CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **119/2017** (ECLI:IT:COST:2017:119)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **GROSSI** - Redattore: **LATTANZI**
Camera di Consiglio del **05/04/2017**; Decisione del **05/04/2017**
Deposito del **22/05/2017**; Pubblicazione in G. U. **24/05/2017**
Norme impugnate: Art. 656, c. 9°, lett. a), del codice di procedura penale.
Massime: **39650 39651**
Atti decisi: **ord. 16/2016**

SENTENZA N. 119

ANNO 2017

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Paolo GROSSI; Giudici : Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, promosso dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Firenze, nel procedimento penale a carico di N. S., con

ordinanza del 14 ottobre 2015, iscritta al n. 16 del registro ordinanze 2016 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 6, prima serie speciale, dell'anno 2016.

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

udito nella camera di consiglio del 5 aprile 2017 il Giudice relatore Giorgio Lattanzi.

Ritenuto in fatto

1.– Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Firenze, in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 14 ottobre 2015 (r.o. n. 16 del 2016), ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, una questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui stabilisce che la sospensione dell'esecuzione, anche qualora la pena detentiva non sia superiore a tre anni, non può essere disposta nei confronti dei condannati per il delitto di cui all'art. 624 del codice penale, quando ricorrono due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 dello stesso codice.

Il rimettente premette che, con sentenza del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Firenze, emessa il 17 maggio 2011 e passata in giudicato il 16 ottobre 2012, N. S. era stato condannato alla pena di tre anni di reclusione e 3.000 euro di multa, per i reati di cui agli artt. 416, 624, 625, primo comma, numeri 2) e 5), e 61, numero 5), cod. pen.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Firenze – prosegue il giudice a quo – aveva emesso a carico di N. S. l'ordine di esecuzione, senza disporre la sospensione perché il reato oggetto della condanna non lo permetteva.

I difensori del condannato avevano proposto un incidente di esecuzione, chiedendo al giudice a quo di sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), cod. proc. pen., per l'esclusione della sospensione dell'esecuzione nel caso di condanna per il delitto di furto aggravato da due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 cod. pen., e di disporre medio tempore la sospensione dell'esecuzione e la scarcerazione del condannato.

Con ordinanza del 29 novembre 2012 (r.o. n. 71 del 2013), il giudice a quo aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale prospettata dal condannato.

La Corte costituzionale, con ordinanza n. 75 del 2014, aveva restituito gli atti al giudice rimettente per valutare se la questione continuava ad essere rilevante e non manifestamente infondata, visto che era entrato in vigore il decreto-legge 1° luglio 2013, n. 78 (Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena), convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 94, il quale aveva escluso il delitto di furto aggravato da due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 cod. pen. dall'elenco dei reati per i quali l'esecuzione non poteva essere sospesa.

Ad avviso del giudice rimettente la questione continuava ad essere rilevante e non manifestamente infondata. Nonostante il condannato avesse ottenuto dal magistrato di sorveglianza, in via d'urgenza, l'applicazione della misura dell'affidamento in prova al servizio sociale, l'incidente di esecuzione non avrebbe potuto essere definito indipendentemente dalla risoluzione della questione sollevata, perché se «la norma richiamata fosse [stata] ritenuta costituzionalmente illegittima il Pubblico Ministero avrebbe dovuto sospendere l'esecuzione non sussistendo, nel caso in esame, altro motivo ostativo».

La questione sarebbe, pertanto, rilevante nel giudizio a quo «stante la futura incidenza dell'eventuale pronuncia favorevole ai fini del riconoscimento della riparazione per l'ingiusta detenzione subita dal condannato in attesa della concessione della misura alternativa, per circa un mese». Si tratterebbe, infatti, «di una situazione che si è determinata in applicazione della precedente formulazione dell'art. 656 c.p.p. e che ha avuto termine con l'applicazione della nuova normativa».

Perciò «l'accertamento dell'illegittimità della norma in questione [sarebbe] determinante ai fini dell'affermazione circa la liceità o meno dell'applicazione della misura restrittiva della libertà personale subita dal condannato».

Sarebbe applicabile – prosegue il giudice a quo – la giurisprudenza costituzionale che afferma «la persistenza della rilevanza, anche nel caso in cui la norma sottoposta a scrutinio sia stata dichiarata incostituzionale o sostituita da una successiva, perché, ove un determinato provvedimento sia stato adottato sulla base di una norma poi abrogata o dichiarata costituzionalmente illegittima, "la legittimità dell'atto deve essere esaminata, in virtù del principio tempus regit actum, con riguardo alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della sua adozione" (sentenze n. 78 del 2013, n. 177 del 2012, n. 321 del 2011, n. 209 del 2010, n. 391 del 2008, n. 509 del 2000)».

Ciò posto, il giudice rimettente ritiene che con riferimento all'art. 3 Cost. la questione non sia manifestamente infondata: «l'irragionevolezza della scelta legislativa operata con riferimento all'art. 656 del c.p.p. si concretizz[erebbe] nel paragone tra le ipotesi di furti pluriaggravati […] per i quali non è prevista la sospensione dell'esecuzione e altre fattispecie delittuose per le quali, sempre in presenza di una sentenza di condanna ad una pena detentiva non superiore ai tre anni, tale sospensione è obbligatoria». L'irragionevolezza della norma emergerebbe anche dal «paragone tra le ipotesi di furti pluriaggravati e le altre fattispecie previste dallo stesso nono comma dell'art. 656 del c.p.p. come ostative alla sospensione esprimendo esse una presunzione di pericolosità del condannato».

La questione non sarebbe manifestamente infondata anche con riferimento all'art. 27 Cost., perché la possibilità di sospendere l'esecuzione «funge da necessario complemento all[a] previsione delle misure alternative alla detenzione carceraria, scongiurando l'effetto desocializzante e criminogeno correlato al "passaggio diretto in carcere" del reo nei casi in cui lo stesso avrebbe avuto diritto (previa valutazione nel merito rimessa al Tribunale di Sorveglianza) alla misura alternativa».

2.– È intervenuto in giudizio il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha eccepito l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale «in ragione della sua irrilevanza, dal momento che la norma denunciata, essendo stata espunta dall'ordinamento giuridico, non è più applicabile nel giudizio a quo avente ad oggetto esclusivamente il diritto del condannato ad ottenere la sospensione dell'esecuzione».

L'eventuale interesse del condannato ad una pronuncia di illegittimità costituzionale della norma censurata «varrebbe, tutt'al più, a legittimare il giudice civile eventualmente richiesto da parte del condannato della somministrazione di una tutela per l'ingiusta detenzione subita […] in forza dell'esecuzione non sospesa per effetto della passata vigenza della norma in questione ad adire la Corte costituzionale».

La questione sarebbe «inammissibile anche con riferimento alla censura di irragionevolezza della sottostante scelta legislativa, fondata sull'art. 3 della Costituzione in ragione della diversità delle fattispecie per le quali è prevista la possibilità di sospendere l'esecuzione rispetto a quelle contemplate dalla norma censurata».

Infine, con riferimento all'art. 27 Cost., la questione sarebbe infondata, perché la preclusione dell'accesso del condannato a una misura alternativa alla detenzione non è sufficiente a far ritenere incostituzionale la norma censurata.

Considerato in diritto

1.– Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Firenze, in funzione di giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 14 ottobre 2015, dubita, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, della legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, nella parte in cui stabilisce che la sospensione dell'esecuzione, anche qualora la pena detentiva non sia superiore a tre anni, non può essere disposta nei confronti dei condannati per il delitto di cui all'art. 624 del codice penale, quando ricorrono due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 dello stesso codice.

L'Avvocatura generale dello Stato ha eccepito l'inammissibilità della questione «in ragione della sua irrilevanza, dal momento che la norma denunciata, essendo stata espunta dall'ordinamento giuridico, non è più applicabile nel giudizio a quo avente ad oggetto esclusivamente il diritto del condannato ad ottenere la sospensione dell'esecuzione».

2.– L'eccezione è fondata.

L'art. 656 cod. proc. pen. prevede due distinti provvedimenti, l'ordine di esecuzione, con il quale il pubblico ministero «dispone la carcerazione» del condannato non detenuto, e il decreto di sospensione, con il quale, sussistendo le condizioni previste dall'art. 656, comma 5, cod. proc. pen., lo stesso organo sospende l'esecuzione per consentire, ancor prima del suo inizio, al condannato di chiedere (e al tribunale di sorveglianza eventualmente di applicare) una misura alternativa alla detenzione.

L'esecuzione in questione riguarda una persona condannata per furto aggravato da due circostanze previste dall'art. 625 cod. pen., e all'epoca questa fattispecie criminosa, che rientrava nell'ambito dell'art. 656, comma 9, lettera a), cod. proc. pen., non consentiva la sospensione dell'esecuzione.

È per questa ragione che il pubblico ministero, dopo aver emesso l'ordine di esecuzione, non aveva disposto la sospensione, e il condannato per ottenerla si era rivolto al giudice dell'esecuzione. Questo, a sua volta, per rimuovere l'ostacolo normativo, aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale.

Successivamente, il decreto-legge 1° luglio 2013, n. 78 (Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena), convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 94, ha escluso il delitto di furto aggravato da due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 cod. pen. dall'elenco dei reati per i quali l'esecuzione della condanna non può essere sospesa.

Oggi perciò la preclusione non esiste più. Ciò nonostante, il giudice rimettente ritiene che, per la decisione dell'incidente di esecuzione di cui è stato investito, dovrebbe continuare a fare applicazione della norma in vigore al momento dell'emissione del provvedimento del pubblico ministero, sulla cui legittimità egli perciò sarebbe tuttora chiamato a pronunciarsi.

A sostegno della sua tesi, il giudice rimettente richiama una giurisprudenza di questa Corte secondo cui «"la legittimità dell'atto deve essere esaminata, in virtù del principio tempus regit actum, con riguardo alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della sua

adozione" (sentenze n. 78 del 2013, n. 177 del 2012, n. 321 del 2011, n. 209 del 2010, n. 391 del 2008, n. 509 del 2000)». Questa giurisprudenza – aggiunge il rimettente – attiene alla materia amministrativa, ma si deve ritenere rilevante anche in materia penale.

Il riferimento alla giurisprudenza di questa Corte in materia amministrativa è però incongruo, perché riguarda il caso in cui il giudizio amministrativo concerne un provvedimento di cui si contesta la legittimità, ed è quindi il provvedimento, e correlativamente la sua legittimità al momento dell'adozione, a formare oggetto della cognizione del giudice. Il procedimento di esecuzione invece concerne direttamente l'esistenza, la validità, l'efficacia e il contenuto del titolo, del quale il giudice, sulla base delle richieste che gli vengono rivolte, deve regolare l'esecuzione, e rispetto alla sua decisione la cognizione dell'eventuale provvedimento costituisce un mero antecedente logico.

Nel procedimento a quo il giudice dell'esecuzione era ed è ancora chiamato a decidere se al condannato spetti o meno la sospensione dell'esecuzione e questa decisione non può che essere emessa con riferimento alla situazione di fatto e di diritto esistente al momento della pronuncia. Perciò la norma che il giudice è chiamato ad applicare non è quella in vigore al momento in cui il pubblico ministero ha emesso l'ordine di esecuzione, ma quella in vigore al momento della decisione; norma che non prevede più tra i reati ostativi alla sospensione il furto aggravato da due o più circostanze tra quelle indicate dall'art. 625 cod. pen.

È da aggiungere che dopo circa un mese il condannato ha ottenuto la misura alternativa dell'affidamento in prova al servizio sociale e che l'esecuzione della pena detentiva è ormai da tempo cessata.

Perciò la questione di legittimità costituzionale è ormai priva di rilevanza, sia perché, essendo cessata l'esecuzione, nessuna decisione deve più essere presa sulla sua sospensione, sia perché, se una decisione in proposito dovesse ancora essere presa, il giudice dovrebbe fare applicazione della norma attualmente vigente e non di quella censurata.

3.– Secondo il giudice rimettente la questione continuerebbe però ad essere rilevante anche per la «futura incidenza dell'eventuale pronuncia favorevole ai fini del riconoscimento della riparazione per l'ingiusta detenzione subita dal condannato in attesa della concessione della misura alternativa, per circa un mese».

Insomma vi sarebbe ancora un interesse del condannato a far accertare che l'esecuzione andava sospesa e che, in mancanza della sospensione, egli avrebbe subito un periodo di detenzione ingiusta e avrebbe perciò diritto a un'equa riparazione, a norma dell'art. 314 cod. proc. pen.

Il giudice rimettente non considera però che secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione il caso in questione non potrebbe dar luogo a una riparazione per ingiusta detenzione.

È vero, infatti, che con la sentenza n. 310 del 1996 questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 314 cod. proc. pen., «nella parte in cui non prevede il diritto all'equa riparazione anche per la detenzione ingiustamente patita a causa di erroneo ordine di esecuzione», e ha ampliato così il rimedio che il legislatore aveva riservato solo alle persone ingiustamente sottoposte alla custodia cautelare, ma è altrettanto vero che questo ampliamento non può comportare una pronuncia di illegittimità costituzionale.

L'erroneità dell'ordine di esecuzione e la mancanza del provvedimento di sospensione danno luogo a situazioni diverse, che, ai fini della riparazione per l'ingiusta detenzione, non possono ricevere un uguale trattamento. È stato infatti ritenuto dalla Corte di cassazione che, quando è negata la sospensione dell'esecuzione della pena, «l'ordine di esecuzione è del tutto

legittimo e la detenzione patita non può certo divenire ingiusta solo perché il condannato non è messo in condizione di usufruire di una misura alternativa» (Corte di cassazione, sezione prima, 19 novembre 2002, n. 42903), e inoltre che la tardiva sospensione dell'esecuzione della pena legittimamente disposta non determina l'ingiustizia della detenzione sofferta fino all'adozione del provvedimento di sospensione e pertanto non costituisce titolo per la domanda di riparazione (Corte di cassazione, sezione quarta, 29 gennaio 2009, n. 7091).

Lo stesso dovrebbe dirsi nel caso in esame, in cui, dopo un periodo di detenzione in base a un ordine di carcerazione legittimo, alla mancata sospensione ha fatto seguito l'applicazione di una misura alternativa.

In contrasto con la ricordata giurisprudenza il rimettente ritiene invece che la mancata emissione del decreto di sospensione, che ha determinato un periodo di circa un mese di detenzione, potrebbe giustificare una domanda di equa riparazione in favore del condannato. Però l'opinione del giudice rimettente è immotivata, non considera l'opposta conclusione cui è giunta sul punto la Corte di cassazione e non enuncia le ragioni che potrebbero indurre a disattenderla.

Perciò l'ordinanza di rimessione è contraddistinta da un difetto di motivazione sull'applicabilità della norma censurata, che si risolve in un difetto di motivazione sulla rilevanza, e anche sotto questo aspetto la questione di legittimità proposta risulta inammissibile.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 656, comma 9, lettera a), del codice di procedura penale, come modificato dall'art. 2, comma 1, lettera m), del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92 (Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica), convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 27 della Costituzione, dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Firenze, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 5 aprile 2017.

F.to:

Paolo GROSSI, Presidente

Giorgio LATTANZI, Redattore

Roberto MILANA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 22 maggio 2017.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Roberto MILANA

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.