

## Osservatorio sulla Corte di cassazione

---

### Giudizio abbreviato - Ergastolo

#### La decisione

**Giudizio abbreviato - Ergastolo - Successione delle leggi penali nel tempo - Rideterminazione della pena - Incidente d'esecuzione** - (C.e.d.u. artt. 6, 7; Cost., artt. 117; c.p.p., artt. 442, 670, 673; d.l. 24 novembre 2000, n. 341, conv. con modificaz. in l. 19 gennaio 2001, n. 4).

*La pena dell'ergastolo inflitta all'esito del giudizio abbreviato, richiesto dall'interessato in base all'art. 30, co. 1, lett. b), legge n. 479 del 1999, ma conclusosi nel vigore della successiva e più rigorosa disciplina dettata dall'art. 7, co. 1, d.l. n. 341 del 2000 e in concreto applicata, non può essere ulteriormente eseguita, essendo stata quest'ultima norma ritenuta, successivamente al giudicato, non conforme al principio di legalità convenzionale di cui all'art. 7 § 1, C.e.d.u., come interpretato dalla Corte e.d.u., e dichiarata incostituzionale per contrasto con l'art. 117, co. 1, Cost.*

*Il giudice dell'esecuzione, investito del relativo incidente ad istanza di parte e avvalendosi dei suoi poteri di controllo sulla permanente legittimità della pena in esecuzione, è legittimato a sostituirla, incidendo sul giudicato, con quella di anni trenta di reclusione, prevista dalla più favorevole norma vigente al momento della richiesta del rito semplificato.*

CASSAZIONE PENALE, SEZIONI UNITE, 7 maggio 2014 (c.c. 24 ottobre 2013) - SANTACROCE, *Presidente* - MILO, *Estensore* - VOLPE, P.G. (conf.) - Ercolano, *ricorrente*.

#### Il commento

##### Giudicato sempre più aperto e composizioni sulla pena

##### 1. Partiamo dalla fine.

La pena dell'ergastolo inflitta, in applicazione dell'art. 7 d.l. 24 novembre 2000, n. 341, a chi nell'anno 2000 aveva optato per il giudizio abbreviato «non può continuare ad essere eseguita». Disponendo che «la pena dell'ergastolo inflitta, con sentenza della Corte di assise d'appello di Catania in data 10 luglio 2001 (irrevocabile il 14 novembre 2003), sia sostituita con quella della reclusione di anni trenta», le Sezioni unite hanno finalmente messo un punto definitivo su una questione dall'epilogo oramai scontato alla luce della nota pronuncia n. 210 del 2013, declaratoria d'incostituzionalità dell'art. 7 d.l. n. 341 del 2000.

2. Le Sezioni unite hanno ripercorso con estrema lucidità le vicende del ricorrente, sullo sfondo delle schizofrenie del legislatore in materia di giudizio abbreviato ed ergastolo, per giustificare la rideterminazione della pena inflitta, l'ergastolo, con quella "esatta" dei trent'anni di reclusione. Il ricorrente era stato condannato in primo grado, nel luglio del 1998, alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno per duplice omicidio volontario, in un momento in cui non era consentito l'accesso al giudizio abbreviato per i reati punibili con l'ergastolo: infatti, in quel momento storico l'art. 442, co. 2, c.p.p. che pur prevedeva astrattamente tale possibilità era stato dichiarato incostituzionale con sent. n. 176 del 1991. Intervenuta nel corso del giudizio d'appello la l. 16 dicembre 1999, n. 479, che reintroduceva la possibilità per l'imputato di avvalersi dell'abbreviato, l'interessato, nella prima udienza utile del giugno del 2000, aveva richiesto la remissione in termini affinché si potesse procedere con il rito alternativo di modo che la pena dell'ergastolo, con o senza isolamento diurno così come allora previsto dalla novella legislativa, potesse essere convertita in trent'anni di reclusione, qualora fosse stata confermata la condanna. Tuttavia, prima della conclusione del secondo grado di giudizio, era entrato in vigore il d.l. n. 341 del 2000 (convertito in l. 19 gennaio 2001, n. 4), in forza del quale per «pena dell'ergastolo, si dovesse intendere l'ergastolo senza isolamento diurno» ed ancora che «alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno è sostituita quella dell'ergastolo»; per l'effetto, la Corte di assise d'appello di Catania aveva confermato la prima condanna.

Nel 2011 il condannato si era rivolto al giudice dell'esecuzione, per richiedere la rideterminazione della pena alla luce di quanto affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo, nel caso sostanzialmente analogo Scoppola c. Italia del 2009, ma le sue pretese venivano respinte poiché il giudice adito «si limitava a rilevare che nessuna violazione del principio di legalità di cui all'art. 7 C.e.d.u. era stata accertata, con riferimento al caso specifico, dalla Corte e.d.u., sicché non era sopravvenuto all'esecutività della condanna alcun fatto nuovo».

Si arriva, quindi, al presente: cresce l'attenzione per questo tema e per questi soggetti (i c.d. "fratelli minori di Scoppola"), quelli cioè che si sono ritrovati a subire un trattamento simmetrico rispetto a quello del primo e più "famoso" ricorrente a Strasburgo e che in luogo dei trent'anni di reclusione si erano visti infliggere l'ergastolo in abbreviato, ma che a loro volta non hanno un proprio autonomo titolo europeo (*id est* una sentenza della Corte e.d.u.) che abbia previamente accertato la violazione dei propri diritti, potendosi unicamente "appoggiare" a quanto già stabilito dalla Corte di Strasburgo nel caso

richiamato. Rimesso il ricorso alle Sezioni unite per la risoluzione della *quæstio iuris* «se il giudice dell'esecuzione, in attuazione dei principi dettati dalla Corte e.d.u. con la sentenza 17 luglio 2009, Scoppola c. Italia, possa sostituire la pena dell'ergastolo, inflitta all'esito del giudizio abbreviato, con la pena di anni trenta di reclusione, in tal modo modificando il giudicato con l'applicazione, nella successione di leggi intervenute in materia, di quella più favorevole», queste avevano investito, a loro volta, la Corte costituzionale affinché si pronunciasse sul valore dell'art. 7 d.l. n. 341 del 2000, formalmente rubricato come «norma interpretativa» ma che in realtà aveva portata «innovativa» a tutti gli effetti.

Dichiarata l'incostituzionalità della norma in discorso nel luglio del 2013, ecco che la questione era tornata al giudice di legittimità.

3. Nell'emanare una sentenza che si presenta, come detto, naturale corollario di quanto precedentemente stabilito dai giudici della Consulta, le Sezioni unite hanno avuto il merito di indicare nell'incidente d'esecuzione *ex art. 673 c.p.p.* la via risolutiva ed hanno offerto un'analisi dettagliata sul valore e sulla portata di alcuni istituti presenti nel nostro ordinamento, individuando un ideale "*fil rouge*" tra le pronunce, emanate dalle diverse Corti interessate, succedutesi nel tempo. Riprendendo le motivazioni della Corte e.d.u. nel caso Scoppola, è stato riaffermato il valore dell'art. 7 C.e.d.u. e del principio della retroattività della *lex mitior*: «la norma non soltanto garantisce il principio di non retroattività delle leggi penali più severe, ma impone anche che, nel caso in cui la legge penale in vigore al momento della commissione del reato e quelle successive adottate prima della condanna definitiva siano differenti, il giudice deve applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, con l'effetto che, nell'ipotesi di successioni di leggi penali nel tempo, costituisce violazione del principio di legalità convenzionale l'applicazione della pena più sfavorevole al reo», questo nell'ottica di un «approccio dinamico ed evolutivo, che renda le garanzie concrete ed effettive, e non teoriche ed illusorie», considerando poi che si tratta di una «regola di giudizio di portata generale, che, proprio perché tale, è astrattamente applicabile a fattispecie identiche a quella esaminata».

Sebbene non possa essere considerata una "sentenza pilota", per stessa ammissione dei giudici di Strasburgo ed «in quanto non si spinge sino al punto di indicare le misure più idonee per risolvere il riscontrato problema strutturale, interno allo specifico settore dell'ordinamento nazionale», la sentenza Scoppola sottolineava comunque delle «criticità sistemiche» che non possono essere ignorate, considerazioni peraltro già svolte dalle stesse Sezioni unite

nell'ordinanza di remissione alla Corte costituzionale.

Nell'individuazione, poi, dei soggetti che versano in questo "limbo" procedurale «non può aversi riguardo soltanto della data di commissione dei reati e dei successivi interventi legislativi in materia di pena da infliggere all'esito del giudizio abbreviato, ma tali dati fattuali e normativi, per assumere rilievo ai fini della decisione, devono necessariamente integrarsi con il momento in cui viene formulata la richiesta di rito alternativo».

Per i casi interessati, l'ostacolo per l'applicazione della *lex mitior* era costituito dalla formale rubricazione di «norma di interpretazione autentica» dell'art. 7 d.l. n. 341 del 2000, ma con l'intervento del Giudice delle leggi, che ha riconosciuto la mancanza di alcuna ambiguità della norma tale da necessitare un intervento interpretativo ed al contrario ha individuato nell'innovazione sostanziale la caratteristica peculiare dell'articolo, tale ostacolo è stato rimosso. Le difficoltà, pertanto, consistevano non tanto sull'*an* quanto sul *quomodo*, cioè su quale fosse lo strumento idoneo affinché i soggetti che avevano subito una condanna ingiusta potessero finalmente veder rideterminata la loro pena: la questione verteva irrimediabilmente sulle modalità di incisione del giudicato e sulla sua portata. Sebbene «le preminenti ragioni di certezza del diritto e di stabilità nell'assetto dei rapporti giuridici, è presidiata costituzionalmente e non è, del resto, neppure estranea alla C.e.d.u. (...), vi sono tuttavia argomenti di innegabile solidità che si oppongono all'esecuzione di una sanzione penale rivelatasi, successivamente al giudicato, convenzionalmente e costituzionalmente illegittima».

Il riconoscimento della competenza del giudice dell'esecuzione e l'individuazione dell'incidente d'esecuzione quale unico rimedio esperibile, stante l'impossibilità per i condannati di rivolgersi a Strasburgo ed eventualmente adoperarsi attraverso la "nuova revisione europea", si è presentata quale via necessaria ed obbligata. A ben vedere, infatti, la legalità della pena in fase esecutiva è un argomento che «deve ritenersi costantemente *sub iudice* e non ostacolato dal dato formale della c.d. "situazione esaurita", che tale sostanzialmente non è, non potendosi tollerare che uno Stato democratico di diritto assista inerte all'esecuzione di pene non conformi alla C.e.d.u. e, quindi, alla Carta fondamentale».

4. Occorre ripartire da queste ultime affermazioni.

La necessità di una costante opera di bilanciamento tra esigenze formali e sostanziali, tra il valore costituzionale dell'intangibilità del giudicato e altri valori, anch'essi costituzionali, quali quello inviolabile alla libertà personale, deve guidare ogni operatore del diritto. L'affermazione per cui «il giudicato non

può che essere recessivo di fronte ad evidenti e pregnanti compromissioni in atto di diritti fondamentali della persona» impone di emendare dallo «stigma dell'ingiustizia una tale situazione».

Superato il “dogma” del giudicato ecco che assume un'importanza assoluta la figura del giudice dell'esecuzione.

Constatata la “doppia velocità” tra quanto “celebrato” in patria – a livello giurisprudenziale e legislativo – con quanto, invece, ci viene imposto dall'Europa, l'intervento *in executivis*, cui si dovrà ricorrere sempre più frequentemente, diventerà, che piaccia o meno, una fase sempre più importante all'interno del sistema. Tuttavia, almeno nel caso in questione, le Sezioni unite hanno dato risposta negativa alla *quaestio iuris* sottoposta alla loro attenzione: l'intervento del giudice dell'esecuzione nei singoli casi trova la propria giustificazione non nella applicazione per analogia della precedente pronuncia Scoppola c. Italia, quanto nella declaratoria di incostituzionalità della disposizione legislativa in forza della quale i soggetti risultano tuttora condannati all'ergastolo (ciò al fine di evitare una vera e propria “deriva” verso un sistema di *common law*).

L'individuazione dello strumento processuale idoneo a consentire l'intervento correttivo sul giudicato, ritenuto *ex post* illegittimo nella parte relativa all'esecuzione della pena irrogata perché contraria ai parametri convenzionali e costituzionali, non può che essere il giudizio *ex art. 670 c.p.p.* in quanto non praticabili vie “alternative” precedentemente percorse (il ricorso straordinario *ex art. 625-bis c.p.p.* o la restituzione in termini *ex art. 175 c.p.p.*). Sono gli stessi giudici della Suprema Corte a riconoscere l'ampio spazio di manovra del procedimento d'esecuzione, i cui ambiti «non sono circoscritti alla sola verifica della validità e dell'efficacia del titolo esecutivo, ma possono incidere, in vario modo, anche sul contenuto di esso, allorquando imprescindibili esigenze di giustizia, venute in evidenza dopo l'irrevocabilità della sentenza, lo esigano».

Se l'ammissione di carenze strutturali del nostro ordinamento ed il riconoscimento di un maggior campo d'azione del giudice dell'esecuzione, in grado di provocare la “riapertura” di quanto formalmente concluso ed immutabile, basteranno a “rimetterci al passo” con l'Europa ed in linea con i dettami del “giusto processo” non è dato sapere, allo stato. D'altra parte, quello che appare chiaro è che tali interventi *ex post* certifichino, di fatto, uno sfilacciamento delle garanzie del processo *in corso*, a cui poi bisogna ovviare con il “rammendo” da parte del giudice dell'esecuzione. La maggiore sensibilità ai principi convenzionali che sta caratterizzando le nostre corti da qualche anno a questa parte, avrà tra i suoi effetti quello di scongiurare in futuro la ripetizione

di questioni analoghe, o almeno è quello che ci si augura, ma è pur vero che nell'immediato il quadro appare in chiaroscuro. La diaspora dei "fratelli minori" di Franco Scoppola sembra essersi finalmente arrestata, ma il pericolo di situazioni analoghe dal punto di vista delle criticità è ben lungi dall'essere scongiurato.

**FEDERICO GAITO**