione Agrò che in proposito, pur facendo opinabilmente riferimento a **rimedi esogeni**, chiarisce che **si tratterebbe della facoltà**, per il consigliere addetto allo spoglio, **di diretta "archiviazione" di quelle innume-**

⁹ V., da ultimo, Corte cost., 15 giugno 2015 n. 109 e 5 giugno 2015 n. 97, in *Dir. pen. cont.*, 22 giugno 2015, con commento di Carboni, [La Corte costituzionale prosegue il suo cammino verso l'affermazione del principio di pubblicità](#).

¹⁰ Cass., sez. II, 11 novembre 2009 n. 43250, *Ced Cass.*, n. 245169, che aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 legge 27 dicembre 1956 n. 1423 e dell'art. 2-ter legge 31 maggio 1965 n. 575, là dove non consentono che, a richiesta di parte, il procedimento in materia di misure di prevenzione in sede di legittimità si svolga in pubblica udienza, anziché in camera di consiglio: questione ritenuta infondata da Corte cost., 11 marzo 2011 n. 80, in *Dir. pen. cont.*, 12 marzo 2011 con nota di Leo, *C. cost.*, 11 marzo 2011, n. 80 (*sent.*), *Pres. De Sierro, Rel. Frigo (pubblicità del procedimento di prevenzione ed attuale efficacia della CEDU nell'ordinamento italiano)*; Cass., Sez. un., 18 ottobre 2012 n. 41694, *ivi*, 28 ottobre 2012, con nota di chi scrive, che sollevò questione di costituzionalità dell'art. 315, comma 3, in rapporto all'art. 646, comma 1, c.p.p., nella parte in cui non consente che, ad istanza dell'interessato, il procedimento di riparazione per l'ingiusta detenzione si svolga, dinanzi alla corte d'appello, nelle forme dell'udienza pubblica: questione dichiarata inammissibile da Corte cost., 18 luglio 2013 n. 214, in *Dir. pen. cont.*, 22 luglio 2013, sempre con nota di Leo, [Una questione inammissibile in tema di pubblicità delle udienze nel procedimento per la riparazione dell'ingiusta detenzione \(ancora a proposito degli effetti delle sentenze della Corte edu nell'ordinamento interno\)](#).

revoli istanze, lamentele, dichiarazioni di intenti provenienti dal settore penitenziario, e comunque di scritti di vario genere inopinatamente classificati come ricorsi e trattati come tali.

Posto in questi termini, il rimedio parrebbe effettivamente realizzabile *tout court*, senza bisogno di mediazioni legislative, sol che la Cancelleria centrale penale curasse – contrariamente alla prassi in vigore – di evitare la fascicolazione di questi scritti come ricorsi.

Comè stato pure osservato nella relazione Agrò, il problema si porrà finché non sarà stato soppresso il ricorso personale dell'imputato. **Resta solo da capire quanti scritti si possano ricondurre alla tipologia di atti non qualificabili tecnicamente come ricorsi e quale effettivo risparmio di tempo possa comportare il rimedio**: dalle tabelle statistiche pubblicate nel sito *web* il dato non è rilevabile, mancando una disaggregazione per i procedimenti trattati dalla settima sezione penale, alla quale dovrebbero affluire atti del tipo ricordato; difatti, le regole tabellari attuali della Corte di cassazione prevedono l'istituzione, presso ciascuna sezione, di un ufficio che provvede all'esame preliminare dei ricorsi ed è formato da almeno quattro consiglieri nominati con decreto del Primo Presidente, i quali, qualora rilevino – come nel caso di specie – una causa di inammissibilità, provvedono all'inoltro dei relativi fascicoli appunto alla settima sezione penale.

2.6.

Utilizzo dei magistrati dell'Ufficio del massimario.

Non può essere condivisa l'idea di una utilizzazione, nei collegi, dei magistrati addetti all'Ufficio del ruolo e del massimario.

E per più di un motivo. Non da oggi l'Ufficio del ruolo e del massimario è in sofferenza, e forse in misura non inferiore a quella che colpisce la Corte. La marginalizzazione delle attività di selezione dei provvedimenti da massimare e di elaborazione delle massime, resa necessaria dall'assoluta insufficienza del personale addetto, in rapporto alle prevalenti attività di relazioni sulle novità legislative e preliminari per i ricorsi proposti innanzi alle Sezioni unite, nonché per le periodiche rassegne sulla giurisprudenza sopranazionale e costituzionale, già di per sé, assorbendo impegno e risorse in misura considerevole, comporta oggettivamente grave pregiudizio per l'attività giurisdizionale della Corte, i cui collegi non riescono più ad essere aggiornati sulla loro giurisprudenza anche per i tempi di pubblicazione delle massime ufficiali. Né il cd. servizio novità della Corte, che ospita, nel suo sito *web*, le più recenti pronunce di rilievo dei collegi, sopperisce all'assenza di una massimazione tempestiva e puntuale; tanto ciò è vero che la Corte è costretta a ricorrere da tempo al sussidio di riviste esterne, e prevalentemente *on line*, quasi tutte più aggiornate e complete.

Applicare alle udienze anche i magistrati dell'Ufficio del massimario può recare un modesto giovamento al carico di lavoro dei collegi, ma sottrae energie e risorse preziose a un Ufficio che, costituendo un centro assolutamente nevralgico per la vita della Corte, non può essere depauperato senza ricadute gravi sulla stessa giurisprudenza di legittimità.

La coperta è corta: tirandola da una parte, è inevitabile che quella opposta resti scoperta. Questo tipo di rimedi è di quelli che possono addirittura risolversi in un *boomerang*: se andasse in porto la proposta, l'Ufficio del massimario – che già attualmente, senza sua colpa, è in grave ritardo sulla massimazione – finirebbe per allungarne i tempi e svolgere così un servizio sostanzialmente inutile. In tal senso, ne sarebbe forse più proficua la soppressione, con contestuale assorbimento, nel ruolo organico della Corte, dei magistrati addetti e l'affidamento del compito di selezionare e massimare i provvedimenti a una *équipe specializzata* (magari di livello universitario) con contratto di collaborazione esterna: ma questo, a parte l'assenza di risorse per farvi fronte, inevitabilmente segnerebbe una sconfitta per l'intera magistratura e non per la sola Corte di cassazione.

2.7.

Sentenza breve.

Merita adesione, invece, l'idea della redazione di sentenze semplificate. Nella relazione Agrò si sottolinea che essa è un corollario del richiamo alla "concisa esposizione" di cui all'art. 546, lett. c), c.p.p. e l'ulteriore concisione che l'aggettivo "semplificate" comporta si correla alla

constatazione, da parte del Collegio, del fatto che nella specie non v'è da esercitare alcuna "nomofilachia": un riferimento, in sostanza, alla sentenza breve del processo amministrativo, alla prassi francese della *phrase unique* e ai richiami più volte ripetuti da autorevoli processualisti sullo *stilus curiae* diffuso nei provvedimenti giudiziari, specie della Corte suprema¹¹: l'unica perplessità riguarda l'effettiva praticabilità di tale forma in maxiprocessi con decine di imputati e centinaia di motivi di ricorso.

Infine, e sul punto non si può non concordare *in toto* con la relazione Agrò, **la Corte è arrivata a un punto di non ritorno**: non è pensabile, dinanzi alle prove di assoluta abnegazione fornite dai suoi giudici negli ultimi quindici anni, di proporre aumenti di lavoro, se è vero – come riferito dal Segretario Generale Ippolito – che il 45% delle udienze penali termina alle 19 e il 25% tra le 21 e le 23 (e, si può aggiungere, non poche anche oltre le 23).

3. Il punto di "non ritorno".

Ma andiamo a misurare con i numeri il "punto di non ritorno", integrando così le dolenti note, appena riferite, del Segretario Generale¹².

3.1. *Il carico penale della Corte suprema negli ultimi quaranta anni.*

Chi voglia avere un quadro aggiornato del solo **carico penale** che ha gravato annualmente sulla Corte **nell'ultimo quarantennio** può scorrere la tabella che segue, ricostruita sulla base dei dati presenti nel sito *web* della Corte di cassazione, più eloquente di qualsiasi commento:

Anno	N. ricorsi	Anno	N. ricorsi	Anno	N. ricorsi
1976	33.154	1989	34.502	2002	47.786
1977	39.067	1990	35.766	2003	49.321
1978	48.269	1991	29.248	2004	47.867
1979	24.469	1992	32.393	2005	48.286
1980	29.028	1993	37.921	2006	48.103
1981	33.933	1994	43.023	2007	43.732
1982	26.527	1995	40.478	2008	44.029
1983	25.768	1996	46.765	2009	47.000
1984	33.929	1997	47.789	2010	51.137

¹¹ Cordero, *La sentenza in Europa: metodo, tecnica e stile*, relazione letta al convegno di Ferrara del 10-12 ottobre 1985, ora in *Stilus curiae (analisi della sentenza penale)*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1986, p. 33. E i concetti sono ribaditi fin dalla *Procedura penale*, Milano, 1998, p. 121-122 e p. 124-12. Non manca, nell'analisi di Agrò, una punzecchiatura alle sensibilità letterarie di "molti colleghi" che sarebbe frustrata dalla necessità di adozione di una più asciutta motivazione.

¹² Anche nel 1999, aprendo i lavori della precedente Assemblea della Corte, il Presidente Zucconi aveva parlato di una soglia critica. Leggiamo:

"È certo, infatti, che per il risanamento dei problemi della Cassazione – che, dev'essere chiaro, sono problemi di tutta la nostra giustizia – servono interventi legislativi appropriati, che permettano alla Corte di integrare in modo efficace il suo servizio nel sistema giudiziario italiano, fino a diventarne il centro di chiarificazione e semplificazione, ma anche di promozione e propulsione dell'interpretazione del diritto.

Bisogna dire che finora, nonostante tutto, la Cassazione ha retto, anche se costretta a distaccarsi in buona parte dalla sua funzione primaria. A questo proposito mi preme dichiarare che la Corte di cassazione, anche se molti lo ignorano, è un luogo di grande operosità, di impegno assiduo e di spirito di servizio: il che vale per i magistrati, come comprovano i dati numerici dell'attività svolta, ma anche per il personale amministrativo di ogni ufficio.

Sarebbe un errore ritenere che l'immagine della Cassazione si esaurisca nelle sue disfunzioni: nonostante le quali essa continua ad offrire esempi numerosi di continuità della sua elevata tradizione e della capacità di essere, in molti settori, pronta e sensibile interprete dell'evoluzione sociale, il che ha dimostrato soprattutto nelle materie del lavoro, del diritto di famiglia, della tutela degli interessi diffusi e dei diritti fondamentali della persona.

Ora si è però giunti ad una soglia critica. Nel settore civile, soprattutto a causa dei nuovi imponenti contenziosi del pubblico impiego e tributario, il carico di lavoro produrrà presto ristagni e gravissimi ritardi nelle decisioni; nel settore penale, sempre più spesso il ricorso per cassazione, aggiungendosi alle disfunzioni e ai lunghi tempi delle fasi di merito, è adoperato non per ottenere giustizia ma sostanzialmente per vanificarla, attraverso la prescrizione o altre cause di estinzione del reato o soltanto attraverso il ritardo nell'esecuzione delle condanne; sempre più spesso il processo di cassazione si aggiunge alle altre cause che in Italia impediscono l'effettività della pena, ciò che richiederebbe, come da tempo si invoca, l'eliminazione di ogni incentivo processuale alla proposizione di ricorsi soltanto dilatori o distorsivi della funzione della Cassazione".

Se si considera che l'impegno individuale non può essere spinto oltre la soglia raggiunta proprio nel 2014 – anno nel quale si registra non solo il record di ricorsi proposti, ma anche quello di produttività *pro capite* dei consiglieri addetti alle sezioni penali – è facile capire che il fondo del barile è stato interamente raschiato, fermo restando il limite di ogni considerazione che si affidi a criteri meramente quantitativi per il giudice cui è assegnata dalla legge la funzione di assicurare l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione del diritto nazionale. È **la logica stessa dei numeri che va ripudiata nell'ottica di una salvaguardia reale delle funzioni del giudice di legittimità.**

E tuttavia il rilievo, di ordine puramente statistico, dei “numeri” – che sarebbe insensato pensare possano costituire un utile parametro di valutazione della buona salute della Corte – ha esercitato e purtroppo continua ad esercitare una forte suggestione su molti magistrati che vi prestano servizio, alcuni dei quali ne traggono anche motivi di personale angoscia. E risulta introiettato persino da alti magistrati, tanto che alcuni anni fa un Primo Presidente trasse motivo da un “numero” occasionalmente favorevole, quello di una modesta riduzione dell'arretrato civile, per sottolinearlo in una relazione ufficiale. Senza contare, su un piano di più generale riflessione, che ciò avveniva allora, come avviene oggi, a scapito della qualità del “prodotto”, la quale, per motivi fin troppo ovvi, è inversamente proporzionale alla sua quantità: del che l'attuale Primo Presidente ha dato coraggiosamente atto nella sua relazione.

3.2.

Rapporti tra cause di non punibilità e inammissibilità.

Al tema appena toccato, del gigantesco **carico di ricorsi penali, si collega la questione dei rapporti tra cause di non punibilità e inammissibilità**: ad esso è dedicata una pagina significativa della relazione Ippolito, che merita di essere opportunamente approfondita, non sembrando del tutto convincenti alcuni passaggi di eccessiva semplificazione.

Secondo la prospettiva del Segretario Generale, “[...] nell'inerzia del legislatore, la Corte è riuscita a scongiurare gli esiti più nefasti, ossia la prescrizione di reati per effetto della pendenza di ricorsi, inammissibili e, perciò, affetti da un vizio che li rende inidonei ad instaurare il giudizio di legittimità [...] le Sezioni unite hanno delineato una giurisprudenza che ha avuto il grande merito non soltanto di ricreare l'unitarietà della categoria dell'inammissibilità, ma anche di ridurre i danni provocati da un regime di impugnazioni assolutamente inadeguato che, insieme all'irrazionale disciplina della prescrizione e all'abnorme numero di ricorsi, rischia di rendere privo di effettività l'intero processo penale e di trasformare la Corte di legittimità in un organo chiamato a constatare l'estinzione dei reati per prescrizione”.

Analisi davvero irreprensibile? A distanza di quindici anni e più dall'affermarsi della “meritoria” giurisprudenza citata nella relazione, qualche dubbio è legittimo, anche perché manca la prova contraria: in mancanza di essa, non sarebbe stato pressoché dovuto quell'intervento legislativo che, invece, si lamenta sia mancato?

Cominciamo dagli esiti. Che non sono stati conformi alle attese, come implacabilmente confermano i numeri: i ricorsi, anziché diminuire, sono aumentati. E oggi viaggiano su livelli elefantiaci. Il dato dovrebbe, quanto meno, far riflettere sulla correttezza e completezza della diagnosi e rendere cauti sulle terapie. Si può essere davvero sicuri del fatto che, senza quella giurisprudenza, le cose sarebbero andate peggio per la Corte?

Vediamo più nel dettaglio.

È storia nota: senza volerla qui rifare, basterà ricordare che sullo scorcio del 1994 le Sezioni unite¹³, affrontandola, l'avevano risolta nei termini compendiativi nella seguente massima

¹³ Cass., Sez. un., 11 novembre 1994 n. 21, Cresci, in *Cass. pen.*, 1995, 1165. A commento della sentenza aveva osservato Cordero, *Procedura penale*, 1995, 1037-1038: “Vecchie massime distinguevano le cause d'inammissibilità in originarie e sopravvenute, ammettendo, rispetto alle seconde, decisioni *ex art.* 152 (corrispondente all'attuale 129): dove i motivi siano posteriori (art. 201¹ cod. 1930), può darsi che l'atto nasca valido e risulti inammissibile poi; adesso, invece, avviene tutto simultaneamente, essendo i motivi inscindibili dalle “richieste”, mirate a dati “capi o punti” (art. 581). Ancora incline alla linea larga, la Corte non sa più come motivarla e, a sezioni unite (11 novembre 1994, Cresci), imbastisce paralogismi: vero che, mancando motivi specifici, l'impugnazione sia invalida *ab ovo*, quindi inidonea a schiudere un proscioglimento; e non esistano più inammissibilità sopravvenute; ma alcune è come se lo fossero; tali i motivi “manifestamente infondati” o “non consentiti dalla legge” ovvero asserenti *errores in iudicando* non dedotti nell'appello (art. 606³). Non riusciamo a vedere perché la sorte dell'impugnante debba essere diversa in casi eguali: N formula motivi vaghi; gli adottati da P sono infondati *ictu oculi* o evadono dallo schema prescritto; domande inammissibili ma, a pari situazione nel merito (ad esempio, l'accusa concerne fatti penalmente neutri), questo sconnesso teorema vuole che solo P sia assolto”.

ufficiale, qui riprodotta nelle sue parti salienti: “La mancanza, nell’atto di impugnazione, dei requisiti prescritti dall’art. 581 c.p.p., compreso quello della specificità dei motivi, rende l’atto medesimo inidoneo ad introdurre il nuovo grado di giudizio e a produrre, quindi, quegli effetti cui si ricollega la possibilità di emettere una pronuncia diversa dalla dichiarazione di inammissibilità”, con la conseguenza che “in tali ipotesi si è in presenza di una causa di inammissibilità originaria del gravame, la quale impedisce di rilevare e dichiarare, ai sensi dell’art. 129 c.p.p., eventuali cause di non punibilità”; mentre qualora l’atto contenga tutti i requisiti di legge, esso “è idoneo a produrre l’impulso necessario per originare il giudizio di impugnazione, con la conseguenza che le ulteriori cause di inammissibilità ricollegabili alla manifesta infondatezza dei motivi ovvero all’enuciamento di motivi non consentiti o non dedotti in appello sono da considerare sopravvenute e quindi non ostative all’operatività della disposizione dell’art. 129 c.p.p.”.

Questo principio non durò a lungo. Quattro anni e mezzo più tardi le stesse Sezioni unite¹⁴, nel confermare che la manifesta infondatezza dei motivi non impedisce la rilevazione e la dichiarazione, a norma dell’art. 129 c.p.p., delle cause di non punibilità, esclusero che analogo effetto potesse derivare da un’inammissibilità derivante dall’enuciamento in ricorso di motivi non consentiti o nella denuncia di violazioni di legge non dedotte con i motivi di appello, pur lasciando persistere la distinzione, discutibile nel nuovo codice, tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute dell’impugnazione.

Ma paradossalmente, pur ristrettasi l’area di un preteso *favor rei*, in quello stesso anno fu raggiunto un nuovo record nel numero complessivo di ricorsi penali depositati: per la prima volta fu superata la soglia dei 50.000 (per l’esattezza, 51.810). E poiché anche nel 2000, pur registrando un calo, i ricorsi si attestarono oltre i 50.000, seguì un ulteriore “giro di vite” giurisprudenziale, realizzato con due decisioni assunte, sempre dal più alto Collegio, a distanza di pochi mesi l’una dall’altra¹⁵.

L’ultima, 27 giugno 2001, Cavalera, arrivava a ridosso dell’entrata in vigore (4 maggio 2001) di una legge (26 marzo 2001 n. 128) che aveva appena modificato l’art. 610 c.p.p. nel senso di introdurre una sezione-filtro alla quale il Primo Presidente assegna i ricorsi inammissibili: nacque così la settima sezione della Corte, destinata a smaltire, nel corso degli anni, poco meno della metà degli affari penali. Non si può dire che l’intervento legislativo soddisfacesse le attese di dottrina e magistratura per una sistematica rivisitazione del sistema delle impugnazioni e per una limitazione degli affari proponibili al giudice di legittimità; ma di sicuro era nella direzione di un alleggerimento del peso di quegli affari.

A regime si può dire che, nel quindicennio di funzionamento, alla settima sezione è affluito all’incirca il 40% dei ricorsi. Ma ricorsi inammissibili si sono rivelati (o sono stati ritenuti) anche una gran parte di quelli non qualificabili *ictu oculi* tali e quindi assegnati a una delle sei sezioni ordinarie (in genere quantificabili nell’ordine del 20-25% del totale); sicché gli annullamenti senza rinvio per prescrizione del reato assumono oggi, nell’economia delle decisioni della Corte di cassazione, un ruolo marginale.

Per effetto di questo progressivo *self-restraint* giurisprudenziale, oggi le cause di non punibilità sono rilevabili in caso di ricorso inammissibile, solo a fronte di remissione di querela¹⁶, di *abolitio criminis* (anche per effetto di pronunce della Corte di giustizia dell’Unione europea o di *referendum* abrogativo), di declaratoria di illegittimità costituzionale di norme incriminatrici¹⁷. Sicché, in definitiva, la prescrizione viene dichiarata esclusivamente in caso di ricorso con cui siano dedotti motivi infondati.

¹⁴ Sez. un., 30 giugno 1999 n. 15, Piepoli, in *Cass. pen.*, 2000, 1534, con commento di Marandola, *Inammissibilità del ricorso per cassazione e declaratoria di determinate cause di non punibilità nella giurisprudenza delle Sezioni unite*.

¹⁵ Con Sez. un., 22 novembre 2000 n. 32, De Luca, in *Cass. pen.*, 2001, 1760, commentata da Marandola, *ivi*, 3296, *Sul rapporto tra l’inammissibilità dell’impugnazione e l’immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità* e Sez. un., 27 giugno 2001 n. 33542, Cavalera, *ivi*, 2002, 81, con note di Carcano, *Il percorso della giurisprudenza di legittimità sul rapporto tra inammissibilità e prescrizione del reato* e Monastero, *Inammissibilità delle impugnazioni e applicabilità dell’art. 129 c.p.p. nel giudizio di legittimità*. Il cerchio fu poi chiuso, qualche anno più tardi, da Sez. un., 22 marzo 2005 n. 23428, Bracale, in *Arch. n. proc. pen.*, 2005, 561 (decisione, peraltro, di non grande rilievo ai fini del “carico” di ricorsi per cassazione e ora rimessa in discussione: v. *postea*).

¹⁶ Per effetto di Sez. un., 27 maggio 2004 n. 24246, Chiasserini, in *Cass. pen.*, 2004, 3141, con commento di Leo, *Ricorso inammissibile e sopravvenuta remissione di querela: un passo indietro delle Sezioni unite*.

¹⁷ Si vedano, per tutte, Cass., sez. III, 28 maggio 2008 n. 35226, Gueye, *Ced. Cass.*, n. 240751; sez. IV, 21 maggio 2008 n. 25644, Gironi, *ivi*, n. 240848; sez. III, 12 febbraio 2008 n. 13853, Luciotto, *ivi*, n. 239954. Ovvio, poi, che in caso di morte del reo sopravvenuta al ricorso, la causa di estinzione del reato vada dichiarata immediatamente.

Se le cose stanno in questi termini, è legittimo qualche interrogativo. Sottintendendo che l'inoltro del ricorso dall'ufficio spoglio alla settima sezione penale presupponga una deliberazione di manifesta infondatezza dei motivi, o comunque un'altra evidente causa di inammissibilità immediatamente rilevabile (es.: intempestività, non legittimazione alla proposizione del ricorso, motivi nuovi, etc.), non è irragionevole pensare che, se il ricorso viene inoltrato a una sezione ordinaria, la "manifesta" infondatezza dei motivi non sussista. Se è così, è certamente singolare che le sezioni ordinarie della Corte dichiarino inammissibili per manifesta infondatezza migliaia di ricorsi, tra quelli ad esse assegnati.

Anche a voler ammettere che qualche caso di "manifesta infondatezza" dirottato a una sezione ordinaria sia sfuggito all'ufficio spoglio, pare impensabile che ciò possa accadere in un numero rilevante di casi e percentualmente significativo. Di qui il sospetto che le valutazioni delle sezioni ordinarie in ordine alla semplice infondatezza dei motivi di ricorso (che, a termine di prescrizione maturato, darebbe ingresso a un annullamento senza rinvio) o alla manifesta infondatezza (che precluderebbe la declaratoria di prescrizione) siano ad elevato tasso di discrezionalità e non sempre condivisibili quanto a motivazione.

Un sospetto naturalmente non è una certezza. Per avere la quale servirebbe una ricerca di non semplice esecuzione. Ma qualche elemento di valutazione filtra da occasionali letture.

Vediamo qualche esempio.

Un collegio rimette alle Sezioni unite una questione in tema di sospensione del processo per messa alla prova nel giudizio di legittimità¹⁸, segnalando la delicatezza della materia e la possibilità di soluzioni interpretative in radicale contrasto su un tema di rilievo costituzionale. Fulmineamente il Primo Presidente lo restituisce, rappresentando che la questione non potrebbe essere esaminata dalle Sezioni unite prima della data di maturazione della prescrizione del reato. Trasmesso alla sezione feriale, il ricorso è dichiarato inammissibile "perché sostanzialmente in fatto e, comunque, manifestamente infondato"¹⁹: dunque un ricorso originariamente ritenuto meritevole di un vaglio delle Sezioni unite e comunque implicitamente valutato anche dal Primo Presidente come "non manifestamente infondato", viene frettolosamente dichiarato inammissibile per manifesta infondatezza dalla sezione feriale.

Un altro esempio.

Il 24 febbraio 2011 le Sezioni unite²⁰, chiamate a pronunciarsi, a composizione di contrasto, sulle modifiche introdotte dalla legge n. 94 del 2009 all'art. 6 t.u. imm., stabiliscono che il reato di inottemperanza all'ordine di esibizione del passaporto o di altro documento di identificazione e del permesso di soggiorno o dell'attestazione della regolare presenza nel territorio dello Stato è configurabile soltanto nei confronti degli stranieri regolarmente soggiornanti nel territorio dello Stato, e non anche di quelli in posizione irregolare, ritenendo sopravvenuta, per questa parte, una *abolitio criminis*.

L'informazione provvisoria è diramata immediatamente dopo l'udienza, anche per le ricadute evidenti sulla definizione dei ricorsi pendenti aventi lo stesso oggetto.

Ad onta di ciò, la settima sezione penale, all'udienza del 9 marzo 2011, e cioè due settimane dopo, definendo un ricorso analogo a quello esaminato dalle Sezioni unite, lo dichiara inammissibile in conformità della giurisprudenza di segno opposto, non più attuale perché superata dalle Sezioni unite, per il solo fatto di essere stata investita, prima della sentenza di queste ultime, dal magistrato addetto allo spoglio della prima sezione penale²¹.

Dinanzi a casi del genere che purtroppo non sono isolati, parlare di "macelleria giudiziaria", come rilevato nella relazione Ippolito, è certamente improprio. Ma è altrettanto certo che da essi esca scalfita la sicurezza di un uso irreprensibile, da parte della Corte, del suo potere di

¹⁸ Sez. IV, 9 luglio 2014 n. 30559, Dalvit, *inedita*.

¹⁹ Sez. fer., 19 agosto 2014 n. 38926, Dalvit, *inedita*.

²⁰ Sez. un., 24 febbraio 2011 n. 16543, Alačev, in *Dir. pen. cont.*, 29 aprile 2011, con nota di Gilberto, *Class., Sezioni Un., 24.2.2011 (dep. 27.4.2011)*, Pres. Lupo, Est. Ippolito, Imp. Alacev (*omessa esibizione dei documenti di identità e del permesso di soggiorno: abolitio criminis per gli stranieri irregolari*).

²¹ Sez. VII, 9 marzo 2011 n. 27296, Diop Ma, *inedita*. Il caso, poi, approdò in sede esecutiva a una procedura incidentale, nel corso della quale fu sollevata questione di legittimità costituzionale *in parte qua* dell'art. 673 c.p.p. da Trib. Torino, 27 giugno 2011, giud. Natale, in *Dir. pen. cont.*, 26 luglio 2011, risolta da Corte cost., 12 ottobre 2012 n. 230, *ivi*, 15 ottobre 2012, con ampio commento di Napoleoni, *Mutamento di giurisprudenza in bonam partem e revoca del giudicato di condanna: altolà della Consulta a prospettive avanguardistiche di (supposto) adeguamento ai dicta della Corte di Strasburgo*.

Non necessariamente la sezione avrebbe dovuto restituire il ricorso alla sezione competente, potendo direttamente provvedere all'annullamento senza rinvio *in parte qua* (per un caso analogo sez. VII, 19 maggio 2015 n. 22025, Giometti, *inedita*).

dichiarare l'inammissibilità del ricorso.

Veniamo all'ultimo caso. Che è il più significativo e *pour cause*, come si comprenderà meglio leggendo il seguito.

Il 25 marzo 2009 la seconda sezione penale dichiara inammissibile un ricorso con il quale si deducono numerose censure di merito e in rito e, in particolare, per quanto qui interessa, quella sulla non configurabilità, nel caso di specie, del delitto di patrocinio infedele, per il quale anche era intervenuta condanna in sede di merito²².

La singolarità della pronuncia risiede nel fatto che la Corte ritiene manifestamente infondati i motivi di ricorso a fronte della citazione di una giurisprudenza non uniforme (*ad litteram* così si esprime la sentenza: "per la sussistenza del reato di patrocinio infedele è necessaria, quale elemento costitutivo del reato, la pendenza di un procedimento nell'ambito del quale deve realizzarsi la violazione degli obblighi assunti con il mandato, che peraltro non deve necessariamente estrinsecarsi in atti o comportamenti processuali: Cass. Sez. 6^a, 9.11-18.12.2006 n. 41370; conf. 197604436; diff. 199901410, 200500856; vedi 200507384, 200513489").

Ora, se la giurisprudenza oscilla su una certa questione, nessun motivo che tocchi tale questione può essere ritenuto *manifestamente* infondato. Al più, potrà essere ritenuto infondato: con la conseguenza che l'infondatezza non preclude l'operatività della prescrizione, qui invocata, ma non dichiarata.

Su queste premesse il ricorrente propone tempestivo ricorso alla Corte EDU che il 26 novembre 2014 ne comunica al Governo italiano la presentazione, avendolo ritenuto ricevibile: secondo il ricorrente il funzionamento delle regole sulla prescrizione dinanzi alla Corte di cassazione risulterebbe contrario alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La circostanza risulta dalla banca dati della Corte di cassazione. Ma ne danno notizia anche siti *web* di libero accesso²³.

È interessante trascrivere, in questa sede, la parte in diritto del report ministeriale:

"1. Invocando l'articolo 6 § 1 della Convenzione, il ricorrente lamenta il fatto che la Corte di cassazione non abbia pronunciato non luogo a procedere per intervenuta prescrizione.

Egli espone che il termine di prescrizione per i reati che gli erano stati ascritti è di sette anni e sei mesi. Commessi nel dicembre 1997, i reati si sono dunque prescritti al più tardi alla fine di giugno 2005. La Corte di cassazione ha calcolato unicamente il tempo che era trascorso fino alla pronuncia della sentenza d'appello, senza tenere conto del tempo necessario per l'esame del ricorso per cassazione. Secondo il ricorrente, questo approccio sarebbe dovuto a una consolidata giurisprudenza – alla quale, senza citarla esplicitamente, la Corte di cassazione si sarebbe ispirata – che stabilisce che l'inammissibilità di un ricorso tra l'altro per manifesta infondatezza impedisce di dichiarare l'esistenza di una causa estintiva del reato quale la prescrizione che si è verificata dopo la pronuncia della decisione impugnata (si veda, fra altre, Corte di cassazione, Sezioni unite, decisione n. 32 del 22 novembre 2000 e sentenze nn. 33542 del 27 giugno 2001 e 23428 del 22 marzo 2005).

Secondo il parere del ricorrente, questo principio è incompatibile con l'articolo 6 della Convenzione, perché fa dipendere l'applicazione della prescrizione non dal parametro oggettivo del trascorrere del tempo, ma da una valutazione soggettiva del giudice, pregiudicando così la certezza del diritto che deve regnare in materia. Perciò, una irregolarità procedurale produrrebbe effetti sulla prescrizione, che farebbe parte del diritto penale materiale. Peraltro, la distinzione tra mezzo di ricorso «infondato» e «manifestamente infondato» sarebbe oscura, come dimostrato dalla valutazione fatta dalla Corte di cassazione nel caso di specie. Inoltre, il giudice godrebbe di un ampio potere discrezionale quando dichiara che un mezzo di ricorso è «generico» e, dunque, inammissibile. Anche se il processo ha avuto una durata irragionevole, che ha portato alla prescrizione dei reati, sarebbe sempre possibile per il giudice punire l'imputato dichiarando il suo ricorso inammissibile.

2. Invocando l'articolo 6 § 2 della Convenzione, il ricorrente denuncia una violazione del principio della presunzione di innocenza. Egli sostiene che, alla scadenza del termine di prescrizione, tale presunzione sarebbe definitivamente consolidata e non potrebbe essere più invertita. Tuttavia, nel caso di specie egli è stato condannato nonostante la scadenza del termine in questione.

²² Sez. II, 25 marzo 2009 n. 20066, Vanaria, *inedita*.

²³ Si veda, in proposito, il sito www.marinacastellaneta.it.

Quesiti al governo

1. Tenuto conto dell'affermazione del ricorrente secondo la quale la Corte di cassazione ha rifiutato di dichiarare che i reati ascrittigli erano prescritti ritenendo «manifestamente infondati» o «generici» i suoi mezzi di ricorso, ritiene il Governo che vi sia stata, nel caso di specie, violazione dei principi del processo equo e della presunzione d'innocenza garantiti dall'articolo 6 §§ 1 e 2 della Convenzione?

2. In particolare, **un sistema nel quale la prescrizione può dipendere non soltanto dal trascorrere del tempo** e dagli eventi che, secondo la legge, possono interromperla, **ma anche dalla valutazione del giudice sulla fondatezza dei mezzi di ricorso, è compatibile con il principio della certezza giuridica?**

4.

Questioni a Strasburgo di difficile soluzione.

Questioni, come si vede, di non semplice soluzione, ma che, in assenza del testo originale e integrale del ricorso, non è possibile esaminare *cognita causa*. Ne è, tuttavia, chiaro il senso complessivo.

4.1.

Profili problematici della giurisprudenza delle Sezioni unite.

Pur avendo fin da epoca risalente auspicato, in divergenza dalla prima pronuncia delle Sezioni unite sul tema, l'affermarsi di un'interpretazione che stroncasse l'abusivo utilizzo del ricorso a fini strumentali²⁴, oggi – di fronte a un uso, nei casi concreti, spesso incontrollabile e qualche volta spregiudicato del potere di qualificazione dei motivi di ricorso come “manifestamente infondati” – non siamo più molto convinti della correttezza di una siffatta giurisprudenza.

Si presta, infatti, ad abusi interpretativi una soluzione che, sul crinale di una linea di demarcazione estremamente labile tra infondatezza e manifesta infondatezza dei motivi, troppo spesso si collochi, nelle soluzioni concrete, *contra reum*. Tanto ciò è vero che qualche non isolata irrequietudine comincia a serpeggiare anche tra le sezioni semplici della Corte, come si dirà tra breve.

Il che non potrebbe accadere, se non soffiassero dall'Europa venti potenzialmente idonei a sovvertire un assetto interpretativo che potrà anche iscriversi nella logica di una risposta all'altrui abuso del processo, ma che, se significativamente e non motivatamente diffuso, non può essere condiviso, perché a sua volta può diventare esso stesso un abuso.

È certamente vero che si contano a centinaia i ricorsi carenti perfino sul piano sintattico e grammaticale o del tutto incomprensibili sul piano logico, simulacri di atti di impugnazione, e quindi inesistenti come tali, inidonei ad attivare il grado di giudizio successivo: ricorsi che, prima di essere manifestamente infondati, sono offensivi della dignità della giurisdizione e del lessico.

Ma non sempre è così; e perciò affermare che il grande merito della giurisprudenza delle Sezioni unite sia stato quello di ridare effettività all'intero processo penale, evitando di trasformare la Corte di legittimità in un organo chiamato a suggellare l'estinzione del reato per prescrizione, e quindi, in qualche modo, a certificare ufficialmente il fallimento del processo penale – come si legge nella relazione Ippolito – è solo in parte rispondente a verità.

Specularmente ai peana sciolti dalla Corte suprema ai propri reali o presunti meriti, ci si potrebbe domandare perché mai si debba continuare a ripetere lo stereotipo giurisprudenziale della prescrizione che non può essere dichiarata a fronte di un ricorso inammissibile. Al *clou*, come si è visto, quella giurisprudenza non è servita a salvare né il processo penale, né la Corte.

Non è detto che le lacune legislative debbano essere colmate dai giudici, specie quando lo strumento adoperato sia giuridicamente discutibile, si presti a non poter più essere utilizzato per possibili interventi di giurisdizioni sopranazionali, possa determinare conseguenti con-

²⁴ Romeo, *Inammissibilità originaria e sopravvenuta dell'impugnazione: un'occasione perduta sulla strada del miglior funzionamento della Corte di cassazione*, in *Mass. pen.*, 1995, 249.

danne dello Stato italiano, e in definitiva quindi si riveli una sorta di *boomerang* o, al più, una non richiesta premura, quantunque motivata con l'asserito interesse alla salvaguardia di un valore costituzionale. E sarebbe grave iattura per l'intera Nazione dover aggiungere al danno (il non avere salvato la Corte di cassazione dall'assedio alluvionale di ricorsi) la beffa di dover subire condanne a Strasburgo per una prassi adottata in violazione della certezza della pena, così come intesa dai giudici d'Oltralpe²⁵.

4.2. *Prospettive giurisprudenziali futuribili.*

In ogni caso, la presa di distanza dalla giurisprudenza della Corte europea che segna la sentenza 34147/2015 non è idonea a scalfire il peso di tendenze diverse che si vanno delineando in seno alla Corte di cassazione.

Vi abbiamo già accennato ed è venuto il momento di indicarle.

È fissato dinanzi alle Sezioni unite, per l'udienza del 17 dicembre 2015, un ricorso nel quale si pone la questione della possibilità, per la Corte di cassazione, adita con ricorso inammissibile, di dichiarare la prescrizione del reato intervenuta prima della sentenza di appello, ma non rilevata né eccepita in quella sede o nei motivi di ricorso.

Come è evidente, si rimette in discussione una delle sentenze delle Sezioni unite²⁶ più sopra ricordate che hanno ritenuto preclusa l'operatività della prescrizione in caso di ricorso inammissibile. Non tragga in inganno la circostanza che il ruolo di quella decisione sia (sia stato) il meno significativo ai fini della decongestione del carico di ricorsi per cassazione. L'esperienza di decenni delle vicende che hanno condotto le Sezioni unite a *revirement* giurisprudenziali mostra che questi sono partiti sempre da lontano, allargando il loro ambito strada facendo, anche data la particolare vischiosità della giurisprudenza, soprattutto del massimo

²⁵ Per una puntuale ricostruzione della giurisprudenza di Strasburgo, si veda il commento critico a Cass., sez. II, 21 aprile 2015 n. 34147, di Esposito, *Ritornare ai fatti. La materia del contendere quale nodo narrativo del romanzo giudiziario*, in *Dir. pen. cont.*, 2 ottobre 2015. Da condire le censure a una motivazione non in linea con i parametri "europei" cui pure ha ripetutamente fatto cenno lo stesso Primo Presidente della Corte, in quanto sottintende una malcelata refrattarietà ad accettare l'idea che in sede europea la "rimproverabilità" di una condotta penalmente rilevante presuppone, a garantire certezza e prevedibilità della pena, non solo una norma di legge, ma una sua interpretazione che sia oggetto di non univoche interpretazioni giudiziali (le quali, ove controverse e finché incerte, sono inidonee, in quanto tali, a porre i cittadini in grado di tenere con sicurezza comportamenti conformi al comando legale).

Ma la citata sentenza della seconda sezione penale, al di là delle critiche di cui è stata fatta motivatamente oggetto, non è un gran segnale anche per altri profili. Depositata quaranta giorni dopo l'Assemblea generale della Corte, sembra disattendere le indicazioni provenienti dall'autorevole assise sulle motivazioni concise. Difatti, in un caso di contestazione *ex artt. 110 e 416-bis c.p.*, non essendovi tenuta – in quanto le condotte contestate erano successive alla sentenza delle Sezioni unite Demitry, e quindi, proprio alla luce della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, non si sarebbe potuto porre un problema di violazione dell'art. 7 CEDU – si diffonde, per ben undici pagine, in un dotto e corposo *excursus* dottrinale e giurisprudenziale di dubbia rilevanza, ostentando un atteggiamento di disinvolta sufficienza verso la giurisprudenza sopranazionale.

Così, da un lato, oblitera il richiamo del Primo presidente al concetto di "nomofilachia di respiro europeo", contenuto nella sua relazione introduttiva ai lavori dell'Assemblea generale, e, dall'altro, non è un buon viatico per l'atteggiamento che gli stessi giudici di Strasburgo potranno tenere nei confronti del Governo italiano in ordine ad altre questioni, prossimamente al loro esame, in cui è convenuta l'Italia.

Al di là del caso concreto, il nostro Paese, specie al suo più alto livello di giurisdizione nazionale, non può permettersi il lusso di ignorare che in sede europea, e in forza di trattati internazionali che ha sottoscritto, vale il principio, lo si voglia o non, della non punibilità dei destinatari di un precetto legale penalmente sanzionato, in assenza di quella situazione di certezza che sola può fondare un giudizio di colpevolezza e che non nasce solo dal comando astratto di una norma, ma anche, e soprattutto dall'interpretazione che di quella norma dà la giurisprudenza, pena l'obliterazione del più generale principio di affidamento che è *ius receptum* di tutta la giurisprudenza europea (di recente Corte di giust. eur., VI sez., 15 luglio 2015, Siderurgica Latina Martin spa e Ori Martin SA c. Comm. Eur., ha affermato [punto 94] che "anche se tali disposizioni [*scil.*: le norme di comportamento interno adottate da un'amministrazione e destinate a produrre effetti giuridici su terzi che possono commettere infrazioni all'art. 101 TFUE] non possono essere intese come un divieto di graduale chiarimento delle norme sulla responsabilità penale, esse possono tuttavia ostare all'applicazione retroattiva di una nuova interpretazione di una norma che stabilisce un'infrazione [v. in tal senso e per analogia, sentenza Dansk Rørindustri e a./Commissione punto 92, *supra*, EU:C:2005:408, punto 217, e la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo citata al punto 215 di tale sentenza". In tal senso anche la sentenza della Corte EDU, Grande Camera, 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia).

²⁶ Sez. un., 22 marzo 2005 n. 23428, Bracale, in *Arch. n. proc. pen.*, 2005, 561.

Per completezza, e correttezza, di informazione, va detto che gli orientamenti della giurisprudenza di legittimità non sono univoci. Recentemente sez. III, 24 giugno 2015 n. 34932, *inedita*, ha ripetuto il *leitmotiv* per cui il ricorso inammissibile, in quanto inidoneo a costituire il rapporto processuale d'impugnazione, preclude la rilevazione anche del diritto sopravvenuto più favorevole (nella specie l'atipica causa di esclusione della punibilità di cui all'art. 131-bis c.p.): decisione che peraltro sembra porsi in contrasto con Sez. un., 26 giugno 2015, Della Fazio, in corso di deposito, secondo la cui informazione provvisoria, in questa *Rivista*, 1° luglio 2015, è stata data risposta affermativa alla questione *se siano rilevabili di ufficio, anche in presenza di ricorso manifestamente infondato e privo di censure in ordine al trattamento sanzionatorio, gli effetti delle modifiche normative sopravvenute, anche quando la pena inflitta rientri nella cornice editale risultante dalla disciplina sopravvenuta.*

Collegio²⁷.

È, dunque, possibile e anzi probabile che, in prosieguo di tempo, siano rimessi in discussione i principi affermati dalle sentenze De Luca e Cavalera. Anche perché sarebbe imbarazzante, per la Corte suprema, doversi trovare a fare i conti con qualche pronuncia di Strasburgo che condanni lo Stato italiano proprio a causa di queste sentenze che hanno legittimato un meccanismo processuale nel quale la prescrizione del reato non dipende soltanto dal trascorrere del tempo e dagli eventi che, secondo la legge, possono interromperla, ma anche dalla valutazione del giudice sulla fondatezza dei mezzi di ricorso, vulnerando così il principio della certezza giuridica. La “manifesta infondatezza”, infatti, affida a una valutazione altamente discrezionale del giudice la sorte dei motivi vanificando quella certezza *sub specie* di elusione di tempi determinati, e quindi conoscibili *a priori*, per la prescrizione stessa.

5.

Conclusioni.

Tiriamo le somme.

Non è semplice la ricetta per restituire dignità al processo penale e, soprattutto, al giudizio di legittimità. Ma le scorciatoie non sono mai un buon partito. Quella dell’inammissibilità “preclusiva” della prescrizione non è stata una scelta felice e soprattutto proficua, sotto nessun punto di vista.

Ed è stata assente dalle valutazioni dell’Assemblea, o meglio è stata presente solo per magnificare lo sbarramento posto alla prescrizione: il 25 giugno 2015 la relazione Ippolito cita ancora la sentenza Bracale senza ricordare che una settimana prima un collegio ne aveva contestato le conclusioni, rimettendo nuovamente alle Sezioni unite la questione risolta da quella, oramai decennale, decisione. Certo, con il senno di poi, le diagnosi sono facili. Ma anche senza avere capacità profetiche, doveva essere chiaro già quindici anni or sono il rischio che si correva in caso di insuccesso della ricetta: quello che un’eventuale condanna dello Stato italiano per una prassi di dubbia legittimità si potesse ritorcere contro la Corte di cassazione, alla quale poi sarebbe stato facile addebitare di essersi investita di un ruolo che non le spettava e di avere perciò determinato quella condanna²⁸.

È questa un’ipotesi, tutt’altro che peregrina, della quale potremmo essere costretti a dover prendere atto di qui a non molto.

Nel corso dell’Assemblea generale del 25 giugno 2015 sono state proposte (o riproposte) misure, immediatamente realizzabili, ma presumibilmente, date le esperienze precedenti al riguardo, di scarsa efficacia, anche se non fossero isolatamente adottate. Mentre l’unica via di uscita, quella di un intervento legislativo, pure reclamata, ma sottratta alla disponibilità della Corte, continua ad apparire, allo stato, estremamente aleatoria.

Forse gioverebbe maggiormente alla Corte di cassazione – i cui consiglieri da anni si dedicano con abnegazione assoluta, sia pure senza risultati apprezzabili, sul fronte dell’assedio

²⁷ Peraltro, in tale contesto, il ruolo di certe decisioni delle Sezioni unite, come della sentenza Della Fazio citata alla nota precedente, o anche della sentenza Butera in pari data, sempre in *questa Rivista*, 1° luglio 2015, in corso di deposito, non può assolutamente essere sottovalutato.

²⁸ Scrivevamo in questi termini oltre sei mesi fa, molto prima dell’udienza di discussione, dinanzi alle Sezioni unite, del ricorso al quale si fa cenno nel testo, non nascondendoci che prospettive nuove parevano dischiudersi all’interprete dall’ordinanza di rimessione e augurandoci che il messaggio fosse recepito dal più alto collegio, anche per le possibili ricadute sulla questione pendente dinanzi alla Corte EDU, che, come accennato, pone in discussione la compatibilità di una inammissibilità per manifesta infondatezza dei motivi affidata a valutazioni largamente discrezionali del giudice con il principio di certezza del diritto.

Purtroppo non è stato così, a riprova dell’elevato tasso di vischiosità che da sempre caratterizza il diritto giurisprudenziale e che non ha mai risparmiato neanche la massima istanza di giurisdizione penale. Difatti, la sentenza, in proc. Ricci (n. 12602/2016), in *questa Rivista*, 31 marzo 2016, depositata il 25 marzo 2016, dedica una larghissima parte della motivazione a rendere ossequio ai propri precedenti in tema di rapporti tra inammissibilità dell’impugnazione e cause di non punibilità, indulgendo anche, in un passaggio (§ 13.3), a un accenno polemico verso il potere legislativo di non chiara rilevanza nell’economia della decisione. Implicitamente, quindi, nell’avallare le conclusioni di Sez. un., 22 novembre 2000, De Luca, e 27 giugno 2001, Cavalera, *cit.*, conferma, incurante dei possibili riflessi – negativi per lo Stato italiano – della sua pronuncia in sede europea, un indirizzo che potrebbe rivelarsi in rotta di collisione con la giurisprudenza di Strasburgo. Riguardo alla quale afferma addirittura, in termini meramente apodittici (§13.4), la conformità del proprio *dictum* al diritto convenzionale, quasi ad anticipare una decisione che non spetta alla giurisdizione domestica assumere e per di più senza il benché minimo cenno sia a qualche pertinente precedente specifico della Corte europea a suffragio delle proprie affermazioni, sia alla pendenza del ricorso con cui si contesta a Strasburgo proprio la correttezza dell’interpretazione ancora oggi sostenuta senza altro motivo che quello, generico, di persistere nella difesa di un baluardo dichiaratamente posto a salvaguardia della dignità del processo penale: baluardo, è appena il caso di ripetere, che finora non è servito allo scopo per il quale era stato eretto.

portato ad essa, per una migliore funzionalità dell'ufficio e per il recupero di una cultura della nomofilachia eclissatasi sotto i colpi di un numero enorme di ricorsi – astenersi dal rincorrere statistiche e numeri, abbandonando quella giurisprudenza, sedicente salvifica, su inammissibilità e prescrizione che non ha dato i risultati sperati. Serve poco immolarsi sull'altare del sacrificio individuale e collettivo, in un eroismo della vita quotidiana che suscita ammirazione e merita il massimo rispetto, ma costituisce remora od ostacolo al ripristino di quelle condizioni di normalità la cui assenza ha sin qui impedito di creare un circuito virtuoso del funzionamento delle istituzioni e, tra esse, della Corte di cassazione: perché, come è stato acutamente osservato, “è sventurato quel popolo che ha bisogno di eroi”²⁹.

²⁹ Brecht, *Vita di Galileo*, Einaudi, 2014.