CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **11/1997** (ECLI:IT:COST:1997:11)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **GRANATA** - Redattore: **GUIZZI** - Relatore: **VASSALLI**
Camera di Consiglio del **13/11/1996**; Decisione del **09/01/1997**
Deposito del **23/01/1997**; Pubblicazione in G. U. **29/01/1997**
Norme impugnate:
Massime: **23084**
Atti decisi:

N. 11

ORDINANZA 9-23 GENNAIO 1997

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: dott. Renato GRANATA; Giudici: prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA, prof. Gustavo ZAGREBELSKY, prof. Valerio ONIDA, prof. Carlo MEZZANOTTE, avv. Fernanda CONTRI, prof. Guido NEPPI MODONA, prof. Piero Alberto CAPOTOSTI;

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 81 del codice penale, promosso con ordinanza emessa il 13 dicembre 1995 dal tribunale di Trapani nel procedimento penale a carico di Candela Nicolò, iscritta al n. 349 del registro ordinanze 1996 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 17, prima serie speciale, dell'anno 1996;

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

Udito nella camera di consiglio del 13 novembre 1996 il giudice relatore Giuliano Vassalli;

Ritenuto che, chiamato a decidere sull'applicazione della pena concordemente richiesta dalle parti in relazione ai reati di falso in atto pubblico e di abuso di ufficio a fini patrimoniali, il tribunale di Trapani ha, con ordinanza del 13 dicembre 1995, sollevato, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, questione di legittimità dell'art. 81 del codice penale, nella parte in cui, secondo l'interpretazione della Corte di cassazione - di recente consolidatasi nel senso che, ai fini della individuazione della violazione più grave da porre a base dell'aumento previsto dal primo comma della disposizione oggetto di censura, debba aversi riguardo alla pena edittale - "consente che, nell'ipotesi di concorso di reati unificabili per continuazione, la pena stabilita per la violazione più grave" (da identificare in quella per la quale è comminato il massimo edittale più elevato) "possa essere inferiore al minimo edittale previsto per taluna delle violazioni ritenute in concreto meno gravi";

che il giudice a quo osserva che, nel caso di specie, ove l'imputato fosse stato chiamato a rispondere del solo delitto di abuso d'ufficio a norma dell'art. 323, secondo comma, del codice penale, sarebbe stato assoggettato alla pena minima di due anni di reclusione, mentre, concorrendo il delitto di falso in atto pubblico (art. 479 del codice penale, in relazione all'art. 476, primo comma, dello stesso codice), punito in astratto con pena più grave nel massimo ma meno grave nel minimo, la pena minima irrogabile potrebbe essere contenuta in un anno di reclusione; pena che, pur se "aumentata di due mesi di reclusione per la continuazione", risulterebbe inferiore alla prima; con la conseguenza, da ritenere davvero paradossale, che la persona che ha commesso solo un delitto per il quale la legge prevede un minimo edittale superiore e un massimo edittale inferiore, in concreto sarebbe condannata - nonostante la minor gravità della sua condotta - ad una pena maggiore rispetto a quella irrogabile a chi ha commesso, assieme al primo, altri reati unificati dal vincolo della continuazione, senza che ad ovviare a tale inconveniente possa ritenersi correttamente prospettabile la soluzione di aumentare la pena base di più di un anno di reclusione, giacché in tal modo diverrebbe più grave il reato "satellite", con conseguente violazione della disciplina dettata dall'art. 81 del codice penale;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata per erroneità della premessa interpretativa alla base dell'ordinanza impugnata;

che, ad avviso della Avvocatura, l'indirizzo giurisprudenziale che escludeva la possibilità di applicare in continuazione una pena inferiore a quella minima prevista per ogni singolo reato non sarebbe contraddetta dal più recente orientamento che identifica, all'opposto, nelle pene edittali astratte il parametro alla stregua del quale identificare la violazione più grave, "esprimendo una limitazione che risulta comunque consequenziale e connaturata alla ratio della norma censurata, di contenimento dell'asprezza delle regole sul cumulo materiale delle pene", fermo restando che il giudice che individui la violazione più grave nel reato punito con il più elevato massimo edittale non potrebbe comunque "infliggere una pena inferiore a quella minima prevista per altro reato unificato dal vincolo della continuazione col primo".

Considerato che effettivamente il presupposto interpretativo alla base dell'ordinanza di rimessione risulta non sufficientemente attento alle soluzioni ermeneutiche cui sono di recente approdate le Sezioni unite della Corte di cassazione;

che, più in particolare, una prima decisione, nel risolvere il contrasto giurisprudenziale circa l'individuazione della violazione più grave, mutando un precedente indirizzo interpretativo risalente ai primi anni ottanta - indirizzo, peraltro, non costantemente seguito dalla successiva giurisprudenza della Corte di cassazione - ha ritenuto che l'unico concetto di violazione più grave ancorato a criteri di certezza non possa che "riferirsi alle valutazioni astratte compiute dal legislatore, sul presupposto, spesso dimenticato, che la modifica del 1974 non ha inteso alterare i presupposti del reato continuato, ma solo renderli applicabili mediante procedimento estensivo ad ipotesi per le quali l'istituto non risultasse operante" (Cass., Sez.

un., 23 marzo 1992, Cardarilli);

che, a parte la considerazione che il contrasto giurisprudenziale da cui è scaturita l'ora ricordata pronuncia si riferiva alla determinazione della nozione di violazione più grave in ipotesi di reati relativamente ai quali fossero previste sanzioni diverse per genere o per specie, dall'esame di tale sentenza mai è dato riscontrare, pure generalizzando la valenza ermeneutica dei suoi enunciati, la statuizione che in caso di reati in ordine ai quali debba trovare applicazione una pena di identica specie, ove l'uno di essi sia punito con pena più elevata nel massimo e l'altro con pena più elevata nel minimo, la pena da irrogare in concreto possa essere inferiore alla seconda previsione edittale; tanto più che il richiamo al disposto degli artt. 32 e 47 del codice di procedura penale del 1930, relativi alla competenza e alla connessione, contenuto nella decisione da ultimo ricordata risulta effettuato solo obiter, anche considerando le diverse esigenze teleologiche alla base di tali regole, rispetto alle quali il tasso di astrattezza del criterio cui occorre aver riferimento si collega a profili estrinseci alla pena da irrogare, come sembra confermato dalla diversa espressione "reato più grave" utilizzata ai fini della individuazione del giudice competente per territorio in caso di reati alcuni dei quali appartenenti alla cognizione territoriale di un giudice ed altri alla medesima cognizione di altro giudice; una regola peraltro ribadita dal nuovo codice di procedura penale in tema di competenza per territorio determinata dalla connessione (art. 16, comma 1; con in più la precisazione, contenuta nel comma 3, che "i delitti si considerano più gravi delle contravvenzioni", con ovvio specifico riferimento alla imputazione; v., sul punto, anche l'art. 297 dello stesso codice);

che le ulteriori, più recenti, statuizioni delle Sezioni unite si limitano ad un mero allineamento al decisum della sentenza sopra richiamata, anche in ipotesi di continuazione fra delitti, quello posto a base del calcolo contrassegnato dalla previsione del minimo ed il massimo della sanzione edittale più elevati; il tutto senza che mai venga postulato che, in caso di continuazione fra reati, possa essere irrogata una pena base inferiore a quella corrispondente al minimo edittale previsto per uno dei reati unificati dall'identità del disegno criminoso;

che, del resto, una simile preclusione (pure se inespressa) risulta conforme anche alla più risalente giurisprudenza della Corte di cassazione: pur essendosi, infatti, costantemente statuito che, al fine della individuazione della violazione più grave, si deve tener conto, in caso di concorso di pene dello stesso genere e specie, della pena edittale massima e, a parità di massimo, del maggior minimo, si è derogato a tale regola nelle ipotesi in cui il minimo della pena edittale contemplata per un reato sia superiore al minimo della pena edittale contemplata per un altro reato in continuazione, così da individuare quale pena base quella comminata per il reato relativamente al quale sia prevista la pena più elevata nel minimo, coincidente con la violazione più grave, pure se altro reato sia punito con una sanzione più elevata nel massimo; e "ciò allo scopo di evitare, in ogni caso, di irrogare una pena base inferiore a quella minima prevista dalla legge per alcuni dei reati concorrenti formalmente o riuniti nella continuazione";

che, inoltre, parte della più recente giurisprudenza o si è discostata dall'indirizzo seguito dalle statuizioni delle Sezioni unite sopra ricordate, ritornando al criterio che identifica nella violazione più grave quella che, in concreto, presenti maggiore gravità e sia, quindi, passibile della pena più grave o ha ribadito, sempre nel solco del canone della gravità in concreto, il principio in base al quale se il giudice ritenga concretamente più grave una violazione punita meno severamente di altra concorrente, la sua valutazione non potrà mai valicare i limiti di applicazione dell'istituto della continuazione, diretto a mitigare il rigore del cumulo materiale delle pene, sino a far conseguire al reo una pena inferiore a quella minima prevista per un singolo reato;

che, pure se seguendo una linea interpretativa che, nonostante le affermazioni di massima, appare di dubbia conformità ai principi dettati dalle Sezioni unite, si è, dopo aver ribadito il

criterio dell'astratta pena edittale come regola da applicare in caso di continuazione fra reati, altresì precisato che la pena base non può mai essere calcolata, almeno nelle ipotesi in cui il giudice ritenga di irrogare il minimo della pena (donde la deviazione dal postulato della gravità in astratto), adottando il criterio del massimo edittale quando per uno dei reati in continuazione sia comminata la pena più elevata nel minimo anche se non nel massimo (Cass., Sez. V, 20 novembre 1995, Costa);

che, in conclusione, non solo non si trova mai contenuta in decisioni della Corte di cassazione l'affermazione di un principio dal quale si debba dedurre che in caso di continuazione sia possibile irrogare una pena inferiore alla pena base corrispondente al minimo previsto dalla legge per uno dei reati unificati, ma si trovano anzi esplicite affermazioni della totale incongruenza di un tale risultato rispetto all'istituto della continuazione e alla funzione ad esso assegnata dalla legge;

che, pertanto, la questione, così come proposta, deve essere dichiarata manifestamente infondata;

Visti gli artt. 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, secondo comma, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 81 del codice penale sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dal tribunale di Trapani con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 9 gennaio 1997.

Il Presidente: Granata

Il redattore: Guizzi

Il cancelliere: Malvica

Depositata in cancelleria il 23 gennaio 1997.

Il cancelliere: Malvica

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.