



09815-21

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da		CAMERA DI CONSIGLIO DEL 03/12/2020
Stefano Palla	- Presidente -	Sent. n. sez. 1044/2020
Alfredo Guardiano		
Paolo Micheli	- Rel. Consigliere -	R.G. N. 23595/2020
Irene Scordamaglia		
Paola Borrelli		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto nell'interesse di
(omissis) , nato a (omissis)

avverso l'ordinanza emessa il 20/02/2020 dal Tribunale di sorveglianza di
Firenze

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Dott. Paolo Micheli;
lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale Dott. Marco Dall'Olio, che ha chiesto il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

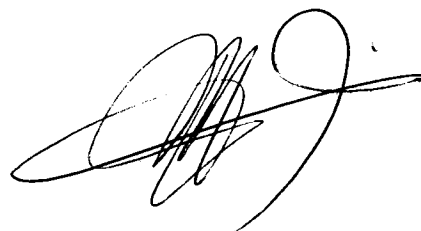
1. L'08/03/2019, la Prima Sezione penale di questa Corte emetteva - a seguito di ricorso presentato dal difensore di (omissis) - la sentenza n. 35794. Il Collegio precisava innanzi tutto che «con decreto in data 09/03/2018, il Magistrato di sorveglianza di Firenze dichiarò inammissibile un'istanza di permesso premio avanzata nell'interesse di (omissis) ». Ciò in quanto il detenuto, in espiatione della pena determinata con provvedimento di cumulo della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma del 05/08/2015, era stato condannato alla pena di 30 anni di reclusione per vari reati (alcuni dei quali rientranti nel catalogo delle fattispecie ostative contemplate dall'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354) e non aveva ancora raggiunto il limite di pena prescritto per l'accesso al beneficio invocato. Secondo il primo giudice, infatti, in caso di espiatione di pene detentive temporanee, unificate in un cumulo cui sia applicato il criterio moderatore di cui all'art 78, comma 1, cod. pen., si dovrebbe fare, comunque, riferimento, ai fini della verifica della sussistenza o meno della condizione costituita dall'avvenuto raggiungimento dei limiti di pena per l'accesso ai benefici penitenziari, alla intera pena da espiare, indipendentemente dall'applicazione del predetto criterio moderatore. Pertanto, non essendovi stato accertamento della collaborazione ai sensi dell'art. 58-ter ord. pen. e dovendo l'intera pena fino a quel momento non ancora espiata riferirsi a reati assolutamente ostativi, l'istanza era stata dichiarata, appunto, inammissibile».

Il reclamo della difesa avanzato nei riguardi di quel primo provvedimento era stato poi rigettato dal Tribunale di sorveglianza di Firenze con ordinanza dell'08/05/2018; i giudici di legittimità segnalavano che «secondo il Collegio toscano, infatti, in virtù del principio di diritto enunciato dal Magistrato di sorveglianza, secondo cui in caso di cumulo di pene detentive temporanee ai sensi degli artt. 73 e 78 cod. pen., inflitte tutte per reati ostativi ma ricondotte all'insuperabile limite dei 30 anni di reclusione, la pena cumulata deve essere considerata come interamente "ostativa". Ciò in quanto, diversamente opinando, si dovrebbe ritenere che, a parità di somma aritmetica di pene temporanee, colui che commetta ulteriori reati oltre a quelli "ostativi" godrebbe di un regime di maggior favore rispetto a chi si sia limitato a commettere reati tutti "ostativi", il che comporterebbe una irragionevole disparità di trattamento tra le due situazioni. Pertanto, in mancanza di un accertamento dell'avvenuta collaborazione, ovvero della collaborazione "impossibile" o "inesigibile", il detenuto, stante la disciplina posta dall'art. 4-bis, comma 1, ord. pen., non avrebbe potuto comunque accedere ai benefici penitenziari».



Presentato ricorso avverso il provvedimento del Tribunale, l'impugnazione trovava accoglimento da parte della Prima Sezione, che annullava l'ordinanza così motivando: «occorre porre in luce che (omissis) ha riportato due condanne per tre episodi di sequestro di persona a scopo di estorsione, commessi nel 1980 e nel 1998, per i quali gli è stata inflitta la pena, rispettivamente, di 27 anni e di 28 anni e 6 mesi, e per un episodio di sequestro di persona commesso nel 1997, per il quale gli è stata applicata la pena di 12 anni di reclusione, oltre che per i reati di furto, lesioni, uso di armi, con applicazione, in tutti i casi, della recidiva reiterata specifica; condanne che sono state assorbite nel provvedimento di unificazione di pene concorrenti emesso dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma in data 05/08/2015. Conseguentemente, in applicazione del criterio moderatore previsto dall'art. 78 cod. pen., la pena finale derivante dall'adozione del menzionato provvedimento di cumulo è risultata essere pari a 30 anni di reclusione. Secondo quanto ritenuto dai Giudici di merito, risultando la pena complessivamente determinata dalla somma di singole pene riferibili, ciascuna, a reati ostativi, essa dovrebbe considerarsi interamente ostativa [...]. Il menzionato principio di diritto non è, però, condiviso da questo Collegio».

Per spiegare il proprio, diverso orientamento, i giudici di legittimità facevano osservare che «per le pene temporanee, il codice penale ha abbandonato sia il sistema dell'assorbimento sia quello del cumulo giuridico, adottando invece, secondo il principio *tot crimina tot poenae*, il criterio del cumulo materiale, sia pure temperato attraverso la fissazione di limiti massimi di pena, in assoluto o in rapporto alla pena più grave, ai sensi dell'art. 78 cod. pen.. Ciò al fine di evitare le possibili esorbitanze derivanti dalla addizione aritmetica, ovvero la trasformazione in pena a durata illimitata, e quindi di fatto perpetua, di pene che dovrebbero avere durata temporanea. Inoltre, nel caso in cui la stessa persona sia stata condannata con più sentenze o decreti penali per reati diversi, l'art. 663 cod. proc. pen. stabilisce che, ove non si sia provveduto con le sentenze di merito, il Pubblico Ministero debba determinare la pena da eseguire in fase esecutiva emettendo, come avvenuto nel caso di specie, un provvedimento di cumulo materiale. Dunque, i casi in cui si pronunzi condanna per reati diversi, con una sola sentenza o con sentenze diverse, devono avere, ai fini penali ed esecutivi, identico trattamento, a prescindere dal momento in cui emerga l'esistenza di condanne per fatti diversi da eseguire. Ciò al fine di garantire che non si producano disparità dipendenti esclusivamente dalla casualità del momento in cui interviene il giudicato o l'esecuzione (fermo il principio che la pena non può in nessun caso precedere il delitto e che perciò il momento cui occorre riferirsi per la formazione del cumulo va fissato esclusivamente in



riferimento alla data di consumazione dell'ultimo reato commesso prima dell'inizio dell'esecuzione di una qualsiasi delle pene considerate ai fini dell'esecuzione concorrente). Ne consegue che la regola secondo cui le pene della stessa specie, concorrenti a norma dell'art. 73 cod. pen., si considerano come pena unica per ogni effetto giuridico (art. 76, comma 1), non può in nessun caso condurre a ingiustificate diversità di trattamento a seconda dell'eventualità, del tutto casuale, di un rapporto esecutivo unico, conseguente alla formazione di un cumulo materiale ai sensi dell'art. 663 cod. proc. pen., anziché di distinte esecuzioni dipendenti dai titoli che scaturiscono dalle differenti condanne. Sarebbe davvero irragionevole, infatti, che chi è stato condannato per diversi reati, ostativi e non ostativi ai benefici penitenziari, si trovasse a patire, in relazione alle condanne per i reati non ostativi, di un trattamento equivalente a coloro i quali sono stati condannati solo per reati ostativi; e di un trattamento peggiore rispetto a chi, avendo riportato analoghe condanne sia per delitti ostativi che per reati non ostativi, ha tempestivamente e separatamente scontato ciascuna delle pene a lui inflitte con sentenze divenute irrevocabili e poste in esecuzione più tempestivamente».

La decisione di annullamento richiamava quindi la giurisprudenza della Corte Costituzionale (sentenza n. 361/1994), dove si era già rilevato che «diversamente da quanto affermato in talune sentenze della Cassazione che individuano la *ratio* del divieto di scioglimento del cumulo nella valutazione di pericolosità soggettiva del detenuto derivante dalla condanna per un reato ostativo, "non si rinvergono dati normativi per sostenere che la nuova disciplina recata dall'art. 4-*bis* abbia creato una sorta di *status* di 'detenuto pericoloso' che permei di sé l'intero rapporto esecutivo a prescindere dal titolo specifico di condanna"; e che, al contrario, proprio l'articolazione della disciplina sulle misure alternative "in termini diversi in relazione alla tipologia dei reati per i quali è stata pronunciata condanna la cui pena è in esecuzione", impone di valorizzare il tradizionale insegnamento giurisprudenziale "della necessità dello scioglimento del cumulo in presenza di istituti che, ai fini della loro applicabilità, richiedano la separata considerazione dei titoli di condanna e delle relative pene" [...]. Una prospettiva, quest'ultima, che la successiva giurisprudenza di questa Corte di legittimità ha fatto propria, affermando che "lo scioglimento virtuale del cumulo adottato in presenza di pene concorrenti, finalizzato a verificare se il condannato abbia già espiato la pena inflitta per i reati ostativi alla concessione del beneficio, previsti dall'art. 4-*bis* ord. pen., non può realizzarsi imputando alla parte di pena ancora da espiare la frazione sanzionatoria riferibile a detti reati ostativi, bensì imputando per prima al periodo già sofferto la frazione riferibile a tali reati" (Sez. I, n. 6817/2016 del 28/10/2015, Giacomi, Rv 265987)».



Ne derivava, conclusivamente, che «quando, come nel caso di specie, sia stato applicato al cumulo materiale delle pene il criterio moderatore dell'art. 78 cod. pen., è necessario mediante una operazione algebrica valutare in che proporzione detto criterio abbia inciso sulla pena complessiva risultante dal cumulo materiale, così da applicare la percentuale ottenuta sui reati ostativi e su quelli non ostativi [...]. Fermo restando che "nel caso di cumulo materiale di pene concorrenti, deve intendersi scontata per prima quella più gravosa per il reo, con la conseguenza che, ove si debba espiare una pena inflitta anche per un reato ostativo alla fruizione di benefici penitenziari [...], la pena espiata va imputata innanzi tutto ad esso" (Cass., Sez. I, n. 613 del 22/3/1999, Ruga, Rv 212738) [...]. Dal momento che, secondo quanto riportato nello stesso provvedimento impugnato, il ricorrente ha riportato condanne per reati non ostativi, sarebbe stato necessario valutare, in applicazione del criterio prima ricordato, se, effettivamente, ^(omissis) avrebbe potuto ancora trovarsi in espiazione delle pene inflitagli per i reati ostativi oppure in esecuzione della frazione corrispondente a quella inflitagli per i reati non ostativi. Ne consegue, pertanto, che il Tribunale di sorveglianza di Firenze deve essere nuovamente investito della questione relativa alla ammissibilità della richiesta, in relazione alla quale dovrà attenersi ai più sopra esposti principi di diritto».

2. Decidendo in sede di rinvio, il Tribunale di sorveglianza di Firenze calcolava la percentuale conseguente all'applicazione del criterio moderatore ex art. 78 cod. pen. (su 48 anni e 6 mesi di reclusione complessivi, la riduzione a 30 anni era stata del 38,14%): a quel punto, procedeva a sciogliere il cumulo, facendo rilevare che il ^(omissis) aveva oramai scontato le pene irrogategli per i delitti di cui all'art. 630 cod. pen., e che dunque stesse espiando le sanzioni relative ai reati comuni per cui era stato condannato più di recente. Nel contempo, però, siccome gli era stato riconosciuto con l'ultima pronuncia lo *status* di recidivo reiterato, il ^(omissis) veniva a trovarsi nell'impossibilità di fruire di permessi premio prima di avere scontato metà della pena, come imposto dall'art. 30-*quater*, lett. b), ord. pen.

Applicando così, alla pena da ultimo inflitta per i reati non ostativi (12 anni di reclusione) la medesima percentuale del 38,14% di riduzione, il Collegio fiorentino perveniva a quantificare l'entità della condanna in 7 anni e 6 mesi e segnalava che, per beneficiare del permesso richiesto, il ^(omissis) avrebbe dovuto espiare 3 anni, 8 mesi e 15 giorni di reclusione: ciò in quanto il *dies a quo* da assumere a parametro per calcolare il *quantum* di pena già scontata - ai fini del computo della metà - doveva essere quello non già di inizio della restrizione *tout court*, bensì quello di avvenuto esaurimento dell'esecuzione della pena irrogata



per i reati ostativi. Considerato che certamente non vi era stata ancora espiazione di metà della pena secondo la quantificazione anzidetta, visto che il fine pena era (all'atto della decisione) previsto dopo poco più di 4 anni, ne derivava il rinnovato rigetto della richiesta difensiva.

3. Avverso l'ordinanza emessa ex art. 627 cod. proc. pen. viene proposto un ulteriore ricorso per cassazione a cura della difesa del ^(omissis).

Con un primo motivo, viene dedotta l'inosservanza ed erronea applicazione degli artt. 73 e 78 cod. pen., in combinato disposto con gli artt. 4-*bis*, 30-*ter* e 30-*quater* ord. pen., norme tutte poste in relazione agli artt. 3 e 27 Cost.: la difesa censura, in particolare, la scelta del Tribunale di sorveglianza di far decorrere il *dies a quo* - per il termine utile ai fini del computo del *quantum* di pena scontata in vista della concessione di un permesso premio - non già dal momento genetico di inizio della detenzione, bensì dalla data in cui si era esaurita l'espiazione della pena irrogata al condannato per i reati ostativi al beneficio. Si legge nel ricorso, a riguardo, che l'interpretazione più corretta del quadro di riferimento normativo deve essere quella secondo cui «una volta operato lo scioglimento del cumulo e positivamente accertata l'espiazione totale delle pene inflitte per i reati ostativi [...], il rapporto esecutivo non possa, diversamente, essere scisso al fine di ogni altra valutazione in materia di benefici penitenziari, e ciò anche in ossequio al principio del *favor rei*, con la conseguenza che, sciolto il cumulo e calcolata per prima come pena espiata quella riferibile al reato ostativo, per il resto il rapporto esecutivo mantiene la sua unitarietà»; *ergo*, il limite minimo di pena espiata per essere ammesso ad un permesso premio od alla semilibertà «deve essere sempre calcolato con decorrenza dal primo giorno di carcerazione».

Il difensore del ricorrente fa anche notare che «condividere una interpretazione come quella adottata dal Tribunale fiorentino consentirebbe una evidente disparità di trattamento tra i condannati recidivi reiterati che si trovino ad espiare un cumulo temperato per reati esclusivamente ostativi, i quali potrebbero astrattamente accedere all'istituto del permesso premio decorsi i due terzi dell'intera pena (a far data, dunque, dall'inizio della detenzione) e comunque non oltre l'espiazione di 15 anni di detenzione, e i condannati recidivi reiterati - come il ^(omissis) - che, in espiazione di un cumulo "misto", si troverebbero (indipendentemente dalla sussistenza dei requisiti richiesti dall'art. 4-*bis* ord. pen.) a dover espiare l'intera pena ostativa, più la metà di quella non ostativa, prima di avere accesso al medesimo istituto premiale». Nessun rilievo potrebbe poi essere attribuito, come invece sembra sostenere il Tribunale



nella parte finale della motivazione del provvedimento, alla mancata collaborazione con la giustizia del richiedente.

All'esito del deposito della requisitoria scritta da parte del Procuratore generale in sede, la difesa del ^(omissis) ha fatto pervenire una memoria, insistendo nelle proprie argomentazioni: in ordine al contrasto interpretativo sull'individuazione del *dies a quo* da cui far decorrere il computo della metà della pena, segnalato anche dal P.g. (che ritiene non censurabile l'ordinanza impugnata per avere aderito all'indirizzo di maggior rigore), il difensore del condannato sollecita questa Corte a valutare se sussistano gli estremi per rimettere la questione alle Sezioni Unite.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso deve ritenersi fondato.

Il P.g., nella propria requisitoria, evidenzia che «un primo e più risalente orientamento ermeneutico [...] ha individuato, quale momento cui far riferimento al fine del calcolo del limite minimo di pena espiata previsto per la concessione dei benefici penitenziari, il primo giorno di carcerazione subita dal detenuto in esecuzione della pena cumulata. Da tale ipotesi interpretativa discende che è necessario operare lo scioglimento del cumulo delle pene concorrenti al solo fine di accertare, in ossequio al principio del *favor rei*, la preventiva avvenuta espiazione dei reati ostativi da parte del condannato ma, per il resto, il rapporto esecutivo deve mantenere la sua unitarietà. Secondo altro più recente indirizzo [...], a cui il Collegio fiorentino pare aver aderito, è il momento in cui si è esaurita l'espiazione della pena inflitta per i reati ostativi che deve essere inteso quale *dies a quo* da cui calcolare la decorrenza del limite minimo di pena scontata per l'accesso del condannato recidivo al beneficio richiesto. Seguendo quest'ultima interpretazione, una volta sciolto il cumulo per accertare l'avvenuta espiazione delle pene comminate per i reati ostativi, questo non potrà più essere ricomposto, anche nel caso in cui tale soluzione possa rivelarsi meno favorevole per il condannato».

Da tale premessa, secondo lo stesso Procuratore generale, si ricava la conclusione che l'aver il Tribunale di sorveglianza privilegiato - tra due indirizzi confliggenti - quello indicato da ultimo, costituisce opzione interpretativa *ex se* non censurabile, oltre che sviluppata con un percorso argomentativo lineare e immune da vizi.

Tale osservazione, in linea di principio del tutto condivisibile, non sembra però tenere conto dei limiti segnati dalla già intervenuta decisione di



annullamento: la sentenza n. 35794/2019 della Prima Sezione, in vero, non si è limitata a rimettere al giudice *a quo* il compito di effettuare la "operazione algebrica" da cui è stata ricavata la menzionata percentuale del 38,14%, conseguente all'applicazione del criterio moderatore previsto dall'art. 78 cod. pen., ma ciò ha fatto sul presupposto della già affermata irragionevolezza di possibili disparità di trattamento nei riguardi di un soggetto, a seconda del trovarsi egli dinanzi ad un rapporto esecutivo unico ovvero a esecuzioni distinte. Sembra opportuno richiamare ancora una volta il passo motivazionale della pronuncia, secondo cui «sarebbe davvero irragionevole [...] che chi è stato condannato per diversi reati, ostativi e non ostativi ai benefici penitenziari, si trovasse a patire, in relazione alle condanne per i reati non ostativi, di un trattamento equivalente a coloro i quali sono stati condannati solo per reati ostativi; e di un trattamento deteriore rispetto a chi, avendo riportato analoghe condanne sia per delitti ostativi che per reati non ostativi, ha tempestivamente e separatamente scontato ciascuna delle pene a lui inflitte con sentenze divenute irrevocabili e poste in esecuzione più tempestivamente».

Tale rilievo, ad avviso del Collegio, non poteva che costituire - per il giudice del rinvio - profilo vincolante ex art. 627 cod. proc. pen., se è vero che dall'opzione esegetica prescelta dal Tribunale di sorveglianza, sia pure sul parzialmente diverso problema dell'individuazione del *dies a quo* ai sensi dell'art. 30-*quater*, lett. b), ord. pen., discendono conseguenze ancor più irragionevoli di quelle denunciate dalla anzidetta sentenza di annullamento.

Come infatti segnala la difesa del ^(omissis), un soggetto condannato solo per reati tra quelli contemplati dall'art. 4-*bis* ord. pen. potrebbe godere di un permesso premio (ricorrendone le ulteriori condizioni) dopo avere espiato metà della pena od almeno 10 anni [art. 30-*ter*, comma 4, lett. c) ord. pen.]; ove si tratti di un recidivo, il *quantum* minimo di pena scontata sale ai due terzi, o comunque a non più di 15 anni [art. 30-*quater*, lett. c)]. Perciò, a fronte di un rapporto esecutivo unico, un condannato a pena complessiva pari a 30 anni di reclusione per soli reati ostativi, cui sia stata applicata la recidiva qualificata, potrà essere ammesso a fruire di permessi - si ribadisce, sempre che possano dirsi soddisfatti gli altri requisiti - dopo non oltre 15 anni.

Se però quello stesso soggetto, gravato da identica recidiva, fosse stato condannato a 20 anni di reclusione per reati ostativi e a 10 anni per reati estranei al perimetro disegnato dall'art. 4-*bis* ord. pen., le cose cambierebbero sensibilmente: ove il *dies a quo* per la verifica dell'avvenuta espiazione di metà della pena quanto ai reati non ostativi [art. 30-*quater*, lett. b) ord. pen.] non coincidesse con la data iniziale della restrizione, ma dovesse individuarsi in quella in cui il detenuto ha finito di scontare la sanzione irrogatagli per i reati



ostativi, egli potrebbe godere di un permesso solo dopo 25 anni. Tra due situazioni diverse, nelle quali una si palesa suggestiva di maggiore allarme sociale per avere una persona commesso reati di più elevata gravità, il trattamento deteriore verrebbe riservato dall'ordinamento all'autore dei reati avvertiti come meritevoli di minor riprovazione.

E proprio le opzioni interpretative foriere di tali implicazioni debbono intendersi quelle che la sentenza n. 35794/2019 aveva inteso avvertire come impercorribili per il giudice del rinvio, indipendentemente dalla considerazione che l'ordinanza emessa dal Tribunale fiorentino abbia o meno privilegiato un orientamento più recente e oggi maggioritario. Né - ai fini della presente decisione, e dovendosi qui registrare una violazione dell'art. 627 cod. proc. pen. alla luce di un indirizzo esegetico che la pronuncia di annullamento aveva già segnalato di voler privilegiare - sembrano sussistere i presupposti per rimettere alle Sezioni Unite di questa Corte il compito di superare definitivamente il contrasto illustrato.

2. Si impongono, pertanto, le determinazioni di cui al dispositivo.

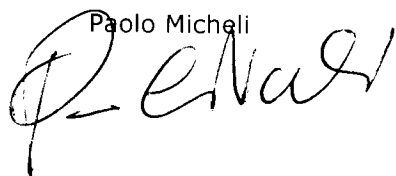
P. Q. M.

Annulla il provvedimento impugnato, con rinvio per nuovo esame al Tribunale di sorveglianza di Firenze.

Così deciso il 03/12/2020.

Il Consigliere estensore

Paolo Micheli



Il Presidente

Stefano Palla

