

CONVEGNI

VANIA MAFFEO

Le recenti riforme sul giudizio abbreviato alla prova delle prime applicazioni giurisprudenziali

Le recenti riforme hanno cercato di rendere più conveniente l'adesione al giudizio abbreviato, per un maggior grado di efficienza del sistema giudiziario nel suo complesso. Hanno però privilegiato, per tale via, l'attenzione al premio in termini di riduzione di pena, trascurando interventi più incisivi di ristrutturazione del rito. Si ha così che, anche per ragioni di sistema rinvenibili nella coeva risistemazione dell'udienza preliminare, il giudizio abbreviato, precluso nel frattempo agli imputati per i reati di maggiore gravità, sembra essere oggi appetibile soprattutto per l'imputato che ragionevolmente non può ambire alla pronuncia assolutoria e che, quindi, prospettandosi realisticamente un esito di condanna, trova utilità esclusivamente nella riduzione di pena. In questo contesto si spiega l'interesse crescente della giurisprudenza per le questioni legate alla risposta sanzionatoria, non sempre di agevole soluzione.

The recent reforms on summary judgment at the test of the first jurisprudential applications

Recently, reforms have tried to improve the efficiency of the judicial system by increasing the choice of summary trial. However, they have privileged focusing on the benefit in terms of sentence reduction, ignoring more incisive measures to reorganize the trial. It follows that, also for systemic reasons to be found in the reorganisation of the preliminary hearing, the summary trial, in the meantime precluded to the accused for major offences, seems today to be particularly desirable for the defendant who cannot expect an discharge and who therefore, realistically expecting a guilty verdict, find utility just for the reduction of punishment. For these reasons, there is an increasing interest of the courts in issues related to penalties that are not always easy to resolve.

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Gli effetti indiretti della regola della ragionevole previsione di condanna - 3. Il valore relativo delle formule normative - 4. Incompatibilità tra giudizio abbreviato e reati con pena dell'ergastolo - 5. Reati punibili con l'ergastolo in processi con plurime imputazioni - 6. Reati punibili con l'ergastolo e recupero dello sconto di pena - 6.1. *Segue:* Reati punibili con l'ergastolo e sconto di pena. - 7. Ulteriore sconto di pena in caso di omessa impugnazione: il caso della rinuncia all'impugnazione - 8. I poteri del giudice dell'esecuzione che opera lo sconto di pena per omessa impugnazione. Criticità superate.

1. *Premessa.* A distanza ormai di qualche anno dalle plurime riforme che hanno interessato il giudizio abbreviato è utile trarne un primo bilancio, con l'attenzione rivolta principalmente alla giurisprudenza.

In questa prospettiva si può saggiare, sia pur per grandi linee, la capacità del legislatore di cogliere gli aspetti del rito su cui puntare al fine di potenziarne il più possibile la diffusione nella prassi. Sul terreno dell'efficienza processuale si misurano, infatti, tutte le iniziative di riforma in vista di un recupero di tempi ragionevoli della giustizia, passaggio necessario per conferire al giudizio dibattimentale l'importanza cognitiva che le norme gli attribuiscono.

Non ha grande significato approfondire il tema della adeguatezza cognitiva del giudizio abbreviato, perché il consenso dell'interessato, costituzionalmente

elevato a deroga del contraddittorio, chiude ad ogni possibilità di discussione. Il consenso completa e colma eventuali lacune strutturali di idoneità accertativa, e il discorso si sposta naturalmente sul piano delle reciproche utilità, per l'imputato e per il sistema.

Utilità che si concretizza grazie allo scarto informativo che segna il rapporto tra giudizio abbreviato e giudizio ordinario.

Se si guarda al momento iniziale del processo, l'abbreviato si caratterizza per una completezza ricostruttiva, conseguenza della forza riconosciuta al consenso dell'imputato.

È il consenso dell'imputato che assegna valore probatorio al materiale d'indagine. In tal modo l'ordinamento ha il vantaggio di evitare il dibattimento; l'imputato quello di vedersi ridotta la pena in caso di condanna.

Non si dice nulla di nuovo sul punto e sarebbe questa osservazione superflua se l'ultima riforma non avesse indebolito il carattere tipico del giudizio abbreviato in comparazione con quello ordinario, ossia l'essere dotato di un corredo probatorio già capace di sostenere una pronuncia nel merito dell'imputazione. La domanda di rilievo è se, oggi, l'abbreviato continui a risultare appetibile pur a fronte della nuova regola di giudizio dettata per l'udienza preliminare. Per rispondere adeguatamente occorre verificare gli effetti indiretti che la nuova regola della 'ragionevole previsione di condanna' produce sul rito.

2. Gli effetti indiretti della regola della ragionevole previsione di condanna. Con la nuova regola l'udienza preliminare è divenuta iniziale tassello del giudizio dibattimentale ed è stata significativamente avvicinata a quel giudizio sul piano degli apprezzamenti del merito d'imputazione. Una conferma di ciò si trae - con chiarezza - dall'art. 429, *lett f* c.p.p., che disciplina il contenuto del decreto che dispone il giudizio. Se, prima della riforma, la disposizione, alla stessa lettera, si limitava a prescrivere che fossero indicati il luogo, il giorno e l'ora della comparizione dinnanzi al giudice del dibattimento; ora si è arricchita di un termine che illustra bene il legame di omogeneità di struttura tra udienza preliminare e giudizio dibattimentale.

Si afferma, invero, che l'indicazione di luogo, giorno ed ora hanno ad oggetto non già la prima udienza del giudizio dibattimentale, ma l'udienza in cui prosegue davanti al giudice del dibattimento il processo. Non può trascurarsi, pur

senza cedere all'enfatizzazione del dato letterale, il mutamento espressivo, che indica un rafforzamento del legame tra udienza preliminare e dibattimento.

Con il nuovo criterio di valutazione a fini deflattivi sono state – non annullate ma – certamente ridotte, le distanze tra udienza preliminare e dibattimento. Ora, nella prima, l'indagine del giudice sul materiale informativo è conformata dal criterio prognostico di condanna, che proietta non più sul momento dinamico del dibattimento ma sul dato statico del suo esito.

La nuova regola, se da un lato potenzia la funzione di filtro dell'udienza preliminare, dall'altro diminuisce proporzionalmente l'utilità per la difesa di una domanda di rito allo stato degli atti.

La prospettiva di una rapida fuoriuscita dal processo può ora essere perseguita, non più chiedendo il rito abbreviato, ma affidandosi all'udienza preliminare.

Il giudice di questa fase non è più richiesto di valutare la sostenibilità dell'accusa in giudizio, l'inutilità di un dibattimento, quanto di pronunciarsi sul 'se sia plausibile che il giudizio, una volta instaurato, si concluderà con una condanna'.

Come è stato osservato¹, in risposta al pur non trascurabile rilievo prognostico di un sostanziale insuccesso deflattivo della riforma sul presupposto che nei casi dubbi si imporrà comunque il dibattimento², la nuova formula sembra imporre, proprio per i casi dubbi, il parametro di giudizio di cui all'articolo 530, co. 1 e 2 c.p.p., che risolvono l'incertezza in senso assolutorio.

E quindi, nei casi dubbi, il giudice dell'udienza preliminare dovrà negare la prosecuzione del processo e pronunciare sentenza di non luogo a procedere. Insomma, in forza della "ragionevole previsione di condanna" l'udienza preliminare erode sensibilmente lo spazio che, prima della riforma, era di esclusiva pertinenza del giudizio abbreviato, ovvero lo spazio di valutazione della forza probante, ora e qui, dei dati informativi raccolti, di cui non si limita più ad apprezzare soltanto l'attitudine a sostenere le ragioni dell'accusa in un confronto dialettico per la prova.

Le valutazioni di udienza preliminare in funzione escludente del dibattimento sono sostanzialmente sovrapponibili a quelle riservate al giudice del merito in un rito come l'abbreviato; con l'unica grande differenza che l'alternativa al non

¹ TONDIN, *La nuova regola di giudizio della ragionevole previsione di condanna*, in *Cass. pen.*, 2023.

² DANIELE, *Riforma Cartabia: adeguamenti normativi e modifiche strutturali - il vaglio preliminare dell'accusa seconda la l. n. 134/2021*, in *Giur. it.*, 2022.

luogo a procedere si sostanzia, nell'un caso, nell'avvio del dibattimento e, nell'altro, in una immediata pronuncia di condanna.

E allora, l'imputato che possa realisticamente giocarsi la possibilità di un'assoluzione perde in misura rilevante l'interesse per il giudizio abbreviato, ora che l'udienza preliminare gli assicura quell'indagine ad ampio spettro sulla pregnanza probatoria del materiale in atti.

L'imputato che, invece, non possa coltivare seriamente una linea difensiva volta ad ottenere l'assoluzione conserva integro il suo interesse per il giudizio abbreviato, perché la riduzione di pena continua ad essere una opportunità di rilievo nelle sue valutazioni strategiche. Per lui sì che il rito resta attraente.

Il baricentro del rito si sposta pertanto sugli aspetti di premialità per l'imputato colpevole e le questioni sulla diminuzione e, in generale, sul trattamento di vantaggio, soprattutto sul piano della sanzione, costituiscono, a buon diritto, il tema di maggior interesse applicativo.

3. *Il valore relativo delle formule normative.* È evidente che quanto ho appena accennato, e, dunque, il pericolo di una restrizione dell'area del giudizio abbreviato, è condizionato dalla premessa, che pure merita di essere verificata in concreto, che il mutamento di formula, con l'adozione del criterio della "ragionevole previsione di condanna", abbia effettivamente l'attitudine a orientare la giurisprudenza, a mutarne gli approdi interpretativi consolidati. Solo se le valutazioni di udienza preliminare cambieranno arricchendosi di quella maggiore attitudine a sbarrare la strada al dibattimento con proscioglimenti anticipati, il giudizio abbreviato vedrà diminuire la sua appetibilità.

E il dato non è affatto scontato.

È noto, invero, che in più settori il legislatore è periodicamente intervenuto con formule aggettivate sapientemente, nel tentativo di imbrigliare le interpretazioni giudiziali, ma ha anche sperimentato quanto possano essere resistenti le prassi, validate in anni e anni di esperienze applicative.

Già al momento in cui è stata varata la nuova formula relativa alla valutazione del giudice in caso di richiesta condizionata di giudizio abbreviato, si è potuto pronosticare che i comportamenti dei giudici non sarebbero cambiati significativamente, se non proprio per nulla.

È pur vero, però, che non si può ragionare ipotizzando che nulla cambi, che la giurisprudenza si mostrerà indifferente alle nuove indicazioni e che quindi la distanza dell'udienza preliminare dal dibattimento resterà invariata.

Le prassi non possono pretendere di imporsi alla legge e le loro resistenze sono prima o poi destinate ad allentarsi e a cedere definitivamente, a condizione naturalmente che le nuove soluzioni siano sistematicamente ragionevoli e sostenibili.

4. *Incompatibilità tra giudizio abbreviato e reati con pena dell'ergastolo.* Il quadro non rassicurante che via via si sta componendo viene completato da ulteriori osservazioni in ordine ad una riforma del giudizio abbreviato di poco precedente quella c.d. Cartabia.

Si tratta della legge n. 33 del 2019 che ha ridotto l'ambito applicativo del giudizio abbreviato, negando l'accesso al rito nei procedimenti per reati punibili con l'ergastolo, e ciò al fine di favorire l'accettabilità sociale di un meccanismo premiale che, a fronte di fatti criminosi particolarmente gravi e di particolare effe-
ratezza, sembra svilire, almeno nella diffusa percezione, il senso della pena nella sua ineliminabile componente retributiva.

Se ci si pone dall'angolo visuale di una maggiore deflazione, si rileva una significativa incertezza nello sviluppo delle direttrici della riforma. Quel che vien fuori è una fisionomia incerta dell'istituto, conseguenza della necessità di contemperare esigenze contrapposte: da un lato, appunto, una maggiore efficienza processuale, dall'altro, l'intollerabilità sociale di significativi sconti di pena per chi viene condannato per crimini particolarmente gravi.

Il risultato è che da scelte legislative non sempre consapevoli di tutte le possibili implicazioni conseguenti alla deviazione dal modello originario sorgono questioni interpretative soprattutto sul terreno della pena, di cui si deve far carico la giurisprudenza.

5. *Reati punibili con l'ergastolo in processi con plurime imputazioni.* Come è noto, l'incompatibilità tra abbreviato ed ergastolo ha superato lo scrutinio di legittimità costituzionale. Ciò nonostante, le soluzioni che la giurisprudenza dà ad alcuni problemi appaiono alquanto discutibili.

Il riferimento è anzitutto alla disciplina dei processi oggettivamente cumulativi, in cui l'imputato è chiamato a rispondere di una pluralità di reati, di cui solo uno o solo alcuni punibili con l'ergastolo.

La riproposizione del tradizionale principio, sempre di natura giurisprudenziale³, della preclusione per i giudizi abbreviati parziali rischia di non dare una risposta soddisfacente agli interessi in gioco.

Il divieto di rito abbreviato è specificamente calibrato dalla legge processuale sulle 'imputazioni per delitti punibili con l'ergastolo', posto che scompare il riferimento al processo nella sua interezza, in cui le imputazioni per gravi delitti possono trovarsi cumulate ad altre.

Mentre - come più volte rilevato dalla giurisprudenza - il comma 1 dell'art. 438 c.p.p. ha riguardo al diritto dell'imputato di chiedere che sia definito nell'udienza preliminare "il processo", il comma appena successivo (1-*bis*), nel sancire l'inammissibilità della domanda di abbreviato, si rapporta non più al processo, come contenitore eventuale di una pluralità di imputazioni, ma allo specifico addebito rispetto al quale la legge prevede la pena dell'ergastolo.

Il dato letterale della disposizione persuade, perché intanto il divieto di giudizi parziali può gravare sull'imputato, in quanto questi abbia la facoltà di estendere la sua domanda all'intero complesso delle imputazioni.

Si finisce invece per dare luogo ad un sacrificio irragionevole se - a monte - vi è l'impossibilità, per preclusione di legge, di accedere al rito per il delitto di maggiore gravità.

L'obiettivo della speditezza, che si persegue impedendo la separazione dei processi, si risolve in questo modo in una privazione del diritto dell'imputato di evitare la pubblicità per alcune vicende oggetto di imputazione e, forse, anche di ottenere lo sconto di pena in relazione alle condanne per reati puniti con pena temporanea.

Sul primo aspetto, quello della pubblicità del processo, le argomentazioni della Corte costituzionale (sent. n. 260 del 2020) secondo cui «la pubblicità è non soltanto oggetto di un diritto soggettivo ma, anche, nel suo nucleo essenziale ...

³ In tema di giudizio abbreviato, è inammissibile la richiesta di rito speciale formulata con riguardo a taluni soltanto dei reati contestati al medesimo imputato, nel caso in cui tra di essi compresi reati puniti con la pena dell'ergastolo, preclusivi dell'accesso a tale rito, nonché reati sanzionati con pena diversa, che, viceversa, lo consentono, ostando alla separazione delle imputazioni il disposto degli artt. 438, co. 1 e 440, co. 1 c.p.p. e la finalità deflattiva del rito. Cass., Sez. I, 21 febbraio 2024, n. 7686, Rv. 285812 - 01.

un connotato identitario dello stato di diritto...» che si prospetta di particolare significato nei processi relativi ai reati più gravi «che maggiormente colpiscono l'ordinata convivenza civile» valgono esclusivamente in riguardo alle imputazioni per i più gravi delitti.

Quelle argomentazioni non riescono infatti a giustificare la compressione del diritto alla riservatezza in relazione alle imputazioni prive di quelle caratteristiche di gravità messe in particolare evidenza dalla Corte.

Insomma, l'esistenza di una imputazione preclusiva contamina l'insieme di vantaggi che l'imputato avrebbe diritto di pretendere rinunciando al dibattimento per quelle imputazioni per le quali il rito abbreviato non è escluso.

Per quanto attiene allo sconto di pena, si può realisticamente confidare sul fatto che la giurisprudenza certamente si adopererà nel trovare una soluzione, ove all'esito del dibattimento l'imputazione ostativa venga ridimensionata, per consentire il recupero della riduzione premiale anche in riferimento alle imputazioni per così dire complementari. Ma non va trascurato che questo potrà essere a condizione di compiere una forzatura interpretativa.

La disposizione codicistica, infatti, prende in esame soltanto l'ipotesi del ridimensionamento, all'esito del giudizio, dell'imputazione ostativa, e non regola il caso in cui vi sia addirittura assoluzione da tale imputazione e non si ponga evidentemente una questione di riduzione di pena, perché la pena appunto non è irrogata.

6. Reati punibili con l'ergastolo e recupero dello sconto di pena. Interventi di correzione interpretativa si impongono anche per dar coerenza alla disciplina del recupero dello sconto di pena nell'eventualità che all'esito del giudizio l'imputazione ostativa venga modificata *in melius*.

Il tema, che ha occupato di recente la giurisprudenza di legittimità, è quello dell'onere per l'imputato di reiterazione della richiesta nella fase predibattimentale.

Nella giurisprudenza di merito si era fatta strada la soluzione che, anche a fronte di una dichiarazione di inammissibilità della domanda per essere il reato punibile con la pena dell'ergastolo, l'imputato, per ottenere la riduzione nel caso di ridimensionamento dell'imputazione, dovesse reiterare la richiesta dinanzi al giudice del predibattimento, sulla falsariga di quanto disposto prima

da Corte cost. n. 169 del 2003 e poi da S.U. Wajib del 2004, in riferimento alle richieste condizionate di giudizio abbreviato.

La questione si è posta alla luce delle considerazioni espresse dalla Corte cost. n. 127 del 2021 - che ha dichiarato l'inammissibilità delle questioni di legittimità degli artt. 438, co. 6 e 458, co. 2 c.p.p., nella parte in cui tali disposizioni non prevedono che, nel caso il gip rigetti la richiesta di giudizio abbreviato condizionato, l'imputato possa riproporre la richiesta al giudice del dibattimento nella fase dedicata alle questioni preliminari, e che questo possa sindacare la decisione di diniego e ammettere il rito -, nella parte in cui ha affermato che il silenzio del legislatore in relazione all'ipotesi di recupero in dibattimento della richiesta condizionata in caso di imputazione per reato punito con l'ergastolo non possa «essere interpretato come espressivo di una presunta volontà del legislatore di derogare al *decisum* della sentenza n. 169 del 2003».

La Corte di cassazione, in una prima occasione in cui veniva in rilievo una richiesta semplice di giudizio abbreviato, ha avuto facile gioco affermando che la pronuncia della Corte costituzionale ha riguardato soltanto la richiesta di giudizio abbreviato subordinata ad integrazione probatoria. Ha quindi rilevato che la pretesa di reiterazione della richiesta negli atti introduttivi del dibattimento è del tutto ingiustificata.

Se, invero, è possibile che in udienza preliminare il giudice provveda a rimangiare l'imputazione in modo da renderla compatibile con il rito abbreviato, lo stesso non può dirsi per il giudice degli atti introduttivi al dibattimento, che non ha la stessa ampiezza di poteri che ha il giudice dell'udienza preliminare.

6.1. *Segue: Reati punibili con l'ergastolo e sconto di pena.* La questione si rivela più complessa a fronte di richieste condizionate di abbreviato sempre per reati astrattamente punibili con l'ergastolo. Qui sembra recuperare forza l'assunto di Corte cost. n. 127 del 2021, secondo cui le modifiche introdotte in ragione del divieto di abbreviato per reati punibili con l'ergastolo non hanno fatto venir meno la persistente validità del meccanismo delineato da Corte cost. n. 169 del 2003.

Anche su questo nodo è intervenuta di recente la Corte di cassazione, escludendo che la richiesta di abbreviato condizionata debba esser riproposta negli atti introduttivi al dibattimento. La Corte di legittimità ha preso in esame

l'ultimo comma (6-ter) dell'art. 438 c.p.p. e, leggendo in sequenza i due periodi, ha escluso che abbiano oggetti diversi, in particolare che il primo si occupi del recupero della riduzione per i casi di richiesta secca e il secondo del recupero della riduzione per i casi di richiesta condizionata.

Ha invece opportunamente messo in evidenza che la disciplina è articolata a seconda che il mancato accesso al rito abbia avuto causa in una dichiarazione di inammissibilità per essere il reato punibile con l'ergastolo o in altre ragioni. Se si ricade nella prima ipotesi, qualunque richiesta di abbreviato, secca o condizionata, non soggiace all'onere della reiterazione in dibattimento in vista della riduzione di pena.

Si ha così che, ai fini del riconoscimento del diritto allo sconto di pena, la differenza tra i due tipi di richiesta è annullata.

Quel che vien detto è, invero, che il giudice dell'udienza preliminare non ha modo di sindacare la praticabilità della richiesta di integrazione istruttoria se, in ragione dell'imputazione, deve comunque pronunciare l'inammissibilità della richiesta, finendo col trattare allo stesso modo situazioni diverse.

Il dato di rilievo è che il giudice del dibattimento che dispone il recupero della riduzione premiale non deve valutare la compatibilità con il rito della integrazione probatoria richiesta.

Indipendentemente dalla richiesta, dall'ampiezza della richiesta, la riduzione opera per il solo fatto che sia rimosso l'ostacolo preclusivo.

Epperò, così ragionando, sembra dimenticarsi che lo sconto di pena ha comunque natura premiale, e che non può venire del tutto meno un legame utilitaristico tra interessi dell'imputato e interesse oggettivo del sistema.

Non si comprende in tal modo per quale ragione l'imputato di un delitto punibile con l'ergastolo possa proporre richiesta condizionata e possa al contempo ottenere infine lo sconto seppure quella richiesta non sarebbe stata accoglibile nemmeno ove fosse venuta meno già in sede di udienza preliminare l'imputazione ostativa. Se l'imputato conserva il diritto di fare richiesta condizionata, ed è così – del resto nella vicenda che ha interessato la Corte l'imputato aveva avanzato una richiesta condizionata pur se raggiunto da una imputazione ostativa – mirando alla revisione in udienza della imputazione, non è del tutto coerente che il giudice non debba valutarla al fine di consentire al meccanismo di recupero del premio di conservare il senso suo proprio.

La Corte di cassazione ha osservato che, nei casi ordinari, ovvero fuori dei casi di imputazione ostativa, ove il giudice ritenga non accoglibile la condizione probatoria, l'imputato ha modo di riformulare la sua proposta proprio alla luce dei rilievi mossi dal giudice.

Il fatto però che nei processi con imputazioni per reati punibili con l'ergastolo l'imputato non abbia modo di giovare di questa interlocuzione con il giudice non giustifica per necessità la soluzione adottata dalla giurisprudenza.

Anche in quest'ambito, infatti, potrebbe darsi luogo ad un confronto a fini correttivi della richiesta di integrazione.

Una soluzione in tal senso, ma dovrebbe essere il legislatore a farsene carico, potrebbe consistere nell'attribuzione al giudice dell'udienza preliminare, in vista del possibile recupero del premio all'esito del dibattimento, del potere di valutazione della integrazione probatoria, dando corso a quelle interlocuzioni con le parti che possono condurre ad una diversa modulazione della domanda, pur quando ne dichiarino l'inammissibilità.

7. Ulteriore sconto di pena in caso di omessa impugnazione: il caso della rinuncia all'impugnazione. Il legislatore dell'ultima riforma, per incrementare la diffusione del rito, ha stabilito che ove l'imputato non proponga impugnazione contro la sentenza di condanna resa in giudizio abbreviato, la legge gli assicura la riduzione di un ulteriore sesto della pena concretamente irrogata. Al di là dei rilievi che pure possono muoversi a questa scelta in termini di etica del premio⁴, la previsione rimette all'interprete il compito stabilire quando ci si trovi in una situazione di "mancanza di impugnazione".

L'idea che ai fini della riduzione di pena la rinuncia ad una impugnazione già proposta possa equipararsi all'omessa impugnazione, pur dotata di plausibilità in ragione del fatto che la rinuncia realizza 'economicità' e 'tempestività' processuale al pari di una impugnazione mai proposta, non è stata validata dalla giurisprudenza di legittimità.

La Corte di cassazione, con due pronunce, entrambe della prima sezione, ha affermato il contrario, sul presupposto che soltanto la totale mancanza dell'impugnazione produce l'effetto deflattivo.

⁴ Sia consentito il rinvio a MAFFEO, *Efficienza e deflazione processuale nella riforma dei procedimenti speciali (legge n. 134 del 2021 e d.lgs. n. 150 del 2022)*, in *Cass. pen.*, 1, 2023.

Il premio, si è detto, spetta solo ed esclusivamente nel caso in cui il giudizio di impugnazione non sia instaurato e non anche quando sia accelerata la sua definizione a seguito di rinuncia⁵.

L'orientamento non è però univoco, a dimostrazione - evidentemente - della poca chiarezza della norma. Altra sezione ha, invero, valorizzato la natura sostanziale dell'ulteriore diminuzione e ha riconosciuto l'applicabilità nei casi di sentenze pronunciate prima della entrata in vigore della riforma Cartabia ma con impugnazione pendente successivamente⁶.

Non è stato affermato in assoluto che la rinuncia valga a fondare il diritto alla riduzione di pena sempre e comunque. Soltanto in relazione a impugnazioni proposte prima dell'entrata in vigore della riforma le è stato assegnato rilievo ai fini della riduzione premiale.

Ciò sul presupposto che, data la natura sostanziale della diminuzione, la relativa norma deve retroagire, con il solo limite della irrevocabilità già intervenuta, e può operare quindi esclusivamente in riferimento a procedimenti di impugnazione instaurati prima e non ancora definiti.

Ora, al di là dei buoni intendimenti della giurisprudenza, non può non cogliersi una certa incoerenza.

Se la rinuncia ha un qualche effetto di beneficio sul piano della efficienza processuale, allora non si comprende perché mai le venga attribuito valore soltanto in regime intertemporale e lo stesso le sia negato nella disciplina dei casi c.d. a regime.

8. *I poteri del giudice dell'esecuzione che opera lo sconto di pena per omessa impugnazione. Criticità superate.* La riduzione di un ulteriore sesto della pena va disposta dal giudice dell'esecuzione ed è ovvio che, se essa spetta a condizione che la sentenza non sia impugnata, occorre attendere che la sentenza diventi irrevocabile. Potrebbe verificarsi, peraltro, il caso che a proporre impugnazione sia la parte pubblica, mentre nulla faccia l'imputato, e nel quale, come è facile intendere, ben potrebbe aversi un intervento del giudice della cognizione sulla pena.

⁵ Cass., Sez. I, 12 ottobre 2023, n. 51180, Rv. 285583; Id., Sez. I, 26 settembre 2023, n. 49255, Rv. 285683.

⁶ Cass., Sez. II, 17 novembre 2023, n. 4237, Rv. 285820.

Il tema non può essere ora affrontato con l'adeguato approfondimento⁷: è qui sufficiente riportare il dato, elaborato dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui non si incorre in alcuna invalidità della pronuncia se il giudice della cognizione, nel pronunciare condanna, anticipa nel dispositivo l'entità della pena riducendola dell'ulteriore sesto, con la precisazione che essa si consoliderà soltanto con l'omessa impugnazione.

In tale evenienza, di una eccentrica iniziativa *praeter legem* del giudice della cognizione, l'intervento del giudice dell'esecuzione, salvo il caso di errore di computo, può dirsi superfluo, potendo il pubblico ministero disporre già di un titolo da porre in esecuzione con la precisa attestazione sull'assenza di impugnazioni⁸. Si consideri infatti che, a norma dell'art. 28 reg. es. c.p.p., la cancelleria, quando un provvedimento diviene esecutivo, ne trasmette l'estratto al pubblico ministero per l'esecuzione, con la attestazione che non è stata proposta impugnazione.

Di regola, però, la decisione del giudice dell'esecuzione è necessaria. Necessaria, ma - almeno per la lettura che ne ha dato la giurisprudenza - non idonea a dare le risposte che rafforzerebbero l'effetto incentivante di questo ulteriore tassello di riduzione premiale.

Il decreto correttivo della riforma Cartabia ha avuto il merito di precisare che il giudice dell'esecuzione procede d'ufficio, e ciò prima che la cancelleria trasmetta l'estratto del provvedimento al pubblico ministero per l'esecuzione.

In tal modo si può utilmente tener conto della riduzione ai fini della determinazione del limite di pena in concreto irrogata, funzionale a stabilire, ad esempio, se l'ordine di esecuzione debba essere o meno sospeso.

È poi appena il caso di osservare che il decreto correttivo ha contestualmente introdotto, con ogni probabilità inconsapevolmente, un profilo di incertezza in ordine alle forme procedurali dell'intervento, mentre prima era chiaro, in ragione della collocazione della disposizione all'interno del comma 1 dell'art. 676 c.p.p., che il modello fosse quello della decisione *de plano* opponibile dinanzi allo stesso giudice.

⁷ Su questa evenienza, ancora, MAFFEO, *Efficienza e deflazione processuale nella riforma dei procedimenti speciali (legge n. 134 del 2021 e d.lgs. n. 150 del 2022)*, cit.

⁸ Cass., Sez. I, 26 marzo 2024, n. 28917, Rv. 286806.

Ora, si può anche dubitare del mantenimento di questo schema, ma l'alternativa non può che essere l'adozione della forma ordinaria del procedimento di esecuzione, di cui all'art. 666 c.p.p. Non sarebbe infatti sostenibile l'ipotesi di una decisione senza formalità di procedura e senza possibilità di farne oggetto di opposizione.

La questione di maggiore interesse ha invece ruotato, fino alla recente sentenza con cui la Corte costituzionale - n. 208 del 19 dicembre 2024 - vi ha infine posto rimedio, intorno alla mancanza, all'interno della disposizione sui poteri del giudice dell'esecuzione, della precisazione che, applicando la riduzione di pena, possa adottare 'i provvedimenti conseguenti', sulla falsariga di quanto previsto all'art. 673 c.p.p. per l'eventualità che il giudice sia chiamato a revocare una condanna per non essere il fatto più previsto come reato.

La posizione della giurisprudenza è stata nel senso che il giudice non potesse riconoscere la sospensione condizionale ove con la riduzione di un sesto la pena risultasse contenuta nei limiti di legge per la concessione della sospensione e questa non fosse stata applicata in cognizione non per ragioni di merito ma per mancanza del presupposto di legge costituito, appunto, dalla misura di pena in concreto irrogata.

È poi appena il caso di evidenziare che il giudice - e qui la carenza di previsione avrebbe bisogno di un più robusto intervento correttivo - non può provvedere in ordine all'applicazione di pene sostitutive, per l'eventualità che la pena in concreto inflitta risulti inferiore al limite di legge che consente la sostituzione.

Un simile assetto di disciplina finiva col comprimere l'appetibilità del rito o quanto meno non incentivava l'acquiescenza alla sentenza di condanna, che pure è l'obiettivo del legislatore della riforma.

Era quindi del tutto condivisibile l'opinione di chi prefigurava una questione di irragionevolezza della norma per la parte in cui non autorizzava momenti decisori del giudice dell'esecuzione più penetranti, tale da meritare la rimessione al controllo di costituzionalità⁹.

Del resto, gli argomenti spesi dalla Corte di cassazione per negare l'assimilabilità al caso della revoca di una condanna per sopravvenuta dichiarazione di

⁹ DELLA MONICA, *La competenza funzionale del giudice dell'esecuzione ad applicare la diminuzione di cui all'art. 442 comma 2bis, c.p.p. tra interpretazioni sistematiche e dubbi di legittimità costituzionale*, in *Cass. pen.*, 2024, 3234.

illegittimità costituzionale o abrogazione della norma incriminatrice erano alquanto fragili e assertivi¹⁰.

Essi, più che dar conto della scelta restrittiva, palesavano il difetto di chiarezza con cui da tempo ci si sta incamminando in direzione di una divaricazione sempre più netta tra giudizio di cognizione e determinazioni sulla pena. In tale direzione si collocano interventi normativi a carattere episodico, e quindi privi di coerenza sistematica, e soluzioni della giurisprudenza discontinue. Alcune volte la giurisprudenza realizza vere e proprie fughe in avanti, che fanno intravedere sullo sfondo un giudice dell'esecuzione che assume i caratteri di un giudice della pena; altre, mostra una netta e poco comprensibile chiusura al riconoscimento di poteri aggiuntivi al giudice dell'esecuzione, trincerandosi dietro la lettera della legge, quella stessa lettera che in altre occasioni come ho avuto modo di dire, sa eludere agevolmente.

La Corte costituzionale ha dunque ricondotto il sistema alla necessaria coerenza anche in riferimento al beneficio della non menzione della condanna, osservando che la diminuzione della pena in forza di individuali strategie processuali non è “una graziosa concessione” ma risponde alla logica sinallagmatica che è strumentale al funzionamento più efficiente del sistema penale.

Messa in evidenza la disparità di trattamento tra condannati che parimenti beneficiano di analoghi sconti di pena, a cui esponeva la lettura giurisprudenziale in senso restrittivo dei poteri del giudice, la Corte costituzionale ha chiarito che occorre guardare alla pena determinata “a valle” ai fini della individualizzazione del complessivo trattamento penale, anche e soprattutto per dare effettività al principio rieducativo della pena.

Ha così decretato l'illegittimità costituzionale dell'art. 442, co. 2-*bis*, e conseguenzialmente dell'art. 676, co. 3-*bis* c.p.p., nella parte in cui non si prevede che il giudice dell'esecuzione possa concedere altresì la sospensione della pena e la non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale, quando il giudice della cognizione non abbia potuto provvedervi perché la pena allora determinata era superiore ai limiti di legge che consentono la concessione di tali benefici

Quel che interessa ora osservare è che la Corte costituzionale non ha escluso che potesse essere sufficiente una interpretazione costituzionalmente orientata

¹⁰ Cass., Sez. I, 09 luglio 2024, n. 37899, Rv. 287012.

dell'assetto normativo, dando così conferma di come la giurisprudenza di legittimità, con alcune pronunce prese ad esempio nella motivazione della dichiarazione di illegittimità costituzionale - e alla cui lettura si rimanda per una specificazione delle rispettive aree di intervento di quelle decisioni -, si sia mossa a volte con lodevole impegno nel ricondurre a coerenza le incerte scelte normative sui poteri del giudice dell'esecuzione.

Seppure, ha rilevato la Corte costituzionale, la stessa giurisprudenza di legittimità ha saputo cogliere, con un articolato e diacronico impegno interpretativo, che nelle attribuzioni del giudice dell'esecuzione debbano rientrare tutti i poteri di valutazione conseguente alla determinazione della pena concretamente irrogata, alcune sue recenti statuizioni si sono mosse in controtendenza e, benché non costitutive di un diritto vivente, hanno reso necessario una pronuncia di accoglimento additiva, diretta ad assicurare "il rispetto dei principi costituzionali in gioco".