

## QUESTIONI APERTE

---

### **Inammissibilità delle impugnazioni**

#### **La decisione**

**Appello - Documento informatico - Deposito telematico - P.e.c.** (C.p.p., artt. 581 e 591; L. 18 dicembre 2020, n. 176, art. 24, co. 6-bis, co. 6-sexies)

*È inammissibile l'appello correttamente depositato telematicamente le cui caratteristiche strutturali violino i requisiti di cui al provvedimento del Direttore Generale Sistemi Informatici e Automatizzati del 9 novembre 2020 poiché l'atto d'impugnazione redatto nelle forme del documento analogico e solo successivamente trasformato per scansione in documento informatico, anche se munito di sottoscrizione digitale, perverrà nella cancelleria del Giudice solo come fotocopione del contenuto e mai come originale che, al contrario, rimarrà nelle mani del soggetto che l'ha trasmesso.*

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE IV, 15 luglio 2022 (ud. 7 luglio 2022) - CIAMPI, *Presidente* - DAWAN, *Relatore* - LOY, *P.G.* - A. S., *Ricorrente*.

#### **Nuove regole e nuovi problemi ma l'inammissibilità, come sempre, la soluzione**

Con la decisione in commento la Suprema Corte sconfessa l'orientamento garantista in tema di ammissibilità delle impugnazioni depositate nelle forme del documento informatico di qualche settimana precedente, sottolineando che, in virtù dell'implicita tassatività e inderogabilità delle forme per la presentazione dell'impugnazione, è inammissibile il ricorso reso in violazione delle caratteristiche di cui all'art. 3 del provvedimento del DGSIA del 9 novembre 2022.

*New rules and new issues, but inadmissibility, as usual, the answer*

*By means of the decision in question, the Supreme Court retracted the guarantism of the previous tendency on the matter of the admissibility of the appeals filed in the forms of the electronic document, highlighting that, by the implicit mandatory nature of the formality presentation of the appeal, the deed composed in violation of the characteristics defined by clause 3 of the DGSIA provision of 9 November 2022 is inadmissible.*

**SOMMARIO:** 1. La vicenda. - 2. *Littera legis*: nuove problematiche ma ricorrente soluzione. - 3. La poliedricità dell'inammissibilità. - 4. Inammissibilità e *favor impugnationis*. - 5. Considerazioni a margine.

1. *La vicenda*. A distanza di circa quindici giorni da una precedente decisione di segno opposto, la Corte di cassazione torna ad esprimersi sull'ammissibilità dell'impugnazione depositata nelle forme telematiche (trasmessa via p.e.c.) ma in violazione del Provvedimento del D.G.S.I.A datato 9 novembre 2020 sulla forma degli atti e dei documenti informatici.

In breve, il Tribunale di Bologna dichiarava inammissibile l'appello cautelare proposto avverso l'ordinanza con cui il G.i.p. del Tribunale di Parma aveva rigettato la richiesta di revoca della misura della custodia in carcere applicata

all'indagato. L'appello veniva correttamente trasmesso mediante p.e.c. all'indirizzo di posta elettronica certificata istituzionalmente deputato alla ricezione delle impugnazioni inviate al Tribunale del riesame di Bologna ma esso era costituito da un atto che presentava, oltre alla apposizione della firma digitale, la sottoscrizione autografa del difensore del ricorrente.

Il Tribunale adito, considerato che l'impugnazione in forma di documento informatico deve possedere le caratteristiche tecniche indicate nel provvedimento del Direttore Generale Sistemi Informatici e Automatizzati del 9 novembre 2020, ha ritenuto che la presenza della sottoscrizione analogica lo ponesse dinanzi ad un file derivante dalla scansione dell'elaborato originale ed ha osservato che il predetto originale non sia mai pervenuto, in quanto tale, nella sfera del destinatario, essendo rimasto nelle mani di chi l'ha trasmesso. Ed infatti, stando ai requisiti di forma, tale documento, oltre ad essere in formato .pdf, deve essere ottenuto dalla trasformazione di un file creato mediante programmi di videoscrittura sicché la trasmissione possa essere assimilata a quella dell'originale e non di una copia ottenuta dalla scansione di immagini mediante la quale si farebbe pervenire in cancelleria un duplicato dell'immagine che, seppur corredato da attestazione di conformità all'originale analogico rimarrebbe pur sempre nella disponibilità del trasmittente.

Così, non essendo stato trasmesso l'originale dell'appello ma una mera copia con apposizione della firma digitale, il Tribunale di Bologna ha correttamente dichiarato l'inammissibilità dell'impugnazione proposta.

La Corte di legittimità, vagliato il ricorso, e convenendo con quanto già rilevato dal Tribunale delle Libertà di Bologna, anche in accoglimento della richiesta del Procuratore Generale, lo dichiarava a sua volta inammissibile adducendo in motivazione che «il rispetto delle norme processuali in tema di impugnazione è infatti, un principio consolidato nel nostro ordinamento, stante il principio di tassatività ed inderogabilità delle forme per la presentazione delle impugnazioni», tenuto in considerazione che la qualificazione dell'impugnazione presentata consentiva di escludere che si trattasse, tecnicamente, di un atto corrispondente alle caratteristiche indicate, oltreché dal co. 6-*bis* dell'art. 24, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, dal provvedimento del Direttore Generale dei Sistemi Informativi e Automatizzati di cui al co. 4, al quale il co. 6 *bis* rinvia.

2. *Littera legis: nuove problematiche ma ricorrente soluzione.* Muovendo con ordine, per ben comprendere gli effetti limitativi ed avversi della decisione in commento, è necessario dapprima richiamare il concetto di paternità dell'atto (invero richiamato *per relationem* anche dall'estensore della motivazione di cui trattasi) e di come la sottoscrizione digitale concorra a garantire quel necessario legame difensore/autore. Invero, la firma digitale, per come definita e disciplinata dal codice dell'Amministrazione Digitale<sup>1</sup>, ha lo scopo di identificare l'autore di un documento informatico, l'integrità di tale documento e garantire la connessione univoca di quest'ultimo al suo firmatario che, essendo titolare di un certificato qualificato e chiavi crittografiche, una pubblica e una privata, correlate tra loro, potrà rendere manifesta e/o verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici. Non bisogna dimenticare che l'interconnessione di certificati qualificati e chiavi crittografiche, garantendo l'identificabilità dell'autore, l'integrità e l'immodificabilità del documento, comporta che sia inevitabilmente sempre soddisfatto il requisito della forma scritta e che il documento informatico sia sempre presumibilmente riconducibile al titolare del dispositivo di firma digitale, salvo prova contraria. In ogni caso, richiamando un recente approdo giurisprudenziale, si evidenzia che la giurisprudenza è costante nel ritenere che, seppur la sottoscrizione del difensore sia un requisito di forma proprio ed indispensabile dell'atto di impugnazione proveniente dallo stesso, i casi di vizi derivanti dalla sua omissione sono comunque superabili in presenza di elementi inconfutabili in ordine alla paternità dello scritto, estendendo, ad esempio, la validazione del ricorso viziato alla presenza di una procura in calce all'atto che, seppur redatta su un foglio separato e acclusa, forma con lo stesso un plico unico<sup>2</sup>. Ma la cosa più importante, e nel caso di specie rilevante, è che comunque l'apposizione della firma digitale a documenti informatici contenenti copia di atti pubblici, scritture private e documenti in genere, compresi gli atti e documenti amministrativi di ogni tipo formati in origine su supporto analogico, comporta che la loro esibizione e produzione sostituisca quella dell'originale, avendo, l'apposizione di firma digitale, l'efficacia prevista dall'art. 2702, c.c., per il quale la scrittura privata fa piena

---

<sup>1</sup> D.l. 7 marzo 2005, n. 82, modificato e integrato con il d.l. 22 agosto 2016, n. 179 e con il d.l. 13 dicembre 2017, n. 217.

<sup>2</sup> Cass., Sez. IV, 24 settembre 2019, Masucci, Rv. n. 277701-01. Ma già nella medesima direzione Cass., Sez. III, 5 giugno 2014, G.P.H.J., n. 4323, Rv. n. 258827-01.

prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

In sostanza, leggendo il caso di specie con gli occhi dell'approdo richiamato e delle disposizioni dettate dal codice dell'Amministrazione Digitale, l'atto di impugnazione presentato presso il Tribunale della Libertà di Bologna, contenendo addirittura una doppia firma, analogica e digitale tra di loro corrispondenti (e per di più rispondente al dominio p.e.c. qualificato del difensore proponente), non avrebbe comunque, anche nel caso di scansione (*rectius*, riproduzione) dell'originale analogico, generato problemi di incertezza sulla correttezza dell'identità del difensore autore nonché firmatario posto, oltretutto, che la sua rappresentazione sarebbe stata comunque assimilabile al deposito in originale.

In verità, seppur tale aspetto non sembra essere contestato dalla Cassazione, si è reputato necessario qualche chiarimento tecnico al fine di distinguere gli ambiti di analisi tra le formalità estrinseche di cui sopra (la sottoscrizione mediante protocolli certificati) e le formalità intrinseche di struttura (punto nevralgico della decisione che si commenta) che, invece, saranno sviluppate di seguito.

Entrando in merito alla sentenza in commento, bisogna muovere dall'attuale cammino verso un processo penale totalmente digitalizzato<sup>3</sup> che, generando la necessità di informatizzazione sia degli atti che dei sistemi di gestione, dà vita ad una serie di problemi di coordinamento nonché di validazione tra i cd. atti informatici e i tradizionali atti analogici e la questione discussa nasce proprio dalla mancanza di un protocollo di gestione dell'atto che vada a disciplinare dettagliatamente, *ex art. 177 c.p.p.*, quando, in assenza di determinati requisiti, l'atto è invalido ad esplicare i suoi effetti. Ma per meglio comprendere, sommariamente, cosa involva la telematizzazione del processo non si può prescindere da un richiamo alle *Information and Communication Technologies (ITC)*<sup>4</sup> che, incidendo sui paradigmi degli atti processuali, concorrono -

---

<sup>3</sup> Cioè quella rappresentazione informatizzata delle attività e delle conoscenze in cui si sostanzia il processo penale. Obiettivo che appare, per certi versi, ancora troppo ambizioso essendo ancora immersi in quel processo di "alfabetizzazione informatica". Su tale concetto e sul concetto, forse più calzante di «analogismo tecnologico» si rimanda a LICCARDO, *Ragione tecnologica e processo: ovvero delle ere del processo telematico*, in *Quest. giust.*, 2015, 4.

<sup>4</sup> Anche se, per completezza di trattazione, dovrebbe scindersi la portata delle *Information Technologies (IT)*, la cui funzione inerisce solamente all'uso di sistemi digitali allo scopo di memorizzare, modi-

soprattutto nell'attuale epoca storica - a destrutturare l'ordinamento processuale documento-centrico in favore di una «architettura integrata»<sup>5</sup> ove la raccolta e l'organizzazione dei dati giudiziari (in forma di nativi digitali), confluendo in un flusso di lavoro unitario, agevola la ricerca e la trasmissione di dati ben precisi in quanto qualificati da un codice crittografico univoco che racchiude tutte le informazioni che hanno concorso alla digitalizzazione.

Tale ambizioso progetto risulta in verità l'attuazione di quella che, nella legislazione europea, ha preso il nome di *e-Justice*, cioè di quel settore governativo (ancora del tutto europeo) che dal 1984<sup>6</sup> mira alla erogazione e fruizione della giustizia mediante il “servizio telematico”, e che per l'Italia rappresenta ancora una “occasione mancata” stante la profonda assenza di alfabetizzazione digitale e una certa ritrosia culturale nell'accettare la dinamicità derivante dai flussi tecnologici. E la sentenza in commento ne rappresenta un esempio lampante.

Si è concretizzato, di fatti - e di seguito se ne vedranno i profili specifici -, il timore del Parlamento Europeo, il quale, guardando con favore a quella che già aveva preso forma come “giustizia digitale”, aveva già espresso perplessità in ordine alla tutela dei diritti rilevando che «ogni progresso tecnologico è visto con favore, purché non metta a rischio i diritti fondamentali. Tenendo presente questo principio, nell'elaborazione e nell'attuazione della strategia e del piano d'azione deve essere prestata grande attenzione al rispetto [...] delle salvaguardie procedurali e della protezione dei dati [...]»<sup>8</sup>.

E così, a ridosso dell'entrata in vigore della riforma Cartabia - ed invero ancora attuale guardando alle proroghe e alla differenziazione della disciplina

---

ficare e conservare/recuperare dati, dalle ITC in senso stretto, il cui scopo è proprio quello di impiegare la tecnologia nello spazio delle comunicazioni e telecomunicazioni di flussi di dati. Sul punto, nello specifico, si rimanda a SIGNORATO, *Le indagini digitali. Profili strutturali di una metamorfosi investigativa*, Torino, 2018. In generale, per una analisi applicativa approfondita si rimanda a GALGANI, *Forme e garanzie nel prisma dell'innovazione tecnologica*, Milano, 2022, 2 ss.

<sup>5</sup> EAD., *Forme e garanzie nel prisma dell'innovazione tecnologica*, cit., 3.

<sup>6</sup> Per l'evoluzione storica del concetto e delle istituzioni ammesse si veda FALLETTI, *E-justice. Esperienze di diritto comparato*, Milano, 2008, 4 ss.

<sup>7</sup> Basti pensare alla costituzione, nel 2002, della CEPEJ, acronimo di *European Commission for the Efficiency of Justice*. Costituita per volontà del Consiglio d'Europa, l'operato della CEPEJ muove direttamente dai diritti processuali dell'uomo contenuti nella C.e.d.u., in particolare degli artt. 5 (diritto alla libertà e alla sicurezza), 6 (diritto ad un equo processo), 13 (diritto ad un rimedio efficace) e 14 (divieto di discriminazione).

<sup>8</sup> Parlamento Europeo, *Risoluzione 2008/2125 (INI)*, Allegato, §10, rinvenibile in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008IP0637&from=IT>.

intertemporale - la giurisprudenza di legittimità, memore comunque dell'informatizzazione indotta dalla crisi pandemica, si è trovata a discutere sull'ammissibilità dell'impugnazione formata e presentata nelle modalità telematiche, facendo emergere la profonda difficoltà della stessa nel decidere di volta in volta l'interpretazione delle norme colmando le lacune del legislatore. Invero, la decisione in commento, genera un'ampia disquisizione che coinvolge tanto il rispetto dei protocolli dell'atto informatico - validando quelli introdotti durante la pandemia - tanto le sorti dell'atto analogico, sottolineando l'impossibilità di uniformare sotto un'unica veste due modi paralleli, le cui possibilità di integrazione apparentemente semplici si stanno rivelando uno strumento sanzionatorio identificabile per funzione e finalità nell'inammissibilità.

Mediante tale decisione, foriera del contrasto che di seguito si analizza, la giurisprudenza di legittimità sembra porre in essere una sorta di censura delle proprie posizioni vagliando, in modi e termini diversi, situazioni di stampo simile che destano non pochi problemi di credibilità nella garanzia dell'uniformità interpretativa del diritto, ribadendo che i requisiti tecnici in discussione sono da considerarsi presidio di efficacia dell'impugnazione in quanto previsti *ad substantiam*, in assenza dei quali l'impugnazione di fatto non viene ad esistenza<sup>9</sup> (anche se manca una specifica previsione in tal senso). Premesso che, in fatto, rileva la circostanza che l'impugnazione, seppur presentata nel corretto domicilio del tribunale di Bologna, presentava, oltre l'apposizione della firma digitale, anche la sottoscrizione autografa, facendo presupporre che l'atto non fosse originale informatico ma un file digitale ottenuto mediante una scansione dell'originale analogico e che pertanto, nelle parole della corte, non avrebbe potuto assurgere da originale, essendo rimasto nelle mani del redattore, il nodo del contrasto deve essere ridotto ad una mala interpretazione della legislazione emergenziale, non tanto sulle regole del luogo fisico (oggi domicilio informatico) del deposito quanto proprio alla conformazione del documento informatico<sup>10</sup>, tenuta in considerazione la forza

---

<sup>9</sup> Cfr. Cass., Sez. I, 15 ottobre 2021, Di Fresco e altri, n. 41098, Rv. n. 282151. In dottrina, negli stessi termini, GIORDANO, *La giurisprudenza di legittimità sulle prime applicazioni del processo penale telematico*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 21 maggio 2021, 31 ss.

<sup>10</sup> Per meglio comprendere la natura della discussione è opportuno richiamare la puntuale ricostruzione operata da GALGANI, *Digitalizzazione e processo penale: riflessioni sul dover essere di una nuova "cartografia"*, in *Discrimen.it*, 3 giugno 2021, 2, la quale, sostenendo che il diritto processuale sia la scienza "più naturale" ad accogliere la nuova vocazione informatica, opera una distinzione semantica, del tutto

intrinseca con la quale tale “nuovo” documento offra al diritto processuale, e ai sistemi giudiziari in particolare, la possibilità di ridisegnare le modalità di sviluppo, trasmissione e scambio delle informazioni, alleggerendo di fatto l’onerosità dei depositi e delle stampe analogiche.

Invero, se per il protocollo dei servizi informatici, introdotto mediante l’art. 3 del provvedimento del Direttore Generale dei Sistemi Informatici ed Automatizzati del 9 novembre 2020, l’atto informatico è costituito da un qualsiasi documento formato con un sistema di video scrittura (un qualsiasi elaboratore di testi come *word, pages, odt*, ecc...) e successivamente convertito in file .pdf (il c.d. pdf nativo), senza restrizioni per le operazioni di selezione e copia di parti, per la l’art. 24 co. 6-*bis*, l. 18 dicembre 2020, n. 176, nessuna di queste “mancanze”, fuorché l’assenza di firma digitale, sarebbe fonte di inammissibilità. Per meglio dire l’impugnazione presentata in modalità informatiche diverrà inammissibile se al deposito manca o è inesatto il protocollo della firma digitale che lo ricollega all’autore dell’atto, ossia al difensore titolare del mandato. Invero, stando alla medesima legge, l’art. 24, co. 6-*sexies*, prevede delle ipotesi tassative di inammissibilità dell’atto informatico che esulano, però, dagli aspetti formali di conformazione, prevedendo che fermo quanto previsto *ex art. 591 c.p.p.*, nei casi in cui venga presentazione degli atti ai sensi dell’art. 24, co. 6-*bis*, l’impugnazione risulterà altresì inammissibile quando: a) l’atto di impugnazione non è sottoscritto digitalmente dal difensore; b) le copie informatiche per immagine di cui al comma 6 bis non sono sottoscritte digitalmente dal difensore per conformità all’originale; c) l’atto è trasmesso da un indirizzo di posta elettronica certificata che non è presente nel Registro generale degli indirizzi certificati di cui al co. 4; d) l’atto è trasmesso da un indirizzo di posta elettronica certificata non intestato al difensore; e) l’atto è trasmesso a un indirizzo di posta elettronica certificata diverso da quello indicato per l’ufficio che ha emesso il provvedimento impugnato dal provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati di cui al co. 4 o diverso da quello indicato per il tribunale di cui all’art. 309, co. 7, *c.p.p.*

---

sovrapponibile in termini con il contrasto in esame, tra *digitization* e *digitalization* dove «col primo termine, quello di *digitization*, si qualifica la rappresentazione di oggetti analogici in formato digitale (si digitalizzano, insomma, le informazioni), mentre col secondo, quello di *digitalization*, si allude alle mutazioni, alle trasformazioni e alle ristrutturazioni dei “flussi” di volta in volta presi in esame grazie all’uso delle tecnologie digitali e dei dati digitalizzati (in questo caso ad essere digitalizzata, e dunque trasformata, è la procedura nel suo insieme, la sua organizzazione ecc.)».

La Corte, però, ribadendo la tassatività e l'inderogabilità delle forme per la presentazione delle impugnazioni appare per certi versi voler giustificare l'inammissibilità del ricorso, sottolineando che il problema dell'atto digitale sottoscritto analogicamente e poi digitalmente generasse, a livello formale, la mancanza dell'atto in originale che, essendo una mera riproduzione «non è mai pervenuto in quanto tale (nonostante la sua natura di atto del procedimento) nella sfera del destinatario, atteso che la Cancelleria [...] non l'avrebbe ricevuto come originale» il quale, invece, è rimasto nelle mani di chi l'ha trasmesso.

Come anticipato, con tale provvedimento la Corte censura una precedente decisione<sup>11</sup> che, decidendo su un ricorso dai presupposti analoghi, aveva riconosciuto l'estensione del *favor impugnationis* mediante una rigorosa interpretazione della legge ritenendo che, seppur il ricorso sia stato creato mediante programma di videoscrittura, stampato, sottoscritto ed infine scansionato e certificato mediante firma digitale, è stato «effettuato un passaggio in più rispetto a quanto previsto dal combinato disposto dell'art. 24, co. 6-*bis*, d.l. n. 137 e dell'art. 3, co. 1, del decreto direttoriale. [...] passaggio in più [che] non trova, però sanzione processuale nel sistema disegnato dal legislatore dell'emergenza». L'orientamento sconfessato aveva già condivisibilmente sottolineato che non è inusuale per il legislatore prevedere un obbligo non assistito da una sanzione processuale, basti pensare alla variegata tipologia degli atti e alla molteplicità comportamentali delle parti; per di più tale previsione non risulta una «irrazionalità di sistema» poiché una norma che avesse previsto l'inammissibilità di un atto per il mancato rispetto delle specifiche tecniche previste dal decreto del DGSIA del Ministero della Giustizia sarebbe incorsa in una censura di incostituzionalità poiché avrebbe attribuito di fatto ad una autorità amministrativa il potere di introdurre, ampliando o diminuendo l'ambito delle specifiche tecniche, cause di inammissibilità di un atto processuale non espressamente previste per legge. È per tali motivi che l'inammissibilità sembra essere una sanzione dagli effetti preclusivi eccessivamente sbilanciati rispetto ai diritti dell'impugnante.

Invero tale esegesi appare effettivamente coerente con la necessaria tassatività di determinate cause di inammissibilità previste, come sopra estese, dall'art 24, co. 6 *sexies*, l. 18 dicembre 2020, n. 176, anche se disattesa dalla decisio-

---

<sup>11</sup> Cass., Sez. I, 1° luglio 2022, Agosti, n. 32221, *non massimata*.



ne in commento, alla luce della quale è opportuno chiedersi se ci si sta spostando verso una nuova categoria di inammissibilità, già definita tecnica, di creazione giurisprudenziale che, in deroga alle ordinarie regole di tassatività dell'inammissibilità estende tale sanzione, nell'ottica di efficientamento del sistema anche indiscriminatamente al mancato rispetto delle regole strutturali dell'atto, pur non formalmente richiamante dal 581 e 591 c.p.p., superando – e tale rilevanza è di non poco conto – quella necessaria esigenza di percorsi esegetici volti alla fusione della disciplina del documento informatico con i principi di legalità e tassatività indicati dall'art. 177 c.p.p.

Si sceglie, in verità, la via più breve.

Da un lato, se si considera l'attuale «labirinto normativo»<sup>12</sup> entro il quale le Corti, tutte, sono costrette – per certi versi – ad operare, la decisione non appare così avulsa dalla realtà, se non fosse che l'eco della motivazione in commento sia talmente ampia da inglobare uno dei diritti cardine del processo penale, quello “di” e “alla” difesa.

Formalismi tecnici, questi, che sembrano non solo contrastare il *favor impugnationis* quale estensione del diritto di difesa, ma nettamente in contrasto con l'art. 13 C.e.d.u. laddove, in sostanza, irrigidendo tali formalismi e rendendoli troppo stringenti in tema di accessibilità ai controlli *post decisum*, superando quel limite ricordato dalla sentenza della Corte EDU Trevisanato c. Italia, pregiudicano il diritto ad un ricorso effettivo dinanzi al giudice deputato. In verità, se si tiene in considerazione che il ricorso proposto verteva in tema di impugnazioni cautelari si ravvisa anche la violazione dell'art. 5, co. 4, C.e.d.u. ossia quel diritto di ogni persona privata della libertà (mediante arresto o detenzione) che prevede la facoltà di presentare un ricorso a un tribunale, affinché decida entro breve termine sulla legittimità della sua personale restrizione della libertà.

Il dubbio è che ci si trovi, ancora una volta dinanzi a «inutili forme e balzelli, impicci e trappole»<sup>13</sup> volti esclusivamente a soddisfare esigenze di deflazione, celerità ed economia processuale.

---

<sup>12</sup> GALGANI, *Digitalizzazione e processo penale: riflessioni sul dover essere di una nuova “cartografia”*, cit., 6.

<sup>13</sup> SIRAGUSA, *L'appello penale pandemico dopo la legge di conversione: continua la deroga al codice di procedura penale*, in [www.ilpenalista.it](http://www.ilpenalista.it). Ma sul punto anche LA ROCCA, *Inammissibilità cedevole e favor impugnationis offuscato*, in *questa Rivista web*, 3, 2018, 14, la quale ritiene che «la logica dell'irrigidimento dei requisiti formali dell'atto di impugnazione pare sottendere l'idea che valga una presunzione di strumentalità dell'iniziativa di controllo della parte».

Tendenzialmente nulla di diverso dal normale panorama giuridico attuale.

3. *La poliedricità dell'inammissibilità.* L'eccessiva severità della sanzione dell'inammissibilità impone qualche riflessione su tale istituto multiforme. Negli ultimi anni sembra quasi doversi parlare di “fenomeno dell'inammissibilità”<sup>14</sup> stante la facilità con il quale la giurisprudenza dapprima, ed il legislatore in seguito, comminano tale – ormai pacifica – sanzione processuale, dai confini non sempre ben definiti, alle richieste di parte. Già qualificata come quella «particolare pronuncia del giudice con la quale si dichiara che non si può provvedere sulla domanda per difetto delle condizioni di ammissibilità della domanda (requisiti di esistenza e validità del rapporto processuale e requisiti per la trattazione e decisione nel merito)»<sup>15</sup>, l'istituto in parola assume una valenza positiva con sostanza negativa. Parlare di inammissibilità non significa riferirsi necessariamente al concetto di “non ammissibilità” (per alcuni versi) ed è corretto operare preliminarmente una distinzione di stampo lessicale: con la prima locuzione si rimanda esplicitamente ad una invalidità propria degli atti del processo<sup>16</sup>, alla presenza della quale è inibita la trattazione processuale della domanda viziata, mentre, con la seconda espressione, si vuol dare peso ad un qualcosa che “deve essere accettato all'interno del processo” per il corretto svolgimento dello stesso<sup>17</sup>: ad esempio le prove, sulle quali, all'esito della trattazione, il giudice forma la sua volontà decisoria. Tenere a mente questa distinzione permette di non cadere nei tranelli operati dal legislatore che, spesso, si serve del termine in maniera impropria. Considerandola allora, per l'ambito d'analisi in essere, una invalidità<sup>18</sup> degli atti del processo, l'inammissibilità, precludendo la trattazione processuale

<sup>14</sup> In dottrina si fa spesso riferimento alla «cultura dell'inammissibilità». Si rimanda a MARAFIOTTI, *Selezione dei ricorsi penali e verifica d'inammissibilità*, Torino, 2004, 150 e MAZZA, *La nuova cultura dell'inammissibilità fra paradossi e finzioni legislative*, in *Cass. pen.*, 2017, 2472.

<sup>15</sup> LEONE, *Sistema delle impugnazioni penali*, Napoli, 1935, 142.

<sup>16</sup> RICCIO, *Contributo allo studio della inammissibilità*, Napoli, 1988, 147.

<sup>17</sup> GHIARA, *Inammissibilità (Diritto processuale penale)*, in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Torino, 1962, 480.

<sup>18</sup> Sul punto si rimanda alle puntuali argomentazioni di RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, in *Studi su processo penale*, cit., 145 ss; e, senza dovere di completezza si richiamano DELOGU, *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, Milano, 1938; GHIARA, *Inammissibilità (Diritto processuale penale)*, cit.; GALLI, *L'inammissibilità dell'atto processuale penale*, Milano, 1968, 130ss.

dell'atto, «esprime [...] il non determinarsi dell'effetto giuridico dell'atto»<sup>19</sup> concorrendo ad intaccare l'idoneità dello stesso a raggiungere lo scopo, facendo rilevare così la prima delle due fattispecie sopra richiamate. La poliedricità dell'inammissibilità e, per certi versi anche la naturalezza con la quale la stessa sembra di facile comminazione risiede nella generalizzazione degli atti sottomessi agli effetti di quest'ultima. Rientrano in questa categoria tutti quegli atti di parte a carattere petitorio, capaci di dare impulso<sup>20</sup> ad una valutazione del giudice o ad un procedimento "eventuale", cioè a quei procedimenti secondari (non per importanza) od incidentali che si inseriscono nel procedimento principale «come ramificazioni, o, talvolta, come parentesi»<sup>21</sup>, con l'esplicita caratteristica di essere «tappe non necessarie»<sup>22</sup> al corretto svolgimento dello stesso<sup>23</sup>. Partendo da tali presupposti non è difficile qualificare l'inammissibilità come inattitudine dell'atto a vincolare il giudice al fine di emettere la pronuncia di merito<sup>24</sup>, generando una sorta di consapevolezza sul fatto che le istanze carenti dei requisiti minimi di promozione del procedimento, saranno - come tali - escluse dalla trattazione<sup>25</sup>. Emerge, così, che il

<sup>19</sup> RICCIO, *Contributo allo studio dell'inammissibilità*, cit., 147. Ma si veda anche GHIARA, *Inammissibilità (Diritto processuale penale)*, in *Noviss. Dig. it.*, VIII, Torino, 1962, 480, il quale ha ritenuto esplicitamente che «la definizione della inammissibilità come contenuto di una pronuncia del giudice [...] non esclude, anzi presuppone, la sussistenza di una inammissibilità come "modo di essere" dell'atto o della situazione in rapporto ai quali la pronuncia si compie; e, inoltre, che il riferimento della inammissibilità al rapporto processuale [...] ed al procedimento non appare in contrasto con la nozione della inammissibilità quale vizio dei singoli atti processuali, potendo risultare tutti invalidi, in quanto dipendenti da un atto iniziale viziato, gli atti inerenti ad un dato rapporto processuale».

<sup>20</sup> FONTI, *L'inammissibilità degli atti processuali penali*, Padova, 2008, 180 ss.

<sup>21</sup> GALLI, *L'inammissibilità dell'atto processuale penale*, cit., 130.

<sup>22</sup> Sempre ID, *L'inammissibilità dell'atto processuale penale*, cit., 130.

<sup>23</sup> Sul punto RICCIO, *Contributo allo studio della inammissibilità*, cit., 174. Che opera una distinzione tra necessità da un lato e volontà dall'altro. Dunque, tra gli atti propulsivi di procedimento, si è soliti distinguere gli atti di parte da quelli d'ufficio, beninteso che anche questi ultimi sono propulsivi di procedimenti eventuali. È nell'elemento della "necessità" che si radica la differenza tra doverosità e volontarietà: l'atto d'ufficio, seppur eventuale, è necessario al proseguimento del procedimento, mentre l'atto di parte, essendo specifica espressione di una volontà, è volta a chiedere al giudice che si pronunci in maniera altrettanto specifica su una per la stessa rilevante.

<sup>24</sup> Interessante una riflessione rinvenuta in DELOGU, *Contributo alla teoria della inammissibilità nel diritto processuale penale*, cit., 51, secondo il quale la locuzione "a pena di inammissibilità" rappresenterebbe «una ellissi dell'espressione a pena di inammissibilità di una trattazione nel merito».

<sup>25</sup> Sul tema della promozione del giudizio c'è, in dottrina chi, per il tempo in cui l'analisi è stata svolta e pertanto non consapevole dell'attuale evoluzione legislativa e giurisprudenziale volta alla deflazione dei processi, ha ritenuto che il termine "sanzione" non potesse, per effetti, collimare con l'inammissibilità ritenendo che «l'inammissibilità pur rientrando tra le conseguenze giuridiche *latu sensu* di un atto, non richiami il concetto di sanzione (*strictu sensu*), che presuppone l'idea di rafforzamento in contrapposi-

vaglio positivo sulla ammissibilità dell'atto in genere sia la *conditio sine qua non* soddisfatta la quale sarà concretizzata la possibilità di accedere al giudizio, avallando l'idea che il controllo sull'ammissibilità è «prioritario rispetto a qualsiasi altro adempimento ad opera del giudice»<sup>26</sup>.

La consapevole malleabilità, per certi versi, degli effetti che seguono la declaratoria d'inammissibilità<sup>27</sup> ha ingenerato un notevole processo adattivo che si radica nella impossibilità di ricondurre la stessa a categorie unitarie: il fenomeno della "inammissibilità oltre la tassatività"<sup>28</sup>. L'evoluzione giurisprudenziale ha generato una consapevolezza: la lettera del codice, per quanto detagliata e completa è nemica della speditezza processuale, considerazione che richiama a gran voce la necessità di deflazionare il carico delle Corti, sia territoriali che superiori, al punto da considerare l'inammissibilità come principale impulso deflativo, trovando comunque risposte all'interno del codice. Questa trasformazione ha avuto inizio, come ormai è ben noto, con la sentenza a Sezioni Unite "Galtelli"<sup>29</sup>, a cui ha fatto seguito la Riforma Orlando e, dopo un quinquennio, l'attuale Riforma Cartabia che, intervenendo sugli aspetti sostanziali degli atti hanno implicitamente, e di conseguenza, innalzato la soglia della inammissibilità, nello specifico delle impugnazioni. Si pensi, ad esempio, all'inadeguatezza – già a partire dalla riforma Orlando – dell'art. 591 c.p.p. e di come si sia rivelato, seppur retto dalla tassatività, incompleto sul panorama delle ipotesi di specie astrattamente codificate, necessitando, per i medesimi fini un intervento integrativo, dapprima giurisprudenziale<sup>30</sup>, sui cri-

---

zione ad un comportamento illecito del soggetto; cosa che non si verifica in molte situazioni ricollegate all'ammissibilità, segnatamente quando l'effetto dell'atto non deriva dalla volontà del soggetto ma dall'assenza di requisiti oggettivi (es.: obbiettiva inoppugnabilità del provvedimento) e soggettivi (es.: non titolarità del diritto o rinuncia all'impugnazione)»; così RICCIO, *Contributo allo studio della inammissibilità*, cit., 176. Tale riflessione si ritiene condivisibile nella misura in cui l'inammissibilità possa essere ricondotta, seppur non facilmente, a categorie unitarie senza divagazioni ed estensione dei confini e non, in chiave d'attualità, su quel che avviene nel panorama giurisprudenziale attuale dove l'innalzamento della specificità in molti ambiti estende gli effetti inibitori del vaglio negativo sull'ammissibilità.

<sup>26</sup> DELOGU, *Contributo alla teoria dell'inammissibilità nel diritto processuale penale*, cit., 27.

<sup>27</sup> Dei quali si è ampiamente discusso, volendo, in GERARDI, *Controlli effettivi sulla discrezionalità del decidente*, in *Il giusto processo*, a cura di A. Gaito, Milano, 2022, 271 ss.

<sup>28</sup> Sul punto volendo già GERARDI, *L'inammissibilità delle impugnazioni. Evoluzione o involuzione?*, in *questa Rivista*, 1, 2019.

<sup>29</sup> Cfr. Cass., Sez. un., 27 ottobre 2016, Galtelli, in *questa Rivista*, 1, 2017, 351 ss., con nota di MUSCELLA, *Ammissibilità dell'atto di appello e difetto di specificità dei relativi motivi*.

<sup>30</sup> Si può parlare di «crisi della fattispecie» allorquando «in assenza di limiti normativi o in presenza di enunciati "diluuti" [l'argomentazione giudiziaria] tende inevitabilmente ad occupare spazi non consentiti

teri formali dell'atto (che hanno inevitabilmente portato all'attuale conformazione dell'art. 581 c.p.p.).

Questa sorta di sovversione creativa di diritto "giurisprudenziale" prima che legislativa, genera in verità non pochi problemi di coordinamento posto che, mancando un dato normativo fissato, l'ambito di operatività della giurisprudenza risulta esteso *ad libitum*, mancando per l'appunto un limite tassativo ma ammettendo (implicitamente) un *favor* solamente per quelle che sono le esigenze interne di deflazione, accelerazione e decongestione. Sicuramente, come è evidente anche dall'attuale panorama delle garanzie dell'impugnante, la previsione di cause di inammissibilità orientate a deflazionare nel più ampio disegno dell'economia processuale, va a «compromettere l'esercizio del potere petitorio»<sup>31</sup> tipico del diritto di difesa soprattutto sul campo delle impugnazioni, pregiudicando ulteriormente il diritto delle parti di accedere alla discussione del merito della questione devoluta per effetto di un vaglio a maglie molto strette che, nel caso delle nuove "ipotesi giurisprudenziali d'inammissibilità", fugge da qualsivoglia tassatività affiancata da vacuità di presupposti e contraddittorio del tutto assente<sup>32</sup>.

Inoltre, un siffatto modo d'agire va ad aumentare quel divario tra richiesta e giudizio integrando una rottura nella relazione di proporzionalità tra il mezzo impiegato e lo scopo perseguito; rottura che, in verità, è promossa dalla genericità delle cause di inammissibilità che, non essendo più stabilite in modo chiaro e prevedibile<sup>33</sup> (violando la tassatività e la conoscibilità) connotano un mero automatismo volto ad un alleggerimento, in tema strettamente numerico e di percentuale, dei ricorsi proposti.

Questo impellente bisogno di deflazionare per accelerare - con dei risultati alquanto discutibili come nel caso in discussione - è frutto di un offuscamento<sup>34</sup> della funzione legislativa attenta solo all'inflazione delle Corti e non, al

---

attraverso decisioni che nulla hanno a che fare col momento interpretativo». Così, condivisibilmente, DINACCI, *L'essere ed il dover essere dell'inammissibilità delle impugnazioni tra dato positivo, costituzione ed azione giurisprudenziale*, in questa *Rivista*, 1, 2020, 2.

<sup>31</sup> MAGGIO, *Nuove ipotesi d'inammissibilità*, in *Proc. pen. Giust.*, 1, 158.

<sup>32</sup> Sul punto cfr. MAZZA, *La nuova cultura dell'inammissibilità fra paradossi e finzioni legislative*, in *Cass. pen.*, 2017, 3476 ss.

<sup>33</sup> Cfr. Corte EDU, Sez. IV, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia; ma anche Corte EDU, Grande Camera, 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia.

<sup>34</sup> DINACCI, *L'essere ed il dover essere dell'inammissibilità delle impugnazioni tra dato positivo, costituzione ed azione giurisprudenziale*, cit., 1, parla di «indebolimento della funzione legislativa» che determina «inevitabilmente un'accentuazione della "creatività" giurisprudenziale».

contrario, al contenuto dei diritti dell'impugnante generando terreno fertile affinché il diritto di matrice giudiziaria si sostituisca per l'intero al diritto legislativo<sup>35</sup>: l'esempio lampante, come sopra anticipato, è stata la sentenza resa a Sezioni Unite "Galtelli", dove i giudici hanno innalzato i criteri di ammissibilità delle impugnazioni operando una nuova lettura dell'art. 581 c.p.p. che risulta addirittura più restrittiva del combinato disposto degli artt. 581 e 591 c.p.p. a cui effettivamente ha fatto seguito una specifica evoluzione normativa che non solo sulla carta sottopone l'impugnante al rischio di una declaratoria di inammissibilità ma rende ancora più vacui i presupposti cui attenersi per la corretta impugnazione dei provvedimenti. E su questa linea basti pensare al testo riformato dell'art. 581 c.p.p. - ad opera della l. 27 settembre 2021, n. 134 - dove il legislatore mediante una formulazione linguistica tutt'altro che precisa ha imposto la declaratoria d'inammissibilità per tutti gli atti d'appello privi di una "puntuale ed esplicita" esposizione dei motivi<sup>36</sup>; tale formulazione, sicuramente di facile interpretazione, creerà terreno fertile (ancora una volta) per la strumentalizzazione della sanzione di inammissibilità che sarà quasi incensurabile senza un rigido argine contenitivo almeno dell'esegesi della giurisprudenza di legittimità. È questa maniacale accelerazione in vista di una sperata efficienza che diviene l'ostacolo<sup>37</sup> primario alla proposizione di impugnazioni, poiché estendendo oltremodo i formalismi d'accesso, gli unici interessati - nonché destinatari diretti - saranno gli impugnanti.

Appare quanto mai preoccupante questa rivoluzione da parte del diritto vivente che, travolgendo il diritto vigente<sup>38</sup> con esondazioni giurisprudenziali che non trovano limiti all'interno della struttura legislativa assume «doti messianiche», funzioni di «bonificazione sociale» che producono un uso alternati-

<sup>35</sup> Sul punto già CAPPELLETTI, *Giudici legislatori*, Giuffrè, Milano, 1984, 8.

<sup>36</sup> Deve ritenersi, allora che la specificità diviene dunque il nuovo contenuto effettivo della devoluzione da cui discende, in modo diretto, la cognizione del giudice dell'impugnazione sullo stesso atto e su questa via dovrà considerarsi specifico solamente quell'atto che estrinsechi «la direzione verso la quale deve indirizzar[e] la sua verifica autonoma e (...) consentire al medesimo (...) un apprezzamento tendenzialmente idoneo ad orientare la decisione del punto devoluto»; così MARANDOLA, *A proposito della specificità dei motivi d'appello*, in *Parola alla difesa*, 1/2016, 21.

<sup>37</sup> DELLA TORRE, *La crisi dell'appello penale nel prisma della statistica giudiziaria*, cit., 44, parla di e propria «corsa a ostacoli» per le parti, venendosi, dunque, a concretizzare proprio uno di quegli scenari, dominati dal formalismo, censurati dalla Corte di Strasburgo.

<sup>38</sup> FERRUA, *L'inammissibilità del ricorso: a proposito dei rapporti tra diritto vigente e diritto vivente*, in *Inammissibilità sanzione o deflazione?*, Milano, 2018, 23, si riferisce a tale fenomeno rilevando come sia «diritto vivente ad inseguire quello vigente».

vo del diritto»<sup>39</sup>, non sempre attento alle garanzie imposte a tutela dei diritti dell'uomo dapprima e i propri riflessi sulla difesa, vedendo sacrificata talvolta la piena garanzia del diritto di vedere riesaminata la propria causa da un giudice di grado superiore, nel pieno rispetto dell'art. 2, VII protocollo addizionale, C.e.d.u.

Emerge, ancora una volta, un abbandono di quella che, a partire dal nuovo codice, è la sentita e necessitata integrazione con le disposizioni sovranazionali in tema di tutela dei diritti dell'accusato che ha permesso di volgere l'attenzione a «quell'obiettivo della giustizia storicamente determinato dal vario comporsi dei valori presenti in mezzo al popolo nel cui nome la giustizia è esercitata»<sup>40</sup>, ponendo l'attenzione non tanto sul fatto, quanto sulla concezione dell'uomo come insieme di pulsioni che tendono a contribuire al concetto di Stato, contravvenendo in qualche modo al *favor* sotteso alle impugnazioni ed alla necessità di rimuovere l'errore<sup>41</sup>.

4. *Inammissibilità e favor impugnationis*. Sicuramente lo scopo del tutto nobile che anima il sistema delle impugnazioni viene intaccato in punto di efficienza delle garanzie processuali quando si parla di inammissibilità delle impugnazioni. Sempre arduo risulta, in queste situazioni, definire il limite oltrepassato il quale ci si trova dinanzi ad una violazione dei diritti dell'impugnante che genera, in maniera più o meno ampia una discrasia tra diritto di difesa

---

<sup>39</sup> DINACCI, *L'essere ed il dover essere dell'inammissibilità delle impugnazioni tra dato positivo, costituzione ed azione giurisprudenziale*, cit., 3. Ma sul punto si richiamano le puntuali riflessioni di NOBILI, *Principio di legalità e processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1995, 652, dove rileva che chi non è "addetto ai lavori" e conosce la realtà operativa non può immaginare fin dove sia possibile estendersi per «falsare il significato di una norma, ottenere decisioni che facciano dire bianco alla legge laddove diceva nero» assistendo sempre più ad un passaggio «da un sistema concepito e giustificato sulla supremazia della legge, in uno sempre più direttamente imperniato sul potere del magistrato; un potere che viene postulato come "diverso", come immancabilmente affidabile e, perciò, come superiore».

<sup>40</sup> UBERTIS, *Fatto e valore nel sistema penale*, Milano, 1975, 130.

<sup>41</sup> Ogni ragionamento umano, in quanto frutto di deduzioni indubbiamente contaminate dall'esperienza e dal retroscena culturale di cui di compone il raziocinio, può, su diversi livelli, essere fallace, comportando una inidoneità dell'atto a produrre l'effetto richiesto o addirittura promuovendo la produzione di un effetto diverso da quello realmente necessitato. Sul punto, ampiamente, LUPACCHINI, *Rilievi in tema di errore giudiziario*, in *Studi sul processo penale in ricordo di Mazzara*, a cura di A. Gaito, Padova, 1996, 221, dà atto di una estensione della locuzione "errore giudiziario" ivi ricomprendendo «qualunque errore compiuto nell'esercizio della giurisdizione, il quale può risiedere sia in un'inesatta qualificazione giuridica del fatto, sia in una non corretta applicazione delle norme di procedura». Per una compiuta analisi dei profili sistematici si veda anche A. GAITO, *Impugnazioni e altri controlli: verso una decisione giusta*, in *Le impugnazioni penali*, in *Le impugnazioni penali*, Torino, 1998, 3 ss.

effettivo e giusto processo. È indubbio che tali accorgimenti ermeneutici<sup>42</sup> di ricerca della giustizia concorrono a creare un processo fruibile e performante ma è altrettanto vero che senza diritto di difesa non potrebbe celebrarsi un processo equo e giusto. La garanzia delle impugnazioni come rimedio endo-processuale, permettendo alle parti di instaurare un nuovo<sup>43</sup> grado di giudizio - almeno nell'impostazione europeistica alla quale si contrappone l'attuale ristrettezza di giudizio di mero controllo, come sembra volere l'attuale riforma in atto - per il controllo a posteriori del corretto esercizio della giustizia sintetizzato nella motivazione impugnata, che ha finora rappresentato il giusto compromesso tra giustizia della decisione e certezza del diritto sembra cedere terreno ad una certa discrezionalità di regole valutative sull'ammissibilità delle stesse, modellata - a quanto sembra - su cardini non sempre chiari riconducibili alla restituzione di efficacia ad un processo che, per parole del legislatore, arranca nel suo dispiegarsi.

La prerogativa di parte di esercitare il suo personale diritto di difesa nei gradi di controllo sembra essere doppiamente ridotta, per via giurisprudenziale dapprima e dalla legge successivamente. Azzardare un certo margine inquisitorio fondato sulle necessità di efficienza e qualità, come lo scrivente ha già sostenuto, non è affatto sbagliato<sup>44</sup>. L'elemento preoccupante è che questa ampia chiusura promana direttamente dalla giurisprudenza, quasi dovesse figurare da autotutela o da scudo contro gli impugnanti. Si è abituati alla nomofilachia della Cassazione ma con l'inammissibilità si è spesso, come nel caso di sopra riportato, esondato dalla naturale ragion d'essere della stessa

---

<sup>42</sup> Non bisogna dimenticare che il processo è un «meccanismo è costituito dall'attività di uomini vivi, non di cose. E perciò ignorare le ragioni le sollecitazioni gli impulsi che spingono questi soggetti a muoversi, anche loro malgrado, nel processo, equivarrebbe a precludersi la possibilità di comprendere cosa in definitiva il processo sia e come nel concreto funzioni»; così MASSA, *Contributo allo studio dell'appello nel processo penale*, Milano, 1969, 33.

<sup>43</sup> Si definito nuovo giudizio quello volto ad esternare, in termini di concretezza, la peculiare funzione dell'impugnazione, ossia il corretto uso della giustizia.

<sup>44</sup> Basti pensare a quanto già avvenuto durante il periodo emergenziale degli anni 2020/2021 che ha imposto udienze da remoto e non partecipate, contraddittorio cartolare, depositi telematici e massiccio uso di memorie, in deroga ad un sistema che allo stato non permetteva oralità, immediatezza e difesa "in presenza" in virtù di una tutela più alta riconosciuta nel diritto alla salute. Tale necessitata operazione, legata sicuramente ad una tutela primaria, ha comportato, come rilevato da DE CARO, *Riflessioni critiche sulle proposte della Commissione ministeriale in tema di riforma delle impugnazioni penali*, in questa *Rivista*, 2, 2021, «la trasformazione da un processo orale e pubblico ad uno scritto e segreto, recuperando una tradizione inquisitoria che sembrava abbandonata nel 1988/89 e completamente sconfessata con la modifica dell'art. 111 Cost.»



estendendone oltre modo i confini fintanto da travolgere ogni declinazione della difesa. Sembra, infatti, che quel consolidato *favor impugnationis*, rimasto in parte illeso con la Riforma Orlando, sia di nuovo al centro dell'attenzione ma snaturato del suo potere garantistico orientato alla tutela dell'impugnante. Nel terreno proprio dell'impugnazione, soprattutto come richiesta di parte di un controllo sull'errore, l'inammissibilità prefigura sempre come una contraddizione in termini per la sua estesa finalità inibitoria del potere petitorio (all'interno del quale si esplicano tanto il diritto di difesa quanto la necessità di una nuova valutazione sulla vicenda processuale) soprattutto se si considera che l'inammissibilità non fonda più solo su parametri formali dell'atto ma anche su aspetti contenutistici dai confini molto labili; esempio tra tutti la specificità. In verità sul punto si potrebbe discutere anche sull'inammissibilità per manifesta infondatezza dei motivi che, anche in questo caso, travolge aspetti sostanziali dell'atto che risulterebbero, almeno guardando alla teoria generale dell'inammissibilità, fuori dalla portata della stessa, ma si sposterebbe troppo il focus su un tema lontano da quello in trattazione. Benintesa la necessità di una certa rigidità di forme che diano organicità al sistema e soprattutto che la stessa debba essere rispettata, occorre allora attenzionare l'importanza di una certa tassatività "a pena di inammissibilità": l'errato e libero bilanciamento tra le due esigenze comporta, senza dubbio, un cortocircuito nella logica processuale anzi, guardando all'evoluzione del diritto vivente e l'influenza sull'operato del legislatore c'è da rilevare che il bilanciamento tra garanzie non è mai la via corretta per risollevare un sistema inflazionato poiché si risolve solamente in una azione finalizzata alla contrazione dei tempi a discapito del controllo di merito o legittimità<sup>45</sup>. E, ancora una volta, la strumentalizzazione dell'inammissibilità con funzioni sanzionatorie e repressive ne è l'immagine più chiara<sup>46</sup>. Le limitazioni d'accesso alla giustizia,

<sup>45</sup> Cfr. DE CARO, *Riflessioni critiche sulle proposte della Commissione ministeriale in tema di riforma delle impugnazioni penali*, cit., 14.

<sup>46</sup> DE CARO, *Riflessioni critiche sulle proposte della Commissione ministeriale in tema di riforma delle impugnazioni penali*, cit., 16, il quale condivisibilmente scrive che «l'istituto dell'inammissibilità collegato ai motivi, oggi disegnato soprattutto per il giudizio di legittimità, ad esempio per manifesta infondatezza o perché tratta questioni di merito nasconde il più assoluto arbitrio della decisione e sfugge ad ogni tentativo serio di definirne la latitudine». «In breve sintesi: se la riforma del sistema sanzionatorio merita condivisione, se la deflazione processuale va incontro all'esigenza di chi vuole uscire dal processo (per varie ragioni insindacabili), la mancanza di garanzie nel giudizio di primo e di secondo grado per chi vuole affrontare il processo non è accettabile»; così SPANGHER, *La Giustizia (europea) 25% nella Relazione Lattanzi*, cit., 3-4.

e più in generale alle tutele, devono sempre comportare una comparazione, nell'ottica di una ragionevole proporzionalità, tra mezzo impiegato e scopo perseguito ma soprattutto devono essere certe e prevedibili pena la perdita dei connotati di certezza e prevedibilità insiti nella sanzione. In altri termini una sanzione non pronosticabile è quella che opera quasi meccanicamente senza presupposti *ab origine* conoscibili, la cui vacuità pone la parte nell'amletico dubbio di rischiare una declaratoria d'inammissibilità o desistere dalla presentazione dell'impugnazione per evitarla. In termini pratici la soluzione è la medesima.

Pertanto, essendo il *favor impugnationis* «un ineludibile canone interpretativo delle norme»<sup>47</sup> che comporta il sacrificio dell'interesse alla giustizia sostanziale della decisione penale in favore dell'esigenza di certezza del diritto (che si esplica anche mediante la tempestività di accesso alla giustizia), il punto di equilibrio ragionevole tra accesso e preclusione può essere raggiunto solamente qualora le regole d'accesso, oltre che specifiche in punto di tempi, modi e circostanze oggettive e soggettive, siano connotate da una certa proporzionalità nel bilanciamento di garanzie<sup>48</sup>, tanto più siano estese queste ultime tanto più ampio dovrà essere l'accesso alla giustizia. Questa è anche l'esegesi della Corte di Strasburgo che rammenta che il “diritto a un tribunale” non è assoluto e si presta a limitazioni implicitamente ammesse, anche in tema di ammissibilità di un ricorso, in quanto esso richiede per la sua stessa natura una regolamentazione da parte dello Stato. Pertanto il legislatore interno, nel suo ampio potere valutativo, potrà imporre dei limiti a condizione che tali restrizioni non limitino l'accesso alla giustizia al punto tale che il diritto risulti pregiudicato nella sua stessa sostanza. Anzi questi risulteranno conformi all'art. 6 C.e.d.u. «solo se perseguono uno scopo legittimo e se esiste un rapporto ragionevole di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito»<sup>49</sup>.

5. *Considerazioni a margine.* Emerge, come si è avuto modo di capire, una tendenza giurisprudenziale a sostituirsi al legislatore laddove lo stesso lascia

---

<sup>47</sup> CERESA GASTALDO, *La riforma dell'appello, tra malinteso garantismo e spinte deflative*, in *Dir. Pen. Cont.*, 3, 2017, 169.

<sup>48</sup> Sul punto si rimanda a IASEVOLI, *La cassazione penale 'giudice dei diritti'*, Napoli, 2018, 199 ss. e, più in generale, a LA ROCCA, *Inammissibilità cedevole e favor impugnationis offuscato*, cit., 15 ss.

<sup>49</sup> Corte EDU, 15 settembre 2016, Trevisanato c. Italia.

ampi margini di discrezionalità; ciò avviene non tanto per eccedere – ovviamente – dai propri poteri ma, piuttosto, per una sorta di autoprotezione da accuse di inflazione, ritardo e declino dell’efficienza. Di certo l’ampiezza, in assenza di una specificità lessicale, di alcune disposizioni si presta ad interpretazioni che spesso faticano a raggiungere un equilibrio di diritto accettabile da entrambe le parti ma è pur vero che così operando l’idea del processo giusto si allontana sempre più (e non solo legislativamente), dando vigore ad una certa «“promiscuità” tra l’attività legislativa e quella giurisprudenziale»<sup>50</sup> che, annichilendo la base del processo accusatorio controllato e controllabile, pone un freno al giusto processo. E se, al contrario, l’accesso all’impugnazione è lo strumento mediante il quale si “controlla” il processo, l’innalzamento delle barriere d’accesso, rendendo vano il controllo, incrina la celebrazione di un processo che rimane giusto solo nelle premesse. Inevitabilmente ciò si riflette sulla società la quale sarà privata di quei diritti processuali insiti nell’art. 2 Cost. che, sotto la veste di diritti personalissimi dell’uomo sia come singolo che nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, garantiscono un’inviolabilità estesa alle garanzie di difesa perdurante tutte le fasi processuali. Motivo per cui si ritiene che le spinte efficientiste non possano affermarsi mediante l’imposizione di limiti e cavilli ma sarebbe auspicabile un rafforzamento delle tutele, ove aprendo alle garanzie, la necessità di ricorrere giudizialmente per vedere riconosciuti determinati diritti sarà sempre minore, compresa la necessità di impugnare.

L’ottica con la quale giurisprudenza e legislatore si muovono in questi ultimi anni sembra essere quella della miglior performance e del risultato più soddisfacente, ma sarebbe il caso di chiedersi chi possa, in questo sistema ritenersi soddisfatto. *Prima facie* senza dubbio lo Stato, che godrà di un apparente efficientamento del sistema processuale, ma in verità nessuno potrà effettivamente godere e a nessuno, giustizia compresa, gioveranno le conseguenze generate da tali interventi. L’impugnante si vedrà privato dei suoi poteri e delle sue prerogative di giustizia mentre lo Stato, nella sua funzione repressiva dei reati, peccherà in qualità, da sempre nemica della speditezza; ed essendo questo sistema l’incarnazione dei diritti dell’uomo, dagli stessi non si può e non si deve prescindere. Sul piano operativo (anche solamente teorico nell’epoca delle riforme e della transizione digitale) ci si sta allontanando ancor più

---

<sup>50</sup> DINACCI, *L’essere ed il dover essere dell’inammissibilità delle impugnazioni tra dato positivo, costituzione ed azione giurisprudenziale*, cit., 6.

dall'idea che «il processo e, ancor di più il sistema dei controlli sulle decisioni, è qualità non quantità, è regola, è metodo, è diritto di accesso ad una giurisdizione superiore, è giurisdizionalità della procedura, è limite al potere»<sup>51</sup>.

ALESSANDRO GERARDI

---

<sup>51</sup> ID., *L'essere ed il dover essere dell'inammissibilità delle impugnazioni tra dato positivo, costituzione ed azione giurisprudenziale*, cit., 8.