

Con sentenza n. 40187 del 16 giugno 2022 (dep. 25 ottobre 2022), la prima sezione penale della Corte di cassazione si è occupata del principio di legalità e della sua interpretazione in ambito CEDU.

Il principio di legalità trova fondamento, oltre che nella Carta costituzionale, anche nell'art. 7 della Convenzione EDU oltre che nell'art. 15 del Patto internazionale sui diritti civili e politici e nell'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali di Nizza, oggi espressamente richiamata nel corpus comunitario attraverso l'art. 6, par. 1, del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007.

Nella giurisprudenza della Corte EDU al suddetto principio si collegano i valori della accessibilità (*accessibility*) della norma violata e della prevedibilità (*foreseeability*) della sanzione, accessibilità e prevedibilità che si riferiscono non alla semplice astratta previsione della legge, ma alla norma "vivente" quale risulta dall'applicazione e dalla interpretazione dei giudici.

Il dato decisivo da cui dedurre il rispetto del principio di legalità, sempre secondo la Corte EDU, è, dunque, la prevedibilità del risultato interpretativo cui perviene l'elaborazione giurisprudenziale, tenendo conto del contenuto della struttura normativa, prevedibilità che si articola nei due sotto principi di precisione e di stretta interpretazione (Corte EDU 02/11/2006, ric. Milazzo c. Italia; Grande Camera 17/02/2004, ric. Maestri contro Italia; 17/02/2005, ric. K.A. ET A.D. contro Belgio).

Deve rilevarsi che, secondo i parametri interpretativi fissati anche dalla Corte Costituzionale (Corte Cost. n. 230/2012), prendendo spunto dalle disposizioni della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), con particolare riferimento dei diritti fondamentali di Nizza, oggi espressamente richiamata nel comunitario attraverso l'art. 6, par. 1, del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, al principio di legalità penale di cui all'art. 7, come interpretato dalla giurisprudenza comunitaria, si è riscontrato che l'art. 7 CEDU, pur enunciando formalmente il solo principio di irretroattività, delinea, nell'ambito del sistema europeo di tutela dei diritti dell'uomo, i due fondamentali principi penalistici *nullum crimen sine lege* e *nulla poena sine lege*.

La richiamata norma presenta, in realtà, secondo il Giudice delle Leggi, contenuti particolarmente qualificanti, resi progressivamente espliciti dalla giurisprudenza della Corte europea, che ne ha esteso la portata, includendovi il principio di determinatezza delle norme penali, il divieto di analogia e, più recentemente, il principio implicito della retroattività della legge meno severa (sentenza Grande Camera 17 settembre 2009, caso Scoppola c/ Italia), enucleando dal sistema della Convenzione il concetto di "legalità materiale".

La Corte di Strasburgo, inglobando nel concetto di legalità sia il diritto di produzione legislativa che quello di produzione giurisprudenziale, risulta, in tempi recenti, aver accolto un concetto di legalità "sostanziale" che impone di applicare anche all'attività interpretativa dell'organo di nomofilachia valori quali l'accessibilità della norma penale e la ragionevole prevedibilità delle sue conseguenze (Sentenza 10 luglio 2003, caso Grava c/Italia; sentenza 2 luglio 2009, caso Iordan Iordanov c/ Bulgaria).

Si è, dunque, attribuito rilievo al cd. diritto giurisprudenziale, evocato anche dalla sentenza 8 febbraio 2007 della Corte di giustizia (caso Groupe Danone c/ Commissione delle Comunità europee), che delinea una dimensione innovativa dello stesso principio di irretroattività, ritenendolo applicabile anche alla nuova interpretazione in senso sfavorevole di una norma, non ragionevolmente prevedibile nel momento della commissione dell'infrazione, conseguentemente imponendo l'applicazione retroattiva di un mutamento giurisprudenziale in senso favorevole al reo.

Tale impostazione data all'interpretazione del diritto convenzionale trova, peraltro, piena corrispondenza negli enunciati della Corte Costituzionale che, a partire dal 1974, ha elaborato la teoria del cd. diritto vivente, secondo la quale il portato

di una norma si desume dall'interpretazione che ne viene data, in un determinato tempo ed in un preciso contesto, dalla giurisprudenza della Corte di cassazione. Secondo le pronunce della Consulta è sufficiente anche una sola decisione della Corte di legittimità in presenza di interpretazioni contrastanti, per determinare il vincolo del diritto vivente, specie se pronunciata a Sezioni Unite, posto che queste risolvono questioni di diritto di speciale importanza, dirimono contrasti insorti o anche potenziali tra le decisioni delle singole sezioni, a superamento del pluralismo ermeneutico e nella prospettiva costituzionalmente orientata all'affermazione dei principi di legalità e di uguaglianza (Corte Cost. n. 317/2009). Con una meno risalente decisione, infine, la Consulta ha ribadito, pur specificando che il vincolo derivante da un mutamento giurisprudenziale non è equiparabile ad una modifica normativa, che l'applicazione retroattiva del mutamento interpretativo in senso più favorevole al reo di una norma penale costituisce espressione del principio di eguaglianza, ferma restando l'intangibilità del giudicato (Corte Cost. n. 230/2012).

Riferimenti Normativi:

- art. 25 Cost.
- art. 7 CEDU