

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. VECCHIO Massimo - Presidente -

Dott. TARDIO Angela - Consigliere -

Dott. MANCUSO Luigi Fabrizio - Consigliere -

Dott. DI GIURO Gaetano - Consigliere -

Dott. MINCHELLA Antonio - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

N.B., nato a (OMISSIS) il (OMISSIS);

avverso la ordinanza del 22/06/2015 della Corte di appello di Napoli;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

sentita la relazione svolta dal Consigliere Dott. MINCHELLA Antonio;

lette le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FIMIANI Pasquale, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.

Svolgimento del processo

1. Con ordinanza del 26 giugno 2015 la Corte di appello di Napoli, in funzione di giudice della esecuzione, in accoglimento della richiesta del condannato N.B. ha riconosciuto la continuazione tra i reati (in materia di stupefacenti) giudicati dalla stessa Corte territoriale con sentenze del 5 ottobre 2011 (di condanna a sette anni, otto mesi di reclusione ed Euro novemila di multa) e del 4 ottobre 2013 (di condanna a sei anni di reclusione ed Euro ventiduemila di multa), e ha, quindi, rideterminato la pena (complessivamente irrogata colle due sentenze in tredici anni, otto mesi di reclusione ed Euro trentunomila di multa), riducendola a undici anni, otto mesi di reclusione ed Euro undicimila di multa.

Il giudice della esecuzione - per quanto qui rileva - dopo aver stabilito la pena base, ha applicato a titolo di aumento per la continuazione (al netto della riduzione per il rito abbreviato) la pena di due anni di reclusione e mille Euro di multa per ciascuno dei due delitti, giudicati colla più recente sentenza del 4 ottobre 2013.

2. Il condannato ha proposto ricorso per cassazione, a mezzo del difensore di fiducia, avv. PERONE Leopoldo, mediante atto s.d., depositato il 20 luglio 2015, col quale ha dedotto, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b), c) ed e), "violazione e falsa applicazione" dell'art. 81 c.p., artt. 597 e 671 c.p.p., nonché mancanza, contraddittorietà e illogicità della motivazione.

Il ricorrente si duole esclusivamente della dosimetria della pena in relazione agli aumenti per la continuazione applicati per i due soli delitti giudicati colla sentenza del 4 ottobre 2013.

2.1. Col primo motivo di ricorso il difensore, con riferimento al delitto, di cui al capo 62 (già ritenuto in continuazione nella ridetta sentenza quale reato satellite), lamenta che il giudice della esecuzione ha applicato l'aumento della pena detentiva (due anni di reclusione) in misura superiore all'aumento di un anno e quattro mesi di reclusione che (detratta la riduzione del rito abbreviato) era stato irrogato dal giudice della condanna. Denuncia, pertanto, la violazione del divieto della reformatio in peius; sostiene che il riconoscimento della continuazione deve comportare la riduzione non solo del trattamento sanzionatorio finale, ma anche di tutte le pene inflitte per ciascuno dei reati uniti nel vincolo; e stigmatizza che la Corte territoriale ha limitato "surrettiziamente i vantaggi derivanti" dalla riconosciuta continuazione.

2.2. Con il secondo motivo di ricorso il difensore, premettendo che per tutti e sei i reati satellite, giudicati colla sentenza del 5 ottobre 2011, l'aumento per la continuazione era stato contenuto complessivamente in un anno e sei mesi di reclusione, censura che il giudice della esecuzione affatto illogicamente e contraddittoriamente - a ogni modo senza dar conto delle ragioni della dosimetria della pena - ha irrogato per gli ulteriori due reati (satelliti), giudicati colla ridetta sentenza del 4 ottobre 2013, aumenti in misura sensibilmente superiore, mentre detti delitti risultavano palesemente meno gravi rispetto ai primi sei, in quanto non era stata contestata la aggravante della ingente quantità ed era stata esclusa quella di cui al D.L. 13 maggio 1991, n. 152, art. 7, convertito dalla L. 12 luglio 1991, n. 203.

Motivi della decisione

1. Deve in limine rilevarsi che non costituisce oggetto del ricorso la determinazione del reato più grave e della relativa pena, ai sensi dell'art. 187 disp. att. c.p.p., comma 1, nè la commisurazione degli aumenti, a titolo di continuazione, per gli altri delitti giudicati colla sentenza del 5 ottobre 2011.

Per vero, impropriamente il giudice della esecuzione ha fatto riferimento alla "pena base" di sette anni, otto mesi di reclusione ed Euro novemila di multa; mentre si tratta - alla evidenza - della pena finale irrogata colla ridetta sentenza, pari alla somma della pena base e degli aumenti per la continuazione interna.

Sicchè deve supporre che la Corte territoriale abbia inteso tenere fermi, una volta stabilito il delitto base, gli aumenti per la continuazione commisurati dal giudice della condanna colla sentenza in parola.

2. Il primo motivo di ricorso solleva la quaestio iuris, affatto controversa, se il giudice della esecuzione, in sede di applicazione della disciplina del reato continuato ai sensi dell'art. 671 c.p.p., commi 1 e 2, - fatta, beninteso, salva la determinazione della "pena in misura non superiore alla somma di quelle inflitte con ciascuna sentenza o con ciascun decreto" - possa applicare gli aumenti di pena per taluni dei reati satelliti (già ritenuti con le sentenze di condanna, ovvero divenuti tali per effetto del riconoscimento della continuazione) in misura superiore alle pertinenti sanzioni inflitte dal giudice della condanna.

In proposito la giurisprudenza di legittimità non è concorde.

2.1. Orbene, secondo un primo orientamento, il giudice della esecuzione, nella determinazione del trattamento sanzionatorio che consegue al riconoscimento della continuazione (ferma la determinazione del reato più grave ai sensi dell'art. 187 disp. att. c.p.p., comma 1), è soggetto all'ulteriore doppio limite costituito: a) quanto al trattamento sanzionatorio finale, dalla somma delle pene inflitte con ciascuna sentenza o con ciascun decreto; b) quanto agli aumenti di pena per i reati satelliti, dalle pene pertinenti alle specifiche violazioni, irrogate per ogni singolo reato nelle rispettive condanne.

In altri termini il giudice della esecuzione, pur riducendo la pena finale complessiva, non ha, tuttavia, il potere "di rettificare in aumento le pene inflitte per le singole fattispecie criminose" (Sez. 1, n. 3276 del 21/12/2015, dep. 2016, Di Girolamo, Rv. 265909; Sez. 1, n. 44240 del 18/06/2014, Palaia, Rv. 260847; Sez. 1, n. 1138 del 24/02/1998, Greco, Rv. 210247; Sez. 1, n. 5336 del 29/09/1997, Giugliano, Rv. 208592; Sez. 1, n. 3745 del 31/05/1996, Pistone, Rv. 205341; Sez. 1, n. 72 del 13/01/1992, Frigato, Rv. 189142).

Siffatta conclusione è argomentata - anche in consapevole contrasto con l'opposto indirizzo, v. infra 2.2 - sulla base della considerazione che "la natura di istituto favorevole al reo della disciplina della continuazione può giustificare il superamento in executivis del giudicato sulla misura della pena irrogata da ogni singola sentenza, soltanto a vantaggio, e non in pregiudizio, del condannato, al quale è in definitiva demandata l'individuazione dei titoli di condanna relativi ai reati che egli ha interesse a includere nella richiesta di riconoscimento della continuazione, sulla base di una valutazione fondata sulla legittima aspettativa dell'intangibilità - in peius - del giudicato formatosi sul trattamento sanzionatorio inflitto in forza delle sentenze di condanna in concreto sottoposte al vaglio del giudice dell'esecuzione" (Sez. 1, Palaia, cit.).

2.2. Secondo il contrario orientamento, invece, alla stregua del "letterale tenore" dell'art. 671 c.p.p., comma 2, "l'unico limite" da osservare nella rideterminazione delle pene per i reati in continuazione "è quello della somma delle pene inflitte con ciascuna sentenza", come per l'appunto espressamente stabilito dalla ridetta disposizione.

In proposito la giurisprudenza ha argomentato che, in relazione ai reati satelliti, non trova applicazione il divieto della reformatio in peius (del trattamento sanzionatorio); mentre, attesa "l'ampiezza dei poteri cognitivi riconosciuti in via eccezionale al giudice dell'esecuzione", è legittimo che, nel determinare la pena complessiva (conseguente all'applicazione della continuazione), il giudice possa - una volta individuata la violazione più grave quantificare l'aumento per taluni dei reati satelliti "anche in misura superiore alla pena originariamente inflitta per quei reati", sempre che il risultato finale

dell'operazione non dia luogo al superamento del summenzionato limite fissato dalla legge della somma delle pene inflitte con ciascuna sentenza o decreto (Sez. 3, n. 23949 del 29/04/2015, Susto, Rv. 263848; Sez. 1, n. 5832 del 17/01/2011, Razaq, Rv. 249397; Sez. 1, n. 48833 del 09/12/2009, Galfano, Rv. 245889; Sez. 1, n. 12704 del 06/03/2008, D'Angelo, Rv. 239376; Sez. 1, n. 31429 del 08/06/2006, Serio, Rv. 234887; Sez. 1, n. 32277 del 25/02/2003, Mazza, Rv. 225742; Sez. 1, n. 4862 del 06/07/2000, Basile, Rv. 216752; Sez. 1, n. 5826 del 22/10/1999, dep. 2000, Buonanno, Rv. 214839; Sez. 1, n. 1663 del 26/02/1997, Spinelli, Rv. 207692; e Sez. 1, n. 2772 del 08/05/1995, Cannavò, Rv. 202085).

2.3. Tale orientamento il Collegio ritiene di dover condividere alla luce di plurime considerazioni.

Innanzitutto la evoluzione giurisprudenziale (v. da ultimo Sez. U, Gatto) ha accentuato e valorizzato "l'ampiezza dei poteri cognitivi" del giudice dell'esecuzione, già apprezzata dalla sentenza Sez. 1, Serio, cit..

In secondo luogo non sembra esatta l'obiezione dell'indirizzo avverso, che trae argomento dalla considerazione della "legittima aspettativa nutrita dal condannato dell'intangibilità - in peius - del giudicato", in quanto la disposizione dell'art. 671 c.p.p., comma 2, pone il condannato assolutamente al riparo dal pericolo di ogni più gravoso trattamento sanzionatorio finale.

E, infine, deve escludersi la pertinenza del richiamo al generale divieto della reformatio in peius con riferimento alla rideterminazione degli aumenti di pena per i reati satelliti.

Le Sezioni Unite hanno, infatti, fissato il principio di diritto secondo il quale, allorchè nel giudizio di cognizione venga a essere mutata "la struttura del reato continuato", il divieto in parola non è violato se il giudice del gravame "apporta per uno dei fatti unificati dall'identità del disegno criminoso un aumento maggiore rispetto a quello ritenuto dal primo giudice, pur non irrogando una pena complessivamente maggiore" (Sez. U, n. 16208 del 27/03/2014, C, Rv. 258653).

E analogamente in executivis il riconoscimento, ai sensi dell'art. 671 c.p.p., comma 1, del vincolo tra uno o più reati satelliti, già ritenuti avvinti nel medesimo disegno criminoso (nel pertinente provvedimento di condanna), e la violazione più grave (giudicata con diversa pronuncia), comporta innegabilmente la "ristrutturazione" della continuazione.

Sicchè (ferma la osservanza del limite stabilito dal comma 2 del ridetto articolo) il giudice della esecuzione - senza alcuna indebita lesione della cosa giudicata e nel legittimo esercizio dell'ampia potestà pacificamente riconosciutagli in ordine alla determinazione del trattamento sanzionatorio - è certamente abilitato a elevare l'aumento di pena relativo a uno o più dei reati satelliti, proprio nel mentre i medesimi (per effetto della applicazione della disciplina del reato continuato) vengono inseriti nell'orbita di una differente "violazione più grave" (art. 187 disp. att. c.p.p., comma 1), la quale costituisce la (nuova) base di riferimento per la determinazione - nel genere e nella quantità - dell'aumento di pena.

2.4. Tanto premesso, la Corte, tuttavia, reputa di dover (piuttosto che deliberare sentenza in consapevole contrasto col primo degli indirizzi censiti) provvedere ai sensi dell'art. 618 c.p.p., comma 1.

Il rilevato contrasto giurisprudenziale (già, peraltro, segnalato dal Massimario con relazione n. 130 del 30 ottobre 2000) si prospetta ormai risalente nel tempo, radicato, attuale e (pur a fronte del recente arresto, Sez. 1, Palala, che ne ha fatto oggetto di specifica disamina) affatto irriducibile.

E, pertanto, allo scopo di dirimerlo, si rende inevitabile la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite sul quesito che segue:

"se il giudice della esecuzione nella rideterminazione della pena complessiva finale in dipendenza del riconoscimento della continuazione - una volta individuata la violazione più grave e fatto salvo il contenimento del trattamento sanzionatorio entro il limite della somma delle pene inflitte con ciascuna condanna, come stabilito dall'art. 671 c.p.p., comma 2 - possa quantificare l'aumento per un determinato reato satellite in misura superiore all'aumento originariamente applicato per quel reato".

P.Q.M.

Rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, il 22 giugno 2016.

Depositato in Cancelleria il 3 agosto 2016