

Osservatorio sulla Corte di cassazione

Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto - Correzione di errori materiali

La decisione

Dispositivo - Motivazione - Contrasto - Correzione di errore materiale - Ricorso straordinario - Esclusione (c.p.p. artt. 130, 546, 625-bis).

Non sono attivabili gli strumenti previsti dagli artt. 130 e 625-bis c.p.p. in ipotesi di correzione di sentenza di annullamento con rinvio per errore materiale consistente in una asimmetria tra dispositivo e motivazione, in quanto la discrasia deve essere superata attraverso una valutazione contestuale del dispositivo alla luce del contenuto giustificativo della motivazione.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE PRIMA, 6 novembre 2014 (c.c. 26 settembre 2014) - GIORDANO, *Presidente* - BONI, *Relatore* - SANTESPINACI, *P.M.* - Cicerone, *ricorrente*.

Il commento

La divergenza tra dispositivo e motivazione della sentenza della Corte di cassazione: quale strumento per emendare l'errore?

1. Il caso

Con l'ordinanza in commento la tendenza della Corte di cassazione alle ricostruzioni di sistema riguarda i possibili rimedi alle divergenze tra dispositivo e motivazione della sentenza. La prima Sezione, con sentenza emessa in data 19 settembre 2013, in parziale accoglimento del ricorso presentato dagli imputati, annullava con rinvio l'ordinanza resa dalla Corte d'appello di Catanzaro con cui era stata respinta l'opposizione proposta dai ricorrenti avverso il provvedimento di confisca di beni loro intestati.

Nella decisione rescindente si condivideva la violazione del principio del *bis in idem* in riferimento ad un provvedimento emesso nel 2000 che aveva respinto la richiesta di confisca dei beni, poiché l'ordinanza impugnata non enunciava in maniera analitica gli elementi di novità utili per superare l'effetto preclusivo del giudicato precedente.

Con successivo ricorso, i difensori degli imputati proponevano istanza per la correzione della sentenza emessa dalla Suprema Corte, denunciando un errore materiale, poiché il dispositivo si era limitato ad annullare il provvedimento con riferimento ai beni oggetto di precedente valutazione, mentre l'apparato argomentativo palesava la condivisione del collegio anche per gli altri motivi

di merito addotti dalla difesa. Il ricorso veniva assegnato alla quinta Sezione che con ordinanza del 10 giugno 2014, rilevando che l'istanza non poteva qualificarsi come ricorso straordinario *ex art. 625-bis*, quanto piuttosto quale richiesta di correzione di errore materiale *ex art. 130 c.p.p.*, disponeva la trasmissione degli atti alla prima Sezione, in base alle regole tabellari.

Il Collegio, con la decisione in commento, pur ammettendo «un'apparente discrasia» tra dispositivo e motivazione, ritiene superabile tale incertezza, aderendo, in maniera apodittica, a quell'orientamento giurisprudenziale che impone di procedere ad una considerazione unitaria e contestuale del dispositivo alla luce del contenuto giustificativo della motivazione. La decisione assunta troverebbe, secondo la Corte di cassazione, ulteriore conferma in un'interpretazione sistematica di dubbia validità. Se «la interpretazione del dispositivo integrata dalla considerazione della motivazione» renderebbe «irrisolta» la divergenza segnalata dalla difesa, non v'è, a parere della Corte, alcun rimedio ascrivibile ai fini della rettificazione del dispositivo, poiché essa nega l'ammissibilità del ricorso di cui all'*art. 625-bis* e del procedimento di correzione degli errori materiali, *ex art. 130 c.p.p.*

Molte sono le perplessità che il percorso argomentativo alimenta e diverse sono le tematiche coinvolte: il rapporto che intercorre tra il dispositivo e la motivazione della sentenza e il delicato legame che lega il ricorso straordinario al procedimento di correzione dell'errore materiale. In una prospettiva *de jure condendo* si pone la necessità di individuare i possibili rimedi esperibili avverso un provvedimento errato della Suprema Corte.

2. L'incerto rapporto tra dispositivo e motivazione

Sostenere che l'orientamento della Corte di cassazione sia un'affermazione acritica di principi già espressi, sarebbe tuttavia poco rilevante poiché il percorso argomentativo apre a significativi spunti di novità.

La decisione in esame affronta il tema del contrasto tra dispositivo e motivazione di una sentenza, patologia che, in mancanza di una tipizzazione legislativa, deve essere risolta dall'interprete. Secondo una lettura combinata degli artt. 544 e 546¹ c.p.p., la sentenza penale è un "atto a struttura complessa"²: il dispositivo contiene il convincimento irreversibile³ del giudice⁴, poiché esso

¹ L'art. 546 c.p.p., oltre ad indicare gli elementi "formali" di cui deve comporsi una sentenza alle lettere a), b), c), d) e g), dispone che deve contenere anche una concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto su cui la decisione si fonda (lett. e) nonché il dispositivo (lett. f).

² Cfr. BALSAMO, *Motivazione della sentenza*, in *Procedura penale, Dizionari sistematici*, SPANGHER (a cura di), Milano, 2008, 709.

³ Cass., Sez. I, 5 giugno 2008, C., in *Mass. Uff.*, n. 240472.

⁴ La condanna (artt. 533 ss. c.p.p.) o il proscioglimento (artt. 529 ss. c.p.p.) e i provvedimenti che ne

oggettivizza la presa di posizione del giudice sulla situazione che gli è sottoposta⁵; la motivazione, pur potendo essere formalizzata in un momento successivo alla lettura del dispositivo, invece, costituisce l'*iter* logico rappresentativo seguito dal giudice nella decisione.

È possibile, a tal fine, distinguere una nozione di sentenza-deliberazione, rappresentata dal solo dispositivo, dalla definizione più ampia di sentenza-atto, composta dalla parte decisoria in senso stretto e dalla motivazione⁶.

In estrema sintesi, l'indispensabilità dell'indicazione dei motivi di fatto e di diritto che fondano la decisione, prima ancora di essere garanzia difensiva, costituisce un'esigenza del nostro ordinamento che prescrive l'obbligatorietà della motivazione per tutti i provvedimenti giurisdizionali. La giustificazione della decisione persegue da un lato una finalità endoprocessuale, essendo garanzia del controllo provocato dalle parti; dall'altro una funzione extraprocessuale, poiché il controllo esterno sulle ragioni del decidere rappresenta uno strumento per realizzare la partecipazione popolare all'amministrazione della giustizia sancito dall'art. 102, co. 3, Cost.⁷

Essendo garanzia sovrana del convincimento, libero ma mai arbitrario, dell'organo giudicante⁸, la motivazione viene avvertita come condizione imprescindibile del corretto esercizio della funzione giurisdizionale e come principio di garanzia dei cittadini nei confronti del potere giudiziario. Non è un caso che le argomentazioni seguano la lettura delle statuizioni, poiché tale cadenza temporale risulta funzionale all'assolvimento delle funzioni citate.

Pur appartenendo a due segmenti differenti del medesimo atto, motivazione e dispositivo sono legati indissolubilmente; essi esprimono "la consistenza del deciso" indicandone l'uno i confini e l'altro il procedimento inferenziale, mediante il quale questi sono stati tracciati; dunque, «i confini del decidere sono i confini del motivare»⁹.

conseguono.

⁵ Cfr. CAMPO, *Contrasto tra motivazione e dispositivo: una lotta tra titani*, in *questa Rivista*, 2013, 2, 1; in giurisprudenza Cass., Sez. un., 17 aprile 1996, Pagnozzi, in *Cass. pen.* 1996, 2507; Id., Sez. un., 25 marzo 1998, M. e altri, *ivi*, 1998, 2595.

⁶ Cfr. RIGO, *La sentenza*, in *Trattato di procedura penale*, SPANGHER (diretto da), IV, *Procedimenti speciali. Giudizio. Procedimento davanti al Tribunale in composizione monocratica*, II, Milano, 2009, 669.

⁷ Cfr. AMODIO, *Motivazione della sentenza penale*, in *Enc. Dir.*, XXVII, Milano, 1977, 188.

⁸ Il principio costituzionale dell'obbligo di motivazione non ha valenza soltanto endoprocessuale, ma adempie ad una duplice concorrente funzione, l'una strettamente giuridico-processuale, l'altra di natura politica. Sul punto si veda A. GAITO, *Il ricorso per Cassazione*, in A. GAITO, DOMINIONI, CORSO, SPANGHER, DEAN, GARUTI, MAZZA, *Procedura penale*, Torino, 2010, 783; SANTORIELLO, *Il vizio di motivazione*, Torino, 2008, 47.

⁹ Cfr. IACOVIELLO, *Le impugnazioni*, in *Trattato di Procedura Penale*, SPANGHER (a cura di), Milano, 2009, 691.

La forma naturale e virtuosa di redazione della sentenza dovrebbe essere con motivazione contestuale, data dalla concisa esposizione dei motivi di fatto e di diritto all'esito della deliberazione e dalla lettura congiunta di dispositivo e motivazione. Tale modello garantisce una maggiore efficienza nelle formalità del deposito e assicura una conoscenza immediata del *decisum* ad opera delle parti¹⁰. Tuttavia, il codice di rito consente che la motivazione possa essere depositata successivamente al dispositivo, pubblicato, invece, al termine dell'udienza¹¹: in tal caso, la motivazione assume una finalità meramente strumentale del *dictum* giurisdizionale.

Se i termini della questione possono così essere ricostruiti, i temi da investigare qualora si verifichi un disallineamento tra decisione e motivazione sono le patologie scaturenti dallo scollamento fra giustificazione e comando e i possibili rimedi esperibili.

Secondo l'orientamento prevalente della Suprema Corte, il contrasto tra la motivazione e il dispositivo – esclusa qualsiasi nullità della sentenza non espressamente prevista¹² – deve essere sempre risolto con il criterio della prevalenza dell'elemento decisionale su quello giustificativo¹³. In particolare, l'eventuale difformità tra dispositivo e motivazione del provvedimento comporta il predominio del primo, in quanto estrinsecazione della volontà della legge, nel caso concreto, sulla seconda che ha funzione meramente strumentale¹⁴. La prevalenza del dispositivo sulla motivazione si spiega anche alla luce delle circostanze di tempo e di luogo nelle quali le due parti di sentenza vengono predisposte: il dispositivo viene ritenuto più vicino al momento deliberativo della camera di consiglio, nonché alle discussioni delle parti processuali¹⁵.

Sebbene tale orientamento sia sedimentato e consacrato, in giurisprudenza ed

¹⁰ Cfr. D'AMBROSIO, Sub art. 544 c.p.p., in *Comm. C.p.p. Chiavario*, Torino, 1992, V, 575.

¹¹ Tuttavia, la prassi dimostra un uso dilagante della motivazione differita, che determina il sorgere di problematiche, come quelle evidenziate in questa sede. Cfr. FAMIGLIETTI, *Difformità tra dispositivo e motivazione: variazioni sul tema*, in *Proc. pen. e giust.*, 2011, 2, 55.

¹² Ai sensi degli artt. 426, co. 3, e 546, co. 3, c.p.p. le sentenze sono nulle oltre che nel caso di mancanza della motivazione previsto dall'art. 125, co. 3, c.p.p., nei casi di mancanza o incompletezza del dispositivo, o quando manca la sottoscrizione del giudice. Cfr. sul punto NAPPI, *Sentenza penale*, in *Enc. Dir.*, XLI, Milano, 1989, 1329.

¹³ Cass., Sez. III, 19 novembre 2008, B., in *Mass. Uff.*, n. 242258; Id., Sez. II, 9 giugno 2005, P.m. in proc. Gasparrini, in *Riv. pen.*, 2006, 7-8, 879 ; Id., Sez. IV, 5 dicembre 2002, N., in *Mass. Uff.*, n. 225346.

¹⁴ Cass., Sez. V, 23 marzo 2011, C. e altri, in *Mass. Uff.*, n. 250400; Id., Sez. IV, 6 dicembre 2007, K. E altro, in *Cass. pen.*, 2009, 3, 1160; Id., Sez. II, 20 maggio 2008, P.g. in proc. L., in *Mass. Uff.*, n. 240649; Id., Sez. VI, 27 aprile 2007, M., *ivi*, n. 237422.

¹⁵ Cfr. CAMPO, *Contrasto tra motivazione e dispositivo: una lotta tra titani*, cit., 4.

in dottrina¹⁶ vi sono orientamenti diversi che mettono in dubbio l'assolutezza del principio nelle ipotesi in cui la discrasia tra i due elementi non possa essere risolta secondo il canone interpretativo che ne rappresenta il fondamento. In questi termini si osserva che nell'ipotesi di motivazione contestuale, poiché dispositivo e parte argomentativa concorrono a formare un unico atto, con conseguente possibilità di reciproca integrazione, non c'è mai prevalenza del primo. In tal caso, infatti, entrambi i segmenti sono dotati di eguale capacità comunicativa del *dictum* giudiziale, tanto da poter integrare, modificare o sostituire il dispositivo con la motivazione¹⁷. D'altro canto, nell'ipotesi di sentenza con motivazione differita, prassi sempre più diffusa, un orientamento giurisprudenziale recente, largamente condiviso, ritiene che la regola della prevalenza del dispositivo, quale immediata espressione della volontà decisoria del giudice, non sia assoluta, ma debba essere contemperata con la valutazione dell'eventuale pregnanza degli elementi, tratti dalla motivazione, significativi della volontà¹⁸.

Su questi profili, la dottrina ha mostrato delle perplessità. Alcuni¹⁹ ritengono eccessivo limitare la sinergia tra comando e motivazione alla sola ipotesi di redazione contestuale della sentenza, poiché la parte motiva potrebbe svolgere la medesima funzione servente anche nelle ipotesi di redazione differita. Ciò poiché la motivazione, pur essendo contestuale, è in ogni caso distinta dal comando-dispositivo, rappresentando il ragionamento giustificativo della decisione. Altri autori, invece, rappresentano il rischio di un'eventuale erosione del principio della prevalenza. Così facendo, si andrebbe a privare di efficacia il dispositivo – a favore della successiva motivazione – con riconoscimento al giudice di un potere correttivo sul deciso che potrebbe causare, per assurdo, un danno all'imputato²⁰, come nel caso di errore sulla quantificazione o qualificazione della pena.

¹⁶ Cfr. CAMPO, *Contrasto tra motivazione e dispositivo: una lotta tra titani*, cit., 1 ss.

¹⁷ Secondo Cass., Sez. VI, 13 luglio 1999, P.m. in proc. F. e altro, in *Cass. pen.*, 2000, 2374, poiché si è in presenza di un unico documento, il cui contenuto è intrinsecamente e insanabilmente contraddittorio, il provvedimento è da considerarsi assolutamente anomalo e tale anomalia deve intendersi rilevabile d'ufficio con conseguente annullamento del provvedimento stesso.

¹⁸ Cass., Sez. II, 28 novembre 2013, F., in *Mass. Uff.*, n. 258533; Id., Sez. V, 26 settembre 2013, R. e altri, *ivi*, n. 259029; Id., Sez. V, 17 gennaio 2013, R., *ivi*, n. 254820; Id., Sez. fer., 11 settembre 2012, B. e altri, *ivi*, n. 253835.

¹⁹ Cfr. BARGI, *Controllo di legittimità ed errore di fatto nel giudizio di Cassazione*, Padova, 2004, 111, 195. Secondo l'A., la motivazione pur contestuale, è in ogni caso distinta dal comando-dispositivo, quale «veicolo, autonomo e specifico, del discorso giustificativo e cioè delle ragioni delle decisioni».

²⁰ Si veda CAMPO, *Contrasto tra motivazione e dispositivo: una lotta tra titani*, cit., 4. L'A. allude all'ipotesi in cui – seppur remota e votata a rimanere esempio di scuola – il giudice possa modificare radicalmente l'indirizzo della propria decisione passando da una sentenza di assoluzione ad una di condanna.

La pronuncia in esame sembra aderire in maniera acritica all'orientamento più recente²¹, poiché, pur riconoscendo una asimmetria tra una parte del suo apparato motivazionale ed il dispositivo, ritiene la stessa superabile, attraverso una considerazione contestuale ed unitaria del dispositivo integrata dall'apparato motivazionale²². In tal senso la Suprema Corte afferma che la motivazione «illustra ed evidenzia con effetto di integrazione del dispositivo i capi ed i punti del provvedimento annullato, il cui rinnovato esame viene devoluto al giudice del rinvio in ragione dei rilievi critici svolti e di quelli sui quali, invece, si è formato il giudicato».

Il percorso logico argomentativo seguito dalla Suprema Corte, tuttavia, non sembra superare le perplessità né elimina le possibili insidie di un tal approccio esegetico, se applicato al caso concreto. Esse non attengono, dal punto di vista formale, alla disomogeneità tra il *decisum* e l'apparato motivazionale, quanto piuttosto agli effetti che il provvedimento è in grado di produrre. Invero, il tema del contrasto fra dispositivo e motivazione non riguarda tanto la coerenza interna del ragionamento giustificativo del giudice quanto l'impossibilità di eseguire il comando contenuto nel provvedimento ed esplicato dal principio di diritto²³, cui il giudice del rinvio è tenuto ad uniformarsi, ex art. 173, co. 2, c.p.p.²⁴. La ricostruita divergenza tra motivazione e dispositivo della sentenza di annullamento con rinvio, "sdrammatizzata"²⁵ e degradata ad una contraddittorietà "innocua" della sentenza rescindente²⁶, lascia molto perplessi se, come nel caso in esame, la Corte di cassazione afferma la possibilità di "autocorreggere" l'ambiguità del dispositivo con l'ausilio della motivazione. Sorprende che alla Suprema Corte sia sfuggito che il principio di integrazione potrebbe non consentire al giudice del rinvio di riesaminare l'istanza presentata dalle parti, in merito al *quantum* della confisca.

Dunque, la Suprema Corte, pur negando che la divergenza tra dispositivo e motivazione rappresenti un errore materiale in senso stretto, si è interrogata sugli strumenti normativi attraverso cui emendare una decisione di annulla-

²¹ Si allude a Cass., Sez. II, 28 novembre 2013, F., cit.; Id., Sez. V, 26 settembre 2013, R. e altri, cit.

²² Secondo Cass., Sez. fer., 11 settembre 2012, B. e altri, cit., in tema di annullamento con rinvio, la motivazione rappresenta un imprescindibile elemento di integrazione, concorrendo a chiarire i termini del *devolutum*.

²³ Sul punto FAMIGLIETTI, *Difficoltà tra dispositivo e motivazione: variazioni sul tema*, cit., 57; AMODIO, *Motivazione della sentenza penale*, in *Enc. Dir.*, XXVII, Milano, 1977, 250.

²⁴ Cfr. BARGI, *Il ricorso per Cassazione*, in *Le impugnazioni penali*, a cura di A. Gaito, II, Torino, 1998, 643; SIRACUSANO, *Il principio di diritto nel giudizio penale di rinvio*, in *Studi Antolisei*, III, Milano, 1965, 316.

²⁵ Così PIERDONATI, *Ricorso per Cassazione ed errore contenuto in una sentenza di annullamento con rinvio*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 4, 447.

²⁶ Cfr. GIALUZ, *Il ricorso straordinario per cassazione*, Milano, 2005, 427.

mento con rinvio affetta da eventuale errore. Seguendo l'*iter* logico percorso appare una evidente illogicità. Se da un lato, nella prima parte dell'ordinanza, la Corte ammette l'errore "materiale", nella seconda approfondisce la questione, focalizzando l'attenzione sull'errore "di fatto".

3. Il procedimento di correzione dell'errore materiale ex art. 130 c.p.p.

Invero, le differenze tra "errore materiale ed errore di fatto" consentono di ricondurre il primo ad una semplice svista o *lapsus* espressivo da cui deriva il divario tra volontà del giudice e materiale rappresentazione grafica²⁷, un difetto, cioè «estraneo al processo cognitivo e valutativo che si risolve nella mera inadeguatezza della forma espressiva rispetto alla volontà effettiva»²⁸. Per quanto riguarda, invece, l'errore di fatto, esso costituisce una patologia che inerisce direttamente al processo formativo della volontà del giudice, determinandola ed influenzando sul contenuto della decisione²⁹. La divergenza tra motivazione e dispositivo rientra tra le ipotesi di errore materiale, inteso quale «errore che emerge dal testo della sentenza»³⁰. Essa può essere risolta attraverso la procedura di correzione prevista dall'art. 130 c.p.p. Con tale istituto, il legislatore ha inteso riconoscere un rimedio per porre riparo alle mere irregolarità dell'atto processuale, immediatamente rilevabili e riparabili con semplici operazioni meccaniche di adeguamento³¹. Tale strumento³², esperibile avverso gli atti del giudice³³, è applicabile solo se l'errore non determina una nullità³⁴ e la sua eliminazione non snaturi o determini un mutamento sostanziale della decisione³⁵.

L'orientamento esegetico richiamato a sostegno della complementarietà tra il

²⁷ Sul punto, per una ricostruzione dettagliata si rinvia a DINACCI, *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da Spangher, V, *Impugnazioni*, a cura di Spangher, Torino, 2009, 906 ss.

²⁸ Così GIALUZ, Sub Art. 625-bis, in *Comm. Giarda, Spangher*, II, Milano, 2007, 5561; MARAFIOTI, *Correzione ed integrazione dei provvedimenti del giudice*, in *Enc. Giur.*, IX, Roma, 1988, 4.

²⁹ Secondo alcuni l'errore di fatto coincide con l'errore di fatto revocatorio, di cui all'art. 391-bis c.p.c. Sul punto si veda MARZADURI, *Più lontane le perplessità della dottrina sul rischio di un quarto grado di giudizio*, in *Guida al dir.*, 2007, 29, 82; GIALUZ, *I limiti esterni all'errore di fatto rimediabile con il ricorso straordinario per Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2008, 510.

³⁰ Corte cost., n. 119 del 1996, in *Giur. it.*, 1996, I, 507; cfr. CAPONE, Sub art. 625 bis, in *Atti processuali penali, Patologie, sanzioni e rimedi*, a cura di Spangher, Milano, 2013, 3398.

³¹ Cfr. SONSINI, *La correzione degli errori materiali e la modifica del decisum*, in *Cass. pen.*, 2001, 897.

³² Il *dominus* della procedura di correzione è il giudice incorso nella "svista", il quale può provvedervi anche d'ufficio.

³³ Cass., Sez. I, 3 dicembre 2003, Prota, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2005, 241.

³⁴ Sul punto Cass., Sez. V, 7 aprile 2011, G., in *Mass. Uff.*, n. 250404.

³⁵ Cass., Sez. III, 23 gennaio 2008, Lesi, in *Mass. Uff.*, n. 239249.

dispositivo e la motivazione³⁶ consente l'eliminazione della divergenza mediante il ricorso alla semplice correzione dell'errore materiale, ex art. 130 c.p.p.³⁷. Sebbene la pronuncia in esame condivida l'orientamento che supera il rigido principio di prevalenza del dispositivo sulla motivazione, nega l'ammissibilità di tale ricorso, poiché confonde la natura dell'errore rilevato nel caso in esame. Infatti, il Collegio, in conformità ad un indirizzo prevalente³⁸, asserisce che tale strumento non può eliminare le inesattezze di fatto o valutative in cui sia incorso il giudice, anche di legittimità. Il rischio, ad avviso della Corte, è che attraverso tale strumento si determini una indebita modifica della decisione diversa da quella già assunta, in violazione del principio di definitività delle sentenze della Corte di cassazione. Se da un lato, si possono condividere le argomentazioni svolte tese a negare la ricorribilità ex art. 130 c.p.p. in riferimento all'errore di fatto, appare non conforme al dettato costituzionale l'esclusione della ricorribilità avverso il medesimo errore con il ricorso straordinario.

4. ...e il ricorso straordinario per la correzione dell'errore materiale o di fatto

La Corte, infatti, trincerandosi dietro la mancanza del requisito dell'irrevocabilità della pronuncia di condanna e della natura del provvedimento in un incidente di esecuzione per l'applicazione della confisca, non ritiene esperibile nel caso concreto il procedimento previsto dall'art. 625-*bis*. Come è noto, il ricorso straordinario³⁹ è stato introdotto, su indicazione della Corte costituzionale⁴⁰, per «colmare un vuoto normativo dovuto all'inadeguatezza della precedente disciplina a tutelare anomalie e violazioni riconducibili al diritto di difesa, pur configurabili con ordinarietà nel giudizio

³⁶ Cass., Sez. V, 26 settembre 2013, R. ed altri, cit.; Id., Sez. II, 9 giugno 2005, P.m. in proc. Gasparri, cit., Id., Sez. VI, 10 luglio 2003, Gulli, in *Mass. Uff.*, n. 226915.

³⁷ Cass., Sez. V, 23 marzo 2011, C. e altri, cit.; Id., Sez. II, 09 giugno 2005, P.m. in proc. Gasparri, cit.

³⁸ Cass., Sez. un., 9 ottobre 1996, A., in *Mass. Uff.*, n. 206176. Tale orientamento è condiviso anche dalle sezioni semplici, v. Id., Sez. III, 5 dicembre 2013, M., *ivi*, n. 258924; Id., Sez. I, 25 settembre 2013, G. e altro, *ivi*, n. 257158; Id., Sez. III, 23 gennaio 2008, F., *ivi*, n. 239249.

³⁹ Introdotto con il pacchetto sicurezza del 2001, l. 26 marzo 2001, n. 128, *Interventi legislativi in materia di tutela della sicurezza dei cittadini*.

⁴⁰ Corte cost., n. 294 del 1995, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 915; Corte cost., n. 21 del 1982 in *Giur. it.*, 1982, I, 1, 582; tali provvedimenti avevano sollecitato l'intervento del legislatore circa l'individuazione di uno strumento che consentisse di emendare gli errori in cui fosse incorso l'organo di legittimità. In dottrina, di diverso avviso DINACCI, *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, cit., 884, secondo il quale non si può individuare il contenuto normativo dell'art. 625-*bis* nelle sentenze della Corte costituzionale, per l'assenza di un esplicito collegamento nei lavori preparatori alle citate sentenze, nonché per motivi di ordine temporale.

di legittimità»⁴¹ Nonostante il limite individuato nel principio di irrevocabilità e di inoppugnabilità delle decisioni della Corte di cassazione⁴², la giurisprudenza costituzionale aveva sostenuto che «l'errore di tipo percettivo, in cui sia incorso il giudice di legittimità, deve avere un necessario rimedio, allorché da tale errore derivi l'indebita lesione del diritto al processo in cassazione, così come desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost.»⁴³.

L'art. 625-bis c.p.p. disciplina due rimedi diversi per struttura e finalità⁴⁴. Da un lato, il ricorso straordinario per errore di fatto si configura quale mezzo di impugnazione straordinario, volto a rimediare quelle sviste di tipo percettivo commesse dai giudici di legittimità; dall'altro il ricorso per la correzione dell'errore materiale si atteggia invece quale strumento correttivo speciale rispetto a quello disciplinato in via generale dall'art. 130 c.p.p.⁴⁵.

La norma codicistica legittima al ricorso il "condannato"⁴⁶: testualmente tale disposizione si presta ad essere interpretata in due sensi, a seconda che il termine "condannato", oltre che per l'individuazione dei soggetti legittimati, sia impiegato anche per l'individuazione dei provvedimenti impugnabili. Quest'ultima avrebbe un effetto estensivo, poiché il novero dei provvedimenti impugnabili da un "condannato" si amplia a dismisura, rientrandovi anche i provvedimenti non definitivi.

A distanza di più di un decennio dalla sua introduzione, l'istituto risulta foriero di criticità e problemi applicativi, tra i quali si inserisce il tema della ricorribilità dei provvedimenti annullati con rinvio.

⁴¹ Cass., Sez. VI, 12 novembre 2008, Drassich, in *Guida al dir.*, 2009, 11, 60.

⁴² La cui operatività è stata riconosciuta anche nel vigore del codice del 1988, pur mancando una disposizione analoga a quella dell'art. 552 del codice del 1930, che esplicitamente dichiarava inoppugnabili tutti i provvedimenti emessi dal giudice di legittimità in materia penale. Cfr. SIAGURA, *Sub art. 625-bis*, in *C.p.p. ipertestuale A. Gaito*, Milano, 2012, 3780.

⁴³ Corte cost., n. 395 del 2000, in *Cass. pen.*, 2001, 395. Espresso invito al legislatore a provvedere in merito «in sede di riforma dei mezzi d'impugnazione straordinaria delle sentenze», d'altro canto era stato formulato da Corte cost., n. 136 del 1972, in *Giur. cost.*, 1972, 1379, con nota di CHIAVARIO, *Inoppugnabilità delle sentenze di Cassazione ed art. 24 Cost.* Per il processo civile, la Corte aveva già ammesso la possibilità di revocazione per errori di fatto nelle decisioni della Corte di cassazione (v. Corte cost., n. 36 del 1991, *ivi*, 1991, 223; Corte cost., n. 17 del 1986, in *Foro it.*, 1986, I, 313); inoltre con la l. 26 novembre 1990, n. 353, il legislatore aveva, già, inserito l'art. 391-bis c.p.c., «Correzione degli errori materiali e revocazione delle sentenze della Corte di cassazione».

⁴⁴ Tanto da essere stato definito quale rimedio dal carattere bifronte, cfr. FARINELLI, *Sub art. 130 c.p.p.*, in *Atti processuali penali, Patologie, sanzioni e rimedi*, a cura di Spangher, Milano, 2013, 545.

⁴⁵ In giurisprudenza, si veda per tutte Cass., Sez. un., 27 marzo 2002, De Lorenzo, in *Cass. pen.*, 2002, 2616.

⁴⁶ Nel primo comma viene sancita la prospettiva a "senso unico" dell'impugnazione, giacché ammessa al condannato e non anche al semplice imputato; nel capoverso successivo viene compiutamente individuato i soggetti legittimati a proporre il ricorso, ovvero il procuratore generale o il condannato. Nell'ipotesi di errore materiale, inoltre, tale vizio può essere rilevato dalla Corte di cassazione anche d'ufficio in ogni momento, ex art. 625-bis, co. 3, c.p.p.

L'art. 625-*bis* c.p.p. sembra ignorare il problema relativo alla rettificazione della decisione di annullamento con rinvio affetto da errore materiale (o di fatto). Se da un lato, il primo comma della disposizione sembra ammettere tale possibilità, laddove consente il ricorso per la correzione dell'errore contenuto nei provvedimenti pronunciati dalla Corte di cassazione⁴⁷, l'interpretazione sistematica dell'art. 625-*bis* sembra escludere tale opzione esegetica. Un mezzo d'impugnazione che già la rubrica definisce "straordinario" sembra doversi riferire in via generale ai provvedimenti della cassazione che rendono irrevocabile una sentenza di condanna⁴⁸.

Le conclusioni cui perviene la cassazione con l'ordinanza in commento sembrano aderire a quell'orientamento giurisprudenziale⁴⁹ secondo cui le sentenze di annullamento con rinvio, e comunque tutte quelle che non rendono definitiva una condanna⁵⁰, dovendosi ancora celebrare il giudizio di rinvio, non sono provvedimenti correggibili ex art. 625-*bis* c.p.p.⁵¹.

Nel tempo, tuttavia, è sorta una controversia giurisprudenziale sull'impugnabilità della sentenza di annullamento parziale, in relazione ai supposti limiti cognitivi del giudice del rinvio, quali, in termini positivi, l'obbligo di uniformarsi ai principi di diritto sanciti dalla Suprema Corte e, in termini negativi, il divieto di affrontare nel merito altre questioni. Tale preclusione sembra ricalcare quella derivante dal giudicato, sebbene in ambito processual-penalistico non si possa parlare di giudicato in senso proprio ma di

⁴⁷ Per una puntuale indicazione dei provvedimenti emendabili in cassazione attraverso lo strumento straordinario si rinvia alla lettura di MARAFIOTI, *Selezione dei ricorsi penali e verifica d'inammissibilità*, Torino, 2004, 113 ss.

⁴⁸ Uno dei criteri distintivi tradizionali tra mezzi ordinari e straordinari di impugnazione viene identificato nel rapporto che i rimedi in questione assumono con la figura del giudicato penale. I primi impediscono che le sentenze acquistino il carattere dell'irrevocabilità, i secondi invece censurano le pronunce definitive che hanno ormai raggiunto il massimo grado di stabilità, divenendo "cosa giudicata"; cfr. LEONE, *Sistema delle impugnazioni penali*, in *Annali Camerino*, IX, Napoli, 1935, 66 ss.

⁴⁹ Cass., Sez. un. 27 marzo 2002, De Lorenzo, cit.; Id., Sez. un., 27 marzo 2002, P., in *Mass. Uff.*, n. 221280.

⁵⁰ In argomento, DIDI, *Presupposti e limiti del ricorso straordinario per Cassazione*, in *Giust. pen.*, 2002, 462 ss. Si allude, per tutti, ai provvedimenti adottati nell'ambito dei procedimenti cautelari, specialmente in materia di libertà personale, dove la giurisprudenza escludeva, con fermezza, la possibilità di proporre ricorso straordinario per cassazione. Cfr. Cass., Sez. un., 27 marzo 2002, De Lorenzo, cit.; Id., Sez. II, 19 febbraio 2008, T., in *Mass. Uff.*, n. 239743; Id., Sez. IV, 3 maggio 2007, C., *ivi*, n. 237015.

⁵¹ Escludono l'impugnabilità ex art. 625-*bis* delle sentenze di annullamento con rinvio Cass., Sez. I, 20 maggio 2010, Q., in *Mass. Uff.*, n. 247587, secondo cui «è inammissibile il ricorso straordinario proposto nei confronti di una decisione di annullamento parziale con rinvio di una sentenza di condanna, in quanto la mancata definizione complessiva del processo esclude che si abbia un "condannato", come tale legittimato alla proposizione del ricorso». In termini pressoché analoghi, Id., Sez. V, 16 luglio 2009, M., *ivi*, n. 244616; Id., Sez. I, 15 giugno 2007, M., *ivi*, n. 239463. Di segno contrario Id., Sez. V, 21 novembre 2007, D., *ivi*, n. 239462.

mera preclusione endoprocedurale⁵². In effetti, per quella parte di sentenza non oggetto di rinvio, il soggetto acquisirebbe tale *status*, seppur nella specifica prospettiva del *favor rei*, di legittimare la proposizione del ricorso straordinario⁵³.

Se l'orientamento maggioritario condivideva l'esclusione, dal novero dei provvedimenti impugnabili, delle sentenze di annullamento con rinvio, non essendoci ancora una condanna e quindi un condannato⁵⁴, una parte minoritaria ammetteva l'impugnazione nei casi in cui l'annullamento parziale fosse stato motivato dalla necessità di rideterminazione della pena⁵⁵.

Il contrasto giurisprudenziale è stato risolto dalle Sezioni unite⁵⁶ che, ancorandosi alla tesi della formazione progressiva del giudicato⁵⁷, hanno consentito l'ammissibilità del ricorso avverso i provvedimenti di annullamento parziale. La Suprema Corte ha ravvisato il prodursi del giudicato, e dunque l'assunzione dello *status* di condannato, fin dal momento in cui si forma una "irrevocabilità-preclusione"⁵⁸.

Dunque, l'ulteriore ostacolo all'esperibilità del ricorso straordinario, nel caso in esame, è la natura del provvedimento impugnato, trattandosi di un procedimento incidentale. Infatti, in questa ipotesi la giurisprudenza prevalente⁵⁹ ha

⁵² Cfr. GIALUZ, *Il ricorso straordinario per cassazione*, cit., 112.

⁵³ Diversamente la logica sottesa alla presunzione di innocenza dovrebbe scongiurare che, in pendenza del rinvio in punto di qualificazione della pena, il giudicato parziale possa lavorare in senso sfavorevole al reo.

⁵⁴ Cass., Sez. I, 20 maggio 2010, Q., cit.; Id., Sez. V, 16 luglio 2009, M., *ivi*, n. 244613.

⁵⁵ Questo orientamento si divideva al suo interno, in quanto alcune pronunce avevano ritenuto che il ricorso straordinario dovesse essere proposto dopo il passaggio in giudicato della sentenza del giudice di rinvio (Cass., Sez. I, 15 aprile 2009, D., in *Mass. Uff.*, n. 244067); altre che l'impugnazione potesse essere immediata, anche in pendenza del giudizio di rinvio (Id., Sez. VI, 8 giugno 2010, P. e F., *ivi*, n. 248003).

⁵⁶ Cass., Sez. un., 21 giugno 2012, Brunetto, in *Mass. Uff.*, n. 252935.

⁵⁷ Riconosce l'ammissibilità della figura del giudicato progressivo la giurisprudenza delle Sezioni unite della cassazione: Cass., Sez. un., 19 gennaio 2000, T., in *Cass. pen.*, 2000, 2974; Id., Sez. un., 26 marzo 1997, A., *ivi*, 1997, 2684; in dottrina MANCUSO, *Il giudicato nel processo penale*, in *Trattato di procedura penale*, diretto da Ubertis, Voena, Milano, 2012, 134 ss.; GREVI, *Presunzione di non colpevolezza, garanzie dell'imputato ed efficienza del processo nel sistema costituzionale*, in ID., *Alla ricerca di un processo penale "giusto"*, Milano, 2000, 49 ss.; SPANGHER, Bis in idem *delle Sezioni Unite sui limiti di applicabilità dell'art. 152 c.p.p. 1930 nel giudizio di rinvio con annullamento parziale*, in *Cass. pen.*, 1993, 2505.

⁵⁸ Le Sezioni unite, ammettendo il ricorso straordinario entro 180 giorni dalla pronuncia del provvedimento che contiene l'errore, anche in pendenza del giudizio di rinvio, consentono l'anomala contemporaneità di una fase ordinaria del processo e di un'impugnazione straordinaria, facendo leva sulla vaghezza dell'art. 625-bis c.p.p. Sarà la Corte di cassazione, in quanto giudice del ricorso straordinario, a pronunciare i "provvedimenti necessari" per evitare sovrapposizioni, ad esempio disponendo la sospensione del giudizio di rinvio. Critica tale ricostruzione esegetica CAPONE, *Annullamento parziale con rinvio e ricorso straordinario*, in *Cass. pen.*, 2013, 2610 ss.

⁵⁹ Cass., Sez. un., 27 marzo 2002, De Lorenzo, cit.; Id., Sez. VI, 8 ottobre 2009, Cacucci, in *Cass. pen.*,

escluso l'applicabilità del ricorso straordinario, facendo leva, nuovamente, sull'assenza dello *status* di "condannato". Invero, è stato osservato⁶⁰, condivisibilmente, che il generico riferimento previsto nel 625-*bis* ai "provvedimenti pronunciati dalla Corte di cassazione" non consente differenziazioni tra procedimento principale e incidentale⁶¹, poiché in mancanza di espressa previsione, la distinzione risulterebbe essere *extralegale*.

Tale argomentazione, ancorata al dato letterale, è stata avallata da una minoritaria giurisprudenza che ha allargato l'ambito di operatività del ricorso anche ai provvedimenti emessi nei procedimenti cautelari che determinano una limitazione personale⁶²; in tali ipotesi, infatti, la decisione che si presume attinta da errore ha un'influenza diretta sullo *status* detentivo del condannato.

In linea con questo percorso argomentativo si è anche sostenuto che risulta incomprensibile l'attribuzione della rilevanza all'errore solo se dallo stesso dipenda una limitazione della libertà personale⁶³. Sebbene la legittimazione sia riservata al "condannato", l'art. 625-*bis* non esclude la proponibilità del ricorso anche a situazioni non implicanti vincoli detentivi: la conclusione logica di tale ragionamento, condivisibile, consente l'esperibilità del ricorso anche con riferimento alle cautele reali ed ai provvedimenti di confisca⁶⁴.

In attesa di un auspicabile intervento legislativo, potrebbe prospettarsi l'applicabilità del ricorso straordinario per errore di fatto avverso la decisione della Corte di cassazione, anche in procedimenti incidentali, seguendo una ricostruzione logico-sistematica diretta a garantire la legalità reale e non solo formale della decisione della Corte di cassazione⁶⁵, poiché il carattere definitivo va colto in relazione alla questione decisa e non passibile di ulteriore discussione. In altri termini, la decisione dovrebbe essere suscettibile di controllo *ex art. 625-bis c.p.p.* anche solo in relazione a quella "parte" della sentenza che risolve singole questioni sulla base di un errore rilevante⁶⁶ e che abbia

2011, 299; Id., Sez. V, 13 novembre 2009, Seidita, in *Mass. Uff.*, n. 245090.

⁶⁰ L'idea è stata già espressa da DINACCI, *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, cit., 905.

⁶¹ Di diverso avviso GIALUZ, *Il ricorso straordinario per cassazione*, cit., 205. L'A. ritiene ragionevole la scelta di non consentire l'impugnazione generalizzata delle decisioni adottate dalla cassazione all'esito di incidenti esecutivi, poiché l'eventuale errore in cui sia incorso il Supremo Collegio non produce conseguenze irreparabili, essendo riconosciuta la possibilità di riproporre la domanda.

⁶² Si veda Cass., Sez. I, 26 maggio 2004, Schiavone, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 1086.

⁶³ Cfr. DINACCI, *Ricorso straordinario per errore materiale o di fatto*, cit., 905.

⁶⁴ Così BARGI, *Ricorso straordinario per cassazione*, cit., 744.

⁶⁵ Cfr. RANALDI, *Il ricorso straordinario per Cassazione: ambiti operativi e rapporti con i rimedi esperibili in executivis*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 1159.

⁶⁶ Si pensi al rigetto del motivo relativo ad una questione di competenza. In senso contrario, connotata da un'ideologia particolarmente restrittiva, Cfr. Cass., Sez. II, 23 maggio 2007, P. e altri, in *Cass. pen.*, 2008, 518, con nota di GIALUZ, *I limiti esterni all'errore di fatto rimediabile con ricorso per Cassazione*.

provocato l'iniquità della sentenza⁶⁷.

Non può non evidenziarsi come aperture giurisprudenziali protese ad ampliare in via esegetica il perimetro sistematico del concetto di “errore di fatto” sono auspicabili in un’ottica di valorizzazione delle «procedure *latu sensu* di controllo» che l’ordinamento appresta per il raggiungimento di una giustizia funzionante, garantendo effettivamente quel diritto al processo in cassazione enucleato dalla Corte costituzionale⁶⁸, poiché nessun limite rituale può ostare alla rimozione⁶⁹ di un errore giudiziario, «da chiunque ed in qualunque tempo denunziato e/o riconosciuto»⁷⁰. Come è stato autorevolmente osservato, infatti «l’aspirazione alla verifica se ogni singolo atto decisorio del processo penale sia stato compiuto secondo i canoni del giusto processo non dovrebbe incontrare ostacoli di sorta»⁷¹.

TERESA ALESCI

⁶⁷ Cass., Sez. VI, 12 novembre 2008, Drassich, cit.

⁶⁸ Corte cost., n. 395 del 2000, cit.

⁶⁹ Cfr. SOLA, *Ricorso straordinario per “errore di fatto”: storia di un ricorso estremamente “ordinario”*, in *questa Rivista*, 2011, 2, 13.

⁷⁰ Ancora A. GAITO, *Impugnazioni e altri controlli*, cit., 6.

⁷¹ Con la conseguenza che ogni «errore giudiziario dovrebbe essere eliminato prontamente, senza preclusioni di sorta». Così A. GAITO, *Impugnazioni e altri controlli: verso una decisione giusta*, in *Le impugnazioni penali*, diretto da A. Gaito, Torino, 1998, 6.