

Proc. n. .../2012 R.Esec.



Tribunale di Lecce
II Sezione Penale

Ordinanza
art. 666 c.p.p.

Il Giudice dell'esecuzione

Letta la sentenza della Corte di Cassazione, I Sezione penale, del 23.5 - 21.6.2012, n. 1504, con la quale è stata annullata con rinvio l'ordinanza emessa da questo Tribunale monocratico, in funzioni di G. E., in data 23.6.2011;

letta la richiesta di applicazione della disciplina della continuazione *ex art.* 671 c.p.p. e correzione dell'errore materiale, proposta in data 19.4.2011 nell'interesse del condannato ..., nato a ... il ...;

sentite le parti all'udienza in camera di consiglio del 2.10.2012, nel corso della quale veniva posto alla loro attenzione di ufficio anche il tema dell'eventuale inammissibilità dell'istanza *ex art.* 666, comma 2, c.p.p., nel rispetto del disposto dell'art. 627, comma 4, c.p.p., con acquisizione agli atti del procedimento dell'intero carteggio inerente il procedimento esecutivo n. 608/2010, conclusosi con ordinanza del G.E. del 24.2 -2.3.2011 di rigetto dell'istanza avanzata *ex art.* 671 c.p.p. nell'interesse sempre del ...;

sciogliendo la riserva di cui al verbale della predetta udienza camerale;

osserva quanto segue:

deve premettersi che con la sentenza di cui sopra la Corte Suprema di Cassazione ha annullato con rinvio l'ordinanza di rigetto, emessa da questo Tribunale in funzione di G.E., nella parte in cui non riconosceva la continuazione fra i reati oggetto delle sentenze di condanna irrevocabili citate nell'atto introduttivo dell'incidente esecutivo.

Orbene, l'originaria istanza introduttiva del presente incidente di esecuzione, depositata dai difensori del ... in data 19.4.2011, sostanzialmente presentava il seguente *petitum*:

"i sottoscritti (difensori) chiedono che l'adito Tribunale di Lecce - Giudice competente ai sensi dell'art. 665 c.p.p. - voglia disporre l'applicazione della disciplina giuridica di cui agli artt. 81 c.p. e 671 c.p.p., ricorrendone nella specie i presupposti e le condizioni legali, rideterminando la pena globale, previa applicazione del vincolo della continuazione tra i reati, per i quali sono intervenuti i richiamati provvedimenti di condanne ovvero di esecuzione, con contestuale

rettifica, per manifesto errore materiale e logico, del provvedimento adottato dal Tribunale di Lecce – II Sez. – in composizione monocratica – il 24.2.2011”.

I reati per i quali si chiedeva il riconoscimento della continuazione erano quelli oggetto delle sentenze riportate a pag. 2 dell’istanza, punti 3), 4) e 5). Invero, dopo aver premesso che il ... veniva condannato con sentenza del 25.10.2007 (irrevocabile dal 27.12.2007) dal Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano alla pena di anni uno e mesi due di reclusione ed €. 600,00 di multa per il delitto di cui all’art. 648 c.p., cui andavano ad aggiungersi, per continuazione già affermata, le pene inflitte con le sentenze indicate nei punti 2.1.), 2.2.), 2.3.), 2.4.), 2.5.), 2.6.), si chiedeva il riconoscimento della continuazione anche fra i reati oggetto delle predette sentenze di cui ai successivi nn. 3), 4) e 5) con quello oggetto della sentenza del Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano del 25.10.2007 (irrevocabile dal 27.12.2007).

Le sentenze citate erano dettagliatamente indicate e si trattava delle seguenti sentenze:

1 - sentenza del Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano del 17.10.2008 (irrevocabile dal 17.3.2009), relativa alla condanna alla pena di mesi quattro di reclusione ed €. 300,00 di multa per il reato di cui all’art. 648, comma 2, c.p., accertato il 20.9.2005;

2 - sentenza del Tribunale di Lecce in composizione monocratica del 20.5.2009 (irrevocabile dal 8.10.2009), relativa alla condanna alla pena di anni due di reclusione ed €. 300,00 di multa per il reato di cui all’art. 648 c.p., accertato l’1.12.2006;

3 - sentenza del Tribunale di Lecce in composizione monocratica dell’1.12.2009 (irrevocabile dal 18.3.2010), relativa alla condanna alla pena di anni uno di reclusione ed €. 300,00 di multa per il reato di cui all’art. 648, comma 2, c.p., commesso il 6.7.2006.

Nell’istanza si dava altresì atto che con provvedimento del 24.2.2011 il Tribunale di Lecce in composizione monocratica dichiarava riuniti dal vincolo della continuazione i reati di cui alle sentenze *sub* 1) – cioè la sentenza del Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano del 25.10.2007 – e *sub* 2.3.) e 5), rideterminando per gli stessi la pena unica e complessiva di anni due e mesi quattro di reclusione ed €. 1.100,00 di multa; con lo stesso provvedimento venivano riuniti dal vincolo della continuazione i reati di cui alle sentenze indicate *sub* 3) e *sub* 2.6) con rideterminazione della pena unica e complessiva di anni uno e mesi sei di reclusione e €. 950,00 di multa.

Ciò posto, sempre nell’istanza si argomentava in ordine alla sussistenza del medesimo disegno criminoso nel seguente modo: *“invero, che il medesimo disegno criminoso fosse unico e preventivamente ideato, programmato ed eseguito, è dimostrato dalla circostanza che il ... si determinò ad acquistare i carnet di assegni bancari e poi utilizzò i singoli assegni per regolare i suoi debiti presso i vari creditori, emettendoli, deliberatamente, post-datati e senza indicazione del luogo. Difatti, per la realizzazione del suo preordinato disegno criminoso, appose sugli stessi date diverse proprio per raggiungere il suo obiettivo ed impedire che venisse disvelato, come sarebbe accaduto se avessero avuti tutti la stessa data di scadenza!”.*

Quindi, si contestava il provvedimento già adottato dal G.E. in data 24.2.2011, affermando che la decisione era frutto di un errore materiale emendabile.

Preso atto del *petitum* dell'incidente di esecuzione proposto con istanza del 19.4.2011, si è acquisto di ufficio l'intero carteggio in copia del procedimento n. .../... RGE, conclusosi con l'ordinanza più volte citata del 24.2 - 2.3.2011, mai impugnata.

Il procedimento citato aveva inizio sulla base di un'istanza di applicazione del beneficio del reato continuato *ex art. 671 c.p.p.*, presentata dal difensore del in data 19.1.2011. Nell'istanza, premesso che al era stato notificato provvedimento di "cumulo" in data 11.12.2010, e che tutte le condanne si riferivano al delitto di cui all'art. 648 c.p., e che in molti casi era già stata riconosciuta la continuazione, si chiedeva l'applicazione della disciplina del reato continuato *in executivis* con riferimento ai reati oggetto delle seguenti sentenze riportate riassuntivamente a pagg. 3 e 4 dell'istanza:

1 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano in data 25.10.2007 per i reati di cui agli artt. 648 c.p., commessi in Taviano e Matino in data 22.5.2006 e in altre date dal 21.2.2006 all'1.6.2006 (anni uno e mesi due di reclusione);

2 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano per il reato di cui all'art. 648 c.p. commesso in Taviano in epoca antecedente e prossima all'11.5.2006 e al 7.9.2006 (mesi sette di reclusione);

3 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano in data 17.10.2008 per il reato di cui all'art. 648 c.p. commesso in Lecce in data 20.9.2005 (mesi quattro di reclusione);

4 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce-Sezione distaccata di Casarano per il reato di cui all'art. 648 c.p. commesso in Matino in data 29.8.2005 (mesi due di reclusione);

5 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce in data 20.5.2009 per il reato di cui all'art. 648 c.p. accertato in Lecce in data 1.12.2006 (anni due di reclusione);

6 – sentenza emessa dal Tribunale di Lecce in data 1.12.2006 per il reato di cui all'art. 648 c.p. commesso a Lecce il 6.7.2006 (anni uno di reclusione).

Tutti questi reati dovevano essere riuniti in continuazione, secondo la prospettazione difensiva, sulla base dei seguenti argomenti: *"i reati sono stati commessi in esecuzione del medesimo disegno criminoso finalizzato, per espressa ammissione dello stesso condannato che ha confessato le sue responsabilità, a sanare una situazione economica fallimentare oltre ad essere stati commessi in un brevissimo arco di tempo e nello stesso territorio"*.

Orbene, nonostante l'infelice indicazione delle sentenze (dove risultano indicate in maniera imprecisa alcune date ed alcune pene), l'istanza si riferiva ai reati oggetto delle medesime sentenze indicate nella successiva istanza del 19.4.2011 (precisamente la sentenza richiamata al punto 3 corrispondeva a quella richiamata al punto 1 della richiesta del 19.4.2011; quella richiamata al punto 5 corrispondeva a quella richiamata al punto 2 e quella richiamata al punto 6 corrispondeva a quella richiamata al punto 3), che dava inizio al presente incidente di esecuzione, oltre ad altre sentenze.

Il G.E., con ordinanza del 24.2 - 2.3.2011, accoglieva parzialmente l'istanza, configurando due distinti gruppi di reati da unificarsi sotto il vincolo della continuazione, e cioè quelli di cui alle sentenze riportate *sub* 1), 2) e 6) (indicate dal G.E. con i numeri 9, 13 e 21 del certificato penale estratto in data 20.9.2010) da una parte, e

quelli di cui alle sentenze riportate *sub* 3) e 4) (indicate dal G.E. con i numeri 15 e 18 del certificato penale estratto in data 20.9.2010), dall'altra, rigettando l'istanza nel resto.

Come detto, questa ordinanza non veniva impugnata, divenendo "cosa giudicata", tanto da essere regolarmente annotata nel casellario giudiziale (cfr. certificato penale estratto in data 28.4.2011).

Dunque, come ha chiarito il difensore del ... in sede di discussione, al fine di "aggirare" l'ostacolo rappresentato dall'art. 666, comma 2, c.p.p., veniva presentata l'istanza del 19.4.2011, dove, da un lato, si insisteva nel riconoscimento della continuazione sempre fra i reati delle predette sentenze, già oggetto di esame e valutazione da parte del G.E., dall'altro si chiedeva espressamente la rettifica dell'asserito errore materiale in cui era incorso il G.E. con l'ordinanza del 24.2- 2.3.2011 laddove aveva riconosciuto solo parzialmente la continuazione configurando due gruppi di reati, in tale modo cercando di ovviare al divieto espresso dalla citata disposizione di ripresentare al G.E. la stessa richiesta già rigettata sulla base dei medesimi elementi.

Orbene, è di tutta evidenza che l'istanza depositata in data 19.4.2011 non aveva alcun elemento di novità rispetto a quella già depositata in data 19.1.2011 ed esaminata e valutata dal G.E. con l'ordinanza del 24.2 - 2.3.2011 non impugnata.

Infatti, il G.E. non era caduto in alcun errore materiale, ma aveva ampiamente argomentato sulla scelta di optare per la configurazione di due distinte ipotesi di continuazione fra gruppi di reati oggetto delle citate sentenze, sicchè con l'istanza del 19.4.2011 la difesa stava semplicemente censurando il provvedimento sotto il profilo fattuale e giuridico, evidenziando una svista o un'erronea interpretazione normativa. Ma ciò doveva essere fatto con apposita impugnazione, come chiarito dalla pacifica giurisprudenza di legittimità, essendo precluso al G.E. di tornare sul provvedimento emesso (cfr. Cass. pen. sez. I, 22.9.1993, n. 3509, a mente della quale l'errore non materiale eventualmente occorso in un'ordinanza pronunciata in sede esecutiva dal G.E. può essere eliminato prima che si formi la regiudicata solo attraverso l'impugnazione e con l'osservanza di determinate condizioni di tempo e di modo, ma mai dal giudice che lo ha emesso. Ne consegue, ad esempio, che, una volta applicato l'indulto al condannato in misura ritenuta inferiore a quella dovuta, il provvedimento diviene irrevocabile se non impugnato tempestivamente dalla parte interessata con i normali mezzi apprestati dalla legge e non può subire modificazioni per le preclusioni nascenti dal principio dell'intangibilità del giudicato; cfr. nello stesso senso, *ex plurimis* Cass. pen. sez. I, 14.10.2009, n. 41938; Cass. pen. sez. I, 25.11.2008, n. 3851).

Quanto agli argomenti addotti dalla difesa nelle due istanze, gli stessi, come è agevole notare dai passi su riportati, erano perfettamente sovrapponibili, e, quindi, quelli espressi con l'istanza del 19.4.2011 non costituivano alcun elemento di novità rispetto alle argomentazioni riportate nella prima istanza del 19.1.2011.

E' noto che il principio di preclusione processuale, derivante dal "*ne bis in idem*" sancito dall'art. 649 c.p.p. è operante, oltre che nel procedimento di cognizione, anche in sede esecutiva, per cui non è consentito proporre nuovo incidente di esecuzione con riferimento a richiesta già respinta con provvedimento definitivo, come si desume dall'art. 666, comma 2, c.p.p., che, nel prevedere tale ipotesi, stabilisce l'inammissibilità

della successiva istanza, qualora sia fondata sui medesimi presupposti di fatto e di diritto di quella precedente (Cass. pen. sez. I, 21.12.1993, n. 5613; cfr. negli stessi termini Cass. pen. sez. VI, 26.11.1993, n. 3586, secondo la quale la regola del *ne bis in idem* presenta carattere generale essendo connaturata alla stessa *ratio* dell'ordinamento processuale e, pertanto, con i dovuti adattamenti, è applicabile alle procedure di cognizione e di esecuzione, al *processum libertatis* e ad ogni forma di impugnativa, di riesame e di revoca di provvedimenti giudiziari, in ordine alle quali assume anche la funzione di garanzia dell'osservanza della tassatività delle ipotesi e dei relativi termini assoluti di decadenza - nel caso di specie la Cassazione, facendo applicazione del principio su riportato, ha ritenuto inammissibile la reiterazione da parte del condannato, in assenza di fatti nuovi, dell'istanza di revoca della sentenza per abolizione del reato, già respinta in precedenza- ; si veda ancora, più di recente, Cass. pen. sez. I, 15.1.2009, n. 3736). Trattasi di un'irrevocabilità non assoluta e definitiva, ma "*rebus sic stantibus*", finché non si prospettino nuovi dati di fatto o nuove questioni giuridiche (Cass. pen. sez. I, 14.10.1991, n. 3739).

Dunque, la disposizione di cui all'art. 666, comma 2, c.p.p. costituisce espressione del principio del "*ne bis in idem*" e, quindi, più che inquadarsi nella causa di inammissibilità dell'incidente di esecuzione (sebbene così definita testualmente dalla norma) costituisce una sorta di improcedibilità dell'azione esecutiva, così come sostenuto anche dalla dottrina (sia consentito il richiamo a Fonti R., "*L'inammissibilità*", in "*Trattato di procedura penale*" (a cura di Spangher), Vol. I, Tomo II, Utet, 2008, p. 464, e dottrina citata alla nota 173; nonché per un richiamo più generale alla tematica del principio di preclusione nel processo penale si veda Orlandi R., "*Principio di preclusione e processo penale*", in "*Processo penale e giustizia*", rivista telematica, n. 5 del 2011, p.1). In definitiva, il Legislatore vuole evitare che il G.E., al quale l'interessato può rivolgersi senza limiti di tempo con l'incidente di esecuzione, una volta che abbia adottato una decisione non impugnata, e, pertanto divenuta *res iudicata*, possa essere chiamato a pronunciarsi ripetutamente sulla stessa questione senza alcun elemento di novità, in tale modo evitando pure che possano essere adottati, sulla medesima questione, provvedimenti in contrasto tra loro senza che vi fossero effettivi elementi di novità.

Se, pertanto, sono queste la *ratio* e la natura giuridica della preclusione prevista dall'art. 666, comma 2, c.p.p., ne deriva di conseguenza che la stessa non può essere ricollegata ad una vera e propria ipotesi di inammissibilità (nonostante il tenore letterale della norma), ma costituisce, come detto, una causa di improcedibilità dell'incidente di esecuzione, che, come tale, supera il divieto previsto dall'art. 627, comma 4, c.p.p. nel giudizio di rinvio, scaturito dall'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato pronunciato dalla Cassazione, con riferimento alla possibilità di eccepire, proporre o rilevare ipotesi di nullità, anche assolute, o inammissibilità verificatesi nei precedenti giudizi.

D'altra parte, ove non si accedesse a tale impostazione, si rischierebbe, nel caso di specie, anche per effetto della sentenza di annullamento pronunciata dalla S.C., un contrasto tra giudicati esecutivi, atteso che l'accoglimento dell'incidente di esecuzione proposto con l'istanza del 19.4.2011 potrebbe portare all'adozione di un'ordinanza, che configura una generalizzata continuazione fra i reati oggetto delle sentenze indicate

nell'istanza, in contrasto con l'ordinanza emessa dal G.E. in data 24.2 - 2.3.2011 e mai impugnata dalle parti (non a caso, infatti, la difesa nella predetta istanza chiedeva la consequenziale rettifica dell'ordinanza del 24.2.2011).

Non può tacersi, comunque, che la pronuncia del G.E. di rigetto di richiesta di applicazione della continuazione preclude la riproposizione della richiesta, quand'anche limitata ad alcuni soltanto dei reati considerati dalla pronuncia (Cass. pen. sez. I, 3.3.2011, n. 12823).

Inoltre, deve rilevarsi che nel caso di specie, dinanzi alla Cassazione, non poteva essere dedotta, né poteva ritenersi deducibile una simile preclusione, tenuto conto che non risultava agli atti neppure il testo dell'ordinanza adottata dal G.E. in data 24.2.-2.3.2011 in ordine alla prima istanza formulata in data 19.1.2011.

In conclusione, siccome l'istanza del 19.4.2011, oggetto del presente incidente di esecuzione, non contiene alcun elemento di novità rispetto a quella del 19.1.2011, oggetto del procedimento esecutivo n. 608/2010 RGE conclusosi con ordinanza del G.E. del 24.2.-2.3.2011, non impugnata e, quindi, divenuta irrevocabile, l'incidente di esecuzione deve essere dichiarato inammissibile (*rectius* improcedibile) ai sensi dell'art. 666, comma 2, c.p.p.

Visti gli artt. 627, 666, comma 2, e 671 c.p.p.

PQM

dichiara inammissibile (*rectius* improcedibile) l'incidente di esecuzione proposto nell'interesse di..., come sopra generalizzato, con istanza depositata in data 19.4.2011.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Così deciso in Lecce all'esito della camera di consiglio del 2.10.2012

Il giudice dell'esecuzione
Giuseppe Biondi