



N. 838/2015 SIGE Gip

IL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

quale giudice dell'esecuzione
competente ai sensi dell'art. 665 c.p.p.,

[redacted]
nata a [redacted] ([redacted]) il [redacted]
residente a [redacted], via [redacted] ed ivi domiciliata
difesa di fiducia dall'Avv.to [redacted], del foro di Monza,
con studio in [redacted], via [redacted] n. [redacted]

ESAMINATA

l'istanza dell'Avv. [redacted], in favore della [redacted], con la quale si chiede la revoca ex art. 673 cpp della sentenza di condanna n. 3025/2012, emessa dal gup in sede in data 20-11-2012, irrevocabile in data 16-12-2012, per asserita "abolitio criminis" ai sensi dell'art. 131 bis cp, introdotto dal D.L.vo n. 28/2015

OSSERVA

[redacted] in ordine al delitto a lei ascritto di cui all'art. 348 c.p. con la sentenza suindicata, ormai divenuta irrevocabile, è stata condannata al pagamento della somma di E. 220,00 di multa.

Con il ricorso in esame l'istante chiede la revoca della sentenza, ai sensi dell'art. 673 cpp, che dispone testualmente che "nel caso di *abrogazione* o di dichiarazione di *illegittimità costituzionale* della norma incriminatrice, il giudice dell'esecuzione revoca la sentenza di condanna ... dichiarando che il fatto non è previsto dalla legge come reato e adotta i provvedimenti conseguenti"; segnatamente, assume l'istante che lo "ius supervenies", ed in particolare l'art. 131 bis cp, introdotto dal recente D.L.vo n. 28/2015, avrebbe introdotto una "abolitio criminis", che ai sensi dell'art. 2 comma 2 cp imporrebbe al giudice dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 673 cpp, di "revocare la sentenza di condanna o il decreto penale irrevocabile, dichiarando che il fatto non è previsto dalla legge come reato e di adottare i provvedimenti conseguenti".

Orbene: ritiene questo giudice che il ricorso debba essere dichiarato inammissibile, in quanto l'art. 131 bis cp, di nuova introduzione, prevede non una "abolitio criminis" di cui all'art. 2 comma 2 cp, bensì uno "ius superveniens", una norma sostanziale più favorevole al reo di cui all'art. 2 comma 4 cp, che contiene il limite del giudicato, in questo caso ormai perfezionato: la sentenza di cui si invoca la revoca è divenuta irrevocabile il 16-12-2012.

Più specificatamente, l'art. 131 bis c.p. stabilisce che per i reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni, ovvero la pena pecuniaria, sola o congiunta alla predetta pena, è "esclusa la punibilità quando, per le modalità della condotta e per l'esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell'art. 133 comma 1 c.p., l'offesa è di particolare tenuità e il comportamento non risulta abituale".

La norma, in buona sostanza, ha previsto una "causa sostanziale sopravvenuta di non punibilità" che lascia invero intatto il fatto - reato nei suoi elementi essenziali di tipicità, antiggiuridicità e colpevolezza. Qualora ricorrano i presupposti dell'istituto previsto dall'art. 131-bis cod. pen., il fatto è pur sempre qualificabile, ed è qualificato dalla legge, come "reato". Questo significa che il fatto sussiste e costituisce reato, ma in concreto, all'esito di un vaglio di merito in ordine alla consistenza del danno arrecato al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice, al pericolo cui lo stesso è stato esposto ed alla modalità concreta della condotta, eventualmente anche attraverso l'integrazione del contraddittorio con la persona offesa, si accerta che l'imputato può essere qualificato come "non punibile", sebbene non residuano dubbi in ordine al fatto reato commesso, alla sua sussistenza, alla assenza di cause di giustificazione ed alla colpevolezza dell'imputato.

Depone in questo senso anche una ulteriore norma introdotta dal legislatore con il D.L.vo n. 28/2015:



Sezione Giudice per le indagini preliminari

il nuovo art. 651 bis cpp, che attribuisce efficacia di giudicato nei giudizi civili e amministrativi alla sentenza dibattimentale di proscioglimento per particolare tenuità del fatto anche "quanto all'accertamento ... della sua illiceità penale").

Sembra perciò difficile ipotizzare che l'entrata in vigore della nuova disciplina possa dar luogo alla revoca ex art. 673 cpp di una condanna perché "il fatto non è previsto dalla legge come reato" ex art. 2 comma 2 c.p.

La giurisprudenza di legittimità allo stato non è ancora stata investita della questione relativa alla ammissibilità o meno di una richiesta di revoca della sentenza ex art. 673 cp, ai sensi dell'art. 131 bis cp.

La giurisprudenza fino ad ora (cfr. per ultima, annotata, Cass. Pen. Sez. III, 8-4-2015, dep. 15-4-2015, n. 15449, pres. Mannino, rel. Mazzotto) è stata investita di altre questioni:

- quella relativa alla proponibilità per la prima volta della questione relativa alla particolare tenuità del fatto nel giudizio di legittimità, risolta positivamente sulla base del disposto dell'art. 609, co. 2 c.p.p., che dispone che la cognizione della Corte di Cassazione è estesa alle questioni che, come nel caso di specie, non sarebbe stato possibile dedurre in grado di appello;

- quella relativa all'oggetto del giudizio di legittimità nell'ipotesi in cui la S.C. sia chiamata a valutare l'applicabilità della disciplina sulla non punibilità per particolare tenuità del fatto, risolta nel senso che la valutazione deve essere limitata alla sussistenza "in astratto" dei presupposti di applicabilità dell'istituto (particolare tenuità dell'offesa e non abitudine del comportamento), attraverso un giudizio che non può che basarsi su quanto emerso nel giudizio di merito e risultante dalla motivazione della sentenza impugnata: in caso di sussistenza in astratto dei presupposti per l'applicabilità della disciplina dell'art. 131-bis c.p. la Cassazione provvederà all'annullamento con rinvio della sentenza impugnata; diversamente escluderà l'applicazione dell'istituto, rigettando il ricorso. Sarà questo l'esito - sottolinea la S.C. - nell'ipotesi in cui dalla motivazione della sentenza impugnata emergano "giudizi già espressi che abbiano pacificamente escluso la particolare tenuità del fatto".

Orbene: proprio la lettura delle sentenze della Suprema Corte (riassunte in Corte di cassazione - Ufficio del Massimario- Novità legislative: D.L.vo 16-3-2015 n. 28 del 23-4-2015, Rel. N. III/2/2015), che hanno affrontato le questioni suindicate, seppure non dedicate espressamente alla questione della revocabilità della sentenza ex art. 673, consente di affermare che l'art. 131 bis cp non ha previsto un caso di "abolitio criminis" rilevante ai sensi dell'art. 2 comma 2 cp e 673 cpp. bensì uno "ius superveniens" più favorevole al reo ex art. 2 comma 4 cp, che in quanto tale trova lo sbarramento - come nel caso di specie - del giudicato.

L'art. 2 comma 4 cp dispone infatti che: "Se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteroipori sono diverse, si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di condanna".

La Suprema Corte in alcuni casi (cfr. Cass. Pen. Sez. III, 8-4-2015, dep. 15-4-2015, n. 15449, pres. Mannino, rel. Mazzotto) ha parlato esplicitamente di "ius superveniens" (ed in concreto ha escluso che il fatto fosse "tenue", sulla base di quanto emerso in sentenza: "l'inflizione di una pena superiore al minimo edittale, la mancata concessione delle attenuanti generiche e la mancata reiterazione dei 'benefici di legge', in presenza di un precedente penale seppure non specifico", elementi chiaramente indicativi di un apprezzamento sulla gravità dei fatti addebitati...che consentono di ritenere non astrattamente configurabili i presupposti per la richiesta di applicazione dell'art. 131-bis c.p.");

In altri casi (cfr. le sentenze citate nella Relazione suindicata, pag. 6) ha effettuato un confronto tra la "non punibilità" introdotta dall'art. 131 bis cp ed altri istituti normativi che hanno ammesso la revocabilità della sentenza, escludendo la assimilazione tra detti istituti. Si pensi, ad esempio, alla materia degli stupefacenti, in cui la Corte di cassazione, con riferimento alle condanne per detenzione di sostanze illegali per uso personale inflitte prima del venir meno della "punibilità" in conseguenza del referendum abrogativo del 1993, ha affermato che la vicenda normativa così verificatasi era riconducibile al fenomeno della "abolitio criminis", rilevante ai sensi dell'art. 673 cod. proc. pen., sebbene fosse diffusa, specie in dottrina, la qualificazione dell'uso personale come causa di non punibilità (cfr., specialmente, Sez. VI, 13 aprile 1994, n. 1542, Rosati, Rv. 199422, ma anche Sez. IV, 29 maggio 1996, n. 1397, Balui, Rv. 205415). O, ancora, si pensi alla giurisprudenza che ha ammesso la rilevanza d'ufficio, nel giudizio di legittimità, dell'esistenza di

TRIBUNALE DI MILANO



Sezione Giudice per le indagini preliminari

cause di non punibilità con al formula "perché il fatto non costituisce reato" ed il conseguente annullamento senza rinvio della relativa sentenza di condanna, adottando un dispositivo previsto dall'art. 129 cpp, nel caso di applicabilità della causa speciale di non punibilità prevista dall'art. 384 cpp (ritrattazione) con riferimento al reato di false dichiarazioni al Pubblico Ministero.

I casi suindicati, in buona sostanza, sono stati ritenuti dalla Suprema Corte diversi ed eterogenei rispetto a quello relativo alla causa sopravvenuta di non punibilità ex art. 131 bis cp; nel caso dell'art. 131 bis cp la Suprema Corte, nella relazione suindicata (cfr. paragrafo 5: "Non punibilità per particolare tenuità del fatto e ricorsi inammissibili") ha affermato la "inammissibilità del ricorso diretto ad ottenere la revoca della sentenza ex art. 673 cp", trattandosi di "ius superveniens" che, "per quanto favorevole", escluderebbe il ricorso ex art. 673 cpp, in quanto "qualora ricorrono i presupposti dell'istituto previsto dall'art. 131 bis cp il fatto è pur sempre qualificabile, e qualificato dalla legge, come reato; più limitatamente l'imputato non è punibile, sicchè...sembra difficile ipotizzare che l'entrata in vigore della nuova disciplina possa dar luogo alla revoca di una condanna perché il fatto non è previsto dalla legge come reato".

Conclusivamente, la giurisprudenza non risulta avere mai affermato esplicitamente che una disposizione recante (come nel caso di specie) una causa sostanziale sopravvenuta di non punibilità opera una, sia pur parziale, "abolitio criminis".

Infine, anche la migliore dottrina (cfr. Gian Luigi Gatta, nota alla sentenza suindicata) senza entrare nel merito della questione relativa alla revocabilità della sentenza ex artt. 673 cpp e 131 bis cp, ha ricondotto l'istituto nell'alveo dell'art. 2 comma 4 cp, relative alla sopravvenienza della legge più favorevole al reo, e non dell'art. 2 comma 2 cp, relativa alla "abolitio criminis", sicchè il limite, oramai perfezionato, del giudicato, rende il ricorso ex art. 673 cpp inammissibile.

Il ricorso deve essere per conseguenza essere dichiarato inammissibile.

PQM

letti gli articoli 131 bis e 673 c.p.p.,

DICHIARA

La inammissibilità del ricorso.

M a n d a alla cancelleria per le necessarie comunicazioni.

Così deciso in Milano il 28-5-2015

il giudice
dott. Sofia L. Fioretta

DEPOSITATO IN CANCELLERIA OGGI

Milano 28 MAG. 2015



Il Cancelliere
IL CANCELLIERE
Dott.ssa Maria MAZZEO

IL CANCELLIERE
Dott.ssa Maria MAZZEO