

# ARCHIVIO PENALE

---

*Rivista europea di diritto, procedura penale,  
ordinamento giudiziario e leggi speciali  
fondata da Remo Pannain*  
RIVISTA QUADRIMESTRALE

I / 2010

ARACNE



## ARCHIVIO PENALE

*Rivista europea di diritto, procedura penale,  
ordinamento giudiziario e leggi speciali  
fondata da Remo Pannain*

RIVISTA QUADRIMESTRALE

### *Direttore responsabile*

**GUSTAVO PANSINI**

Professore ordinario fr. di Procedura penale  
nell'Università di Roma "Tor Vergata"

### *Codirettori*

**ALFREDO MOLARI**

Professore ordinario fr. di Procedura penale  
nell'Università di Padova

**PIERO GUALTIERI**

Professore ordinario di Procedura penale  
nell'Università di Urbino

**FABRIZIO RAMACCI**

Professore ordinario di Diritto penale  
nella "Sapienza" Università di Roma

**ADOLFO SCALFATI**

Professore ordinario di Procedura penale  
nell'Università di Roma "Tor Vergata"

### *Comitato scientifico*

**IVO CARACCIOLI**

Professore ordinario fr. di Diritto penale  
nell'Università di Torino

**MARIAVALERIA DEL TUFO**

Professore ordinario di Diritto penale  
nell'Università "Suor Orsola Benincasa"

**GIULIANO BALBI**

Professore ordinario di Diritto penale  
nella II Università di Napoli

**GIORGIO SPANGHER**

Professore ordinario di Procedura penale  
nella "Sapienza" Università di Roma

**PAOLO TONINI**

Professore ordinario di Procedura penale  
nell'Università di Firenze

**GIULIO GARUTI**

Professore ordinario di Procedura penale  
nell'Università di Modena

**LEONARDO FILIPPI**

Professore ordinario di Procedura penale  
nell'Università di Cagliari

**CARLO ANTONIO GUARNERI CALBO CROTTA**

Professore ordinario di Ordinamento giudiziario  
nell'Università di Bologna

**MARIE-ELISABETH CARTIER**

Professore di Diritto penale  
nell'Università "Panthéon-Assas II" di Parigi

**JOSÉ FRANCISCO DE FARIA COSTA**

Professore di Diritto penale e Preside della Facoltà  
di Giurisprudenza nell'Università di Coimbra

**VICTOR MORENO CATENA**

Professore di Procedura penale  
nell'Università "Carlos III" di Madrid

**JOSÉ ANTONIO BARREIROS**

Professore di Procedura penale  
nell'Università di Lisbona

**JOHN A.E. VERVAELE**

Cattedratico di Diritto penale europeo  
nell'Università di Utrecht

### *Comitato di direzione*

**TERESA BENE**

Professore associato di Procedura penale  
nella II Università di Napoli

**FILIPPO DINACCI**

Professore associato di Procedura penale  
nell'Università di Bergamo

**CARLA PANSINI**

Professore associato di Diritto processuale penale  
nell'Università degli Studi di Napoli "Parthenope"

**FABRIZIO SIRACUSANO**

Professore associato di Procedura penale  
nell'Università di Catania

**CRISTIANA VALENTINI**

Professore associato di Procedura penale  
nell'Università di Ferrara

**CRISTINA MAURO**

Professore di Procedura penale  
nell'Università "Panthéon-Assas II" di Parigi

**IGNACIO FLORES PRADA**

Professore di Procedura penale  
nell'Università "Pablo de Olavide" di Siviglia

### *Comitato di redazione*

Remo Pannain, Antonietta Confalonieri,  
Flavio Argirò, Antonio Barba, Federico Bi-  
sceglia, Orietta Bruno, Daniele Cenci, Mar-  
co D'Agnolo, Alessandro Diddi, Andrea-  
na Esposito, Alessandro Fabbri, Ada Fami-  
glietti, Mauro Gualtieri, Rosa Maria Geraci,  
Alessandra Gualazzi, Antonio Marino, Ro-  
berto Puglisi, Guido Picciotto, Mariaivana  
Romano, Diletta Servi

# ARCHIVIO PENALE

*Rivista europea di diritto, procedura penale,  
ordinamento giudiziario e leggi speciali  
fondata da Remo Pannain*

RIVISTA QUADRIMESTRALE

## **Direzione e redazione**

Università di Roma "Tor Vergata"  
Dipartimento di Diritto Pubblico  
via Bernardino Alimena, 5  
00173 Roma  
06 72592464

## **Condizioni di acquisto**

— 80,00 euro abbonamento  
— 30,00 euro fascicolo singolo

## **Per ordini**

telefax: 06 93781065  
e-mail: [info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)  
online: [www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
Skype: aracneeditrice

## **Modalità di pagamento**

c/c postale 40002388  
contrassegno postale  
carta di credito (acquisto online)

Autorizzazione n. 114  
del 7 settembre 1984  
Tribunale di Urbino

## **Editore**

Aracne editrice S.r.l.

[www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
[info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)

via Raffaele Garofalo, 133/A-B  
00173 Roma  
(06) 93781065

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento anche parziale, con qualsiasi mezzo, sono riservati e tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: marzo 2011

Archivio Penale è documentato nell'Archivio DoGi dell'Istituto di Teoria e Tecniche dell'Informazione Giuridica (ITTIG) del Consiglio Nazionale delle Ricerche.

ISBN 978-88-548-4068-3

ISSN 0004-0304-10001

# Indice

- 7 **Commiato**  
*Gustavo Pansini*

## Dottrina

- 11 **L'impugnazione in appello e il doppio grado di giurisdizione in materia penale**  
*Victor Moreno Catena*
- 59 **Il ricorso per cassazione nel processo penale**  
*Ada Famiglietti*
- 87 **Le impugnazioni nel primo codice di procedura penale dell'Italia unita**  
*Fulvio Pasanisi*

## Giurisprudenza annotata

- 107 **Cass., Sez. Un., 4/6/2010, n. 21243**  
*con nota di Roberto Puglisi*
- 123 **Cass., Sez. Un., 4/6/2010, n. 21243**  
*con nota di Aurora Sibilla*
- 141 **Cass., Sez. Un., 11/10/2010, n. 36212**  
*con nota di Mariaivana Romano*
- 161 **Cass., Sez. III, 9/10/2009, n. 39321**  
*con nota di Maria Nives Galantucci*

## Panorama europeo

- 179 **Eurojust ed il Pubblico Ministero Europeo: dal coordinamento investigativo alle investigazioni coordinate**  
*Paolo Moscarini*

- 193 *Trafficking in persons* e la tutela endo ed extra processuale della vittima straniera  
*Antonietta Confalonieri*
- 223 Osservatorio sulla giurisprudenza delle Corti europee sui diritti umani  
*Andreana Esposito*

### **Convegni**

#### **La disciplina processuale in materia di stupefacenti: lineamenti e prospettive**

- 323 La disciplina processuale in materia di stupefacenti  
*Sergio Lorusso*
- 331 La peculiare disciplina delle investigazioni sotto copertura  
*Gaspere Dalia*
- 341 L'affidamento in prova in casi particolari come strumento di deflazione carceraria  
*Clelia Iasevoli*
- 363 Sospensione dell'esecuzione della pena e regime carcerario differenziato  
*Carlo Fiorio*
- 369 Sequestro e confisca di sostanze stupefacenti e di beni mobili registrati  
*Carla Pansini*

### **Le idee degli altri**

- 379 Recensione a *Europa e giusto processo: istruzioni per l'uso* di Antonietta Confalonieri, (Giappichelli, Torino, 2010)  
*Maria Rosaria Staiano*

## Commiato

GUSTAVO PANSINI

Si conclude con questo numero la mia lunga permanenza alla direzione di questa Rivista.

Quando, nel lontano 1983, l'amico Aldo Pannain mi affidò la gloriosa Rivista che il Padre aveva fondato e che nel frattempo aveva sospeso le pubblicazioni, mi proposi una finalità: la testata così cara al mio grande ed indimenticabile Maestro non doveva morire.

Con infinite difficoltà, ingigantite dalla modestia della mia persona, dopo circa 30 anni la rivista è ancora viva e le è riconosciuto un posto di rilievo nella gerarchia delle riviste scientifiche. Il traguardo prefissomi è, perciò stato raggiunto, ed il mio compito può esaurirsi qui.

La proprietà ha ritenuto, peraltro, che essa abbia necessità di un forte rilancio, al quale, ritengo, non possono essere adeguate la mia età e la mia persona.

Lascio perciò senza rimpianti la direzione, augurando a chi mi sostituisce ogni successo ed alla Rivista di essere sempre degna del suo Fondatore, non senza formulare i ringraziamenti più profondi e sinceri ai prestigiosi colleghi, italiani e stranieri, della direzione, il cui nome ha dato lustro alla Rivista, ed ai più giovani e validissimi colleghi della redazione che mi sono stati vicini in questi anni.





# **DOTTRINA**

**Victor Moreno Catena**

**Ada Famiglietti**

**Fulvio Pasanisi**



# L'impugnazione in appello e il doppio grado di giurisdizione in materia penale<sup>I</sup>

VICTOR MORENO CATENA

SOMMARIO: I. Introduzione, 11 – 2. Appello e secondo grado di giudizio, 12 – 3. Il principio dell'unico grado di giudizio nel processo penale, 14 – 4. Il diritto al ricorso e l'impugnazione della sentenza di condanna, 15 – 5. Le esigenze costituzionali sottese all'impugnazione delle sentenze penali, 17 – 6. La risposta del sistema spagnolo delle impugnazioni alle esigenze del PIDCP, 23 – 7. La riforma della LOPJ 19/2003, 26 – 8. La generalizzazione del secondo grado di giudizio in materia penale. Più problemi che soluzioni, 30 – 9. I motivi di impugnazione delle sentenze penali, 34 – 10. Il ricorso di appello limitato in materia penale. La valutazione della prova nel giudizio, 47 – 11. Nuova prova in appello, 52 – 12. L'appello limitato ed il rispetto delle garanzie costituzionali, 53 – 13. Il vincolo del ricorso in appello nell'organizzazione giuridica, 55.

## I. Introduzione

Nell'ordinamento giuridico spagnolo vi sono alcune impugnazioni sulle quali è chiamato a decidere lo stesso tribunale che ha emesso la decisione impugnata; impugnazioni che alcuni autori hanno denominato “*remedi*”, e che si fondano su una rivisitazione della decisione introducendo argomenti o ponendo in luce aspetti che non siano stati presi in considerazione dal giudice. Sono la *reposición*, la *reforma* o la *suplica*, che sono qualificati come impugnazioni non devolutive in quanto, in linea con l'antica concezione della giurisdizione, è lo stesso tribunale che deve decidere sulla richiesta di una parte processuale, conservando la sua giurisdizione ed evitando di rimetterla ad un giudice superiore.

Comunemente la decisione sull'impugnazione avverso una sentenza emessa in un processo si trasferisce ad un organo superiore dotato, in generale, di maggiore esperienza rispetto al tribunale che ha emesso la sentenza impugnata; tale impugnazione può comportare tanto la revisione del procedimento quanto un giudizio espresso, essendo consentita la conferma della decisione, il suo annullamento ovvero la sua sostituzione.

È necessario formulare alcune precisazioni preliminari sulle impugnazioni: in primo luogo, appare chiaro che la decisione dell'organo chiamato

I. La traduzione dal testo spagnolo è stata curata dall'Avv. Gabriella Maria Pansini

a pronunciarsi sull'impugnazione non influenza in alcun modo il successo o il fallimento della decisione che sarà adottata, anche se, ovviamente, attraverso il doppio esame o l'esame dei vizi denunciati dal ricorrente, si può ottenere un esito più favorevole nella decisione.

In secondo luogo, il sistema delle impugnazioni permette un controllo interno delle decisioni nell'ambito dello stesso apparato giudiziario; dunque, il giudice di grado superiore potrà rivedere la motivazione della decisione impugnata, il che è un elemento fondamentale della legittimazione della potestà giurisdizionale in uno stato di diritto, ancor prima di costituire parte integrante del contenuto essenziale del diritto ad una effettiva tutela giudiziaria (art. 24.1 CE, in relazione con l'art. 120.3), diritto fondamentale che comprende il diritto ad ottenere una decisione fondata sul diritto, vietando le attività di deduzione e decisione interne o segrete, in modo che il risultato appaia espresso e fondato nella sua interezza, rendendo evidente che la decisione del giudice non è stata arbitraria, irrazionale o assurda.

In terzo luogo, la previsione dei ricorsi avverso le decisioni giudiziarie introduce, nel sistema spagnolo, un fattore rilevante di pacificazione sociale nella risoluzione dei conflitti giudiziari e rappresenta una delle finalità della giurisdizione stessa: con l'interposizione di un ricorso, la parte che non ha visto riconosciuti o soddisfatti i propri diritti nel modo in cui sono stati presentati nel processo, ovvero colui al quale la risoluzione ha prodotto una lesione, ha l'opportunità di adire un altro tribunale per ottenere il soddisfacimento delle proprie pretese.

## **2. Appello e secondo grado di giudizio**

L'impugnazione in appello è stata concepita tradizionalmente come il ricorso ordinario per antonomasia, poiché, in generale, può essere proposto avverso tutte le decisioni definitive pronunziate dal tribunale di primo grado e perché non risponde a motivi specifici sui quali debba fondarsi la richiesta del ricorrente, potendosi esaminare qualunque violazione commessa dall'organo inferiore.

L'appello è un'impugnazione che viene proposta contro una decisione pregiudizievole per l'appellante e che si devolve ad un giudice superiore che esamina nuovamente il caso, giungendo ad una seconda decisione che può dichiarare la nullità o l'invalidità della prima, evidenziandone un vizio procedurale, ovvero può modificare il giudizio dell'organo inferiore, considerandolo errato, quand'anche la decisione sia stata adottata seguendo una procedura corretta. Vale a dire che l'appello serve sia per denunciare i vizi dell'attività processuale (mezzo di impugnazione), sia per evidenziare e correggere gli errori o le deviazioni nel giudizio logico (mezzo di gravame).

Pertanto, il suo carattere ordinario e devolutivo (devolve la giurisdizione al giudice superiore limitatamente a quello che è stato impugnato — *tantum devolutum quantum appellatum* —) implica che l'organo competente per l'appello ha la medesima competenza del giudice di primo grado nell'ambito di quanto oggetto del giudizio ed agisce entro i limiti di quanto è stato devoluto con l'impugnazione; la sua decisione ha come presupposto il gravame con il quale si ricorre e come limite i termini entro i quali l'appellante ha formulato l'impugnazione.

L'impugnazione in appello dà avvio così al secondo grado di giudizio, la possibilità, cioè, che la Corte di Appello si pronunci su tutte le questioni che furono oggetto di contraddittorio nel corso del primo grado di giudizio innanzi al tribunale di grado inferiore. Ciò presuppone che, senza motivi specifici, si possa esaminare tanto il rispetto delle norme procedurali nel corso del primo grado di giudizio, quanto l'intera sentenza, affrontando non solo le questioni relative alla corretta applicazione delle norme di legge, ma anche le questioni di fatto, con la possibilità di assumere nuove prove.

Per far ciò occorre che si sia impugnata un sentenza definitiva, emessa a chiusura del primo grado; pertanto, non si ha un secondo grado di giudizio quando si impugnano, anche se attraverso il ricorso all'appello, decisioni interlocutorie o incidentali che non hanno posto fine al processo, perché in tal caso il giudice di appello non potrà essere investito della piena cognizione della vicenda.

In alcuni ordinamenti giuridici il secondo grado di giudizio è stato concepito come un nuovo giudizio, il c.d. appello pieno, attraverso il quale il tribunale di grado superiore riceve *ex novo* tutto il materiale presentato in primo grado; inoltre, si potrà presentare qualunque materiale nuovo, completare le richieste probatorie formulate in prima istanza e perfino presentare nuove richieste, in modo tale da assumere, di fronte alla vicenda da esaminare, una posizione uguale a quella rivestita nel corso del primo giudizio.

Nel diritto spagnolo, l'appello e il secondo grado di giudizio sono stati tradizionalmente inquadrati come una sorta di impugnazione limitata, vale a dire una *revisio prioris instantiae*, in quanto attengono alla denuncia della sola decisione impugnata, a partire dallo stesso materiale probatorio valutato in primo grado, anche se, eccezionalmente, è consentito apportare nuovi elementi di prova.

In tal modo, il giudice superiore si trova costretto a svolgere l'esame e la critica della attività svolta dall'organo inferiore, rivisitando fatti, prove e motivazioni in modo mediato e indiretto.

Ebbene, la possibilità che l'appellante richieda, attraverso il proprio ricorso, che l'organo superiore si pronunci su qualsiasi vizio intervenuto nel corso del giudizio o nella decisione di primo grado, non vieta che si possa