

Osservatorio Corte di cassazione

Impugnazioni - Divieto di *reformatio in peius*

La decisione

Divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio - Cumulo giuridico - Individuazione pena base - Aggravamento del contributo sanzionatorio - Conferma pena finale - Violazione dell'art. 597., co. 3, c.p.p. - Insussistenza (c.p., art. 81; c.p.p., artt. 597, 627).

Non viola il divieto di reformatio in peius di cui all'art. 597, co. 3, c.p.p. il giudice del rinvio che, individuata la violazione più grave a norma dell'art. 81, cpv., c.p. in conformità a quanto stabilito nella sentenza della Corte di cassazione, pronunciata su ricorso del solo imputato, apporti per uno dei reati in continuazione un aumento maggiore rispetto a quello ritenuto dal primo giudice, pur non irrogando una pena complessivamente maggiore.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONI UNITE, 14 aprile 2014 (ud. 27 marzo 2014) - SANTACROCE, *Presidente* - MACCHIA, *Relatore* - DESTRO, *P.G.* (diff.) - C.E., *ricorrente*.

Il commento

Il sillogismo condizionale delle Sezioni unite in tema di *reformatio in peius*

SOMMARIO: 1. Il sillogismo condizionale formulato dalla suprema Corte. - 2. L'applicabilità della regola del divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio. - 3. L'applicazione del cumulo giuridico delle pene - 4. La disapplicazione del divieto di *reformatio in peius* con riferimento alle pene per i reati satellite nell'ipotesi di mutamento della violazione più grave a seguito di annullamento con rinvio.

1. Il sillogismo condizionale formulato dalla suprema Corte.

Il ragionamento seguito dalle Sezioni unite si fonda su taluni presupposti, quali: 1) sussistenza del divieto di *reformatio in peius* anche nel giudizio di rinvio; 2) applicazione del cumulo giuridico delle pene consistente nella somma della sanzione per la violazione più grave e degli incrementi operati per ogni reato satellite; 3) conseguente disapplicazione del divieto di *reformatio in peius* con riferimento alle pene comminate per i reati satellite nell'ipotesi di mutamento della sola violazione più grave a seguito di sentenza di annullamento con rinvio della Cassazione.

2. L'applicabilità del divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio.

Elemento condizionante il sillogismo è «l'ammissione della sussistenza del

divieto di *reformatio in peius* anche nel giudizio di rinvio ove l'impugnante sia il solo imputato».

Tradizione plurisecolare sopravvissuta al succedersi dei codici nazionali di rito¹, il divieto di *reformatio in peius* è stato oggetto di aspre critiche perché ritenuto una delle cause dell'incremento delle impugnazioni, spesso proposte senza discernimento da parte dell'imputato condannato in primo grado a cui è sostanzialmente riconosciuta la «facoltà d'appellare senza alcun rischio, anzi col vantaggio, nella peggiore delle ipotesi, di differire il momento della esecuzione della condanna»². È in ogni caso ritenuto principio fondamentale del processo³ oltre che «regola di civiltà», posta a tutela del libero e pieno esercizio del diritto di difesa da parte del prevenuto al quale è riconosciuto il potere di proporre appello senza alcun condizionamento determinato dal rischio di un eventuale aggravio della pena⁴. In tal senso, il fondamento del divieto di *reformatio in peius* è rinvenibile semplicemente nel *favor rei*, ove il favore consiste nell'intensificazione del diritto al doppio grado di giurisdizione operata, appunto, garantendo l'imputato unico appellante dagli eventuali esiti nefasti del giudizio. Intesa in questo senso, la norma ha la funzione di incentivare l'appello quale importante modalità di esercizio del diritto alla difesa⁵.

La disciplina del «diritto al *non peius*» è contenuta nell'art. 597, co. 3, c.p.p., disposizione per lungo tempo controversa, fluttuando le diverse opinioni tra la natura di norma eccezionale, di disposizione di *ius singulare*, di regola per il giudizio di secondo grado, di principio in tema di impugnazioni⁶.

È opinione prevalente in giurisprudenza che il divieto di *reformatio in peius* sia oggetto di un principio generale: ne consegue l'applicazione dell'art. 597, co. 3, c.p.p., anche nel giudizio di rinvio, avendo la norma fondamento nel *favor impugnationis*, onde evitare in assenza di gravame del p.m. che dall'ini-

¹ L'art. 419, co. 3, codice di procedura penale del 1865, prevedeva che in caso di appello interposto solamente dall'imputato «la pena non può essere aumentata. Lo stesso ha luogo riguardo alle altre persone che sono concorse nel medesimo reato, quand'anche non avessero appellato».

² Corte cost., sent. n. 280 del 1995.

³ Corte cost., sent. n. 3 del 1974.

⁴ Autorevole dottrina ha sostenuto che il divieto di *reformatio in peius* avrebbe fondamento nell'interesse dell'imputato a proporre un'impugnazione (art. 568, co.4, c.p.p.). Si è sostenuto, infatti, che con la previsione dell'interesse ad impugnare, il legislatore ha vietato all'imputato di domandare una riforma *in peius*, il che non consentirebbe al giudice dell'appello di riformare la sentenza in danno dell'impugnante su appello del solo imputato, neppure se il divieto in parola «non fosse appositamente statuito» (CARNELUTTI). In senso critico alle suddette argomentazioni, si veda LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, VII, Milano, 2008, 683.

⁵ MALAVASI, *Applicabilità del divieto di reformatio in peius al secondo giudizio di rinvio*, in *Cass. pen.*, 2003, 155.

⁶ SPANGHER, *Divieto della reformatio in peius o poteri del giudice del rinvio?*, in *Cass. pen.*, 2006, 3135.

ziativa dell'imputato possa scaturire un risultato per lui sfavorevole⁷. In particolare, la Corte ha affermato che il divieto di *reformatio in peius* deve trovare applicazione nel giudizio di rinvio conseguente all'annullamento della sentenza gravata pronunciato dalla Cassazione o dal giudice d'appello dietro impugnazione del solo imputato⁸. Altresì, si è sostenuto che in caso duplice giudizio di rinvio, il divieto «vige nei rapporti tra il processo di primo grado e quello di appello ma non nei rapporti tra due giudizi di rinvio [...]. E poiché il giudice del rinvio decide con gli stessi poteri del giudice che ha emesso la sentenza impugnata (art. 627 c.p.p.), il raffronto va fatto fra la decisione oggi impugnata [...] e la sentenza di primo grado [...] e non con la precedente sentenza di rinvio, da considerarsi *tamquam non esset* a seguito dell'annullamento»⁹. Orbene, le Sezioni unite hanno ritenuto di aderire al principio della sussistenza del divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio anche nell'ipotesi in cui la sentenza di primo grado non sia stata appellata dall'imputato bensì dal p.m., ritenendo quindi di non recepire l'assunto espresso da recente giurisprudenza di legittimità secondo cui il divieto deve escludersi ove la sentenza di appello annullata con rinvio sia stata pronunciata a seguito di impugnazione proposta dal pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento. In particolare, la seconda Sezione della suprema Corte osservava che, nell'ipotesi di appello proposto dal p.m. avverso una sentenza di assoluzione pronunciata in primo grado, in caso di annullamento della pronuncia della Corte distrettuale, il giudice del rinvio rinnova un giudizio che si proietta come appello introdotto dalla impugnazione proposta dal pubblico ministero avverso una sentenza di proscioglimento; in tale ipotesi, il giudice è chiamato

⁷ MALAVASI, *Applicabilità del divieto di reformatio in peius al secondo giudizio di rinvio*, cit., 158. In tal senso, si veda la pronuncia Cass., Sez. I, 22 maggio 2001, Salzano, in *Cass. pen.*, 2003, 152, secondo cui in caso di impugnazione del solo imputato, il divieto della *reformatio in peius*, operante anche nel giudizio di rinvio, si estende a tutti gli eventuali, ulteriori giudizi di rinvio, nel senso che la comparazione fra sentenze necessaria all'individuazione del trattamento meno deteriore per l'imputato deve essere eseguita tra quella di primo grado e quelle rese in detti giudizi, restando imm modificabile "in peius" l'esito per lui più favorevole tra quelli intervenuti, a seguito di sua esclusiva impugnazione, con le varie decisioni di merito succedutesi nel corso del processo. Nella specie l'imputato, condannato all'ergastolo in primo grado e assolto in appello, era stato nuovamente condannato, nel giudizio di rinvio conseguente all'accoglimento di ricorso del p.m., alla pena di ventidue anni di reclusione e, in successivo giudizio di rinvio disposto su suo esclusivo ricorso, si era vista confermare la condanna all'ergastolo. La Corte ha ritenuto che quest'ultima statuizione aggravasse illegittimamente la sua posizione e l'ha annullata senza rinvio, potendo essa stessa procedere direttamente al raffronto tra la sentenza di primo grado e quelle conclusive dei giudizi di rinvio.

⁸ Cass, Sez. un., 11 aprile 2006, Maddaloni, in *Cass. pen.*, 2006, 3132. La Corte ha però sostenuto che il divieto della *reformatio in peius* non opera nel giudizio di rinvio conseguente all'annullamento ex art. 604, co. 4, c.p.p., della sentenza di primo grado ad opera del giudice di appello, anche se detto annullamento sia stato determinato dall'impugnazione del solo imputato.

⁹ Cass., Sez. I, 22 maggio 2001, Salzano, in *Cass. pen.*, 2003, 152.

a deliberare – ed in tal senso è circoscritto il *devolutum* – sulla correttezza o meno del proscioglimento, senza alcuna limitazione, in punto di trattamento sanzionatorio, che invece avrebbe ove l'oggetto del suo giudizio di appello fosse una condanna impugnata dal solo imputato.

In sostanza, poiché il giudice del rinvio, a norma dell'art. 627 c.p.p., co. 2, opera con gli stessi poteri del giudice la cui sentenza è stata annullata, e poiché il divieto di *reformatio in peius* è coniato ed opera per il giudice di appello solo a fronte di una pregressa pronuncia appellata dal solo imputato, ne deriva che tale divieto deve escludersi ove la sentenza di appello annullata con rinvio sia stata pronunciata a seguito di impugnazione proposta dal pubblico ministero avverso una decisione di proscioglimento. L'oggetto del giudizio rescissorio è dunque rappresentato dalla sentenza di proscioglimento di primo grado appellata dal pubblico ministero: una evenienza, quindi, che si pone quale *contradictio in adjecto* rispetto a qualsiasi divieto di *reformatio in peius*, proprio alla luce del principio di devoluzione¹⁰.

Orbene, tale assunto non è stato condiviso dalle Sezioni unite poiché ritenuta tesi del tutto nuova nel panorama della giurisprudenza di legittimità formatasi sotto la vigenza del nuovo codice, che richiede ulteriori approfondimenti, muovendosi la stessa secondo coordinate non sintoniche rispetto al diverso e più sedimentato orientamento interpretativo che invece ammette la sussistenza del divieto in esame anche nel giudizio di rinvio.

Invero, il principio espresso dalla seconda sezione della suprema Corte consente di formulare alcune osservazioni in ordine all'applicazione del divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio. In particolare, ritenere che possa venir meno l'interesse dell'imputato “al *non peius*” e, dunque, il conseguente “vincolo sanzionatorio” nel giudizio di rinvio, quale fase originariamente introdotta a seguito di gravame del solo pubblico ministero, è un assunto che non tiene conto dell'interesse del prevenuto nel momento in cui ha impugnato il provvedimento poi annullato.

Nel senso che il divieto garantisce all'imputato il diritto di liberamente determinarsi ad impugnare per ottenere un miglioramento della propria condizione giudiziale senza rischio di alcun aggravio; pertanto, l'interesse del prevenuto in tal senso espresso è “calibrato” alla decisione di condanna oggetto di gravame, anche nel successivo giudizio di rinvio.

Infatti, non avrebbe senso ritenere che la regressione del processo alla fase di appello a seguito di ricorso dell'imputato, il quale ha dunque manifestato l'interesse a migliorare la propria situazione giudiziale con la garanzia “al *non*

¹⁰ Cass., Sez. II, 15 febbraio 2012, in *Mass. Uff.*, n. 8124.

peius”, comporti la perdita di tale assicurazione essendo il giudizio regredito alla fase di appello originariamente introdotta dall'impugnazione del pubblico ministero.

Si tratta di un nuovo e particolare giudizio di gravame in cui il giudicante ha gli stessi poteri del giudice la cui sentenza è stata annullata (art. 627, co. 2, c.p.p.), ma limitati dall'obbligo di uniformarsi alla sentenza della suprema Corte per ciò che concerne ogni questione di diritto con essa decisa (art. 627, co. 3, c.p.p.). Quindi, se in generale si può condividere l'operatività del divieto di *reformatio in peius* nel giudizio di rinvio, nello specifico lo stesso troverà concreta applicazione tenendo conto: 1) dell'interesse¹¹ perseguito dall'imputato con la proposizione del proprio gravame; 2) della questione devoluta alla Corte di legittimità; 3) dell'oggetto del conseguente giudizio rescissorio¹².

3. L'applicazione del cumulo giuridico delle pene.

Ritenuta possibile l'applicazione del divieto di *reformatio in peius* anche in sede di giudizio di rinvio, le Sezioni unite hanno di seguito elaborato il loro ragionamento condividendo l'ipotesi di calcolo del cumulo giuridico delle pene esposta nei distinti provvedimenti emessi nel corso del giudizio. Tale circostanza, come si avrà modo di osservare, ha evidentemente condizionato le conclusioni a cui è giunta la Corte.

¹¹ Con riferimento alla natura dell'interesse a proporre impugnazione ai sensi dell'art. 568, co. 4, c.p.p., si ritiene di aderire alla cosiddetta “concezione utilitaristica” «secondo cui tale interesse non va inteso come pretesa all'esattezza teorica della decisione, bensì come misura dell'utilità pratica derivante dall'impugnazione e sussiste, in definitiva, quando dal raffronto tra la decisione oggetto del gravame e quella che potrebbe essere emessa se il gravame fosse accolto emerge per l'impugnante una situazione di vantaggio meritevole di tutela giuridica». La giurisprudenza, sul punto, aderendo alla “concezione utilitaristica” dell'interesse ad impugnare, ha altresì individuato i requisiti della concretezza e dell'attualità, Cass., Sez. VI, 24 maggio 2012, D.P., in *Guida dir.*, 2012, 39, 86.

¹² Nel caso di specie, con il primo ricorso per cassazione, l'imputato denunciava, ai fini del computo della pena, l'erronea individuazione del delitto di violenza sessuale, in luogo del reato di concussione, quale violazione in astratto più grave tra quelle commesse in continuazione ai sensi dell'art. 81, co. 2, c.p. (in tal senso, si veda la recente pronuncia Cass., Sez. un., 28 febbraio 2013, Ciabotto ed altri, in *Mass. Uff.*, n. 25939). Appare evidente che in tale contesto risultava mancante l'interesse del prevenuto “al *non peius*”, poiché l'accoglimento della doglianza formulata con ricorso avrebbe potuto comportare un peggioramento della propria condizione giudiziale attraverso l'ampliamento del limite massimo in cui contenere il cumulo giuridico delle pene (il triplo della violazione più grave). Tale presupposto avrebbe dovuto determinare la disapplicazione, nel successivo giudizio di rinvio, del divieto di *reformatio in peius* non rientrando l'interesse fatto valere dall'imputato con la propria impugnazione nell'oggetto della tutela fondante il principio di cui all'art. 597, co. 3, c.p.p., avendo il prevenuto denunciato l'erronea applicazione di una legge a lui favorevole. In altri termini, l'imputato che ricorre avverso una sentenza chiedendo la riforma di un punto della decisione a lui propizia, non potrà nel successivo giudizio rescissorio pretendere l'applicazione del principio del divieto di *reformatio in peius* che impone al giudice del rinvio di non aggravare la situazione giudiziale devoluta dal prevenuto e definita con la sentenza annullata.

In particolare, il supremo consesso ha sostenuto che l'unificazione delle pene è un tratto caratteristico della continuazione: prescelto il reato più grave, quelli satelliti perdono la loro individualità, in caso di concorso fra pene eterogenee, divenendo semplici componenti di un aumento di pena, al punto da riacquistare la loro "identità" solo agli effetti della determinazione del limite degli aumenti, che non deve comunque superare quello del cumulo materiale (art. 81, co. 3, c.p.).

Orbene, il descritto "metodo di calcolo del cumulo giuridico delle pene", seppure ispirato dall'infelice testo del co. 1 dell'art. 81 c.p. («è punito con la pena che dovrebbe infliggersi per la violazione più grave aumentata sino al triplo»), oltre ad essere ritenuto erroneo ed incompleto, è foriero di ragionamenti opinabili. Occorre preliminarmente osservare che la mancata individuazione da parte del giudice delle singole pene che intenderebbe comminare per il reato concorrente se non applicasse la continuazione, è omissione che non tiene conto del co. 3 dell'art. 81 c.p. e che disattende le indicazioni in tal senso formulate dalla Consulta¹³. Tale operazione svolge una duplice funzione: consente il controllo a che non sia superato il limite del cumulo materiale delle pene comminate per ogni singolo reato in continuazione; permette l'individuazione delle singole sanzioni nel caso in cui sia necessario che ciascuna riassuma la propria autonomia (ad esempio, nell'ipotesi di prescrizione di uno dei reati in concorso).

Pertanto, il giudice dovrà quantificare la pena per ciascun reato in concorso e motivare la discrezionalità della sua applicazione in ossequio agli artt. 132 e 133 c.p. È evidente che l'individuazione delle singole pene per i reati commessi in esecuzione di un medesimo disegno criminoso è rilevante anche per quantificare il contributo sanzionatorio che proporzionalmente ciascuna di esse apporta nella pena complessiva inflitta per via del cumulo giuridico. Dunque, una volta calcolato il cumulo materiale delle pene (CM), il giudice, dopo aver individuato la violazione più grave, dovrà quantificare la sanzione complessiva inflitta per i reati commessi in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, tenendo conto dei limiti edittali indicati dall'art. 81 c.p. Determinato il cumulo giuridico delle pene (CG) ai sensi dell'art. 133 c.p., il rapporto tra quest'ultimo ed il cumulo materiale (CM) quantificherà il beneficio *quoad poenam* goduto dall'imputato a cui è stato riconosciuta la continuazione tra le plurime condotte commesse, pari a $CG/CM = K$, quale valore di riduzione (per K volte) sia del cumulo materiale (tant'è che $CM = CG/K$) che, logicamente, delle singole pene che lo compongono.

¹³ Corte cost., 312 del 1988.

A titolo esemplificativo, consideriamo il caso di Tizio che commetta tre distinti reati A, B e C, per i quali vengono comminate le rispettive pene di 6 anni di reclusione per A, 4 anni di reclusione per B ed, infine, 2 anni di reclusione per C. In tale ipotesi, il cumulo materiale delle pene sarà dato dalla loro sommatoria, quindi $CM = 6 + 4 + 2 = 12$ anni di reclusione. Riconosciuta la continuazione tra i distinti reati ed individuata in A la violazione più grave in astratto, per cui sono stati comminati 6 anni di reclusione, ipotizziamo che il giudice applichi, quale sanzione ai sensi degli artt. 81 e 133 c.p., la pena di anni 8 di reclusione ($CG = 8$). Orbene, il rapporto tra il cumulo giuridico CG (anni 8) ed il cumulo materiale CM (anni 12), quantificherà il beneficio sanzionatorio goduto dal prevenuto a cui è stata applicato il disposto del comma 2 dell'art. 81 c.p., quindi $CG/CM = 8/12 = 2/3$. Ciò consente di affermare che, essendo stata riconosciuta la continuazione tra i distinti reati commessi da Tizio, egli godrà, per via del cumulo giuridico, di una pena finale pari a di $2/3$ del cumulo materiale delle singole sanzioni inflitte; quale logica deduzione, si avrà che ogni singola pena comminata all'imputato risulterà, all'interno del cumulo giuridico, ridotta di un terzo. In termini numerici, poiché CM è dato dalla somma delle pene inflitte per i delitti A, B e C, avremo che $CG = 2/3 (CM)$, cioè $CG = 2/3 (12 \text{ anni di reclusione})$, quindi $CG = 2/3 (6 \text{ anni} + 4 \text{ anni} + 2 \text{ anni})$; pertanto, $CG = 2/3 (6 \text{ anni}) + 2/3 (4 \text{ anni}) + 2/3 (2 \text{ anni})$, dunque $CG = (4 \text{ anni}) + (2 \text{ anni ed } 8 \text{ mesi}) + (1 \text{ anno e } 4 \text{ mesi}) = 8 \text{ anni}$. È possibile quindi sostenere che l'entità dell'apporto proporzionale (K) delle singole sanzioni alla pena unificata ai sensi del co. 1 dell'art. 81 c.p. (nel nostro caso pari a $2/3$), sarà quantificabile solo "a posteriori", poiché risultante dal rapporto tra il cumulo giuridico ed il cumulo materiale delle pene comminate per ciascun reato in concorso.

4. La disapplicazione del divieto di *reformatio in peius* con riferimento alle pene per i reati satellite nell'ipotesi di mutamento della violazione più grave a seguito di annullamento con rinvio.

L'apodosi formulata dalla suprema Corte con il proprio sillogismo, richiede un cenno ai concetti di "capo" e "punto" della sentenza. Brevemente, con "capi" si intendono le singole imputazioni e le singole pretese, penalistiche o civilistiche, oggetto di autonoma valutazione; i "punti" corrispondono alle questioni che, all'interno dello stesso capo, sono suscettibili di essere valutate autonomamente¹⁴. Pertanto, nei primi rientrano porzioni della decisione a

¹⁴ SIRACUSANO, *Il giudizio*, in *Diritto processuale penale*, II, a cura di Siracusano, Galati, Tranchina, Zappalà, Milano, 2004, 3006.

oggetto plurimo, ognuna idonea a costituire giudicato; nei secondi, invece, sono ricompresi il fatto, titolo penale, l'elemento soggettivo, le scriminanti, le circostanze e la pena¹⁵.

Pertanto, gli accertamenti delle responsabilità del prevenuto per ciascuno dei reati in concorso costituiscono distinti "capi" della pronuncia di condanna, mentre le quantificazioni delle singole pene rappresentano i "punti" dei precedenti capi, aventi peraltro in comune il "punto" inerente le modalità di applicazione del cumulo giuridico ai sensi dell'art. 81, co. 2, c.p.¹⁶, quale statuizione *quoad poenam*.

Orbene, avverso alla sentenza della Corte distrettuale, l'imputato presentava ricorso denunciando l'erronea individuazione della violazione più grave tra i distinti reati in continuazione. Nel successivo giudizio di rinvio, la Corte d'appello, in ossequio al disposto di cui all'art. 627, co. 3, c.p.p., uniformandosi al *dictum* della suprema Corte, rideterminava il cumulo giuridico con riferimento ad una distinta pena base, aumentava il contributo sanzionatorio apportato da uno dei reati satelliti ed applicava la stessa pena finale inflitta con il provvedimento oggetto di precedente gravame. Sul successivo ricorso depositato dal prevenuto, che lamentava la violazione del divieto di *reformatio in peius*, le Sezioni unite hanno statuito che «non viola il divieto di *reformatio in peius* di cui all'art. 597, co. 3, c.p.p., il giudice di rinvio che, individuata la violazione più grave a norma dell'art. 81 cpv. c.p., in conformità a quanto stabilito nella sentenza della Corte di cassazione, pronunciata su ricorso del solo imputato, apporti per uno dei reati in continuazione un aumento maggiore rispetto a quello ritenuto dal primo giudice, pur non irrogando una pena complessivamente maggiore».

In particolare, avallando la decisione della Corte distrettuale, le Sezioni unite hanno ritenuto che il mutamento del *quantum* della pena base comporta una "novazione" strutturale del meccanismo di unificazione delle pene ai sensi dell'art. 81, co. 1, c.p. e, dunque, del *quantum* di aumento per ciascuno dei reati satellite anche se non oggetto del gravame proposto dal solo imputato,

¹⁵ CORDERO, *Procedura penale*, VIII, Milano, 2006, 1138.

¹⁶ Si veda, Cass., Sez. un., 17 ottobre 2006, Michaeler, in *Cass. pen.*, 2007, 2313, con nota di NUZZO, *I limiti oggettivi dell'appello incidentale*, secondo cui «se ciascun capo è concretato da ogni singolo reato oggetto di imputazione, i punti della decisione, ai quali fa espresso riferimento l'art. 597 c.p.p., co. 1, coincidono con le parti della sentenza relative alle statuizioni indispensabili per il giudizio su ciascun reato; in primo luogo, l'accertamento della responsabilità e la determinazione della pena, che rappresentano, in tal senso, due distinti punti della sentenza», ribadendo che la cosa giudicata si forma sul capo e non sul punto, nel senso che la decisione acquista il carattere dell'irrevocabilità soltanto quando sono divenute irretrattabili tutte le questioni necessarie per lo proscioglimento o per la condanna dell'imputato rispetto ad uno dei reati attribuiti.

peraltro con la possibilità di un loro aggravamento in evidente violazione dell'art. 597, co. 3, c.p..

Pertanto, secondo la Cassazione, non potendosi stabilire alcun termine di comparazione rispetto agli aumenti determinati dal primo giudice se cambia il dato base di commisurazione, l'unico elemento di confronto non può che essere rappresentato dalla pena finale, dal momento che è solo questa che “non deve essere superata” dal giudice del gravame; ciò non consente di comparare i distinti incrementi di pena parametrati alle diverse pene-base, cosicché il divieto di *reformatio in peius* non può trovare applicazione con riferimento alle sanzioni comminate per i reati satellite nell'ipotesi di mutamento della sola violazione più grave.

Il ragionamento posto a fondamento dell'assunto espresso dalla suprema Corte mostra alcune criticità.

In particolare, escludere la disapplicazione del divieto di *reformatio in peius* alle pene comminate per i reati satelliti nell'ipotesi di mutamento della sola violazione più grave, poiché non potrebbe compararsi il precedente meccanismo di unificazione delle sanzioni con quello oggetto di novazione, è principio che escluderebbe l'operatività dell'art. 597, co. 3, c.p.p., per un difetto di verificabilità più che di applicazione.

Inoltre, poiché i singoli incrementi di pena indicati nelle sentenze componenti della vicenda giudiziale non vengono quantificati in valori proporzionali all'entità della pena base, non si comprende come la «specifica *relatio* tra un *quantum* di pena base [...] ed un *quantum* di aumento per ciascuno dei reati-satellite» possa essere circostanza comprovante la validità del principio di diritto formulato dal supremo consesso.

Si rileva, altresì, che oggetto della doglianza dell'imputato era il punto della sentenza riguardante l'erronea applicazione del cumulo giuridico, con specifico riferimento alla non corretta individuazione della sola pena base. Ciò ha comportato il passaggio in giudicato dei capi, e quindi dei punti, della decisione inerenti le pene comminate per ciascun reato in concorso. Si potrebbe obiettare che la doglianza sulla individuazione della sola pena base “coinvolga” le distinte sanzioni comminate con il provvedimento impugnato, poiché ognuna di esse è elemento partecipativo al cumulo giuridico secondo criteri di proporzionalità. In risposta a tale obiezione, si osserva che il cumulo giuridico delle pene è deroga al cumulo materiale e che quest'ultimo, per le ragioni illustrate, deve necessariamente essere predeterminato dal giudice in sentenza, essendo entità distinte ma tra loro indissolubili. Tale prassi consente di superare l'*empasse* in cui si ritiene siano cadute le Sezioni unite anche con l'avallo della violazione dell'art. 597, co. 1, c.p.p., contenuta nella sentenza

con cui si è definito il precedente del giudizio rescissorio.

Infatti, l'applicazione razionale e sistematica delle norme sostanziali in seno alla vicenda in interesse, avrebbe consentito approdi maggiormente coerenti con il disposto dell'art. 597. In particolare, nell'ipotesi in cui con ricorso l'imputato si dolga dell'erronea individuazione della sola violazione in astratto più grave, la questione che sarà devoluta al giudice del gravame non potrà riguardare i distinti capi della decisione impugnata aventi ad oggetto l'accertamento – e dunque le pene comminate in “concreto” – dei singoli reati in concorso.

Pertanto, nel successivo giudizio di rinvio al giudice sarà consentito individuare un nuovo cumulo giuridico, sulla base della violazione più grave in astratto, attraverso l'aumento sino al triplo della sanzione per la stessa in precedenza comminata in concreto; parimenti, in rispetto al principio devolutivo, alcuna modifica dovrà essere apportata alle pene inflitte per gli ulteriori reati commessi in concorso, non essendo oggetto del giudizio d'appello. Ciò comporterà che la quantificazione del nuovo cumulo materiale determinerà un nuovo valore del coefficiente di incidenza (nel nostro esempio K) delle pene inflitte per ciascun reato satellite.

Richiamando il precedente esempio numerico, nell'ipotesi in cui in sede di rinvio, in luogo di A, venisse individuata in B la violazione in astratto più grave tra quelle in concorso, muterebbe il limite edittale indicato nell'art. 81, co. 1, cp., in cui contenere il nuovo cumulo giuridico (CG°), tenuto conto che, nel caso di specie, lo stesso, in ossequio al divieto di *reformatio in peius*, non potrebbe comunque superare il cumulo giuridico in precedenza comminato (CG) ed indicato nella sentenza poi annullata. Orbene, poniamo il caso che il giudice in sede di rinvio riduca il cumulo giuridico applicando la pena di anni 6 di reclusione. In tale ipotesi, il rapporto con il cumulo materiale ($CM = 12$ anni) sarà pari a CG°/CM , quindi $6/12$, cioè $\frac{1}{2}$. Ciò comporterà che le singole pene inflitte per ciascun reato in concorso (quindi, 6 anni di reclusione per A, 4 anni di reclusione per B e 2 anni di reclusione per C) nel nuovo cumulo giuridico (CG°) risulteranno ridotte della metà.

In conclusione, l'illustrato metodo di calcolo del cumulo giuridico delle pene avrebbe consentito alla suprema Corte di rispettare il principio devolutivo disciplinato dall'art. 597 co. 1 c.p.p., poiché non comportante alcuna modifica alle pene comminate per le condotte in concorso non oggetto di impugnazione ed, altresì, avrebbe consentito la coerente applicazione del divieto di *reformatio in peius* sia con riferimento alla pena finale determinata ai sensi dell'art. 81 co. 2 c.p., che riguardo a quella inflitta per ciascuno dei reati satelliti.

ANDREA CONZ