



La determinatezza delle fattispecie penali riconducibili alla violazione degli obblighi imposti con il provvedimento applicativo di misure di prevenzione

di

Maria Salvati*

SOMMARIO: 1. La pronuncia annotata. — 2. I precedenti giurisprudenziali. — 3. La scelta dell'*interpretatio abrogans*. — 4. Osservazioni conclusive.

1. La pronuncia annotata.

La sentenza n. 31322 del 9 aprile del 2018 — emessa dalla Prima Sezione penale della Suprema Corte¹ — rappresenta un ulteriore tassello nel percorso di adeguamento, promosso dalla giurisprudenza europea, della disciplina interna delle misure di prevenzione al principio di legalità.

Oggetto del giudizio era il delitto di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno di cui al combinato disposto degli artt. 75 comma 2 e 8, comma 4 del d.lgs. n. 159/2011².

In particolare, la Corte di Cassazione era chiamata ad esaminare non più le ipotesi di violazione delle generiche prescrizioni di “vivere onestamente” e di “rispettare

*Dottoranda di ricerca in “Istituzioni, mercati e comportamenti”, Università degli Studi di Cassino e del Lazio meridionale.

¹ Cass., Sez. I, sent. 9 aprile 2018 (dep. 10 luglio 2018), n. 31322, in *Riv. pen.*, 208, n. 9, p. 801 Per un primo commento alla sentenza, v. G. Amarelli, *Ulteriormente ridotta la tipicità del delitto di violazione degli obblighi inerenti alla misura di prevenzione: per la Cassazione anche il divieto di partecipare a pubbliche riunioni contrasta con il principio di determinatezza*, in *Diritto penale contemporaneo*, 19 luglio 2018.

² Sulla fattispecie di cui all'art. 75, comma 2, d.lgs. n. 159/2011, tra gli altri, v. M. FATTORE, *Violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale*, in AA.VV., *La legislazione penale in materia di criminalità organizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di V. MAIELLO, Torino, 2015, 423 ss.

le leggi” — già stigmatizzate dalla Corte EDU nella nota sentenza *De Tommaso*³, seguita dalla sentenza *Paternò*⁴ delle Sezioni Unite e dall’ordinanza *Sorresso*⁵ della Seconda Sezione della Corte di Cassazione — ma l’altra sotto-fattispecie delittuosa del “divieto di partecipare a pubbliche riunioni” di cui all’art. 8, comma 4, d.lgs. n. 159/2011.

Il fatto da cui ha avuto origine la pronuncia può essere così sintetizzato. L’imputato era stato dichiarato colpevole dal G.u.p. presso il Tribunale di Matera — e, successivamente, dalla Corte di Appello di Potenza — del reato di cui all’art. 75, comma 2, d.lgs. n. 159/2011. Il soggetto, recandosi ad assistere, presso lo stadio comunale del proprio luogo di residenza, ad un incontro di calcio tra due squadre locali, aveva contravvenuto al divieto di partecipare a pubbliche riunioni, contenuto nella misura di sorveglianza speciale cui era sottoposto.

Avverso la pronuncia di condanna emessa in grado di appello veniva proposto ricorso per Cassazione, eccependo l’erronea applicazione della legge penale e, in particolare, sostenendo che la manifestazione sportiva cui aveva partecipato il ricorrente, per la natura “meramente occasionale ed estemporanea”, esulava dalla nozione di “pubblica riunione”, connotata dal carattere dell’abitudine.

Secondo la tesi difensiva, era necessario bilanciare il divieto imposto al destinatario della predetta misura di prevenzione con il diritto costituzionalmente garantito di associarsi liberamente.

I giudici di legittimità hanno ritenuto fondato il ricorso, annullando senza rinvio la sentenza impugnata perché il fatto non sussiste.

³ Corte EDU, Grande Camera, *Case of De Tommaso v. Italy*, ric. n. 43395/09. Il testo integrale della decisione reperibile sul sito www.echr.coe.int.

⁴ Cass., Sez. Un., 27 aprile 2017 (dep. 5 settembre 2017), n. 40076, Ric. Paternò, in *Foro it.*, 2017, n. 12, II, c. 729. Per approfondite ed acute riflessioni sull’arresto delle Sezioni Unite, v. F. VIGANO’, *Le Sezioni unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza De Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla CEDU di una fattispecie di reato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 9, p. 146 ss.

⁵ Cass. pen., II Sez., ord. 11 ottobre 2017 (dep. 26 ottobre 2017), n. 49194, in *Foro it.*, 2018, n. 2, II, c. 96 ss., con nota di Bettiol. Sul tema, v. anche F. VIGANO’, *Ancora sull’indeterminatezza delle prescrizioni inerenti alle misure di prevenzione: la Seconda sezione della Cassazione chiama in causa la Corte costituzionale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 10, p. 272 ss.

2. I precedenti giurisprudenziali.

Sulla questione oggetto della pronuncia in esame ha fortemente inciso — come già detto — sentenza *De Tommaso* della Corte EDU⁶.

La Corte sovranazionale era stata chiamata a valutare la compatibilità della disciplina della misura di prevenzione della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza — applicata sulla base dell'allora vigente legge n. 1423/1956 — con la tutela della libertà di circolazione assicurata dall'art. 2, prot. n. 4, CEDU⁷, verificando, in particolare, se la limitazione di tale libertà, conseguente alla misura, poteva reputarsi come "*prevista dalla legge e necessaria*" — in una società democratica — al perseguimento degli scopi menzionati dalla disposizione convenzionale (quali la tutela della sicurezza nazionale o della pubblica sicurezza, il mantenimento dell'ordine pubblico, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, la protezione dei diritti e delle libertà altrui)⁸.

⁶ La Seconda Sezione della Corte EDU, il 25 novembre 2014, aveva rimesso il caso davanti alla Grande Camera ai sensi dell'art. 30 della Convenzione, secondo cui «se la questione oggetto del ricorso all'esame di una Camera solleva gravi problemi di interpretazione della Convenzione o dei suoi Protocolli, o se la sua soluzione rischia di dar luogo a un contrasto con una sentenza pronunciata anteriormente dalla Corte, la Camera, fino a quando non abbia pronunciato la sua sentenza, può rimettere il caso alla Grande Camera a meno che una delle parti non vi si opponga».

⁷ L'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 della Convenzione, adottato a Strasburgo il 16 settembre 1963, reso esecutivo con d.P.R. n. 217/82, testualmente dispone: «chiunque si trovi regolarmente sul territorio dello Stato ha il diritto di circolarvi liberamente e di scegliersi liberamente la propria residenza. Ogni persona è libera di lasciare qualsiasi Paese, ivi compreso il proprio. L'esercizio di questi diritti non può essere soggetto ad altre restrizioni che non siano quelle che, previste dalla legge, costituiscano delle misure necessarie, in una società democratica, per la sicurezza nazionale, per la sicurezza pubblica, per il mantenimento dell'ordine pubblico, per la prevenzione dei reati penali...».

⁸ Giova ricordare che sono state espresse opinioni difformi dai componenti del Collegio giudicante. Il Presidente Raimondi concordava sulla non conformità alla Convenzione delle misure e dei presupposti di esse, ma negava la violazione della regola per cui esse devono essere previste "*in accordance with the law*", censurando piuttosto il fatto che siano da considerare "*necessary in a democratic society*". Più radicale l'opinione parzialmente dissenziente del giudice Pinto de Albuquerque, secondo cui non solo le misure in parola incidono sulla libertà personale (tutelata dall'art. 5 CEDU), dando luogo ad una vera e propria "privazione" di questa, ma hanno una natura sostanzialmente penale, difettando, inoltre, di rimedi effettivi di tutela nell'ordinamento interno. Tali misure, dunque, dovrebbero essere soggette alle garanzie della materia penale assicurata dall'art. 6 della CEDU. Quest'ultima opinione è in parte condivisa dai giudici Vučinić (rispetto alla violazione degli art. 6 e 13 CEDU) e Kūris (rispetto alla violazione degli art. 5 e 6 CEDU).

I giudici di Strasburgo avevano, innanzitutto, rilevato che il requisito della previsione di legge — fondamentale per attribuire liceità ad ogni ipotesi di limitazione di un diritto convenzionale — comportava non soltanto la necessità di individuare una specifica base legale della restrizione nell'ordinamento nazionale, ma anche l'esigenza che tale base legale fosse accessibile all'interessato e strutturata in modo da consentirgli di prevedere ragionevolmente il vincolo del diritto convenzionale, come conseguenza della propria condotta⁹.

In quest'ottica, la Corte europea criticava la formulazione generica¹⁰ delle disposizioni relative agli obblighi di "vivere onestamente" e di "rispettare la legge", prescrizioni alle quali si aggiungeva, nella versione allora vigente della legge n. 1423/1956, quella di "non dare ragione alcuna di sospetto in ordine alla propria condotta".

Secondo i giudici di Strasburgo, le prescrizioni del vivere onestamente e di rispettare le leggi — nonostante l'opera ermeneutica svolta dalla Corte Costituzionale con la sentenza 282/2010¹¹ — non forniscono indicazioni sufficienti per i potenziali destinatari della misura di prevenzione¹².

⁹ I giudici di Strasburgo affermano che il requisito della previsione *ex lege* non impone solamente che la misura incriminata "*aie une base légale en droit interne*", ma necessita anche della valutazione della "*qualité*" della legge stessa.

¹⁰ Testualmente, Corte Edu, G.C., De Tommaso c. Italia, cit., § 103 ss., secondo cui "*the interpretation by the Constitutional Court in 2010 did not solve the problem of the lack of foreseeability of the applicable preventive measures*"; "*the Court therefore considers that this part of the Act has not been formulated in sufficient detail and does not define with sufficient clarity the content of the preventive measures which could be imposed on an individual*". La Corte rimprovera al giudice interno di aver sostanzialmente riesumato quella proclività a delinquere che era stata espunta dall'ordinamento con la storica sentenza della Corte costituzionale n. 177 del 1980: "*the Court based its reasoning on the assumption of "criminal tendencies", a criterion that the Constitutional Court had already considered insufficient -in its judgment no. 177 of 1980- to define a category of individuals to whom preventive measures could be applied*".

¹¹ La Corte costituzionale aveva ritenuto non fondata la questione di illegittimità costituzionale della disposizione oggi trasfusa nell'art. 75 del codice antimafia (d.lgs. n. 159/2011), che sanziona penalmente l'inosservanza di tutti gli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale, tra cui, per l'appunto, quelli di vivere onestamente, di rispettare le leggi e non dare adito a sospetti. La Corte ha escluso l'indeterminatezza della prescrizione di "rispettare le leggi", in quanto la stessa si riferisce al dovere imposto al sottoposto alla misura di prevenzione di rispettare tutte le norme a contenuto precettivo, che impongano, cioè, di tenere o di non tenere una certa condotta: non soltanto le norme penali, dunque, ma qualsiasi disposizione la cui inosservanza sia indice della già accertata pericolosità. Ad avviso del giudice delle leggi, il carattere generale di tale obbligo, di per sé riguardante tutta la collettività, da un lato, non determina la genericità

La sentenza ha prodotto effetti di grande rilievo¹³.

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la già richiamata sentenza *Paternò*¹⁴, hanno ritenuto non più configurabile il delitto di trasgressione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno, di cui all'art. 75 comma 2 del d.lgs. n. 159/2011¹⁵, rispetto alle ipotesi della violazione delle generiche prescrizioni di "vivere onestamente" e di "rispettare le leggi". La Corte è partita da un'interpretazione convenzionalmente e costituzionalmente orientata, mediante

del contenuto della prescrizione in esame e, dall'altro, conferma l'esigenza di prescriverne il rispetto alle persone nei cui confronti è stato formulato, con le garanzie proprie della giurisdizione, il giudizio di grave pericolosità sociale. La Corte ha testualmente osservato che tali prescrizioni si risolvono *"nel dovere imposto [al soggetto sottoposto alla misura] di adeguare la propria condotta ad un sistema di vita conforme al complesso delle suddette prescrizioni, tramite le quali il dettato di 'vivere onestamente' si concretizza e si individualizza"*, e che la prescrizione di "rispettare le leggi" si riferisca al dovere di rispettare *"tutte le norme a contenuto precettivo [...]: non soltanto le norme penali, dunque, ma qualsiasi disposizione la cui inosservanza sia indice della già accertata pericolosità"*.

¹² Secondo la Corte, la legge n. 1423/56 era redatta *"en termes vagues et excessivement généraux"* sia con riferimento ai destinatari previsti dall'art. 1 sia con riferimento al contenuto di alcune misure, considerando che *"la loi en cause ne prévoyait pas de manière suffisamment détaillée quels comportements étaient à considérer comme socialement dangereux"*.

¹³ La sentenza della Grande Camera è stato oggetto di ampia ed attenta riflessione in dottrina. Tra i contributi più significativi, v. F. VIGANO', *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 3, p. 370 ss.; M.F. CORTESI, *Misure di prevenzione personali. Una storia pronuncia dei giudici europei contro il sistema italiano*, in *il Penalista*, 20 marzo 2017; A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie e pericolosità generica: la Corte europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della "legge", ma una rondine non fa primavera*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 3, p. 13 ss.; R. MAGI, *Per uno statuto unitario dell'apprezzamento della pericolosità sociale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 3, p. 133 ss.; M. FATTORE, *Così lontani, così vicini: il diritto penale e le misure di prevenzione*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 4, p. 83 ss.; F. MENDITTO, *La sentenza De Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema della prevenzione*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 4, p. 127 ss.

¹⁴ Sul tema v. T. GRIECO, *La violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione dopo la Corte Edu De Tommaso*, in *il Penalista*, 13 ottobre 2017; S. RECCHIONE, *La pericolosità sociale esiste ed è concreta: la giurisprudenza di merito resiste alla crisi di legalità generata dalla sentenza "De Tommaso v. Italia" (e confermata dalle Sezioni Unite Paternò)*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, n. 10, p. 129 ss. Interessanti riflessioni sul punto si debbono anche a D. PULITANO', *Misure di prevenzione e modelli sanzionatori*, in *Giurisprudenza penale web*, 2017, n. 10.

¹⁵ La disposizione in esame — com'è noto — utilizza la tecnica del rinvio, richiamando in modo indistinto le prescrizioni e gli obblighi indicati in una diversa previsione (l'art. 8 del codice antimafia), ma tale richiamo — secondo le Sezioni Unite — non può che essere riferito *"soltanto a quegli obblighi e a quelle prescrizioni che hanno un contenuto determinato e specifico, a cui poter attribuire valore precettivo"*, caratteri, questi, che evidentemente difettano nelle prescrizioni di "vivere onestamente" e "rispettare le leggi", che *"non impongono comportamenti specifici, ma contengono un mero ammonimento 'morale', la cui genericità e indeterminatezza dimostra l'assoluta inidoneità ad integrare il nucleo di una norma penale incriminatrice"*.

una lettura tassativizzante e tipizzante della fattispecie¹⁶, per superare una giurisprudenza di legittimità che, fino ad allora, non aveva mostrato di essersi confrontata adeguatamente con tali problematiche¹⁷.

Si è così giunti ad una vera e propria *interpretatio abrogans* delle fattispecie vagliate dalle Sezioni Unite, in quanto il principio di determinatezza non consente di ritenere che la violazione di un precetto così generico possa avere rilevanza penale. In applicazione del principio enunciato dalle Sezioni Unite, quindi, il soggetto sottoposto alla sorveglianza speciale con obbligo di soggiorno, che violi una norma penale o commetta un illecito amministrativo durante l'applicazione della misura, dovrà essere sanzionato solo per il reato o l'illecito amministrativo commesso, ferma restando la possibilità di valorizzare tali violazioni ai fini dell'eventuale aggravamento della misura di prevenzione, ai sensi dell'art. 11 del codice antimafia, ben potendo le condotte in parola costituire indizio di una maggiore pericolosità del soggetto.

Con tale rilettura restrittiva della norma incriminatrice, le Sezioni Unite avevano evitato di sollevare la questione di legittimità costituzionale per difetto di determinatezza della fattispecie.

Al contrario, a poco più di un mese dal deposito della sentenza *Paternò*¹⁸, la Seconda Sezione Corte della Cassazione¹⁹ ha ragionato diversamente, sollecitando

¹⁶ L'espressione "*interpretazione tassativizzante e tipizzante*" è la stessa utilizzata dalla Prima Sezione Penale della Suprema Corte nel caso in esame.

¹⁷ Tale tendenza giurisprudenziale prende spunto dalla precedente sentenza *Sinigaglia* (Cass. Pen., Sez. Un., 29 maggio 2014, n. 32923, in C.E.D. Cass., n. 260019), la quale – riprendendo spunti offerti, in passato, dalla stessa giurisprudenza di legittimità – aveva limitato l'area delle violazioni rilevanti ai fini del delitto *de quo* a quelle che si risolvono "*nella vanificazione sostanziale della misura imposta*", risultando espressive di una "*effettiva volontà di ribellione all'obbligo o al divieto di soggiorno*". Ciò in omaggio ai principi di offensività e di proporzionalità, che escludono la possibilità di equiparare, in una omologante indifferenza valutativa, ogni e qualsiasi devianza comportamentale, anche se ascrivibile a un soggetto qualitativamente pericoloso.

¹⁸ Per un commento critico riferito ad entrambe le decisioni, v. V. MAIELLO, *La violazione degli obblighi di "vivere onestamente" e "rispettare le leggi" tra abolitio giurisprudenziale e giustizia costituzionale: la vicenda Paternò*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 777 ss.

¹⁹ Secondo Il Collegio, "*Il difetto di legalità rilevato non può essere sanato con lo strumento dell'interpretazione adeguatrice [...]. Ritenere che la stessa 'esistenza astratta' di un delitto possa essere sottoposta alla fisiologica instabilità correlata alla 'diffusione' della facoltà di interpretazione connessa all'esercizio della giurisdizione, non risponde all'esigenza di prevedibilità alla cui tutela è funzionale il principio di legalità, né garantisce il diritto fondamentale alla libertà personale, che può essere inciso dallo*

l'intervento della Corte Costituzionale²⁰ affinché dichiari l'illegittimità dell'art. 75 d.lgs. n. 159 del 2011 nella parte in cui sanziona penalmente la violazione dei due precetti di "vivere onestamente" e di "rispettare le leggi", considerati incompatibili con gli artt. 25 e 117 Cost., quest'ultimo da porre in relazione con l'art. 7 e l'art. 2, prot. 4, CEDU.

3. La scelta dell'*interpretatio abrogans*.

I Giudici della Prima Sezione Penale, in linea con la pronuncia delle Sezioni Unite *Paternò*, hanno optato per un'esegesi costituzionalmente e convenzionalmente orientata della fattispecie in esame, sostenendo che l'inosservanza del divieto di partecipare a pubbliche riunioni non integra il reato di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale.

Le pronunce dei giudici di merito si incentravano sull'orientamento secondo cui la nozione di "pubblica riunione", pur essendo oggetto di vari interpretazioni, può essere circoscritta in considerazione della *ratio* della fattispecie in esame, volta a sanzionare l'inottemperanza da parte del sottoposto al divieto di partecipare a eventi pubblici in cui è più difficile il controllo dei presenti e più agevole la commissione di reati²¹. Di conseguenza, tra questi eventi ben può essere annoverata

Stato solo in caso di accertata violazione di norme 'stabili', ovvero conoscibili e prevedibili, definite in astratto in modo tassativo ed univoco e non sottoposte all'alea di valutazioni giurisprudenziali disomogenee. Il ricorso all'interpretazione adeguatrice, strumento a vocazione casistica, si rivela inadeguato a garantire la certezza del diritto necessaria quando sia in gioco la definizione dell'area delle condotte penalmente rilevanti, ovvero quando sia in predicato una 'interpretazione abolitiva' a vocazione generale, che, come nel caso di specie, pretenda di travolgere il giudicato. Si ritiene, pertanto, necessario un intervento della Corte costituzionale, ovvero dell'unico organo che ha la capacità di incidere sulla legge con efficacia retroattiva, e che può assegnare alla condotta prevista dall'art. 75 co. 2 del d.lgs. n. 159/2011 la connotazione 'stabile' necessaria per garantire la prevedibilità della sanzione ed il sostanziale rispetto del principio di legalità" (p. 16).

²⁰ Successivamente alle ipotesi di ricadute – avanzate dalla dottrina – della sentenza De Tommaso sulle misure patrimoniali, era stata già sollevata questione di legittimità costituzionale della disciplina delle misure di prevenzione (personali e patrimoniali) fondate sulle fattispecie di pericolosità 'generica'. A tal proposito, v. Corte d'Appello di Napoli, ord. 14 marzo 2017, in *Diritto penale contemporaneo*, con nota di F. VIGANO', *Illegittime le misure di prevenzione personali e patrimoniali fondate su fattispecie di pericolosità generica? una prima ricaduta interna della sentenza De Tommaso*, 2017, n. 3.

²¹ Cass. Pen., Sez. I, 11 marzo 2015 (dep. 16 aprile 2015), n. 15870, Carpano, in *C.E.D. Cass.*, n. 2633203. Risulta particolarmente significativo il seguente passaggio della motivazione: «*Invero, pur essendo la nozione di pubblica riunione suscettibile di interpretazioni variabili, la corte territoriale ha*

la disputa calcistica che si tiene in uno stadio, trattandosi di una situazione in cui può intervenire un numero elevato e indeterminato di persone, a prescindere da quanti spettatori risultino, *ex post*, avervi effettivamente partecipato.

Tuttavia, questa tesi è anteriore alla pronuncia della Corte EDU nel Caso *De Tomaso*. I giudici di Strasburgo, infatti, hanno dubitato della sufficiente determinatezza anche della prescrizione obbligatoria *di non partecipare a pubbliche riunioni*, in quanto priva di specificazione temporale e spaziale, con l'inaccettabile conseguenza di affidare all'amplessima discrezionalità dei giudici la limitazione di una libertà fondamentale. Al giudice si chiede di colmare il vuoto di determinatezza della norma e, in particolare, di un elemento costitutivo del reato quale è la "pubblica riunione", da definire, volta per volta, attraverso la coniugazione del dato fattuale con la *ratio* fondante la fattispecie criminosa.

Così come evidenziato nella sentenza *Paternò*, in tal caso deve riscontrarsi che «il carattere precettivo della norma penale è funzionale ad influire sul comportamento dei destinatari, ma tale carattere difetta alla prescrizione che vieta di partecipare a pubbliche riunioni, perché il contenuto incerto della stessa non è in grado di orientare il comportamento sociale richiesto. L'indeterminatezza dell'oggetto del divieto è tale che impedisce la stessa conoscibilità del precetto in primo luogo da parte del destinatario e poi da parte del giudice che, si è visto, essere anzi chiamato a dare, egli, un contenuto preciso alla prescrizione».

Anche in questo caso, si è pervenuti al risultato di eliminare la fattispecie penalmente rilevante dal nostro ordinamento attraverso l'*interpretatio abrogans*²² della norma incriminatrice.

ritenuto, sulla scorta dell'orientamento giurisprudenziale prevalente, che il recarsi a una partita di calcio comporta la violazione del divieto imposto al sorvegliato speciale di partecipare a pubbliche riunioni dovendosi fare rientrare in tale concetto, tenuto conto della ratio della fattispecie in esame, qualsiasi situazione in cui può intervenire un numero elevato e indeterminato di persone, tale da rendere più difficile il controllo dei presenti e più agevole la commissione di reati».

²² Parla di *abolitio criminis* giurisprudenziale V. MAIELLO, *La violazione degli obblighi di "vivere onestamente" e "rispettare le leggi"*, cit., p. 781, il quale osserva come "l'arresto in esame, invero, non prospetta una mera rideterminazione semantica dell'enunciato normativo, del tipo di quella che ne promuove la rimodulazione di senso indotta da una rinnovata, e più evoluta, visione della realtà evocata dai segni linguistici. Piuttosto, esso implementa una diversa pratica interpretativa che, nel 'sottrarre' parte del materiale lessicale della disposizione, produce - *de*

4. Osservazioni conclusive.

Va evidenziato che, nella pronuncia in commento, così come avevano già fatto le Sezioni Unite, il principio di precisione e di sufficiente determinatezza²³ della norma penale non è stato utilizzato come canone di legittimità costituzionale, bensì come criterio ermeneutico a disposizione del giudice comune per ridurre l'area di operatività delle fattispecie criminose che lasciano al giudice spazi di discrezionalità incompatibili con lo stesso principio di soggezione alla legge (art. 101 comma 2 Cost.), particolarmente stringente proprio nella materia criminale.

In altri termini, si è fatto ricorso allo strumento dell'interpretazione conforme — spinta sino al punto di ridurre la portata precettiva della norma incriminatrice — indicata dalle sentenze gemelle n. 348 e 349 del 2007 come condizione di ammissibilità dell'incidente di costituzionalità, che presuppone — come è noto — l'impossibilità di pervenire ad un adeguamento in via ermeneutica ai principi della Convenzione nel senso prospettato dalla Corte europea.

A tale soluzione si può obiettare che le sentenze dei giudici comuni, a differenza di quelle della Corte costituzionale, non hanno efficacia *erga omnes* e non modificano il dettato normativo, lasciando, così, aperta la possibilità di future pronunce difformi.

La soluzione giurisprudenziale della “abrogazione in via interpretativa” di un segmento della disposizione incriminatrice non consente, inoltre, di travolgere il giudicato.

facto ma non *de iure*, nella *law in action* e non in quella *in the books* - un'abolitio criminis parziale, riguardante le violazioni del “vivere onestamente” e del “rispettare le leggi”. Questa manovra esorbita dai limiti fisiologici dell'attività ermeneutica e si addentra nel campo di azione riservato al potere istituzionale legittimato a giustiziare le antinomie prodotte dalla divaricazione tra vigore e validità che, nel modello italiano di Stato costituzionale, appartiene alla competenza esclusiva del giudice delle leggi”. Sul punto cfr. anche V. MANES, *Dalla “fattispecie” al “precedente”: appunti di “deontologia ermeneutica”*, in *Diritto penale contemporaneo*, 17 gennaio 2018, 1 ss.

²³ In merito alla rilevanza di tale principio, v. S. MOCCIA, *La ‘promessa non mantenuta’. Ruolo e prospettive del principio di determinatezza/tassatività nel diritto penale italiano*, Napoli, 2001, p. 13; PALAZZO, *Il principio di determinatezza nel diritto penale*, Padova, 1979, p. 6 e ss; MANTOVANI, *Diritto penale, Parte generale*, Padova, 2007, p. 59; MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale, Parte generale*, Milano, 2011, IV ed., p. 57.

Gli effetti di un simile *overruling* giurisprudenziale²⁴ favorevole, difatti, non potrebbero prodursi nei confronti di soggetti condannati in via definitiva per il medesimo delitto ritenuto non più sussistente dalla Corte di Cassazione.

Per i fatti futuri, infine, la sentenza dei giudici di legittimità non è in grado di orientare con sicurezza i consociati, non potendosi escludere che la tesi interpretativa oggi prevalente possa essere smentita e confutata, in un secondo momento, dalla stessa giurisprudenza di legittimità.

Al contrario, come si evince dall'art. 136 Cost.²⁵, nel caso della declaratoria di incostituzionalità della norma incriminatrice, beneficerebbero della non punibilità anche i soggetti che siano già stati condannati in via definitiva per il reato previsto dalla norma dichiarata illegittima. Allo stesso modo, non saranno puniti coloro che terranno la stessa condotta in futuro, salvo un nuovo intervento legislativo che ripristini la fattispecie in termini però compatibili con la Costituzione e la Convenzione.

Sarebbe stato preferibile, quindi, investire della questione la Corte costituzionale.

In conclusione, la pronuncia in parola, al di là di un indiscusso merito, sembra connotata da un grande limite, consistente nel preferire lo strumento dell'*interpretatio abrogans* a quello – di certo più appropriato – della promozione del giudizio di legittimità costituzionale.

²⁴ Sul tema, cfr. F.M. FERRARI, *Overruling giurisprudenziali delle Corti nazionali e prevedibilità delle modalità esecutive della pena: la Grande Camera, nel caso Del Rio Prada, amplia il perimetro di applicazione dell'art. 7 della CEDU*, in *www.europeanrights*, 15 dicembre 2013.

²⁵ La regola generale è quella enunciata nell'art. 136 Cost., secondo cui "la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione", e ribadita più dettagliatamente dall'art. 30, l. 87/1953, precisando che "quando in applicazione della norma dichiarata incostituzionale è stata pronunciata sentenza irrevocabile di condanna, ne cessano l'esecuzione e tutti gli effetti penali".