



DIRITTO PENALE CONTEMPORANEO

DIRITTO PENALE
CONTEMPORANEO

Fascicolo
7-8/2017

DIRETTORE RESPONSABILE Francesco Viganò
VICE DIRETTORI Gian Luigi Gatta, Guglielmo Leo, Luca Luparia

REDAZIONE Anna Liscidini (coordinatore), Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Carlo Bray, Alessandra Galluccio, Stefano Finocchiaro, Erisa Pirgu, Serena Santini, Tommaso Trincherà, Maria Chiara Ubiali, Stefano Zirulia

COMITATO SCIENTIFICO Emilio Dolcini, Novella Galantini, Alberto Alessandri, Jaume Alonso-Cuevillas, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Francesco Angioni, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, David Carpio, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Luis Chiesa, Cristiano Cupelli, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Ombretta Di Giovine, Massimo Donini, Giovanni Fiandaca, Roberto Flor, Luigi Foffani, Gabriele Fornasari, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Giovanni Grasso, Antonio Gullo, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Luca Masera, Jean Pierre Matus, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Vincenzo Mongillo, Adan Nieto Martin, Francesco Mucciarelli, Renzo Orlandi, Íñigo Ortiz de Urbina, Francesco Palazzo, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Vicente Pérez-Daudí, Daniela Piana, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Joan Josep Queralt, Paolo Renon, Mario Romano, Gioacchino Romeo, Carlo Ruga Riva, Markus Rübenstahl, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Rosaria Sicurella, Placido Siracusano, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Costantino Visconti, Matteo Vizzardi, Francesco Zacchè

Diritto Penale Contemporaneo è un periodico on line, ad accesso libero e senza fine di profitto, nato da un'iniziativa comune di Luca Santa Maria, che ha ideato e finanziato l'iniziativa, e di Francesco Viganò, che ne è stato sin dalle origini il direttore nell'ambito di una partnership che ha coinvolto i docenti, ricercatori e giovani cultori della Sezione di Scienze penalistiche del Dipartimento "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano. Attualmente la rivista è edita dall'Associazione "Diritto penale contemporaneo", il cui presidente è l'Avv. Santa Maria e il cui direttore scientifico è il Prof. Viganò. La direzione, la redazione e il comitato scientifico della rivista coinvolgono oggi docenti e ricercatori di numerose altre università italiane e straniere, nonché autorevoli magistrati ed esponenti del foro.

Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

Le opere pubblicate su "Diritto penale contemporaneo" sono attribuite dagli autori con licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0" Italia (CC BY-NC 3.0 IT). Sono fatte salve, per gli aspetti non espressamente regolati da tale licenza, le garanzie previste dalla disciplina in tema di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (l. n. 633/1941).

Il lettore può condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza *Creative Commons* "Attribuzione – Non commerciale 3.0 Italia" (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista fa proprio il Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

Peer review.

Salvo che sia diversamente indicato, tutti i contributi pubblicati nella sezione *papers* di questo fascicolo hanno superato una procedura di *peer review*, attuata secondo principi di trasparenza, autonomia e indiscusso prestigio scientifico dei revisori, individuati secondo criteri di competenza tematica e di rotazione all'interno dei membri del Comitato scientifico. Ciascun lavoro soggetto alla procedura viene esaminato in forma anonima da un revisore, il quale esprime il suo parere in forma parimenti anonima sulla conformità del lavoro agli standard qualitativi delle migliori riviste di settore. La pubblicazione del lavoro presuppone il parere favorevole del revisore. Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione.

Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Diritto penale contemporaneo*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 1/2017, p. 5 ss.

INDICE DEI CONTRIBUTI

PAPERS

S. CALVIGIONI, <i>Confisca e tutela dei creditori: sulla proposta di modifica dell'art. 52, lett. B), del codice antimafia</i>	5
S. SANTINI, <i>L'Unione Europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541</i>	13
C. FORTE, <i>Impugnare o non impugnare? Questo è il dilemma. Le Sezioni Unite della Cassazione prendono l'armi contro una "svista del legislatore"</i>	49
F. DE MARINIS, <i>Considerazioni minime intorno al tentativo di arruolamento, tra legislazione e prassi giurisprudenziale</i>	71
A. F. MASIERO, <i>L'adesione dell'Unione Europea alla CEDU. Profili penali</i>	79
M. CORSALINI, <i>La tutela del principio di laicità nel codice penale turco del 1926 ed i più recenti sviluppi giurisprudenziali</i>	101
C. LANDOLFI, <i>L'aporia della coercizione terapeutica "per malattia mentale" in un ordinamento liberaldemocratico: profili di incostituzionalità</i>	119
P. RIVELLO, <i>La disciplina della partecipazione a distanza al procedimento penale alla luce delle modifiche apportate dalla riforma Orlando</i>	131
I. MARCHI, <i>Il delitto di tortura: prime riflessioni a margine del nuovo art. 613-bis c.p.</i>	155
N. AMORE, <i>Dissenso informato alle emotrasfusioni e trattamento sanitario coatto</i>	169

NOVITÀ LEGISLATIVE – LEGGI APPROVATE

T. GIACOMETTI e O. FORMENTI, <i>La nuova disciplina in materia di prevenzione del riciclaggio e di finanziamento del terrorismo (d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90)</i>	195
T. TRINCHERA, <i>Il Parlamento approva in via definitiva la legge che introduce il delitto di tortura nel codice penale</i>	198
A. GALLUCCIO, <i>Pubblicata in Gazzetta Ufficiale la riforma Orlando</i>	200
L. CAMALDO, <i>L'attuazione della convenzione di Bruxelles del 2000: l'assistenza giudiziaria in materia penale assume una configurazione a "geografia variabile"</i>	202
M. DANIELE, <i>L'ordine europeo di indagine penale entra a regime. Prime riflessioni sul d. Lgs. N. 108 del 2017</i>	208

NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI – GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

F. MANFREDINI, <i>Verso l'esecuzione penale minorile: la Consulta dichiara illegittime le ipotesi ostative alla sospensione dell'ordine di carcerazione</i>	216
---	-----

NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI – SEZIONI UNITE

E. TARQUINI, <i>Revirement delle Sezioni Unite in tema di continuazione in executivis: il cumulo giuridico ex art. 81 c.p. è limite inderogabile nella quantificazione della pena</i>	222
---	-----



7-8/2017

S. BERNARDI, <i>Le Sezioni Unite ridefiniscono la nozione di privata dimora ai fini dell'art. 624-bis c.p.</i>	227
E. GRISONICH, <i>Alle Sezioni Unite la questione sull'operatività nel giudizio di rinvio della proroga per il deposito dei motivi ex art. 309, comma 10, c.p.p.</i>	235
G. DUCOLI, <i>Di nuovo alle Sezioni Unite la questione relativa alla legittimazione della parte civile a proporre ricorso per cassazione in materia di sequestro conservativo</i>	240
 NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI – GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ	
A. NEGRI, <i>Sikh condannato per porto del kirpan: una discutibile sentenza della Cassazione su immigrazione e "valori del mondo occidentale"</i>	246
A. TERMINE, <i>Il nuovo art. 13 d.lgs. 74/2000: una norma di favore 'ibrida'?</i>	250
 NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI – GIURISPRUDENZA DI MERITO	
P. BERNARDONI, <i>Aiuto al suicidio: il G.I.P. di Milano rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato</i>	256
 OSSERVATORIO SOVRANAZIONALE – CONSIGLIO D'EUROPA E CEDU	
L. PRESSACCO, <i>Una censura ampiamente annunciata: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia per il ribaltamento in appello dell'assoluzione senza rinnovazione dell'istruzione dibattimentale</i>	260

OSSERVATORIO SOVRANAZIONALE – CONSIGLIO D'EUROPA E CEDU

Una censura ampiamente annunciata: la Corte di Strasburgo condanna l'Italia per il ribaltamento in appello dell'assoluzione senza rinnovazione dell'istruzione dibattimentale

[C. eur. dir. uomo, sez. I, sent. 29 giugno 2017, Lorefice c. Italia](#)

di Luca Pressacco

1. Con tale pronuncia qui segnalata, è stata riconosciuta la **violazione dell'art. 6 § 1** del dettato pattizio, il quale – come noto – garantisce il diritto ad un processo equo. In particolare, secondo quanto accertato dalla Corte di Strasburgo, il ricorrente è stato **condannato per la prima volta in appello** a seguito della rivalutazione *in malam partem* del medesimo compendio probatorio che aveva condotto all'assoluzione in primo grado, **senza previa rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale**.

Ripercorrendo, in estrema sintesi, i **fatti** oggetti del ricorso in sede europea, si può osservare che la Corte d'appello di Palermo – adita su impugnazione del pubblico ministero e della parte civile avverso la sentenza di assoluzione del ricorrente dalle accuse di estorsione e detenzione di materiale esplosivo – giungeva in data 15 febbraio 2012 ad una pronuncia di condanna, **senza disporre la nuova escussione dei testimoni a carico**, le cui dichiarazioni erano state precedentemente considerate inattendibili ed imprecise (nonché, addirittura, false, con trasmissione degli atti al pubblico ministero ai sensi dell'art. 207 comma 2 c.p.p.) dal Tribunale di Siacca. Da tali circostanze, divenuta irrevocabile la condanna, nascevano le doglianze del ricorrente; doglianze che la Corte di Strasburgo ha ritenuto meritevoli di accoglimento. È stato, così, ribadito l'orientamento – consolidato da una lunga serie di precedenti [1] – secondo cui la valutazione di affidabilità delle fonti di prova uniche o determinanti per la decisione giurisdizionale sulla colpevolezza o l'innocenza dell'accusato non può essere correttamente effettuata mediante la semplice rilettura del verbale precedente. Pertanto, in linea di principio, **al fine di giungere al ribaltamento di una sentenza di proscioglimento occorre procedere alla rinnovazione dell'attività istruttoria**, consentendo al giudice dell'impugnazione di «cogliere dal vivo il contegno del testimone» [2]. Nel frangente attuale, la sentenza in esame appare rilevante per almeno due ordini di ragioni, che converrà esplicitare brevemente.

2. In primo luogo, la censura della Corte di Strasburgo giunge proprio nel momento in cui l'ordinamento processuale italiano pare aver finalmente raggiunto, rispetto alla questione della riforma in appello della sentenza di proscioglimento emesso in prime cure, un assetto **compatibile** col sistema convenzionale. Invero, **l'art. 1 comma 58 della legge 23 giugno 2017 n. 103** (cosiddetta “riforma Orlando”) **ha modificato l'art. 603 c.p.p.**, introducendo **una specifica fattispecie processuale da cui nasce l'obbligo di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale**. Si prevede, infatti, che «nel caso di appello del pubblico ministero contro una sentenza di proscioglimento per motivi attinenti alla valutazione della prova dichiarativa, il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale» (art. 603 comma 3-bis c.p.p.). Peraltro, pur essendo cristallino l'intento del legislatore di adeguarsi alle prescrizioni provenienti da Strasburgo, recependo al contempo autorevoli indirizzi espressi dalla Corte di cassazione [3], occorre

riconoscere che il tenore letterale della disposizione in oggetto non pregiudica la risoluzione di importanti quesiti ermeneutici, dimodoché l'ambito applicativo della rinnovazione obbligatoria appare attualmente ancora poco prevedibile. Da questo punto di vista, la sentenza «Lorefice» testimonia la necessità di continuare a monitorare gli indirizzi espressi dalla Corte europea *in subiecta materia*, senza coltivare la facile illusione per cui il contrasto con l'ordinamento convenzionale dovrebbe ormai considerarsi un'ipotesi del tutto anacronistica.

3. In secondo luogo – per certi aspetti, paradossalmente – la novella dell'art. 603 c.p.p. (ed, ancora prima, la citata sentenza «Dasgupta» delle sezioni unite della Cassazione) interviene proprio nel momento in cui **in seno alla Corte di Strasburgo si registrano orientamenti contrastanti in merito alla necessità di rinnovare l'attività istruttoria per giungere equamente ad un *overruling* della sentenza di proscioglimento dell'imputato**. Invero, quasi contemporaneamente alla sentenza qui segnalata, un'altra sezione della Corte europea ha emesso una pronuncia che sembra muoversi in direzione opposta alla *ratio decidendi* espressa dalla sentenza «Lorefice» [4]. Allo stato attuale non sarebbe, dunque, inverosimile ipotizzare un intervento della grande camera della Corte di Strasburgo, al fine di chiarire se la globale rivalutazione del patrimonio conoscitivo giudiziale, la redazione di una motivazione rafforzata da parte del giudice dell'impugnazione (argomentazioni, non a caso, impiegate anche dal Governo italiano nelle difese del caso annotato) e la rinuncia dell'imputato ad escutere nuovamente i testimoni siano garanzie procedurali sufficienti ad impedire un arbitrario od irragionevole apprezzamento delle prove da parte del giudice di secondo cure. Occorre, tuttavia, essere consapevoli che – ove fosse quest'ultima la via prescelta – la deroga al principio di immediatezza diverrebbe ammissibile anche rispetto alle prove dichiarative determinanti ai fini della declaratoria di responsabilità penale.

[1] Per un quadro di sintesi cfr. R. Casiraghi, sub *Art. 6*, in G. Ubertis – F. Viganò (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, Giappichelli, 2016, p. 226–229; C. Fiorio, *Il diritto al controllo e la riforma della sentenza di assoluzione*, in A. Gaito-D. Chinnici, *Regole europee e processo penale*, Wolters Kluwer – Cedam, 2016, p. 258–263.

[2] F. Zacchè, *Il diritto al confronto nella giurisprudenza europea*, in A. Gaito-D. Chinnici, *Regole europee e processo penale*, cit., p. 223.

[3] Il riferimento è alla pronuncia Cass., sez. un., sent. 28 aprile 2016 n. 27620, Dasgupta, in *questa Rivista* con commento di E. Lorenzetto, [Reformatio in peius in appello e processo equo \(art. 6 Cedu\): fisiologia e patologia secondo le sezioni unite](#), 5 ottobre 2016. Per gli sviluppi giurisprudenziali successivi, v. H. Belluta-L. Luparia, [Ragionevole dubbio e prima condanna in appello: solo la rinnovazione ci salverà?](#), in *questa Rivista*, 8 maggio 2017.

[4] Si tratta di C. eur. dir. uomo, sez. IV, sent. 27 giugno 2017, Chiper c. Romania, la quale attinge esplicitamente alle argomentazioni svolte da C. eur. dir. uomo, sez. II, sent. 26 aprile 2016, Kashlev c. Estonia. Il significato sistematico di tale ultima pronuncia non è sfuggito agli studiosi più attenti della giurisprudenza europea: cfr., sul punto, R. Casiraghi, sub *Art. 6*, in G. Ubertis-F. Viganò (a cura di), *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, cit., p. 227; M. Ceresa Gastaldo, [La riforma dell'appello, tra malinteso garantismo e spinte deflattive](#), in *questa Rivista*, 18 maggio 2017, p. 5.

