

## QUESTIONI APERTE

---

### Rideterminazione della pena/Impugnazione inammissibile

#### La decisione

**Impugnazioni - Giudizio di rinvio - Rinuncia ai motivi di appello - Inammissibilità dell'impugnazione - Sopravvenuta illegalità del trattamento sanzionatorio - Adeguamento della pena - Sussistenza (C.E.D.U., art. 7, §1; Cost., art. 25; C.p., art. 1; C.p.p., artt. 581, 589, 591).**

*L'illegalità della pena, conseguente a dichiarazione di incostituzionalità di norme riguardanti il trattamento sanzionatorio, è rilevabile d'ufficio anche in caso di inammissibilità dell'impugnazione, tranne nel caso in cui la stessa sia presentata fuori termine, in quanto il decorso del termine derivante dalla mancata proposizione di essa ha già trasformato il giudicato sostanziale in giudicato formale.*

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE VI, 18 gennaio 2019 (c.c 13 dicembre 2018), PAOLONI, *Presidente*, ROSATI, *Relatore*, P.G. (*conf.*), Di Martino, *ricorrente*.

#### Sopravvenuta illegalità del trattamento sanzionatorio e spazi cognitivi del giudice dell'impugnazione inammissibile

Traendo spunto da una delle ultime decisioni della Corte di legittimità, il contributo analizza i rapporti tra poteri del giudice dell'impugnazione inammissibile per rinuncia e questioni rilevabili d'ufficio attinenti al trattamento sanzionatorio.

*Taking this as a decision of the Supreme Courts, the contribution analyzes the Relationship between the Powers of courts of the inadmissible appeal for renouncement and illegality of the penalty.*

**SOMMARIO:** 1. La decisione. - 2. Il necessario adeguamento della sanzione a seguito di declaratoria di illegittimità costituzionale. - 3. Lo spazio riservato al giudice dell'impugnazione inammissibile.

#### 1. La decisione

Nel caso sottoposto al controllo della Suprema Corte il ricorrente aveva presentato personalmente ricorso avverso la decisione emessa dalla corte di appello territoriale in funzione di giudice del rinvio che aveva dichiarato inammissibile l'impugnazione originaria a seguito di rinuncia, espressa da parte dei difensori dell'imputato, ai motivi di impugnazione, compreso quello relativo alla rideterminazione della pena. Il giudizio di rinvio era stato instaurato solo ed esclusivamente per rivedere il trattamento sanzionatorio a causa della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis D.L. n. 272 del 2005, conv. dalla L. n. 49 del 2006, operata con la sentenza della Consulta n. 32 del 2014. Tuttavia, la rinuncia ai motivi di impugnazione perpetrata dai difensori aveva indotto la corte del rinvio a dichiarare inammissibile l'impugnazione

per sopravvenuta carenza di interesse dell'imputato.

La Corte di legittimità ha ritenuto fondata la violazione di legge immediatamente ricollegata al mancato adeguamento della pena comminata nonostante la rinuncia ai motivi di gravame, specificando come «essendo rimasto *sub iudice*, a seguito dell'annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione, unicamente il punto relativo al trattamento sanzionatorio, ed in particolare all'illegalità di esso, la rinuncia al relativo motivo - al di là della formula testuale impiegata - si è sostanziata in una "rinuncia all'impugnazione": ipotesi differente ed autonoma di inammissibilità dell'impugnazione, tipizzata dalla lettera d) del medesimo art. 591, co. 1, c.p.p.».

La giustificazione di tale assunto ha fatto perno sul recupero della vecchia distinzione tra inammissibilità originaria ed inammissibilità sopravvenuta dell'impugnazione<sup>1</sup>, per concludere che la rinuncia ad un valido atto di impugnazione costituisce tipica causa di inammissibilità sopravvenuta, la quale presenta tratti peculiari rispetto alle altre ipotesi legali di inammissibilità, poiché l'effetto che essa produce deriva dall'esercizio di un diritto potestativo dell'interessato, che è in grado di estinguere un rapporto processuale validamente introdotto. Cosicché, versandosi in ipotesi di inammissibilità sopravvenuta, avrebbe dovuto essere rilevata d'ufficio la questione relativa all'illegalità sopravvenuta della pena conseguente a declaratoria di illegittimità costituzionale della norma applicata per la commisurazione della pena, in conformità all'orientamento che impone al giudice, anche in caso di impugnazione inammissibile, il recupero officioso della legalità del trattamento sanzionatorio, a prescindere dalle doglianze di parte<sup>2</sup> e dall'eventuale rinuncia alla medesima. Ed invero, seppure la rinuncia ai motivi renda inammissibile l'impugnazione, la sopravvenienza della carenza di interesse non esonera il giudice dal potere di rilevare l'illegalità della pena anche d'ufficio e, conse-

---

<sup>1</sup> Rimarcata in giurisprudenza sotto la vigenza del codice abrogato ad es. da Cass., Sez. un., 10 gennaio 1976, Delle Donne, in *Mass. Uff.*, n. 132542 e ripresa anche dalle sentenze pronunciate dopo l'entrata in vigore del codice vigente per ribadire che la mancanza, nell'atto d'impugnazione, dei requisiti prescritti dall'art. 581 c.p.p., compreso quello della specificità dei motivi, rende l'atto medesimo inidoneo ad introdurre il nuovo grado di giudizio e a produrre quegli effetti cui si ricollega la possibilità di emettere una pronuncia diversa dalla dichiarazione di inammissibilità. Viceversa, l'atto che contiene tutti i requisiti prescritti dall'art. 581 c.p.p. è idoneo a produrre l'impulso necessario a originare il giudizio di impugnazione, con la conseguenza che le ulteriori cause di inammissibilità, quali i motivi di ricorso diversi da quelli consentiti o manifestamente infondati o concernenti violazioni di legge non dedotte in appello (art. 606, co. 3, c.p.p.), devono considerarsi sopravvenute. V. Cass, Sez. un., 11 novembre 1994, Cresci, in *Mass. Uff.*, n. 199903, la cui posizione è stata ribadita da Cass., Sez. un., 24 giugno 1998, Verga, *ivi*, 211469). In argomento v. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1974, 591.

<sup>2</sup> Cass., Sez. un., 26 febbraio 2015, Jazouli, in *Mass. Uff.*, n. 264207; Id., 26 giugno 2015, Butera, *ivi*, 265106; e Id., 26 giugno 2015, Della Fazio, *ivi*, n. 265111.

guentemente, di rideterminarla, dovendo intendersi la rinuncia non come relativa al gravame *tout court*, bensì soltanto, in termini più ristretti, come abdicazione dal far valere le specifiche censure proposte con l'atto di appello sul *quantum* ed sul *quomodo* del trattamento sanzionatorio, ormai stigmatizzato come illegale dalla Cassazione.

## **2. Il necessario adeguamento della sanzione per sopravvenuta illegittimità costituzionale.**

I dettami della decisione annotata rispecchiano senza dubbio i risultati di un'evoluzione che è ormai giunta al culmine, seppure non senza difficoltà interpretative, nella giurisprudenza di legittimità e che ha condotto alle odierne concezioni che riguardano l'ambito di applicazione del principio di legalità della pena, ritenuto ricompreso nel più ampio principio di legalità (*nullum crimen sine lege*) costituzionalmente protetto.

È il rispetto di quest'ultimo, in uno con la garanzia convenzionale consacrata nell'art. 7 C.e.d.u., ad aver alimentato gli interventi giurisprudenziali finalizzati ad affermare il regime di necessario adeguamento della sanzione rimodulata dal legislatore o dalla Corte costituzionale, anche in ipotesi di decisione definitiva, provocando quella lettura innovativa dell'art. 673 c.p.p. che consente la riapertura del giudicato per conformare la pena al dettato normativo vigente<sup>3</sup>.

È, in particolare, nelle ipotesi di declaratoria di illegittimità costituzionale della norma che si avverte – ancor più che nel caso di mutamento legislativo – l'esigenza di adeguamento della pena: la misurazione compiuta in base alla norma incostituzionale non traduce più – per effetto del mutamento dei parametri di riferimento – né coerentemente, né correttamente il giudizio di responsabilità. La norma dichiarata incostituzionale perde efficacia fin dall'inizio e la dichiarazione della sua invalidità retroagisce al momento della sua entrata in vigore perché affetta da una patologia che non avrebbe dovuto consentire al legislatore di approvarla<sup>4</sup>. Si realizza, nell'impostazione seguita dalla Consulta, il fenomeno della reviviscenza della precedente normativa<sup>5</sup>.

Proprio in virtù di tanto la dichiarazione d'illegittimità costituzionale di una norma penale diversa dalla norma incriminatrice, in grado di mitigare il trat-

---

<sup>3</sup> V. tra le primissime decisioni Cass., Sez. I, 6 dicembre 2011, P.M. in proc. Hauohu, in *Giur. It.*, 2012, 2392, con nota di LA ROCCA, *Ulteriori progressi giurisprudenziali verso la riapertura del giudicato*.

<sup>4</sup> La giurisprudenza della Corte costituzionale è univoca da tempo in questo senso: v. Corte cost. n. 40 del 1970; id., n. 139 del 1984; più recentemente si è riaffermato che la dichiarazione di incostituzionalità è anche idonea a provocare la reviviscenza della norma abrogata da parte della legge dichiarata non conforme alla Costituzione. Cfr. Corte cost., n. 314 del 2009.

<sup>5</sup> Come è accaduto a seguito della sentenza di Corte cost., n. 32 del 2014.

tamento sanzionatorio, è stata ritenuta idonea ad incidere anche sul giudicato per la rideterminazione della pena in sede di esecuzione<sup>6</sup>. La sanzione può subire quelle modificazioni necessarie imposte dal sistema e, ponendo il sistema limiti alla pretesa immutabilità delle pene, «non può essere escluso che il giudice ricavi per interpretazione un'ulteriore facoltà di modifica quando deve tener conto di tutte le norme che disciplinano e incidono sulla sua determinazione ed esecuzione, e trovare una soluzione che escluda un conflitto tra norme nel rispetto della volontà della legge, di principi di civiltà giuridica - riaffermati in considerazione del *favor rei* - e della giustizia sostanziale altrimenti vulnerata da eventi accidentali e indipendenti dal fatto del reo»<sup>7</sup>.

Il problema di fondo, costituito dal bilanciamento tra il valore dell'intangibilità della *res iudicata* e l'intollerabilità dell'esecuzione di una sanzione penale che può rivelarsi costituzionalmente o convenzionalmente<sup>8</sup> illegittima, comporta il potere-dovere del giudice dell'esecuzione di ritornare sulla decisione definitiva, per rimodulare il *quantum* di pena in conformità al dettato normativo<sup>9</sup>. Ne consegue che la conformità della pena a legalità «in fase esecutiva deve ritenersi costantemente *sub iudice* [...] non potendosi tollerare che uno Stato democratico di diritto assista inerte all'esecuzione di pene non conformi alla Carta fondamentale»<sup>10</sup>.

Nel rapporto tra il valore costituzionale della intangibilità del giudicato e il diritto fondamentale e inviolabile alla libertà personale, va data prevalenza a quest'ultimo, giacché «il divieto di dare esecuzione ad una pena prevista da una norma dichiarata illegittima dal Giudice delle leggi è esso stesso un principio di rango sovraordinato - sotto il profilo della gerarchia delle fonti - rispetto agli interessi sottesi all'inoppugnabilità della decisione definitiva. Se garante della legalità della pena in fase esecutiva è il giudice dell'esecuzione, cui compete, se richiesto *ex art. 666 c.p.p.*, di ricondurla a legittimità, in virtù di quel fisiologico equilibrio tra sistema legislativo e valori costituzionali che non consente il «permanere di un effetto ove giuridicamente annullata la sua premessa»<sup>11</sup>, tanto giustifica ancor di più la sussistenza di un vero e proprio ob-

<sup>6</sup> Cass., Sez. un., 29 maggio 2014, P.M. in proc., Gatto, in *Mass. Uff.*, n. 260697.

<sup>7</sup> Così già Cass., Sez. un., 21 giugno 1986, Nicolini, in *Mass. Uff.*, n. 173419.

<sup>8</sup> Cass., Sez. V, 11 febbraio 2010, Scoppola, in *Giur. It.*, 2010, 2643, con nota di FURFARO, *L'esecuzione delle decisioni europee di condanna: riflessioni sullo "stato dell'arte" anche in prospettiva di scelte normative*.

<sup>9</sup> Cass., Sez. un., 29 maggio 2014, P.M. in proc., Gatto, cit.

<sup>10</sup> Cass., Sez. un., 29 maggio 2014, P.M. in proc., Gatto, cit., nonché Cass., Sez. V, 11 febbraio 2010, Scoppola, cit., 2643.

<sup>11</sup> GAITO, *Dagli interventi correttivi sull'esecuzione della pena all'adeguamento continuo del giudicato: verso un processo penale bifasico?*, in *Giur. cost.*, 1996, 892. Più in generale si rinvia CALLARI, *La fir-*

bligato per il giudice della cognizione e dell'impugnazione, anche quando questa sia inammissibile, di adeguare il trattamento sanzionatorio alla sopravvenienza favorevole al reo.

### 3. Lo spazio riservato al giudice dell'impugnazione inammissibile

L'equilibrio visualizzato in questi principi rispecchia il concetto di soggezione del giudice alla legge, quella vigente e conforme alla Carta fondamentale.

La giurisprudenza, proprio partendo dalla constatazione che sia necessario l'adeguamento della sanzione alla sopravvenienza in *melius*, ha esaltato l'esigenza che a tanto provveda, poiché è la sede più appropriata, il giudice della cognizione<sup>12</sup>.

Sussistono questioni che esorbitano, superandola, dalla devoluzione e dall'interesse all'analisi ed all'accoglimento del singolo motivo di impugnazione. Si tratta di aspetto che sottende la peculiarità dei rapporti tra l'interesse ad impugnare ed i poteri officiosi del giudice del grado di controllo<sup>13</sup> e, ancor meglio, tra la volontà dell'impugnante e la cogenza che esplicano talune declaratorie dalle quali il giudice non può sottrarsi nel rispetto del principio di legalità.

Quale che sia l'impugnativa presentata, le molteplici questioni rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento estendono l'ambito cognitivo prescindendo dalle richieste di parte. È in generale per tutte le questioni rilevabili d'ufficio, che se non rilevate potrebbero pregiudicare la posizione della parte, a profilarsi un margine di incognita che può impedire la previsione sugli sbocchi dell'iniziativa di impugnazione. Posta la doglianza, l'organo decidente può discostarsene nei casi imposti dalla legge<sup>14</sup>. Le ipotesi emblematiche che possono spiegare tali considerazioni riguardano la rilevazione di una causa di proscioglimento immediato. Ma il meccanismo ad essa sotteso, per gli effetti in *melius* nei confronti dell'impugnante, può agevolmente estendersi

---

mitas *del giudicato: essenza e limiti*, Milano, 2009, 5 ss; GATTO, RANALDI, *Esecuzione penale*, Milano, 2016, 19 ss; MANCUSO, *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012, passim. Per una delle prime ricostruzioni sul tema LEONE, *Il mito del giudicato*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1956, 167.

<sup>12</sup> Del resto, che il giudice della cognizione, in presenza di un ricorso inammissibile, debba provvedere alla rideterminazione della pena illegale derivante da pronuncia di incostituzionalità, deriva anche dall'osservazione che anche in questo caso si verifica la possibilità che lo stesso intervento può essere posto in essere in sede di esecuzione, come affermato recentemente, seppure in una ipotesi leggermente differente, dalle Sezioni unite. Infatti, in presenza di una dichiarazione di illegittimità costituzionale di una norma penale diversa da quella incriminatrice, che incida comunque sulla commisurazione del trattamento sanzionatorio, il giudice dell'esecuzione è chiamato a rideterminare la pena in favore del condannato (Cass., Sez. un., 29 maggio 2014, P.M. in proc., Gatto, cit.).

<sup>13</sup>V. in argomento CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013, 130 ss.

<sup>14</sup>In tal senso CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., 131.

alle ipotesi in cui la miglioria possa derivare al trattamento sanzionatorio, riducibile in virtù della declaratoria di incostituzionalità della norma diversa da quella incriminatrice, d'ufficio ed in ogni stato e grado del processo.

I poteri officiosi, rompendo gli argini del *devolutum*, tendono a valorizzare i risultati positivi comunque ottenibili dall'impugnante, a prescindere dal persistere dell'interesse per i motivi proposti. Già in passato si sosteneva come l'inammissibilità che consegue alla mancanza di interesse -il che può comprendere una rinuncia sopravvenuta- soccombe a fronte della rilevata causa di non punibilità, perché in tal caso l'interesse ad impugnare «finisce per concretarsi nella stessa possibilità applicativa»<sup>15</sup> del proscioglimento immediato.

Seppure i motivi di impugnazione costituiscano il presupposto necessario per transitare ad una fase susseguente, il riscontro di cause di non punibilità o, comunque, di vizi rilevabili ad opera del giudice, costituisce momento in grado di rendere superflue le prospettazioni dell'impugnante, in virtù del realizzarsi del "diritto obiettivo" il quale è idoneo a privare del suo primigenio ruolo quella sollecitazione della parte che assurge a meccanismo di avviamento per l'espletamento del controllo giudiziale<sup>16</sup>. E ciò vale ancor di più nei casi in cui il risultato propizio all'imputato non sarebbe stato eccezionale con l'impugnativa in quanto conseguenza di una circostanza ad essa sopravvenuta. Per meglio comprendere i rapporti tra impugnazione inammissibile per rinuncia dovuta a mancanza di interesse e poteri officiosi del giudice che possano, se esercitati, avvantaggiare l'impugnante, è opportuno riproporre la distinzione tra cause di inammissibilità originarie e sopravvenute dell'impugnazione, proficua anche alla giurisprudenza, ed alla Corte nella sentenza annotata, per affermare la prevalenza dell'applicazione della norma vigente, migliorativa per l'impugnante, sulla rinuncia ai motivi e, di conseguenza, sulla inammissibilità dell'impugnazione.

Diffusa nel sistema processuale previgente, la classificazione per distinguere l'originarietà o la sopravvenienza della causa di ricevibilità della domanda di controllo si basava sulla scissione tra dichiarazione di impugnazione e presentazione dei motivi. Mentre la causa originaria di inammissibilità era conseguente ad irregolarità attinenti alla prima, quella sopravvenuta poteva riguardare forme e modalità dei motivi, compresa la rinuncia agli stessi<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Vannini, COCCIARDI, *Manuale di diritto processuale penale italiano*, Milano, 1952, 579

<sup>16</sup> V. TRANCHINA, *La potestà di impugnare nel processo penale*, Milano, 1970, 217; nonché più di recente CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., 134.

<sup>17</sup> Cfr. MANZINI, *Trattato di diritto processuale*, cit., 422. Le ipotesi di inammissibilità originaria erano rinvenibili nella inoppugnabilità del provvedimento, nell'impugnazione con mezzo diverso dal consentito, nell'impugnazione proposta da soggetto non legittimato o fuori termine.

Trasferite all'assetto vigente – che prevede un atto unitario – si ritiene pacificamente che in assenza dei requisiti prescritti dall'art. 581 c.p.p. ci si trovi dinanzi ad una inammissibilità per causa originaria dell'impugnativa, mentre presenti i requisiti suddetti l'atto produce l'impulso processuale necessario ad originare il giudizio di controllo, dovendosi considerare ogni ulteriore causa di inammissibilità come sopravvenuta<sup>18</sup>. La rinuncia ai motivi di impugnazione continua ad essere ricompresa nelle ipotesi sopravvenute di inammissibilità che, posta la validità e giusta instaurazione del grado di controllo, può impedirne il prosieguo poiché la parte non vi ha più interesse.

Ad intersecarsi, allora, sono i due profili della carenza di interesse sopravvenuta manifestata dalla parte con la rinuncia e della considerazione pratica di *favor* che potrebbe comunque derivare dalla declaratoria officiosa del giudice grazie ad un fattore estraneo all'iniziativa della parte stessa. L'atto di impugnazione in questo caso nasce valido, sorretto da tutti i requisiti normativamente prescritti affinché la domanda sia dotata della forza per investire il giudice superiore. Si prefigura la convivenza tra la sopravvenuta perdita di interesse, che porta alla rinuncia, e l'intervento postumo di un dato esterno che invece sottende un risultato vantaggioso. In questa evenienza la ricognizione del giudice è finalizzata a ravvisare il nocimento derivante dalla conservazione dello *status quo*<sup>19</sup> ed i benefici ottenibili con la modifica *in melius*. Si tratta di ipotesi diversa da quella in cui l'impugnazione, *ab origine* inammissibile per carenza di uno dei profili imposti dalla legge<sup>20</sup> o tardiva, possa concretarsi successiva-

---

<sup>18</sup> V. Cass., Sez. un., 11 novembre 1994, Cresci, in *Giur. it.*, 1996, 10 ss, con nota di ATZEL, *Il problema dei rapporti tra cause di inammissibilità dell'impugnazione e cause di non punibilità al vaglio delle Sezioni unite*. V. inoltre sul tema Condivide la partizione MARANDOLA, *Inammissibilità del ricorso per cassazione e declaratoria di determinate cause di non punibilità nella giurisprudenza delle Sezioni Unite*, in *Cass. pen.*, 2000, 1537; SPANGHER, *Impugnazione inammissibile e applicabilità dell'art. 129 c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 1995, 569.

<sup>19</sup> V. anche se con riguardo al profilo della mancanza originaria di interesse ed alla sua insorgenza derivante da fatti sopravvenuti le conclusioni di CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., 255.

<sup>20</sup> La giurisprudenza è ormai unanime nel ritenere, a proposito dei rapporti tra inammissibilità e cause liberatorie rilevabili d'ufficio ex art. 129 c.p.p. che «l'intervenuta formazione del giudicato sostanziale derivante dalla proposizione di un atto d'impugnazione invalido, perché contrassegnato da uno dei vizi indicati dalla legge (art. 591, co. 1, con eccezione della rinuncia ad un valido atto di impugnazione; art. 606, co. 3), precluda ogni possibilità sia di far valere una causa di non punibilità precedentemente maturata sia di rilevarla d'ufficio». In sostanza, di fronte ad un atto di impugnazione invalido e, quindi, inidoneo ad attivare il corrispondente rapporto processuale, non è possibile riconoscere alle cause di non punibilità già maturate in sede di merito (prescrizione) una loro effettività sul piano giuridico, rimanendo le stesse relegate nella categoria di «fatti storicamente verificatisi ma giuridicamente indifferenti per essersi già formato il giudicato sostanziale». Al giudice dell'impugnazione inammissibile è consentito, quale eccezione alla regola, confrontarsi, privilegiando l'applicazione dell'art. 129 c.p.p., con peculiari cause di non punibilità rigorosamente delimitate, quali *l'abolitio criminis*, la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma incriminatrice formante oggetto dell'imputazione, l'ipotesi in cui debba

mente e per premesse estranee ai motivi, fruttuosa per il proponente<sup>21</sup>. Il riferimento può essere all'operatività dell'art. 129 c.p.p. nei casi di impugnazione inammissibile *ab origine*<sup>22</sup> e maturazione del termine di prescrizione in fase di impugnativa.

È in simile contesto che si mostra peculiare il profilo attinente al vaglio imposto al giudice dell'impugnazione inammissibile per rinuncia ai motivi innanzi ad una declaratoria di incostituzionalità, che importa necessariamente il sopraggiungere dell'illegalità della pena. Il rapporto di prevalenza tra declaratoria di inammissibilità e declaratoria di illegalità del trattamento sanzionatorio si misura attraverso il peso del mutamento della situazione di partenza ed i vantaggi da esso derivanti sulla posizione dell'impugnante: al giudice è imposto di controllare che trapelino effetti favorevoli ottenibili con la riforma della decisione, sostituendo alla volontà del rinunciante la più favorevole volontà della legge.

Si tratta di un meccanismo virtuoso che ha le sue radici nella prassi ma è ricoglegabile direttamente al principio di legalità della pena, delineando un sistema che se, per un verso, consente all'impugnazione inammissibile di confrontarsi con le questioni rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado, per un altro verso ribadisce la natura dirimente di queste ultime rispetto alla patologia dell'atto petitorio.

Il giudice dell'impugnazione, pur in presenza di un ricorso inammissibile, può d'ufficio ritenere applicabile all'imputato il nuovo e più favorevole trattamento sanzionatorio, disponendo l'annullamento sul punto della sentenza impugnata pronunciata prima della modifica normativa *in mitius*; e ciò perché la finalità rieducativa della pena e il rispetto dei principi di uguaglianza e di proporzionalità impongono di rivalutare, sulla base dei nuovi e più miti parametri edittali, la misura della sanzione precedentemente individuata e non più legalmente conformata.

Il mutamento susseguente che comporta la diversificazione strutturale nei criteri di composizione della pena, rendendo quella inflitta non più in linea con

---

essere dichiarata l'estinzione del reato a norma dell'art. 150 c.p., l'ulteriore ipotesi di estinzione del reato per remissione di querela, intervenuta in pendenza del ricorso per cassazione e ritualmente accettata. Cass., Sez. un., 22 marzo 2005, Bracale, in *Mass. Uff.*, n. 231164; Cass., Sez. un., 25 febbraio 2004, Chiasserini, *ivi*, 227681; Cass., sez. un., 27 giugno 2001, Cavaleri, *ivi*, 219531; Cass., sez. un., 22 novembre 2000, De Luca, *ivi*, 217266. V. da ultimo Id., Sez. un., 17 dicembre 2015, Ricci, *ivi*, 266818.

<sup>21</sup> In questo caso, l'evento sopraggiunto si innesterebbe in una fase processuale solo apparentemente instaurata poiché l'iniziativa di parte non era in grado di darle l'abbrivio. V. CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1987, 917; più di recente CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., 255.

<sup>22</sup> V. da ultimo, con riguardo ai rapporti tra prescrizione e ricorso inammissibile, Cass., Sez. un., 17 dicembre 2015, Ricci, *ivi*, 266818.



i parametri legali, ha, per così dire, natura “esterna” a qualsiasi valutazione riguardante il processo e integra un motivo “costituzionalmente imposto”<sup>23</sup> che comporta, per il giudice deputato al controllo, anche a fronte di un ricorso inammissibile, un’autoinvestitura. Diversamente opinando si attuerebbe una palese violazione sopravvenuta del diritto fondamentale dell’imputato a vedersi applicato il trattamento sanzionatorio legale e più favorevole, conseguente alla corrispondente scelta espressa dal legislatore sul disvalore della condotta che viene in rilievo nel processo.

**E. NADIA LA ROCCA**

---

<sup>23</sup> Cfr. artt. 1 c.p., 25 Cost., 7 C.e.d.u.