

Con sentenza n. 32213 del 15 giugno 2022 (dep. 1° settembre 2022), la prima sezione della Corte di cassazione si è pronunciata sulla illegalità della pena, ribadendo che il giudice dell'esecuzione ha il potere di rimuovere la pena illegale inflitta dal giudice della cognizione, cioè determinata in violazione dei principi fondamentali dello Stato, del diritto dell'Unione Europea e dell'ordinamento internazionale.

Il principio di legalità della pena, enunciato dall'art. 1 c.p. ed implicitamente dall'art. 25, comma 2, Cost., informa di sé tutto il sistema penale e non può ritenersi operante solo in sede di cognizione. Tale principio, che vale sia per le pene detentive sia per le pene pecuniarie, vieta che una pena che non trovi fondamento in una norma di legge, anche se inflitta con sentenza non più soggetta ad impugnazione ordinaria, possa avere esecuzione, essendo avulsa da una pretesa punitiva dello Stato. L'applicazione di pena illegale, per errore nella determinazione o nel calcolo di essa, non configura un caso di inesistenza giuridica o abnormità del provvedimento che la dispone, e, ove la sua determinazione sia frutto non di argomentata valutazione, ma di palese errore giuridico o materiale da parte del giudice della cognizione, se ne impone la rettifica o la correzione da parte del giudice dell'esecuzione, adito ai sensi dell'art. 666 c.p.p., nel rispetto dei principi contenuti nell'art. 25, comma 2, Cost. e nell'art. 7 CEDU, i quali escludono la possibilità d'infliggere una pena superiore a quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso.

Le Sezioni Unite, dirimendo il contrasto insorto nella giurisprudenza di legittimità, hanno ribadito tali principi anche in riferimento alla pena accessoria, affermando che l'applicazione di una pena accessoria extra o contra legem da parte del giudice della cognizione può essere rilevata, anche dopo il passaggio in giudicato della sentenza, dal giudice dell'esecuzione, purché essa sia determinata per legge ovvero determinabile, senza alcuna discrezionalità, nella specie e nella durata, e non derivi da errore valutativo del giudice della cognizione (Cass. pen., sez. un., 27 novembre 2014, n. 6240).

Questa giurisprudenza deve essere letta alla luce del ruolo assegnato dal codice di rito al giudice dell'esecuzione con riferimento specifico al controllo sulla legalità della pena. Infatti, nell'attuale sistema è prevista una nutrita serie di poteri del giudice dell'esecuzione, più o meno incidenti sul giudicato, che la dottrina ha classificato come selettivi (art. 699 c.p.p.), risolutivi (art. 673 c.p.p.), di conversione (art. 2, comma 3 c.p.p.), modificativi (artt. 672, 676 c.p.p.), ricostruttivi (art. 671 c.p.p. e 188 disp. att. c.p.p.), complementari e supplenti (art. 674 c.p.p.). Dal contenuto di tali disposizioni emerge con tutta evidenza l'insostenibilità della vecchia concezione circa la natura secondaria ed accessoria della fase esecutiva che, ormai, grazie alle nuove attribuzioni del giudice ed alla giurisdizionalizzazione del procedimento, ha acquistato una dimensione centrale e complementare a quella della fase di cognizione, concorrendo, come è stato notato, al completamento funzionale del sistema processuale. D'altra parte, la maggiore latitudine dei poteri di cui è stato dotato il giudice dell'esecuzione è stata ribadita dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 210 del 2013, che ha sottolineato che tale organo non si limita a conoscere delle questioni sulla validità e sull'efficacia del titolo esecutivo ma è anche abilitato, in vari casi, ad incidere su di esso (artt. 669, 670, 671, 672 e 673 c.p.p.). A ciò deve aggiungersi che il giudice dell'esecuzione è dotato di penetranti poteri di accertamento e di valutazione ben più complessi di quelli richiesti da un giudizio di comparazione tra circostanze, stante il disposto normativo di cui all'art. 671 c.p.p.

In applicazione di tali principi, non resta che affermare che l'illegalità della pena, non rilevabile di ufficio in sede di legittimità in presenza di ricorso inammissibile perché presentato fuori termine, è deducibile davanti al giudice dell'esecuzione. Tale soluzione, per altro, oltre a garantire il rispetto del principio di legalità ex art. 1 c.p. e della funzione della pena delineata dall'art. 27 Cost., appare in linea con le coordinate fondamentali del nostro sistema processuale, rispettando la formazione del giudicato e l'intangibilità dell'accertamento processuale allorché sia trascorso il termine per proporre ricorso per cassazione.

### Riferimenti Normativi:

- art. 25 Cost.
- art. 1 c.p.
- art. 666 c.p.p.
- art. 669 c.p.p.
- art. 670 c.p.p.
- art. 671 c.p.p.
- art. 672 c.p.p.
- art. 673 c.p.p.