

## Venezia 3 febbraio 2023

Ringraziando il Presidente Citterio per l' invito , vorrei iniziare col dire che , dopo tanti anni ci troviamo finalmente di fronte ad un vero tentativo di riforma organica del giudizio di appello , sempre piuttosto trascurato dal legislatore da molto tempo a questa parte . Certo , ancora una volta diverse sono le incongruenze o difficoltà di interpretazione dovute più che altro , a mio parere , ad una inspiegabilmente trascurata e poi tardiva e anche parziale normativa transitoria . Basti pensare che l' operatività di alcun norme o istituti è collegata alla data della sentenza impugnata ( successiva all' entrata in vigore della legge <sup>1</sup> ) , altre alla data dell' impugnazione <sup>2</sup> , altre entrano immediatamente in vigore <sup>3</sup> ; altre ancora dal 15 giorno successivo alla pubblicazione di regolamenti ministeriali da adottare entro il 31.12.203<sup>4</sup> , o decorsi 6 mesi dall' entrata in vigore della legge<sup>5</sup> ; ma l' operatività di altre norme ancora è collegata all' esaurimento o meno di fasi del processo<sup>6</sup> ; e diverse sono infine lasciate alla nostra libera , e dunque opinabile , interpretazione<sup>7</sup>. Insomma , ci sarà materia per il futuro , anche per la Cassazione.

E tuttavia ritengo che , una volta a regime , gli aspetti positivi della riforma ( mi riferisco solo al giudizio di appello , oggetto di questo incontro ) non saranno affatto trascurabili . E questo soprattutto se la nuova struttura del processo di appello viene letta nell' ambito della complessiva riforma del procedimento penale . Intendo dire che , col tempo , il carico di lavoro, oggi veramente eccessivo che grava sulle Corti di secondo grado , potrebbe ridursi da un punto di vista quantitativo e soprattutto migliorare da un punto di vista qualitativo , grazie ad una serie di norme ed istituti che non riguardano direttamente l' appello ma che , per così dire , funzionano di fatto da " filtro " tra i due gradi del giudizio . Penso, e faccio un solo elenco non essendo questo strettamente l' oggetto di questo incontro, alle più stringenti norme sull' assenza e la conseguente " sentenza di non doversi procedere" già dal primo grado ( pensiamo a quanti processi oggi si celebrano in primo e secondo grado a carico di " fantasmi " , per i quali viene richiesta assai di frequente la liquidazione delle spese

---

<sup>1</sup> Così ad esempio gli artt.581 co. 1 ter e quater , 157 ter co. 3 cpp , conseguentemente il 585 co. 1 bis cpp )

<sup>2</sup> Il nuovo rito previsto dall' art. 98 bis cpp

<sup>3</sup> Tra le più importanti la normativa sulle notificazioni , a mio parere però esclusivamente per i decreti di citazione a giudizio emessi dopo l' entrata in vigore della legge ( al netto peraltro di quanto indicato in nota 1 )

<sup>4</sup> Così gli artt.87 e 87 bis del d.lvo 150/22 come modificato , in tema di processo penale telematico

<sup>5</sup> La " giustizia riparativa " , ex art. 92 co. 2 bis norme transitorie ,

<sup>6</sup> E' quanto disposto dall' art. 89 in materia di " assenza " con ricadute quanto " *alle questioni di nullità in appello e alla rescissione del giudicato* "

<sup>7</sup> Termine a comparire di 20 o 40 giorni per i processi che proseguono con il rito ex art. 23 bis L. 176/2020 ; immediata applicazione o meno della disposizione di cui all' art. 573 co. 1 bis cpp ai processi pendenti alla data di entrata in vigore della legge ; ugualmente quanto al termine di presentazione a pena di decadenza previsto per il concordato ex art. 599 bis cpp ; come , e se , cercare di conciliare in appello il rito camerale non partecipato con la procedura prevista dall' art. 544 bis cpp in tema di pene sostitutive,

legali a carico dello Stato data la loro veste di irreperibili “ di fatto “ , “ fantasmi “ che poi magari ricompaiono improvvisamente in fase esecutiva , con la giostra che così ricomincia a distanza magari di anni ) ; e ancora ai più rigorosi criteri di valutazione circa la tenuta del quadro probatorio ( la “ ragionevole previsione di condanna “ ) previsti dall’art. 408 cpp per l’ archiviazione, dal 425 cpp per la sentenza di non luogo a procedere del Gip , dal 554 ter cpp per i procedimenti a citazione diretta con l’ udienza predibattimentale ; alla inappellabilità delle sentenze di NDP relative a pene pecuniarie o alternative ex art. 428 cpp e a quelle con condanna alla pena sostitutiva del lavoro di PPUU ex art. 593 cpp ( casi che potrebbero anche aumentare con l’ innalzamento dei minimi edittali per accedere a tale istituto ) ; alla ulteriore riduzione di 1/6 della pena , in sede di esecuzione , in caso di non impugnazione della sentenza di condanna all’ esito del giudizio abbreviato ( art. 442 co. 2 bis cpp ).

Ora passando più direttamente al tema dell’ incontro io credo che , sempre a regime, dal punto di vista di noi giudicanti , diversi siano gli aspetti positivi da sottolineare , sia pur non immuni da qualche criticità spesso legata , ma non solo , all’ assenza di una completa normativa transitoria .

**a) Vocatio in ius** ( elezione/dichiarazione di domicilio , specifico mandato ad impugnare ex art. 581 co. 1 ter e quater , 157 ter co.3 a pena di inammissibilità dell’ impugnazione )

La novità che , a mio parere , ha in questo senso molta importanza è quella prevista in tema di notificazione dell’ atto introduttivo del giudizio ( la citazione del decreto ex 601 cpp ) laddove per l’ ammissibilità della impugnazione dell’ imputato appellante si richiede il deposito , insieme all’ atto di appello , della elezione o dichiarazione di domicilio e anche , in caso di appellante “ assente “ in primo grado , dello “ specifico mandato ad impugnare “ ( attenzione questo “ *rilasciato dopo l’ emissione del provvedimento impugnato* “ e “ *contenente la dichiarazione o elezione di domicilio* “ , mentre lo stesso non si dice per l’ imputato appellante e presente in primo grado , per cui a mio parere quello che conta in quest’ ultimo caso è che l’ atto di elezione o dichiarazione di domicilio sia depositato unitamente all’ atto di appello , quindi anche con atto separato ed eventualmente anche precedentemente rilasciato , ma ad esso allegato - art. 581 co. 1 ter e quater ) . E’ invece del tutto logico che tale obbligo a pena di inammissibilità non sia previsto per l’ imputato non appellante che si trova chiamato in giudizio o ex art. 587 ( estensione ) o in caso di appello del PM o del PG in caso di assoluzione .

Ora , gli effetti positivi di tale regolamentazione della notifica dell’ atto introduttivo sono , immagino, ben chiari ai magistrati che operano in grado di appello , che

attendevano da lungo tempo una norma che semplificasse la *vocatio in ius* senza sacrificio delle prerogative della difesa .

Una delle attività preliminari più defatigatorie per il magistrato addetto al cd “ spoglio “ è , infatti , proprio quella , una volta pervenuto il fascicolo , di individuare come e dove procedere alla notifica . Il sistema informatico SICP certamente aiuta , ma spesso i dati ivi riportati non sono esatti o sufficienti , così come non sempre lo sono quelli che dovrebbero essere riportati anche sul fascicolo cartaceo . Spesso viene indicato un domicilio eletto o dichiarato che magari , nelle pieghe del fascicolo , risulta essere in realtà stato modificato o addirittura revocato nel corso dell’ iter processuale ; ci sono imputati che risultano solo “ *residenti* “ , difesi di “ *ufficio* “ e magari neppure mai raggiunti da un atto contenente l’ avviso di dichiarare o eleggere domicilio , con il conseguente venir meno della valvola di sfogo della notifica ex art. 161 co. 4 cpp . E la riforma ha pure eliminato la previsione della notifica al difensore di fiducia ex art. 157 co. 8 bis cpp .

E’ dunque evidente che la nuova normativa risolve tutte queste problematiche oltre a garantire che il processo si terrà a carico di soggetto che ne è perfettamente a conoscenza .

Ora immagino che , invece , dal punto di vista dell’ avvocatura questa parte della riforma possa aver suscitato qualche perplessità , apparendo in qualche modo come una “ limitazione “ , un ostacolo in più posto all’ accesso da parte della difesa al secondo grado del giudizio . Io credo che non sia affatto così , perché questo del nuovo art. 581 è un obbligo che trova la sua ragion d’ essere , in primo luogo , in una premessa forse banale , ma vera ; e cioè che nel “ procedimento “ e , una volta esercitata l’ azione penale , nel “ processo “ di primo grado , la *vocatio in ius* è onere ovviamente dello Stato , che dunque deve , ha l’ onere di “ cercare “ l’ imputato per metterlo in grado di partecipare consapevolmente al processo a suo carico ; nel giudizio di impugnazione è invece quest’ ultimo che , tramite il suo difensore , dopo essere stato regolarmente giudicato in primo grado , chiede ed ottiene che si svolga un secondo giudizio . E spetta dunque a lui mettersi nelle condizioni di essere reperibile . Ci troviamo di fronte , in sostanza , ad una assunzione di responsabilità , anche deontologica , da parte di tutti gli attori del processo .

Ma accanto a questa , tutto sommato , banale osservazione , va considerato che questo obbligo di elezione o dichiarazione di domicilio per l’ appello non va letto ed valutato isolatamente , ma come ho già accennato , si inserisce in un contesto normativo del tutto nuovo , volto ad evitare quello che da tempo è uno dei problemi maggiori del nostro sistema processuale , anche per l’ appello : ovvero il processo ai cd “ fantasmi “ , con tutte le conseguenze del caso che ben conosciamo .

In sintesi , vanno nella direzione di celebrare il più possibile processi a soggetti per così dire “ consapevoli “ :

- le nuove e più stringenti norme sull’ assenza ex 420 bis cpp dove non si parla più di conoscenza del “ *procedimento* “ bensì del “ *processo* “ , sicché , per esempio, neppure l’ adozione di una misura cautelare adottata nel corso del procedimento ( inteso in senso stretto come fase che precede l’ esercizio dell’ azione penale ) potrà più ritenersi da sola sempre sufficiente per la dichiarazione di assenza in giudizio ;
- le rilevanti novità in tema di notificazioni dell’ atto introduttivo delle varie fasi del processo di cui al nuovo art. 157 ter cpp per l’ imputato non detenuto , che letto unitamente al richiamato art. 157 cp , esclude ad esempio , con l’ abrogazione del co. 8 bis cpp , che la notifica del decreto possa essere effettuata direttamente a mani del difensore di fiducia non domiciliatario come fino a questo momento era possibile fare;
- ed anche la nuova formulazione dell’ art. 161 cpp laddove al co. 1 nella parte finale prevede che “ *la persona sottoposta alle indagini è altresì avvertita che ha l’ onere di indicare al difensore ogni recapito, anche telefonico, o indirizzo di posta elettronica nella sua disponibilità, ove il difensore possa effettuare le comunicazioni, nonché di informarlo di ogni successivo mutamento* “ ( a proposito dell’ assunzione di “ responsabilità “ di cui si parlava).

Insomma un quadro normativo teso a far celebrare solo giudizi in cui vi sia la certezza, quanto meno sotto un profilo di una assai elevata probabilità , della conoscenza del “ processo “ da parte dell’ imputato e di conseguenza l’ esistenza di un effettivo , concreto – e non solo astratto - rapporto tra l’ imputato e il suo difensore . E nel contempo stoppare tutti gli altri con la nuova ipotesi di sentenza di non luogo a procedere. Il che vale , a mio parere , anche con riferimento alla richiesta di “ *specifico mandato ad impugnare rilasciato dopo la sentenza* “ per l’ imputato rimasto assente. Assenza che può ovviamente essere dovuta alle più svariate ragioni ma sempre – una volta correttamente dichiarata – fondata sul presupposto dell’ essere stato il soggetto in primo grado regolarmente raggiunto dall’ atto di citazione. Soggetto il quale , non lo si dimentichi , è stato avvertito ex 161 co. 1 cpp , dell’ onere di mettere il difensore in grado di comunicare con lui. Il prevedere dunque che il mandato ad impugnare sia rilasciato dopo la sentenza di primo grado , risponde all’ esigenza di dare certezza alla effettiva volontà in tal senso dell’ imputato rimasto precedentemente assente .

Un quadro normativo dunque che , almeno a mio parere , letto nella sua interezza da conto della ragionevolezza , in una sorta di bilanciamento costi/benefici , della

decisione del legislatore di condizionare l' ammissibilità dell' impugnazione alla elezione/dichiarazione di domicilio e nei casi previsti del mandato .

Senza dimenticare , infine , che se è vero che nel caso del possibile venir meno , durante o successivamente al giudizio di primo grado , del contatto tra difensore e imputato ( e dunque della mancanza di elezione o dichiarazione di domicilio o mandato ad impugnare ) , il legale non potrà eccepire in un atto di appello , ovviamente inammissibile , la eventuale non corretta declaratoria dell' assenza ex art. 604 co. 5 bis cpp, è però altrettanto vero che una tale ipotesi non rimane priva di tutela essendo stato introdotto nell' art. 175 cpp il comma 2.1 che contempla la rimessione in termini proprio in tema di assenza non correttamente dichiarata.

#### **b) Nuovo rito camerale non partecipato ( art. 598 bis cpp )**

Qui l' aspetto positivo è che il legislatore ha recepito , codificandolo , l' istituto introdotto con la norma emergenziale dell' art. 23 bis L. 176/00 . Istituto che , dopo alcune iniziali perplessità di parte dell' Avvocatura , mi risulta essere stato particolarmente apprezzato anche da parte dei legali. Ancora oggi , fuori dal picco dell' emergenza , registriamo nel distretto milanese – ma immagino che altrove non sia diverso - una media di non più del 30/35% di richieste di trattazione orale .

Ora non mi dilungherò nella descrizione del sistema disegnato dal nuovo art. 598 bis cpp ovviamente da leggersi in relazione anche con il successivo art. 599 cpp ( camera di consiglio partecipata ) e 599 bis ( concordato , con trasformazione del rito camerale non partecipato in partecipato o udienza pubblica in caso di rigetto della richiesta ). Dal 2020 abbiamo tutti fatto una lunga esperienza con questa novità , registrandone, quanto ai giudicanti , gli effetti positivi anche sulla produttività , senza danno per la qualità delle decisioni ( almeno questo è nella mia esperienza); aspetti positivi , anche di diversa natura , che immagino essere stati constatati anche dalle difese . Il tutto senza alcuna violazione del principio fondamentale del contraddittorio sempre garantito in forma scritta e sempre recuperabile nella forma orale a discrezione insindacabile della difesa .

Elenco allora solo le più rilevanti novità rispetto alla normativa emergenziale , anche per manifestare qualche perplessità in proposito :

- la lettura del co. 2 porta ad escludere che il PG possa richiedere la trattazione in pubblica udienza laddove non sia egli stesso appellante ;
- cambiano i termini e la loro decorrenza : 15 giorni – non più liberi – dalla notifica del decreto di citazione a giudizio per la richiesta di trattazione in udienza pubblica , richiesta irrevocabile. Un diverso regime , dunque , rispetto a quello di cui alla normativa emergenziale ex art. 23 bis , una modifica della quale , personalmente , non ravviso l' utilità;

- è stato unificato il termine per la presentazione delle conclusioni del PG e per i motivi nuovi da parte della difesa ( fino a 15 gg prima dell' udienza ) mentre per le " memorie di replica " 5 giorni prima dell' udienza
- non si parla più dell' obbligo di comunicazione alle difese da parte della Cancelleria delle conclusioni del PG.

Ora , sulla decorrenza del termine per la presentazione della richiesta e sulla sua irrevocabilità ho , come premesso , qualche perplessità anche mettendomi dalla parte del difensore , soprattutto nella ipotesi di citazioni effettuate con congruo anticipo rispetto alla data dell' udienza ( accorgimento questo che ritengo utile per una migliore gestione del ruolo a media/lunga scadenza, anche quando , a regime , per l' appello problemi di notifica non ce ne saranno quasi più ). C'è infatti la possibilità che , nell' incertezza , il difensore finisca per presentare comunque una richiesta di partecipazione che magari , con l' approssimarsi del giorno dell' udienza , avrebbe invece potuto ritenere non necessaria , ma che non può più revocare . E non c'è a mio parere neppure alcun vantaggio in relazione all' organizzazione della singola udienza ( nel senso di sapere in anticipo quali saranno i processi da trattare in pubblico e quali in camerale non partecipata , così magari da prevedere udienze separate per " categoria ") atteso che di norma , almeno questa è la mia abitudine, le udienze le fisso per così dire " in blocco " , emettendo contemporaneamente i decreti a giudizio per quel giorno in modo da calibrare al meglio fissazioni e carico per ogni singolo componente , ricorrendo oggi anche ad un po' di esperienza che ci permette di intuire , con buona approssimazione , quali i processi per i quali potrebbe essere richiesta la partecipazione e quali no.

Quanto alle conclusioni del PG e ai " motivi nuovi " ( anche questa è una novità rispetto alla norma emergenziale ove , un po' singolarmente si usava il termine " conclusioni " anche per la difesa ) non è più previsto che la Cancelleria , a differenza di quanto avveniva con la norma emergenziale , ricevute le conclusioni del PG debba trasmetterle ai difensori per le loro eventuali repliche nei 5 giorni antecedenti l' udienza . Ma questo , sia pur gravoso per le Cancellerie , credo sia un incombente al quale , anche quando la norma sarà a regime , non ci si possa sottrarre . Il solo fatto che la norma parli di " memorie di replica " implica , banalmente , che le argomentazioni del PG ( ma a mio parere anche i " motivi nuovi " della difesa ) siano portati a conoscenza della controparte per le eventuali " repliche " . Anche perché non possiamo certo trascurare due recenti sentenze della Cassazione ( Cass IV sezione 9.6.22 nr. 919/22 e sez V nr. 20885/21 ) che hanno annullato con rinvio proprio due sentenze camerali , accogliendo il ricorso della difesa per *"mancata trasmissione al difensore dell'imputato delle conclusioni scritte del procuratore generale in violazione del contraddittorio cartolare previsto dalla norma*

” ; ritenendo in tal caso integrata l' ipotesi di nullità generale a regime intermedio ai sensi dell'articolo 178 comma 1 lettera c ) codice di procedura penale .

Dovremo dunque continuare con una prassi che immagino essere comune , ovvero quella di convogliare in una cartella condivisa cancelleria/magistrati tutte le istanze , conclusioni e memorie delle parti ; invitare il PG di udienza a redigere le sue conclusioni separatamente per ogni processo – non dunque tutte in un unico file – al fine di facilitare poi l' inoltrato dalla cancelleria ai singoli difensori ; e magari addivenire ad un protocollo con gli organismi dell' avvocatura che preveda l' inoltrato da parte del difensore al Sostituto PG di udienza degli eventuali “ motivi nuovi “ . Incombenti burocratici per i quali peraltro ci si può avvalere ora anche dell' aiuto degli addetti all' ufficio del processo .

### **c) Inammissibilità dell' appello per mancata specificità dei motivi ( art. 581 cpp co. 1 bis )**

Non è una novità assoluta , atteso che in realtà viene codificato l' orientamento della Corte di Cassazione , fin dalla sentenza delle SSUU del 2016 , in ordine a quella che era la dizione precedente dell' art. 581 cpp ( “ *dei capi o dei punti della decisione ai quali si riferisce l'impugnazione* “ )<sup>8</sup>.

Ma poter fare riferimento direttamente ad una norma chiara , è indubbiamente utile soprattutto nella attività di “ spoglio “ , ovvero del controllo preliminare dei fascicoli sotto il profilo non solo della valutazione della complessità o meno ma soprattutto , in prima battuta , della ammissibilità dell' impugnazione. Attività preliminare di “ spoglio “ che la nuova disposizione da un lato facilita e dall' altro ancor più impone e che è a mio parere altamente consigliata attesi gli effetti che ne possono derivare . Non credo di dire nulla di poco rispettoso se sottolineo come non sia raro imbattersi in motivi di appello che non rispettano i criteri di inammissibilità oggi ancor più precisamente enunciati dall' art. 581 co. 1 bis cpp , con la conseguenza di poter definire il processo in via preliminare con una ordinanza di inammissibilità.

---

<sup>8</sup> **Sez. U, Sentenza n. 8825 del 27/10/2016** ( *L'appello è inammissibile per difetto di specificità dei motivi quando non risultano esplicitamente enunciati e argomentati i rilievi critici rispetto alle ragioni di fatto o di diritto poste a fondamento della decisione impugnata, fermo restando che tale onere di specificità, a carico dell'impugnante, è direttamente proporzionale alla specificità con cui le predette ragioni sono state esposte nel provvedimento impugnato* )

**Sez. 3 - , Sentenza n. 12727 del 21/02/2019 Ud.** ( *In tema di impugnazione, ai fini della valutazione dell'ammissibilità dei motivi di appello, sotto il profilo della specificità, è necessario che il ricorrente non si limiti a contestare semplicemente il punto della pronuncia di cui chiede la riforma, ma che rispetto ad esso indichi le ragioni di fatto o di diritto per cui non ne condivide la valutazione* “

## ALCUNE PROBLEMATICHE DI DIRITTO INTERTEMPORALE

### 1. Termine di comparizione

La norma transitoria , come noto , ha previsto la proroga del rito emergenziale ex art. 23 bis L. 176/2020 per tutti i processi pendenti la cui impugnazione sia stata depositata entro il 30 giugno 2023 . Ma nulla dice ad esempio soprattutto in tema di termine a comparire . Ora dico subito , consapevole che altre Corti hanno optato per una diversa soluzione , che a Milano l' orientamento prevalente è quello di ritenere che la proroga del rito ex art. 23 bis comporti necessariamente la contestuale transitoria vigenza del vecchio termine di 20 giorni . A sostegno di questa conclusione partirei dalla constatazione che il termine a comparire dinanzi al Tribunale ex art. 429 cpp co. 3 è rimasto quello di 20 giorni . Ne segue , a logica , che la dilatazione a 40 giorni di quello per il giudizio di appello non può che essere dovuto al diverso regime tra quello che sarà il nuovo cartolare non partecipato e quello previsto dalla norma emergenziale : in tema di decorrenza del termine per la presentazione della istanza, per la presentazione delle conclusioni da parte del PG e della difesa , ed anche – direi – in tema di termine per la presentazione del concordato ex art. 599 bis cpp , ovvero 15 gg prima dell' udienza. L' ampliamento del termine a 40 giorni , sembra all' evidenza dunque necessario per dare maggiore “ spazio “ temporale alle parti per prendere le loro decisioni.

Ma nel momento in cui la norma emergenziale viene prorogata , questa esigenza viene meno ( basti pensare al fatto che l' istanza di trattazione pubblica non deve essere presentata nei 15 gg dalla notifica del decreto ma nei 15 antecedenti l' udienza con , di norma , molto più tempo per la difesa per ragionarci sopra ) .

Ora , vero che si può diversamente osservare che nessuna proroga è stata formalmente prevista per l' entrata in vigore dell' art. 601 cpp , ovvero del nuovo decreto di citazione a giudizio .

Ma io credo che proprio la lettura dell' art. 601 cpp imponga la interpretazione qui sostenuta . Il 601 cpp disegna infatti un decreto di citazione che si sovrappone perfettamente al 598 bis cpp e molto meno al prorogato 23 bis cpp. Basti osservare che nel 601 cpp , ad esempio , non è inserita solamente l' indicazione del termine a comparire di 40 giorni ma anche tutti i necessari avvisi di cui al co. 3 , compreso quello della possibilità di chiedere la trattazione pubblica “ *nel termine perentorio di 15 giorni dalla notifica* “ .

E allora , a seguire la tesi della immediata entrata in vigore del termine dei 40 giorni , si dovrebbe fare una sorta di mix tra vecchio rito e nuovo rito , con un decreto che da un lato rispetti le indicazioni dell' art. 23 bis L. 176/20 e dall'altro inserisca solo alcuni

aspetti di quello nuovo . Aggiungendo , a mio modesto parere , confusione a confusione , immagino anche per la difesa .

## **2. Notifiche del decreto di citazione a giudizio**

Qui direi che non dovrebbero esserci molti dubbi pur in assenza di norme transitorie specifiche , perché una norma transitoria che risolve il punto più importante la troviamo in realtà nell' art. 89 della legge dedicato all' " assenza " laddove al punto 1 si legge che

1. *“ Le disposizioni degli articoli 581, commi 1-ter e 1-quater, e 585, comma 1-bis del codice di procedura penale si applicano per le sole impugnazioni proposte avverso sentenze pronunciate in data successiva a quella di entrata in vigore del presente decreto “* Quindi in sostanza per le sole sentenze emesse dal 30.12.22 in avanti.
2. Direi che nemmeno dovrebbero esserci molti dubbi sul fatto che per tutti i decreti emessi successivamente alla data di entrata in vigore della legge , anche se relativi a sentenze precedentemente emesse , si debbano seguire le nuove regole, al netto ovviamente dell' art. 157 ter co. 3 cpp per quanto detto al punto 1 ; con la conseguenza ad esempio di non poter più contare sulla valvola di sfogo del disposto di cui all' art. 157 co. 8 bis cpp .
3. Al contrario , direi invece che per tutti i decreti emessi anteriormente al 30.12.22 non possano che valere , indipendentemente dalla data della effettiva notifica , le vecchie regole e , dunque , ad esempio , mantengono il loro valore le notifiche ex art. 157 co. 8 bis fatte al difensore di fiducia

## **3. Art. 573 co. 1 bis cpp**

Nessuna norma transitoria è stata dettata per una delle novità più rilevanti del giudizio di appello , ovvero la competenza del giudice civile nel caso di impugnazione ai soli effetti civili . La Cassazione ha già avuto modo di pronunciarsi , sia pur con una ordinanza – la nr. 31 /23 della IV sezione , 11.1.23– con la quale , diffusamente argomentando a sostegno della immediata applicabilità della norma , ha trasmesso gli atti al Presidente della Corte per *“ l' eventuale assegnazione alla sezione civile per la prosecuzione “* . Di contro la sez. V ha assunto una diversa posizione con sentenza nr.3990/23 del 20 gennaio. Dico diversa *“ posizione “* perché in realtà in detta sentenza la questione della operatività dell' art. 573 co. 1 bis cpp mi sembra affrontata solo *“ incidentalmente “* atteso che oggetto del ricorso della difesa di parte civile avverso la sentenza di assoluzione dell' imputato pronunciata in grado di appello , era quello della lamentata violazione di legge processuale, per avere la Corte di merito celebrato in presenza , su richiesta dell' imputato , l'udienza di discussione

dell'impugnazione , senza che detta l'istanza fosse stata portata a conoscenza del difensore della parte civile, convinto dunque della trattazione camerale non partecipata . La ragione dell' annullamento della sentenza impugnata è dunque questa e la trasmissione , previo annullamento , al “ *giudice civile competente per valore in grado di appello* “ è stata decisa alla luce della nota e recente sentenza “ Cremonini “ in tema di art. 622 cpp . Personalmente mi sembrerebbe più convincente la prima delle decisioni sopra riportate , anche considerando che la sentenza delle SU “ Lista “ del 2007 - laddove concludeva per la necessità , in assenza di norme transitorie , di dover far riferimento al momento di emissione del provvedimento impugnato e non a quello della proposizione dell'impugnazione – aveva affrontato un caso assolutamente diverso di successione di leggi nel tempo rispetto a quello che qui ci occupa. Si trattava infatti della sopravvenuta impossibilità della parte civile , a seguito della riforma del 2006 , di impugnare anche agli effetti penali le sentenze di assoluzione dal delitto di diffamazione . Un vero e drastico cambio di “ regime “ dell'impugnazione , dunque , peggiorativo per l' interessato e che ben giustifica dunque la ultrattività della norma abrogata. Ma nel caso in esame la nuova norma non innova né in ordine al giudice cui deve essere presentata l'impugnazione ( sempre il giudice penale), né in merito a termini e modalità per la proposizione della stessa, limitandosi a stabilire la competenza del giudice civile per quanto concerne il merito. E affermare che l' appello sarebbe stato presentato in forma diversa laddove si fosse saputo che ad essere competente sarebbe stato il giudice civile , mi sembra trascurare il fatto che non è affatto detto che nel momento in cui l' impugnazione viene proposta agli effetti civili , l' appellante già sappia che non vi sarà anche appello da parte del Procuratore Generale o del Pubblico Ministero .

In ogni caso attendiamo pazientemente la inevitabile decisione , quando sarà, delle SU.

#### **4. Pene sostitutive ( art. 545 bis cpp)**

Evidente è il fatto che la procedura ex art. 545 bis ( peraltro non richiamata dalla norma transitoria che fa riferimento alla sola L. 689/81 ) presenta innegabili profili di incompatibilità con quello che è il rito camerale non partecipata che , ex art. 598 bis cpp , non va dimenticato essere a regime il rito “ ordinario “ in grado di appello .

La procedura ex art. 545 bis cpp è chiaramente costruita per un giudizio che si svolga “ in presenza“. Il che mi porta a ritenere che laddove difesa ed imputato ne vogliano usufruire non potranno che richiedere , preventivamente e per così dire a “ scanso di equivoci “ , la trattazione in pubblica udienza . Il rischio allora che ravviso – unitamente a quanto detto in riferimento alla diversa decorrenza del termine per l'istanza discussione orale – è che in futuro possano , per tali ragioni , fortemente aumentare le richieste di trattazione in pubblica udienza . Così vanificando – o quanto

meno assai ridimensionando – uno degli effetti maggiormente positivi che in Corte di appello si sono registrati in questi ultimi anni , ovvero la trattazione di una assai elevata percentuale di processi in camera di consiglio non partecipata .

Dr. Paolo E. Carfi