

L'INAPPLICABILITÀ DELL'OBBLIGO DI RINNOVAZIONE DELL'ISTRUZIONE DIBATTIMENTALE IN APPELLO EX ART. 603, C. 3- BIS C.P.P. NEL CASO DI C.D. DOPPIA CONFORME DI ASSOLUZIONE

Luigi Varrecchione



Cass., Sez. V, 22 luglio 2020 (dep. 11 settembre 2020), n. 25949

Abstract: Con la sentenza in commento la Suprema Corte interviene sul tema dell'operatività dell'obbligo di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello, disposto dall'art. 603, comma 3-bis c.p.p., nella ipotesi di sentenza di secondo grado che confermi la decisione assolutoria di primo grado. Richiamando i principi espressi dalle Sezioni Unite *Troise* e *Pavan* e dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 124/2019, la Corte afferma l'insussistenza di tale obbligo, non ponendosi una questione di rispetto del canone dell'oltre ogni ragionevole dubbio né del principio costituzionale della presunzione di innocenza in una prospettiva garantistica per l'imputato. La necessità della rinnovazione istruttoria, in applicazione della regola dell'immediatezza nell'assunzione della prova dichiarativa decisiva, opera nel solo caso in cui sia emessa in appello una pronuncia di condanna a fronte di una assolutoria di primo grado, coerentemente ai principi dettati dalla giurisprudenza della Corte EDU.

Abstract: Through the following judgment the Supreme Court intervenes on the issue of the obligation to renew the trial investigation, provided by art. 603, paragraph 3-bis of the Italian Code of Criminal Procedure, when an appeal judgment confirms the acquittal. Calling on the principles expressed by the Supreme Court in the *Troise* and *Pavan* cases and the Constitutional Court (no. 124/2019), the Court denies this obligation, as there is no question of respect for "beyond a reasonable doubt" or the constitutional principle of the presumption of innocence. It's necessary to renew the trial investigation, in accordance with the rule of immediacy, only in the case of conviction on appeal after an acquittal, consistent with the principles dictated by the case-law of the ECtHR.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il caso. - 3. Il peso del canone dell'"oltre ogni ragionevole dubbio" nella decisione della Corte. - 4. Il "mito" della rinnovazione *in ogni caso*. - 5. La rinnovazione quale *effettiva* garanzia per l'imputato. - 6. Verso un mutamento del giudizio di appello... arginabile?

1. Premessa

La sentenza in commento si colloca nell'ambito del dibattito giurisprudenziale sorto in tema di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale nel giudizio di appello, a seguito delle pronunce della Corte EDU e dell'introduzione del comma 3-bis dell'art. 603 c.p.p.

Invero, la Corte di Strasburgo ha più volte affermato che un giudizio di appello che riformi l'esito assolutorio di primo grado, senza aver provveduto all'assunzione delle prove dichiarative che hanno condotto all'assoluzione dell'imputato, si ponga in contrasto con l'art. 6, § 1 ovvero §3, lett. d) CEDU (v. tra le tante Corte EDU sentenza 05.07.2011, *Dan c. Moldavia*; sentenza 29.06.2017, *Lorefice c. Italia*).

E' noto che sul solco tracciato dalla giurisprudenza europea si sia posta la giurisprudenza della Corte di Cassazione (v. Sez. Un. n. 27620/2016, *Dasgupta*).

A seguito di tale orientamento della giurisprudenza sia europea sia nazionale la legge n. 103/2017 ha introdotto nell'ambito dell'art. 603 c.p.p. il nuovo comma 3-bis, stabilendo un'ipotesi di rinnovazione obbligatoria dell'istruzione dibattimentale nel giudizio di appello nel caso di impugnazione del P.M. avverso una sentenza assolutoria, fondata sulla valutazione della prova dichiarativa.

Si è dibattuto circa la necessità di rinnovare l'attività istruttoria in ogni ipotesi di appello del P.M. avverso una sentenza di proscioglimento, a prescindere dall'esito del giudizio di appello, se di conferma o di riforma della sentenza di primo grado. In questo contesto si pone la sentenza in commento intervenuta sulla questione dell'applicabilità della norma in esame al caso di conferma in appello della sentenza assolutoria di primo grado.

2. Il caso.

Con sentenza del 02.04.2019 la Corte di Appello di Firenze confermava la sentenza assolutoria del Gup presso il Tribunale di Lucca del 25.02.2015, appellata dal P.G. di Firenze e dal P.M. presso il Tribunale di Lucca.

Avverso la pronuncia del Giudice di appello proponeva ricorso per cassazione il P.G., deducendo, quale unico motivo di impugnazione, la violazione di legge in relazione all'art. 603, comma 3-bis c.p.p., in quanto la Corte di Appello, a fronte dell'appello avanzato dal P.M., non aveva rinnovato l'istruzione dibattimentale.

Le difese degli imputati evidenziavano che il vizio lamentato dal P.G. riguardava non la violazione di legge, ma il difetto di motivazione con cui era stata rigettata la richiesta di rinnovazione della prova dichiarativa, e concludevano per l'inammissibilità del ricorso ai sensi dell'art. 608, comma 1-bis c.p.p.

3. Il peso del canone dell'“oltre ogni ragionevole dubbio” nella decisione della Corte.

La Corte di Cassazione, aderendo alle argomentazioni delle difese degli imputati, dichiara inammissibile il ricorso del P.G.

Sostiene [1], invero, che nel caso di decisione assolutoria di primo grado confermata in appello, senza la previa rinnovazione della prova dichiarativa prospettata dal P.M. appellante come decisiva, non si prospetta la violazione dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p., che sussiste nella sola ipotesi di ribaltamento “*in peius*” della sentenza assolutoria; né può essere dedotta con il ricorso per cassazione una doglianza sui profili

contenutistici della prova dichiarativa, preclusa, quale vizio della motivazione, dall'art. 608, comma 1-bis c.p.p.

La Corte precisa la regola che deve presidiare la pronuncia di una sentenza di condanna, costituita dal canone dell'*oltre ogni ragionevole dubbio*, il cui "sostrato valoriale" coincide con la presunzione di innocenza. Al contrario, nel caso di sentenza di assoluzione opera un canone opposto, essendo a tal fine sufficiente un dubbio non superabile circa la colpevolezza dell'imputato, "la mera non certezza della colpevolezza".

La giurisprudenza della Corte EDU e delle Sezioni Unite, ricorda la Corte, hanno limitato la necessità della rinnovazione istruttoria della prova dichiarativa decisiva alla sola ipotesi del ribaltamento in appello della sentenza assolutoria di primo grado. Nel caso, invece, di c.d. doppia conforme di assoluzione non si pone un problema di rispetto del canone dell'*oltre ogni ragionevole dubbio* e del connesso corollario costituzionale della presunzione di innocenza: non occorre superare il dubbio ragionevole tramite la rinnovazione della prova orale, la quale in questo caso non si pone come strumento di garanzia per l'imputato.

La sentenza delle Sez. Un. n. 14800 del 21.12.2017, *Troise*, Rv. 272430, confermando tale logica interpretativa, ha ritenuto non sussistente l'obbligo di rinnovazione istruttoria della prova dichiarativa nel caso di ribaltamento in appello di una sentenza di condanna in primo grado.

Tale orientamento, prosegue la Corte, è stato recepito di recente anche dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 124/2019. I giudici delle leggi hanno, in particolare, ritenuto che la logica attinente all'obbligo di rinnovazione istruttoria è costituita dalla tutela dell'imputato da una pronuncia di riforma della sentenza assolutoria di primo grado, e che il giudice di appello che si determini a condannare a fronte di una sentenza assolutoria di primo grado è tenuto a superare il ragionevole dubbio inevitabilmente connesso a tale prima pronuncia.

Nella stessa prospettiva si è collocata la sentenza delle Sez. Un. *Pavan*, secondo cui con l'introduzione dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p. si è voluto perseguire il fine di tutelare il contraddittorio nel caso di appello di una sentenza di assoluzione, in uno con il principio di oralità, essendo quest'ultimo il "*metodo epistemologico più corretto*" per superare l'intrinseca contraddittorietà di due sentenze difformi pronunciate, tuttavia, sulla base dello stesso materiale probatorio [2].

In definitiva, la Corte, sulla scia dei principi espressi dalle Sez. Un. *Troise* e *Pavan* e dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 124/2019, conclude per la sussistenza dell'obbligo di rinnovazione in appello della prova dichiarativa decisiva nella sola ipotesi di ribaltamento di una sentenza di primo grado di assoluzione, e non nel caso di doppia conforme di assoluzione, in cui non sussiste una contraddittorietà tra pronunce, né l'esigenza di superare il ragionevole dubbio sulla valenza delle prove dichiarative.

La Corte coglie, infine, l'occasione per ribadire i presupposti per l'operatività dell'obbligo di rinnovazione

istruttoria di cui all'art. 603, comma 3-bis c.p.p. [3], il quale sussiste soltanto nel caso di ammissibilità dei motivi di appello ai sensi dell'art. 581 c.p.p., di decisività delle prove dichiarative e di prospettiva di riforma, in senso peggiorativo, della decisione assolutoria di primo grado.

Un obbligo generalizzato di rinnovazione istruttoria della prova orale "a mera richiesta del pubblico ministero" contrasterebbe con le ragioni della introduzione del comma 3-bis dell'art. 603 c.p.p., oltre che con la struttura del giudizio di appello [4], e renderebbe il giudice di appello mero esecutore formale privo dei suoi poteri valutativi e di prudente apprezzamento.

4. Il "mito" della rinnovazione *in ogni caso*.

Di particolare interesse appare la questione affrontata dalla Corte nella sentenza in commento: si tratta di stabilire se, ai fini della sussistenza dell'obbligo di rinnovazione istruttoria, sia necessario che il giudice di appello intenda ribaltare la sentenza assolutoria di primo grado, o se al contrario tale obbligo sussista in ogni caso di appello del P.M. avverso una sentenza di proscioglimento fondato sulla valutazione della prova dichiarativa.

A fronte della tesi sposata dalla pronuncia in commento, che supera il dato testuale dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p., ponendosi a conferma di un indirizzo già accolto sul punto dalla Suprema Corte [5] ed inserendosi comunque sul tracciato seguito dalla maggioritaria giurisprudenza di legittimità [6], si colloca un orientamento contrario. Si è, in particolare, sostenuto [7] che nel caso di impugnazione del P.M. avverso una sentenza assolutoria con prospettazione di una diversa lettura della prova dichiarativa, sul piano "metodologico" vada disposta la rinnovazione della prova dichiarativa a prescindere dalla prospettiva di giudizio, sebbene gli effetti della mancata rinnovazione colpiscano la sola sentenza di ribaltamento *in malam partem*, e non anche la sentenza di conferma del verdetto assolutorio. La rinnovazione non deve, quindi, avvenire solo nel caso di preventiva delibazione del giudice di appello circa la possibile riforma della sentenza assolutoria, in conformità al dato testuale dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p. che non contempla un siffatto limite. La norma in esame non pone alcun automatismo tra la scelta della rinnovazione istruttoria e quella della condanna. Tale interpretazione trova, peraltro, conferma nella natura della rinnovazione istruttoria di cui all'art. 603, comma 3-bis c.p.p., tesa a verificare i motivi di impugnazione avanzati dal P.M. appellante, con riguardo alle argomentazioni sposate dalla sentenza di primo grado, nel rispetto del principio di oralità nell'assunzione della prova [8].

In senso contrario si è posta anche parte della dottrina, che ha sostenuto la necessità di una rinnovazione generalizzata ogniqualvolta si verifichi l'ipotesi prevista dall'art. 603, comma 3-bis c.p.p. Tale orientamento, fondato sul tenore letterale di quest'ultima disposizione [9], che non contempla la possibilità di un vaglio

preliminare sulla rinnovazione istruttoria [10], giunge a ritenere la necessità di rinnovare integralmente l'istruzione di primo grado (e non le sole prove "decisive"), senza la possibilità di selezionare *a priori* le prove da riassumere, potendo essere rivalutata *in peius* in appello qualsiasi prova di primo grado e non solo quella su cui si è fondata la prima sentenza [11]. Il P.M. avrebbe diritto alla rinnovazione istruttoria in ogni ipotesi di appello avverso una sentenza di proscioglimento [12]. E si è sostenuto, tuttavia non senza perplessità circa le conseguenze dell'impostazione in esame, che ove il P.M. con l'appello avanzi doglianze che manifestamente non intaccano la motivazione della prima sentenza, sulla base della lettera della norma il giudice di appello è tenuto alla rinnovazione delle prove dichiarative [13], attività che, si aggiunge criticamente, si palesa sin dall'origine inutile [14]: tuttavia, in questo caso la mancata rinnovazione rimarrebbe priva di sanzione, in quanto l'art. 608, comma 1-bis c.p.p. non consente al P.M. il ricorso per cassazione nell'ipotesi di doppia conforme di assoluzione [15]. A ragionare diversamente si finirebbe per disattendere i caratteri tipici del processo accusatorio: in primo luogo, si sacrificerebbe la dialettica tra le parti, essendo la rinnovazione delle prove affidata alla totale discrezionalità del Giudice di appello, che selezionerebbe le dichiarazioni "sospette", prescindendo dalle doglianze del P.M. e facendosi guidare dalla prospettiva di una loro possibile rivalutazione. Si rischierebbe, poi, di compromettere l'imparzialità dell'organo giudicante, il quale con la decisione di rinnovare l'istruttoria anticiperebbe il suo convincimento [16], rendendo palese alle parti la sua intenzione di riformare *in peius* la sentenza di primo grado [17]. Per di più ad essere sacrificato sarebbe lo stesso diritto di difesa dell'imputato: quest'ultimo subirebbe un'inversione dell'onere della prova, dovendo dimostrare la propria innocenza dinanzi ad un giudice già posto nella prospettiva della condanna [18].

5. La rinnovazione quale *effettiva* garanzia per l'imputato.

L'interpretazione seguita dalla Corte nella sentenza in commento sembra preferibile, in quanto conforme ai principi che hanno ispirato la Corte di Strasburgo, prima, e la Corte di Cassazione, poi, nell'introduzione della regola della rinnovazione istruttoria.

Invero, la sua *ratio* primigenia, per come espressa nella giurisprudenza europea, risiede nel principio di immediatezza, in una prospettiva di garanzia per l'imputato, venendo in gioco il suo diritto al confronto con i testimoni a carico e all'esame dei testimoni a scarico: solo il contatto diretto dell'organo giudicante con la fonte di prova garantisce il rispetto dei principi del giusto processo [19]. Nella stessa prospettiva garantistica si è, poi, posta la giurisprudenza nazionale, che ha richiamato in proposito il canone dell' *oltre ogni ragionevole dubbio* [20], il cui rispetto impone il ricorso all'oralità nell'assunzione della prova in appello al fine di superare l'intrinseca contraddittorietà tra due sentenze, la prima di assoluzione e la seconda di condanna [21].

L'istituto della rinnovazione della prova dichiarativa è stato, quindi, concepito quale strumento di garanzia per l'imputato in attuazione del *giusto processo*, ed è in tale prospettiva che va interpretato il disposto dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p.

Del resto, tale interpretazione è conforme alla stessa intenzione del legislatore, quale desumibile dall'analisi dei lavori preparatori relativi alla legge n. 103/2017: invero, la norma in esame ha il fine di "armonizzare il ribaltamento della sentenza assolutoria in appello con le garanzie del giusto processo", secondo l'interpretazione offerta dalla Corte EDU, "circa la doverosità, in questo caso, di riapertura dell'istruttoria orale" [22].

Peraltro, la rinnovazione del dibattimento in appello è un istituto di carattere eccezionale, dovendo presumersi la completezza dell'istruzione dibattimentale di primo grado [23], e la norma in esame "di stretta interpretazione" [24].

Di conseguenza, a dispetto di ciò che sembra emergere dal tenore letterale della disposizione in esame, appare preferibile l'opzione interpretativa che riconosce al giudice di appello la possibilità di un vaglio preliminare in ordine alla ripetizione istruttoria: quest'ultima, a carattere "mirato", si impone nel solo caso in cui, a fronte di motivi di appello ammissibili (che si pongano a confutazione dell'apprezzamento della prova orale [25] reso dal primo giudice), e di prova dichiarativa *decisiva*, il giudice si ponga nella prospettiva [26] di un possibile ribaltamento della sentenza assolutoria, sulla base di una diversa valutazione della predetta prova. Solo in questa ipotesi vengono in gioco il rispetto del principio del ragionevole dubbio e l'esigenza di tutela dell'imputato tramite la rinnovazione della prova orale. Il riesame dei testimoni permetterà, in questo modo, a quest'ultimo di godere della possibilità di convincere il giudice della propria non colpevolezza, e in questo senso la rinnovazione costituirà esplicazione del diritto di difesa. Al contrario, qualora il giudice sia già orientato verso un esito assolutorio, risulta superflua un'ulteriore istruzione [27]. La soluzione prospettata consente, quindi, al Giudice di appello di evitare un'attività processuale inutile, con risparmio di risorse processuali, soprattutto nelle ipotesi di inammissibilità o manifesta infondatezza o addirittura pretestuosità del gravame del P.M. E la selezione giudiziale delle prove da rinnovare non sarà arbitraria, in quanto riguarderà le prove potenzialmente idonee ad incidere sull'esito del giudizio di appello e quelle che nella prospettiva del P.M. appellante siano rilevanti ai fini dell'esito della condanna [28], ovvero, quantomeno, le prove *rilevanti* per dimostrare la fondatezza della doglianza avanzata dal P.M. e le prove ad essa contrarie [29].

Diversamente opinando, sarebbe riconosciuto un diritto del P.M., in ogni caso di appello avverso una sentenza assolutoria, di far riassumere le prove orali decisive [30], nel tentativo di ribaltare il verdetto di primo grado (evidenziando l'inattendibilità dei testimoni già sentiti), con conseguente possibile lesione del diritto di difesa, considerando, peraltro, che tale possibilità, sulla base dei principi fissati dalle Sez. Un. *Troise*,

è negata all'imputato che appelli una sentenza di condanna, con inevitabile disparità di trattamento tra le parti[31]. Peraltro, rinnovare integralmente l'istruzione probatoria di primo grado significherebbe riassumere tutte le prove dichiarative, non solo quelle a carico su cui insiste l'appello del P.M., ma anche quelle a discarico, senza tuttavia che ci sia un reale interesse in tal senso dell'imputato, assolto in primo grado. Anzi, la difesa potrebbe avere interesse a *non* sentire i testi già escussi in primo grado[32], potendo l'esito dell'assunzione della prova non essere alla stessa favorevole[33]. Una rinnovazione istruttoria anche nel caso in cui il giudice di appello ritenga di confermare la sentenza assolutoria potrebbe ritorcersi, quindi, contro lo stesso imputato, in spregio allo spirito originario di garanzia che ha animato l'introduzione della regola nella giurisprudenza europea, e il suo sviluppo poi nella giurisprudenza nazionale.

Occorrerebbe, invero, chiedersi se i principi del contraddittorio, oralità ed immediatezza, che costituiscono caratteri specifici del giudizio di primo grado in ossequio al "giusto processo" previsto in Costituzione, debbano esserlo necessariamente anche del processo di appello[34], che riveste una diversa funzione, quella di controllo critico sulla prima decisione. Peraltro, il principio di immediatezza[35] non è carattere indispensabile del contraddittorio, diventando recessivo ogniqualvolta non si pone un problema di rispetto del canone dell'*oltre ogni ragionevole dubbio*[36], e lo stesso principio di oralità non costituisce più carattere indefettibile del giudizio di primo grado a seguito della pronuncia delle Sez. Un. n. 41736/2019, *Bajrami*.

Per di più, nel caso in esame non viene in rilievo nemmeno la tutela del contraddittorio sottesa alla norma di cui all'art. 603, comma 3-bis c.p.p.: invero, posto che la rinnovazione della prova dichiarativa per l'imputato assolto in primo grado vale a confutare le argomentazioni sottese al gravame del P.M. attraverso l'esame della fonte di prova[37], è indubbio che tale possibilità per l'imputato non sia decisiva nel caso in cui il giudice di appello intenda confermare l'assoluzione.

D'altra parte, una ancor maggiore distanza temporale dai fatti rispetto al giudizio di primo grado e l'evanescenza dei ricordi, oltre che l'influenza esercitata dalla precedente deposizione, farebbero dubitare dell'attendibilità del risultato della prova orale rinnovata[38]. In appello è, invero, difficile riprodurre lo stesso contenuto dichiarativo delle prove assunte in primo grado.

6. Verso un mutamento del giudizio di appello... arginabile?

La soluzione proposta, condizionando la rinnovazione alla prospettiva decisoria del giudice di appello, e non all'esito del giudizio di primo grado, presenta indubbi vantaggi in termini di tutela dell'imputato, economia processuale, speditezza ed efficienza del processo.

Tra l'altro, la stessa, limitando le ipotesi di rinnovazione istruttoria in ossequio alla natura eccezionale

dell'istituto, risulta maggiormente coerente a livello sistematico, e consente, peraltro, di arginare quel processo di snaturamento del giudizio di appello e di mutamento verso un nuovo primo grado di giudizio, avviato a seguito dell'introduzione della novella: l'appello nel caso di c.d. doppia conforme di assoluzione manterrebbe così la sua "cartolarità".

Del resto, la stessa giurisprudenza della Corte europea ha fatto passi indietro sul tema, ritenendo non necessaria la rinnovazione istruttoria in ogni ipotesi di *overturning* di condanna[39]. Se, quindi, con la novella si è andati *oltre* quanto imposto dalle pronunce della Corte di Strasburgo, innalzando il livello di tutela ma al tempo stesso contribuendo a determinare l'indicata metamorfosi dell'appello, si tratta ora di circoscrivere l'ambito della *obbligatoria* rinnovazione istruttoria, per restituire all'appello l'originaria funzione di controllo sulla prima decisione assegnatagli nella logica del codice del 1988 [40].

D'altra parte, l'argomento letterale[41] può essere disatteso valorizzando l'intenzione del legislatore tratta dai lavori preparatori relativi alla legge n. 103/2017, oltre che sulla base di una lettura delle norme processuali interne in senso conforme alle indicazioni della Corte europea, che si è mossa, al fine di garantire l'equità del processo, nell'ottica della tutela dei diritti dell'imputato, tutela che nel caso in esame non viene in rilievo.

Risulta, poi, facilmente superabile l'obiezione legata alla possibile compromissione della terzietà dell'organo giudicante [42]: invero, a parte le soluzioni praticabili in una prospettiva di riforma della disciplina dell'appello [43], occorre rilevare che sulla base dell'insegnamento della Corte Costituzionale [44] non si pone una questione di incompatibilità dell'organo giudicante ex art. 34 c.p.p. nel caso in cui il provvedimento "pre-giudicante" è adottato all'interno della stessa fase processuale, venendosi altrimenti a determinare una "assurda frammentazione" del procedimento. Si può richiamare in proposito l'irrilevanza nella prospettiva di cui all'art. 34 c.p.p. dei provvedimenti cautelari endofasici, adottati cioè incidentalmente dal giudice che procede alla conduzione di una determinata fase del procedimento. Peraltro, l'ordinanza con cui il giudice dispone la rinnovazione istruttoria non costituisce propriamente un'anticipazione di giudizio, fondandosi su una diversa valutazione della prova dichiarativa rispetto alla sentenza di primo grado, senza indicare alcun esito processuale scontato.

Al contrario, stabilire un automatismo tra appello del P.M. e rinnovazione istruttoria genererebbe diverse criticità, quanto alla ragionevole durata del processo [45], alla "efficiente amministrazione della giustizia penale" [46], e alla tutela dei testimoni "vulnerabili", soprattutto se vittime di reato [47], oltre che porsi in contrasto con la natura "cartolare" del giudizio di appello e con la sua funzione di revisione critica della sentenza di primo grado [48]. Il tutto senza contare gli indubbi riflessi pratici della soluzione prospettata sul lavoro delle Corti, non attrezzate dal punto di vista organizzativo ad una sempre più "ampia" rinnovazione dell'istruttoria.

- [1] Richiamando sul punto l'orientamento espresso dalla sentenza della Cass., Sez. V, n. 5716 del 08.07.2019, Righetto, Rv. 278322.
- [2] La sentenza in commento richiama sul punto la sentenza delle Sez. Un. *Pavan*.
- [3] Presupposti che il giudice è tenuto a verificare nel contraddittorio delle parti, anche all'esito della discussione.
- [4] Conformemente con quanto sostenuto dalla Cass., Sez. Un. n. 14800 del 21.12.2017, *Troise*, p. 18, secondo cui si trasformerebbe così *"la natura sostanzialmente cartolare in quella di un novum iudicium, con l'ulteriore rischio di una irragionevole diluzione dei tempi processuali"*, e si renderebbe l'appello *"una innaturale replica del giudizio di primo grado"*.
- [5] Nel senso della non operatività dell'obbligo di rinnovazione istruttoria di cui all'art. 603, comma 3-bis c.p.p. nel caso di c.d. doppia conforme di assoluzione v. Cass., sez. V, n. 5716 del 08.07.2019, dep. 13.02.2020, *Righetto*, Rv. 278322; Cass., Sez. 5, n. 8431 del 21.01.2020, *Ferrero*, non massimata; Cass., sez. V, n. 15 del 21.11.2019, Rv. 278389; Cass., sez. V, sentenza n. 19730 del 16.04.2019, dep. 08.05.2019, Rv. 275997; Cass., Sez. Un., sentenza n. 14426 del 28.01.2019, dep. 02.04.2019, *Pavan*, Rv. 275112.
- [6] Che tra le condizioni per l'operatività del disposto di cui all'art. 603, comma 3-bis c.p.p. pone la prospettiva di riforma *in pejus* della sentenza impugnata. Nel senso dell'operatività dell'obbligo di rinnovazione della prova dichiarativa nel solo caso di *"sovertimento della sentenza assolutoria"*, v. tra le tante Cass., Sez. U. n. 14800 del 21.12.2017, *Troise*, Rv. 272430.
- [7] Cass., sez. V, sentenza n. 2493 del 16.12.2019, dep. 22.01.2020, Rv. 278294, che ha disatteso la questione di legittimità costituzionale dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p. in relazione agli artt. 3, comma 2, 24, comma 2, 111 Cost., e all'art. 6 CEDU, nella parte in cui non prevede che nel giudizio di appello alla deliberazione della sentenza non debbano concorrere gli stessi giudici che hanno disposto la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale. Sempre in senso contrario si veda Cass., sez. VI, sentenza n. 10260 del 14.02.2019, dep. 08.03.2019, Rv. 275201, e Cass., sez. II, sentenza n. 25523 del 11.04.2019, *Grasso*, non mass.
- [8] Cass., sentenza n. 2493/2019, pp. 36-37.
- [9] Aiuti, *Appello della condanna e rinnovazione istruttoria*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 5/2018, p. 46, nota 35: poiché l'art. 603, comma 3 bis c.p.p. riconduce l'obbligo di rinnovazione all'appello del P.M. per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, tale obbligo sussiste in caso di conferma del proscioglimento.
- [10] Capone, *Appello dell'imputato contro la condanna. Le Sezioni Unite negano l'obbligo di rinnovazione istruttoria*, in *Riv. it. Dir. Proc. Pen.*, fasc. 1, 2019, p. 288.

[11] Ceresa-Gastaldo, *La riforma dell'appello, tra malinteso garantismo e spinte deflative*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2017, n. 3, p. 166. Nello stesso senso Gaito-La Rocca, *Il diritto al controllo nel merito tra immediatezza e ragionevole dubbio*, in *Arch. pen., - Riv. quadr.*, 2017, n. 3, p. 848; Macchia, *Le novità dell'appello: rinnovazione dell'appello, concordato sui motivi*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 novembre 2017, p. 13.

[12] Capone, *Appello dell'imputato...*, *cit.*, p. 288.

[13] Bronzo, *La nuova ipotesi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale in appello*, in AA.VV., *Le recenti riforme in materia penale*, a cura di Baccari-Bonzano-La Regina-Mancuso, Cedam, 2017, pp. 416-417.

[14] Bronzo, *La nuova ipotesi...*, *cit.*, pp. 416-417.

[15] Bronzo, *La nuova ipotesi...*, *cit.*, nota 26, p. 417. Nello stesso senso anche Aiuti, *Obbligo di rinnovazione e prova dichiarativa (comma 58 l. n. 103/2017)*, in Marandola-Bene (a cura di), *La riforma della giustizia penale*, 2017, p. 263: la mancata rinnovazione vizierà la motivazione della sola sentenza di condanna.

[16] Aiuti, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e il libero convincimento del giudice d'appello*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 3971; Aiuti, *Appello della condanna e rinnovazione istruttoria*, in *Diritto penale Contemporaneo*, 5/2018, p. 45.

[17] Cisterna, *L'atto di appello deve uniformarsi alla "nuova" sentenza*, in *Guida dir.*, 2017, n. 32, p. 63; Pasta, *Il disagio dell'interprete innanzi alle norme Cedu. La rinnovazione dell'istruttoria come condizione della riforma in appello di una sentenza di assoluzione*, in *Arch. pen.*, 5 aprile 2017, p. 37; Tesoriero, *Luci e ombre della rinnovazione dell'istruttoria in appello per il presunto innocente*, in *Giust. pen.*, 2017, n. 2, III, p. 96.

[18] Per un'analisi della tesi contraria, antecedentemente all'introduzione dell'art. 603, comma 3-bis c.p.p., v. Capone, *Prova in appello: un difficile bilanciamento*, in *Proc. pen. giust.*, 2016, n. 6, p. 62; Capone, *Dopo Dan c. Moldavia. Per un processo di parti nell'appello penale*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, p. 1011.

[19] Corte EDU, sez. III, sentenza *Dan c. Moldavia* del 5 luglio 2011.

[20] Cass., Sez. Un. *Dasgupta*; Cass., Sez. Un. *Patalano*.

[21] Cass., Sez. Un. *Troise*; Cass., Sez. Un. *Pavan*.

[22] Relazione introduttiva al disegno di legge n. 2798, presentato dal Ministro della Giustizia alla Camera dei Deputati il 23.12.2014, p. 10 e p. 34. Nello stesso senso v. anche "Relazione conclusiva" della "Commissione Ministeriale per il processo penale", costituita con decreto del 10.06.2013 presso l'Ufficio Legislativo al fine di elaborare una proposta di riforma del processo penale, che sul punto della "rinnovazione dell'istruzione probatoria in appello, in caso di gravame del pubblico ministero contro la sentenza assolutoria di primo grado" ha richiamato le "indicazioni della Corte edu" (p. 3): la proposta è, poi, confluita nel disegno di legge.

[23] Cfr. per tutte Cass., Sez. Un, n. 12602 del 17.12.2015, *Ricci*, Rv. 266820.

[24] Cass., Sez. Un. *Pavan*, p. 8.

[25] Così Capone, *La riassunzione delle prove dichiarative e la riforma della decisione in appello*, in *Diritto penale contemporaneo*, 9.10.2018, p. 8.

[26] Sin dall'inizio del dibattimento in appello o anche nella fase della discussione.

[27] Capone, *Appello dell'imputato, cit.*, p. 288.

[28] Secondo la definizione di prova "decisiva" fornita dalle Sez. Un. *Dasgupta*.

[29] Per questo concetto di prova decisiva, cui andrebbe limitata la rinnovazione, v. Aiuti, *Obbligo di rinnovazione...*, *cit.*, p. 255.

[30] Come riconosciuto da Capone, *Appello dell'imputato...*, *cit.*, p. 288.

[31] Capone, *Appello dell'imputato, cit.*, p. 288, secondo cui tale disparità sarebbe superabile condizionando, come indicato nella sentenza delle Sez. Un. *Troise*, l'accoglimento della richiesta di rinnovazione del P.M. alla "impossibilità di decidere, per la conferma, allo stato degli atti": l'Autore conferma così la tesi qui sostenuta (ulteriormente ribadita in Capone, *La riassunzione delle prove dichiarative...*, *cit.*, p. 10).

[32] Capone, *Appello dell'imputato, cit.*, p. 288.

[33] Invero, la stessa Corte EDU nella sentenza del 26.04.2016, *Kashlev c. Estonia*, ha, invero, ritenuto non necessaria la rinnovazione istruttoria in appello, in presenza di alcune condizioni, tra cui proprio la mancata richiesta da parte della difesa.

[34] In senso negativo Caneschi, *Rinnovazione istruttoria anche in caso di reformatio in peius parziale: l'inarrestabile metamorfosi del giudizio di appello*, in *Arch. pen.*, 2017, 3, p. 6.

[35] Non assoluto ma suscettibile di "ragionevoli eccezioni", v. Corte Cost., sentenza n. 132/2019.

[36] Cass., Sez. Un. *Troise*.

[37] Cass., Sez. Un. *Dasgupta*.

[38] Caneschi, *Rinnovazione istruttoria...*, *cit.*, p. 7; Ceresa-Gastaldo, *La riforma dell'appello...*, *cit.*, pp. 164-165.

[39] Ove sia garantita adeguata tutela all'accusato: v. Corte EDU, 26.04.2016 *Kashlev c. Estonia*, n. 22574/08, che ha ritenuto – a determinate condizioni - rispettare i principi dell'equo processo una sentenza di appello di ribaltamento del proscioglimento, in assenza di rinnovazione, ove sia adeguatamente motivata; nello stesso senso Corte EDU, 27.06.2017, *Chiper c. Romania*, ric. n. 22036/10, secondo cui l'iniquità del processo

non dipende dalla sola ragione che il Giudice non abbia sentito tutti i testimoni di cui ha rivalutato l'attendibilità. V. anche Corte EDU, 18.02.2020, *Marilena Carmen Popa c. Romania*, n. 1814.

[40] Tra l'altro, l'esigenza, avvertita da parte della dottrina, di estendere anche al giudizio di appello le garanzie del "giusto processo" è determinata dal rischio di una prima condanna in appello – v. sul punto Caneschi, *Rinnovazione istruttoria...*, cit., p. 6, nota 10 -, rischio tuttavia non sussistente nel caso di conferma in appello del proscioglimento di primo grado.

[41] Sostenuto da Bronzo, *La nuova ipotesi...*, cit., pp. 416-417, e da Aiuti, *Appello della condanna...*, cit., p. 46, nota 35.

[42] Obiezione mossa da Aiuti, *La Corte europea dei diritti dell'uomo...*, cit., p. 3971, e *Appello della condanna...*, cit., p. 45.

[43] Per una possibile scissione del giudizio di appello in una fase rescindente ed in una fase rescissoria, affidate a giudici diversi, v. Tesoriero, *Luci ..*, cit., p. 118.

[44] V. da ultimo Corte Cost., sentenza n. 153/2012.

[45] Capone, *Appello dell'imputato*, cit., p. 288.

[46] Valore costituzionalmente rilevante, pregiudicato dalla dilatazione dei tempi processuali, per la salvaguardia del quale il legislatore può introdurre "ragionevoli eccezioni" al principio di immediatezza (in questo senso Corte Cost., sentenza n. 132/2019). Sui costi in termini di economia dei giudizi che comporterebbe la tesi contraria, v. Capone, *Dopo Dan c. Moldavia...*, cit., p. 1012.

[47] Garantita dalla disciplina sia nazionale sia comunitaria, posto che gli stessi sarebbero soggetti ad ulteriore audizione, con conseguente rischio di "vittimizzazione secondaria".

[48] Capone, *Appello dell'imputato*, cit., p. 288.