

TEMPO, LEGALITÀ E DISCIPLINA PENALE PIÙ FAVOREVOLE NEL PRISMA DELLA GIURISPRUDENZA CEDU: I CASI *SCOPPOLA* E *CESARANO*

*

di Davide Antonio Ambroselli**

72

Sommario. 1. Premessa. – 2. Il caso *Cesarano c. Italia*. – 3. La sent. n. 210 del 2013 e l'applicabilità delle sentenze pilota CEDU a casi ad esse assimilabili. – 4. Il «caso-pilota» *Scoppola c. Italia*. – 5. Dalla Corte di cassazione alla Corte costituzionale: il problema delle questioni «gemelle» rispetto alla sentenza-pilota. – 6. La sentenza-pilota come parametro interposto del giudizio di costituzionalità. – 7. Tempo, legalità e disciplina penale più favorevole nel prisma della giurisprudenza CEDU: dal caso *Scoppola* al caso *Cesarano*.

1. Premessa. La sentenza che costituisce il punto di partenza del presente commento si colloca nell'ambito di un più ampio corpo di giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (d'ora innanzi Corte EDU), che alimenta il dibattito dottrinale riconducibile alla c.d. tutela multilivello dei diritti¹.

Come noto, l'esecuzione delle decisioni della Corte EDU è demandata agli Stati destinatari delle sentenze. Ai sensi dell'art. 46 CEDU², tale esecuzione implica sia misure di carattere individuale sia interventi di natura generale³. Sul piano individuale, l'esecuzione si traduce nell'obbligo per lo Stato di corrispondere alla vittima una soddisfazione economica, comprensiva delle spese di lite, e, nei limiti consentiti dal proprio ordinamento, di garantire la c.d. *restitutio in integrum*, ovvero di ripristinare, per quanto possibile, la situazione anteriore alla violazione accertata⁴. Sul piano generale, è il Comitato dei Ministri, per il tramite del

* Sottoposto a referaggio.

** Assegnista di ricerca in Diritto costituzionale – Università di Napoli Federico II.

¹ Cfr. E. Riviuccio, *Produzione giurisprudenziale multilivello delle norme e tutela dei diritti fondamentali*, in *Federalismi.it*, 12 marzo 2025; A. Patroni Griffi, *Corti nazionali e Corti europee: un problema di confini?*, in *Federalismi.it*, 3, 2021; S. Staiano, *Diritti e confini nell'Europa della crisi*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, in *Federalismi.it*, 25 novembre 2015; A. Ruggeri, *Carte internazionali, Costituzione europea, Costituzione nazionale: prospettive di ricomposizione delle fonti in sistema*, in *Forumcostituzionale.it*, 2 marzo 2007.

² L'art. 46 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (ratificata e resa esecutiva con la l. n. n. 848/1955), al comma primo, obbliga gli Stati firmatari a «conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti».

³ Sulle problematiche inerenti la difficile trasposizione della giurisprudenza CEDU nell'ordinamento nazionale si veda F. Gallo, *Rapporti fra Costituzione e Corte EDU*, Bruxelles, 24 maggio 2012, in www.cortecostituzionale.it.

⁴ Gli Stati devono provvedere all'esecuzione delle sentenze sotto la supervisione dell'organo politico del Consiglio d'Europa: il Comitato dei Ministri. Nonostante l'organo sia politico, in concreto il compito viene assolto da un Segretariato che rappresenta la struttura tecnica a supporto del Comitato dei Ministri nel valutare l'effettiva esecuzione, in modo indipendente ed obiettivo, da parte degli Stati firmatari. Cfr. G. Raimondi, *Il contributo della Corte EDU all'effettività dei diritti umani in Italia*, in *federalismi.it*, 20, 2023, 1 ss.

Segretariato, a vigilare affinché lo Stato elimini strutturalmente la causa della violazione, mediante l'adozione di riforme legislative, l'adeguamento di prassi amministrative o la modifica di fonti sub-primarie, ove necessario. Questi interventi si manifestano in modo particolare nell'ambito delle c.d. procedure o sentenze pilota (*infra*), mediante le quali è la stessa Corte EDU a individuare criticità sistemiche richiedenti misure generali di adeguamento.

In tale contesto, l'esecuzione delle sentenze della Corte EDU, oltre a richiedere l'adozione di misure compensative e correttive sul piano individuale e generale, pone in evidenza il ruolo cruciale che il diritto convenzionale assume nel garantire standard minimi di tutela che gli Stati sono chiamati a rispettare e, ove necessario, ad adeguare mediante interventi legislativi, amministrativi o giurisprudenziali.

È proprio in questo quadro multilivello, caratterizzato dalla compresenza di fonti sovranazionali e interne, che si innesta la riflessione che si tenterà di affrontare sul principio di legalità penale, così come sviluppato dalla giurisprudenza di Strasburgo⁵.

Il principio di legalità penale rappresenta uno dei cardini dello Stato di diritto, imponendo che ogni pena sia prevista dalla legge e che nessuno possa essere punito per un fatto che, al momento della sua commissione, non costituisse reato. All'interno di tale principio si è progressivamente consolidata una dimensione ulteriore e più sostanziale: quella della retroattività della legge penale più favorevole al reo (*lex mitior*). Questo sotto-principio, che nel diritto interno italiano trova un'applicazione consolidata nella giurisprudenza della Corte costituzionale e nella prassi giudiziaria, è stato a lungo oggetto di un'interpretazione più restrittiva da parte della Corte EDU, fino alla svolta inaugurata con la sentenza *Scoppola c. Italia* (n. 2) del 2009.

L'intervento della Grande Camera in quel caso ha segnato un mutamento profondo nel modo in cui l'art. 7 CEDU viene interpretato: non più come semplice clausola di irretroattività della legge penale sfavorevole, ma anche come presidio del diritto alla pena più mite, se prevista da una legge sopravvenuta tra la commissione del fatto e la definizione del giudizio.

Tale orientamento si è poi consolidato, pur con alcune oscillazioni, fino a ricevere ulteriore conferma nella sentenza *Cesarano c. Italia* del 2024, nella quale la Corte ha riaffermato la centralità del principio della *lex mitior*, adeguandone gli effetti sulla base dei contesti in cui la scelta del rito viene espletata, facendo riguardo alle relative conseguenze sulla base della procedura nazionale⁶.

Il presente lavoro si propone di analizzare il percorso evolutivo della giurisprudenza della Corte EDU sul tema della *lex mitior*, concentrandosi in particolare sui casi *Scoppola* (n. 2) e *Cesarano*, e valutando la portata sistemica delle due pronunce. Attraverso un confronto critico con il diritto interno e con l'orientamento della Corte costituzionale italiana, sarà seguita l'evoluzione della nozione di legalità penale, verso esiti di maggiore tutela effettiva dei diritti individuali nel perimetro del procedimento nazionale.

Perdurando i profili problematici nell'applicazione concreta di tali principi – specie in relazione all'individuazione della legge più favorevole in contesti normativi complessi – l'analisi si concentrerà anche sulla reazione delle Corti interne rispetto agli orientamenti provenienti da Strasburgo, con riferimento all'effettività e uniformità con cui il principio della *lex mitior* viene oggi garantito nell'ordinamento nazionale.

⁵ C. Murphy, *The Principle of Legality in Criminal Law under the European Convention on Human Rights*, in *European Human Rights Law Review*, 2, 2010, 192 ss. L'A. esamina il principio di legalità (*nullum crimen sine lege*) e la sua applicazione nella giurisprudenza della CEDU, con particolare attenzione all'articolo 7 della Convenzione.

⁶ A commento della sentenza cfr. M. Di Benedetto, *La sentenza Cesarano. La CEDU si confronta con ipotesi specifiche sinora inesplorate e spiega come i principi Scoppola debbano trovare applicazione*, nota a Corte EDU, Sez. I, sent. 17 ottobre 2024, ric. n. 71250/16, *Cesarano c. Italia*, in *AvvocaturadelloStato.it*, 2024, 1 ss.

Il lavoro prenderà le mosse dalla più recente sentenza *Cesarano*, risalendo nel tempo per ricostruire, nelle grandi linee, l'evoluzione della giurisprudenza della Corte dei Diritti, valutando come la produzione giurisprudenziale della Corte EDU abbia avuto effetti anche sul piano del diritto interno e della giurisprudenza costituzionale, in particolar modo con la sent. n. 210/2013 in materia di applicabilità delle «decisioni-pilota» provenienti da Strasburgo nei confronti di fattispecie a queste sovrapponibili, pur mancando riferimenti in specifiche pronunce nelle sedi sovranazionali.

2. Il caso Cesarano c. Italia. Nel primo e più recente caso posto a commento⁷, il ricorrente era stato rinviato a giudizio per strage e omicidio nel 1995. Secondo la legge del tempo in cui i fatti furono commessi, ovvero il 1983, le imputazioni, ove accertate, avrebbero condotto all'ergastolo, senza possibilità di ottenere il rito abbreviato. La Corte costituzionale nel 1991 aveva difatti dichiarato l'incostituzionalità, per eccesso di delega, del comma 2 dell'articolo 442 c.p.p. che introduceva il rito premiale⁸; e dalla declaratoria di illegittimità discendeva l'impossibilità di accedere al rito abbreviato per i reati puniti con la pena dell'ergastolo.

Sul punto interveniva la l. n. 479/1999⁹ (c.d. *legge Carotti*), attribuendo la disponibilità della scelta della procedura abbreviata unicamente in capo all'imputato, senza che il pubblico ministero potesse opporsi; disponeva inoltre la reintroduzione del giudizio abbreviato per i reati punibili con l'ergastolo, prevedendo in questo caso la pena in trenta anni di reclusione¹⁰. Successivamente sul punto il d.l. n. 341/2000 disponeva, tramite la tecnica della «interpretazione autentica», la distinzione, ai fini dell'irrogazione della pena premiale, tra i reati che prevedono l'ergastolo «con» isolamento diurno, per i quali stabiliva la trasformazione in ergastolo «semplice», dai reati «senza» isolamento diurno, prevedendo, solo in quest'ultimo caso, la conversione in anni trenta di reclusione.

Il ricorrente del giudizio in commento, diversamente da altri coimputati (che optarono in primo grado per la prosecuzione del giudizio secondo il rito abbreviato, venendo condannati a trenta anni di reclusione), aveva scelto in primo grado di procedere con il rito ordinario, venendo quindi condannato il 25 ottobre del 2007 dalla Corte d'Assise di Napoli alla pena dell'ergastolo. La condanna di primo grado veniva però annullata dalla Corte d'Assise d'appello per difetto di competenza, con conseguente restituzione degli atti alla Procura della Repubblica di Roma. Quando il 15 maggio 2012 il ricorrente veniva nuovamente rinviato a giudizio per i medesimi capi d'imputazione del 1995, chiedeva questa volta l'accesso al rito abbreviato; venendo quindi condannato alla pena dell'ergastolo *senza* isolamento diurno, in applicazione dell'art. 7, co. 2, d.l. n. 341/2000, vigente al momento della richiesta del rito. La decisione veniva confermata in appello e in Cassazione, con conseguente passaggio in giudicato.

Esauriti i gradi di ricorso interno, il ricorrente si rivolgeva alla Corte EDU contestando la

⁷ Causa *Cesarano c. Italia* – Prima sezione – sentenza 17 ottobre 2024 (ricorso n. 71250/16).

⁸ L'art. 2, punto 53, della l. delega legislativa al Governo per l'emanazione del codice di procedura penale prevedeva il potere del giudice di pronunciare sentenza di merito nell'udienza preliminare, decidendo allo stato degli atti su richiesta dell'imputato e consenso del pubblico ministero, ed indicava contestualmente «che, nel caso di condanna, le pene previste per il reato ritenuto in sentenza siano diminuite di un terzo». Il principio contenuto nella legge delega nella sua chiara formulazione, a detta della Corte, «è tale da far ritenere che la previsione del giudizio abbreviato riguardi solo i reati punibili con pene detentive temporanee o pecuniarie, essendo la diminuzione di un terzo concepibile solo se riferita ai reati punibili con una pena quantitativamente determinata e non, quindi, ai reati punibili con l'ergastolo». Sent. 176/1991, punto 3 *cons. in diritto*.

⁹ In vigore dal 2 gennaio 2000.

¹⁰ Previsione adesso superata con la legge n. 33/2019 che ha aggiunto il comma 1-*bis* all'articolo 438 c.p.p. in merito alla pena dell'ergastolo, escludendo il giudizio abbreviato per i reati puniti con l'ergastolo. Cfr. le sentenze della Corte costituzionale nn. 210/2013, 260/2020 e 207/2022.

mancata conversione della pena da perpetua in temporanea, sulla scia della Sentenza *Scoppola* (cfr, *infra*) e della connessa giurisprudenza sulla *lex mitior*, che impone l'applicazione della pena più mite al condannato.

I giudici di Strasburgo sono pertanto chiamati a verificare se, al momento della scelta del giudizio abbreviato, il ricorrente potesse legittimamente nutrire l'aspettativa di incorrere, in caso di condanna, in una pena massima di trent'anni di reclusione, sulla base della versione più favorevole dell'art. 442, co. 2, c.p.p., come modificato dalla l. n. 479/1999 e vigente nel corso del procedimento di primo grado, piuttosto che nell'ergastolo senza isolamento diurno, previsto dalla formulazione introdotta dal d.l. n. 341/2000, e legge applicabile al momento della presentazione della richiesta di giudizio abbreviato.

Si tratta di un caso analogo, ma non perfettamente sovrapponibile, a quello deciso nella sentenza *Scoppola c. Italia* (n. 2), rispetto al quale presenta alcune rilevanti differenze.

In particolare, la Corte EDU è chiamata a stabilire se il principio affermato in *Scoppola* – secondo cui l'art. 7 CEDU, in linea con l'art. 2, co. 3, c.p. italiano¹¹, impone l'applicazione retroattiva della disciplina penale più favorevole anche quando questa non sia più accessibile al momento della decisione – possa estendersi anche al caso in esame. A differenza della vicenda *Scoppola*, ove l'imputato aveva formulato la richiesta di giudizio abbreviato nel vigore della c.d. *legge Carotti* del 1999 (che non distingueva tra ergastolo con e senza isolamento diurno), nel caso *Cesarano* la scelta di rinunciare alle garanzie del dibattimento veniva esercitata nell'ottobre 2012, quando già trovava applicazione la disciplina dettata dall'art. 7, d.l. n. 341/2000. Quest'ultima prevedeva che soltanto gli imputati passibili di condanna all'ergastolo senza isolamento diurno potessero beneficiare della riduzione a trent'anni di reclusione in caso di scelta del giudizio abbreviato, mentre per coloro cui fosse applicato l'ergastolo con isolamento diurno, la riduzione di pena si traduceva nella mera esclusione dell'imposizione del regime di isolamento, con il mantenimento in ogni caso della pena dell'ergastolo semplice.

Il ricorrente Cesarano era stato condannato in via definitiva all'ergastolo *senza* isolamento diurno in ragione della scelta del giudizio abbreviato, ma a questa decisione si era opposto nei diversi gradi di giudizio chiedendo l'applicazione della pena più favorevole consistente nei trenta anni di reclusione. Secondo il ricorrente, difatti, la l. n. 479/2000, c.d. *Carotti*, che non faceva distinzione rispetto all'isolamento, rappresenterebbe la *lex mitior* a lui applicabile nella successione delle leggi nel tempo, che si traduce «nella norma secondo cui, se la legge penale in vigore al momento della commissione del reato e le leggi penali posteriori adottate prima della pronuncia di una sentenza definitiva sono diverse, il giudice deve applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli all'imputato». La mancata concessione della pena più

¹¹ L'art. 2 c.p. può essere diviso in tre precetti normativi. Il primo di cui al primo comma, ribadisce il principio già contenuto nell'art. 25 Cost. (ma il codice penale precede la Costituzione) secondo il quale «nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge del tempo in cui fu commesso, non costituiva reato». Al secondo comma si occupa dell'abolizione delle incriminazioni preesistenti, in rapporto alle quali si dispone la retroattività della pena abrogatrice: «nessuno può essere punito per un fatto che, secondo la legge posteriore, non costituisce reato; e, se vi è stata condanna, ne cessano l'esecuzione e gli effetti penali». All'ultimo comma si prescrive che (disposizione che riguarda più da vicino la problematica affrontata dalla Corte) «se la legge del tempo in cui fu commesso il reato e le posteriori sono diverse si applica quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo, salvo che sia stata pronunciata sentenza irrevocabile». Il limite dell'intangibilità del giudicato ha subito una lieve flessione a seguito della novella legislativa avvenuta tramite l'art. 14 della legge n. 85 del 2006 la quale ha aggiunto ai commi precedenti un quarto in base al quale «se vi è stata condanna a pena detentiva e la legge posteriore prevede esclusivamente la pena pecuniaria, la pena detentiva inflitta si converte nella corrispondente pena pecuniaria, ai sensi dell'art. 135 c.p.». Sul punto, oltre ai classici del diritto Penale, si segnala tra i più aggiornati il volume di G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto Penale. Parte generale*, IX ed., Bologna, 2024.

mite, sempre secondo il ricorrente, aveva altresì determinato l'iniquità della procedura interna¹² e, dunque, la violazione dell'art. 6, § 1, della Convenzione.

Sul punto la Corte EDU, specificando il principio già contenuto nella sentenza *Scoppola* sulla applicabilità della *lex mitior*, precisa, rispetto al passato, come nelle ipotesi di procedimenti aventi natura premiale innescati da una richiesta dell'imputato, il lasso di tempo da considerare ai fini della individuazione della pena meno afflittiva decorra dalla richiesta medesima, e non dalla commissione del fatto. All'epoca della richiesta il regime più favorevole al reo che optava per il rito premiale consisteva nella conversione dell'ergastolo *con* isolamento diurno in ergastolo *semplICE*. A nulla rileverebbe la circostanza che dal 1995, anno di rinvio a giudizio, e sino al 2010, anno della prima condanna pronunciata con rito ordinario, sia esistita una disciplina più favorevole. È infatti il momento in cui l'imputato presta il proprio consenso alla rinuncia di determinate garanzie processuali – sottolinea la Corte EDU – a rappresentare l'elemento determinante per identificare la pena applicabile. Considerato che il giudice nazionale ha applicato la sanzione prevista dalla normativa vigente al momento della scelta del rito, la Corte perviene alla conclusione che nel caso di specie non sia configurabile una violazione dell'articolo 7 CEDU.

Analoga valutazione viene formulata con riferimento alla presunta lesione del diritto a un equo processo ai sensi dell'articolo 6, § 1, CEDU. La Corte rileva sul punto come il quadro normativo vigente al momento della richiesta di giudizio abbreviato non consentisse di maturare un'aspettativa in ordine all'irrogazione di una pena diversa dall'ergastolo senza isolamento diurno, con conseguente prevedibilità dell'esito sanzionatorio per l'imputato. A rafforzare tale conclusione, la Corte EDU richiama altresì il disposto dell'art. 4-ter, co. 2, l. n. 82/2000, con il quale il legislatore aveva previsto la possibilità di remissione in termini per avanzare richiesta di giudizio abbreviato nei procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore della l. n. 479/1999, a condizione che, in primo grado, non fosse stata ancora conclusa l'istruttoria dibattimentale ovvero che, in sede di appello, fosse disposta la rinnovazione dell'istruttoria stessa. Cesarano non si era avvalso di tale facoltà, richiedendo il giudizio abbreviato solo successivamente, quando cioè il legislatore era intervenuto con la distinzione tra isolamento diurno e non. Pertanto il principio già richiamato della sentenza *Scoppola* concernente l'applicabilità della *lex mitior* – questo l'elemento di novità della sentenza – deve adattarsi a quei casi nei quali il cambio di regime non sia derivante unicamente da una scelta del legislatore, ma anche e soprattutto dalle scelte processuali dell'imputato. Per i motivi esposti la Corte di Strasburgo rigettava il ricorso del Cesarano¹³.

Si tratta di una decisione in linea con quanto affermato dalla Corte di Cassazione nel 2012 secondo la quale l'applicazione dei principi di diritto intertemporale in materia penale «con specifico riferimento alla disciplina del giudizio abbreviato prescelto dal ricorrente, non può essere ancorata, per individuare la disposizione che prevede la pena più mite, al mero dato formale delle diverse leggi succedutesi tra la data di commissione dei reati e la pronuncia della sentenza definitiva, ma presuppone la coordinazione di tale dato, di per sé neutro, con le modalità e con i tempi di accesso al rito speciale, da cui direttamente deriva, in base alla legge vigente, il trattamento sanzionatorio da applicare [...]»¹⁴.

Anche la Corte costituzionale era intervenuta sull'argomento (*infra* par. 3) dichiarando

¹² La pena giusta e proporzionata, in quanto attinente alla libertà personale, rappresenta uno dei beni fondamentali cui prestare protezione. In questo senso, la rilevanza dei beni comuni è funzionale alla dignità ed ai diritti fondamentali. Cfr. A. Lucarelli, *Beni comuni. Contributo per una teoria giuridica*, in *Costituzionalismo.it*, 2014, 11 ss.

¹³ Per una succinta ricostruzione dei fatti si rinvia inoltre al sito *questionegiustizia.it*, sezione *sentenze di ottobre 2024* caso *Cesarano c. Italia*.

¹⁴ S. U. della Corte di Cassazione, n. 34233/2012.

illegittimo l'art. 7, d.l. n. 341/2000 nella misura in cui l'interpretazione autentica produceva effetti retroattivi *in malam partem* nei confronti dell'imputato punibile con l'ergastolo *con* isolamento diurno che avesse già avuto accesso al rito abbreviato, venendo sacrificata l'aspettativa, proprio in virtù della novella legislativa di interpretazione autentica, dell'ottenimento della conversione della pena perpetua in temporanea.

Il ricorrente Cesarano, diversamente dal caso oggetto della declaratoria di incostituzionalità, non si era avvalso della possibilità di chiedere il rito abbreviato alla prima udienza successiva all'entrata in vigore della l. n. 479/1999, come avrebbe potuto fare in base alle relative disposizioni transitorie richiamate¹⁵. La scelta di propendere per il rito abbreviato diversi anni dopo, ovvero nel 2012, quando la pena di trenta anni di reclusione non era più una condanna possibile aderendo al rito premiale, impone l'applicazione, sostiene la Corte dei Diritti, della legge più favorevole «al momento dell'istanza», dovendo il giudice dell'esecuzione sostituire la pena da perpetua in temporanea solo nei confronti di chi avesse optato per il rito abbreviato tra il 2 gennaio e il 24 novembre 2000, indipendentemente dalla presentazione di istanza alla Corte europea dei diritti dell'uomo.

Ne discende che qualora il sistema interno subordini uno sconto di pena ad una determinata scelta procedurale, l'entità di tale sconto non può che essere individuato dalla legge vigente al momento della scelta del rito; e solo rispetto a tale legge è ammesso un confronto con eventuali sopravvenute leggi sanzionatorie¹⁶.

3. La sent. n. 210 del 2013 e l'applicabilità delle sentenze pilota CEDU a casi ad esse assimilabili. La sentenza *Cesarano* si rivela particolarmente significativa in quanto introduce una nuova chiave di lettura – questa volta di carattere procedurale – rispetto a quella sviluppata nella sentenza *Scoppola*, assunta come decisione-pilota di riferimento (*infra* par. 4). Anche la Corte costituzionale, nell'ambito di giudizi incidentali, si è più volte confrontata con questioni analoghe, pur in assenza di un ricorso individuale ai sensi dell'art. 34 CEDU effettivamente pervenuto alla Corte di Strasburgo.

Emblematico, in tal senso, è il caso deciso con la sent. n. 210/2013, nella quale la Consulta ha affrontato il dubbio se un precedente della Corte EDU dovesse trovare applicazione anche in situazioni che presentino caratteristiche del tutto sovrapponibili, pur in assenza di una pronuncia specifica da parte del giudice di Strasburgo sul singolo caso. L'ordinanza di rimessione evocava infatti la possibilità di estendere l'efficacia della giurisprudenza convenzionale «anche nei casi che (presentino) le medesime caratteristiche, senza che occorra [...] una specifica pronuncia della Corte EDU¹⁷».

Il giudizio era pertanto incentrato sul mancato adeguamento da parte dello Stato italiano – obbligato a conformarsi alle sentenze definitive pronunciate dalla Corte di Strasburgo a norma dell'art. 46 della Convenzione – agli effetti connessi alla sentenza *Scoppola* con la quale la Corte EDU aveva rilevato la violazione degli artt. 6 e 7 CEDU in riferimento alle modifiche legislative inerenti all'art. 442 cod. proc. pen.

La questione è strettamente connessa alle sentenze in commento perché, lo si ricorda, la Corte costituzionale (a distanza di tre anni dall'introduzione del suddetto rito speciale) aveva dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 442, co. 2, cod. proc. pen. per eccesso di

¹⁵ Ai sensi dell'art. 4-ter, co. 2, l. n. 82/2000.

¹⁶ *Cesarano c. Italia*, §§ 78-80.

¹⁷ *Cons. in diritto*, punto 7.1., Corte cost. sent. n. 210/2013. A commento della sentenza G. Romeo, *Giudicato penale e resistenza della lex mitior sopravvenuta; note sparse a margine di Corte cost. 2010 del 2013*, in *Diritto penale contemporaneo*, 4, 2013, 261; E. Lamarque, *Nuove possibilità di sollevare questioni di costituzionalità per il giudice dell'esecuzione penale?*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2015.

delega¹⁸, eliminando la possibilità del rito premiale per i reati puniti con la pena dell'ergastolo. Con la riforma legislativa avvenuta tramite l'art. 30, l. n. 479/1999, il legislatore, sanando una situazione che si era protratta per ben otto anni, reintroduceva nel nostro sistema penale il beneficio del rito premiale ricalcando la disposizione precedentemente censurata per eccesso di delega¹⁹.

Si tratta di una questione che pone l'accento sul rapporto tra le due Corti²⁰ in tema di applicazione della *lex mitior* con la quale la Corte costituzionale e la Corte EDU avevano già avuto modo in passato di confrontarsi²¹.

Come è ormai ampiamente noto, anche per il continuo richiamo al modello in ogni pronuncia avente ad oggetto il rapporto tra ordinamento nazionale e CEDU, con le c.d. sentenze gemelle n. 348/2007 e n. 349/2007²², scelta riconfermata anche nelle successive decisioni²³, la Corte costituzionale ha delineato in modo puntuale il rapporto intercorrente tra le fonti nazionali e le diverse fonti sovranazionali²⁴.

¹⁸ Corte costituzionale, sent. n. 176/1991. Il giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Milano sollevò il conflitto in riferimento all'art. 76 della Costituzione perché il Governo aveva ecceduto rispetto ai principi contenuti nella l. delega n. 53/1987 nell'emanazione del d.lgs. ad esso collegato.

¹⁹ Per una ricostruzione puntuale delle sentenze della Corte costituzionale e del seguito legislativo in riferimento alle modifiche legislative concernenti il giudizio abbreviato si segnala L. Degl'Innocenti, De Giorgio, *Il giudizio abbreviato: aggiornato al d.lgs n. 150/2022 (riforma Cartabia)*, Milano, 2023.

²⁰ Cfr. A. Ruggeri, "Dialogo" tra Corti europee e giudici nazionali, alla ricerca della tutela più intensa dei diritti fondamentali (con specifico riguardo alla materia penale e processuale), 11 novembre 2013.

²¹ Si allude alla sent. *Agrati c. Italia* della Corte EDU (nn. 43549/08) cui farà seguito la sentenza della Corte costituzionale n. 264/2012, v. *infra*.

²² Secondo la Consulta, «le norme CEDU – nel significato loro attribuito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione (art. 32 paragrafo 1, della Convenzione) – integrano, quali norme interposte, il parametro costituzionale della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali».

²³ Corte costituzionale, sent. n. 113/2011 e n. 1/2011, n. 196/2010, n. 187/2010 e n. 138/2010, n. 317/2009 e n. 311/2009, n. 39/2008, modello confermato anche dopo l'entrata in vigore del trattato di Lisbona del 2009, sentenza n. 80/2011.

²⁴ A differenza del diritto di derivazione «comunitaria» direttamente applicabile, cioè scaturente dalle fonti normative proprie di quell'ordinamento che per loro natura la dottrina identifica come *self-executive* – sia che siano Regolamenti comunitari, sia che siano qualificate come direttive «dettagliate» (secondo differenze che non è opportuno affrontare in questo commento) – dalla sent. n. 170/1984, dopo un non poco travagliato confronto tra la il giudice delle leggi e la Corte di Giustizia, la Corte costituzionale ha proteso verso la soluzione della «disapplicazione» del diritto interno in favore di quello comunitario, come risoluzione del contrasto tra norme, senza che vi sia la necessità di leggi di ricezione e di adattamento. In base all'art. 11 Cost. l'Italia consente «limitazioni della sovranità» necessaria a promuovere e favorire le organizzazioni internazionali al fine di assicurare la pace e la giustizia fra le nazioni. È di tutta evidenza come l'articolo, e non potrebbe essere diversamente vista la datazione di scrittura della carta costituzionale, fu pensato dai padri costituenti nell'ottica di una organizzazione ben diversa rispetto a quella che sarà poi l'ordinamento comunitario. L'ingresso del diritto UE nel nostro ordinamento ha preso slancio con le citate c.d. sentenze gemelle nn. 348/2007 e n. 349/2007, con cui la Corte costituzionale ha riconosciuto il valore della CEDU come parametro interposto ai sensi dell'art. 117, co. 1 Cost., subordinando però tale recepimento a una lettura compatibile con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale. Questa impostazione ha conosciuto un ulteriore affinamento con la sent. n. 269/2017, in cui la Corte ha rivendicato il proprio ruolo centrale nel filtro di costituzionalità anche rispetto alla Carta di Nizza, ponendo così una distinzione tra fonti convenzionali (CEDU) e fonti dell'Unione (Carta), ma riaffermando in entrambi i casi la centralità della Costituzione come parametro primo. Oltre alle più volte citate sentenze c.d. gemelle, con la sent. n. 269, la Corte costituzionale ha riaffermato la centralità della Carta costituzionale nel sistema delle fonti, imponendo al giudice comune, nei casi in cui una disposizione nazionale sospettata di contrastare con i diritti fondamentali incida su una situazione non interamente regolata dal diritto dell'Unione, l'onere di sollevare la questione di legittimità costituzionale anziché promuovere un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. Tale pronuncia ha segnato una riconsiderazione del ruolo della Consulta nel sistema multilivello, in chiave di presidio dell'identità costituzionale interna, con una certa tensione rispetto al principio del primato del diritto UE. In dottrina, si è discusso se tale orientamento prefiguri un modello di

Il presupposto è che dalla CEDU non deriverebbe, a differenza di ciò che accade per l'ordinamento dell'UE, una limitazione della sovranità nei confronti del legislatore statale. La norma Convenzionale, così come interpretata dalla Corte di Strasburgo, viene utilizzata come norma interposta ad integrazione del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117, co. 1. Alla CEDU viene quindi conferito un rango sovra-legislativo ma sub-costituzionale, come avviene, in generale, per tutto il diritto internazionale. La scelta di non attribuire alla fonte convenzionale un rango costituzionale ha reso possibile, una volta accertato che il contrasto tra norma interna e norma CEDU non sia risolvibile in via interpretativa, di effettuare un vaglio di costituzionalità della fonte interposta: difatti qualora ne venisse accertato il contrasto (della norma convenzionale) con la Costituzione, viene «esclusa l'idoneità della norma convenzionale a integrare il parametro costituzionale considerato»²⁵.

Alla cautela della Consulta in riferimento all'ingresso del diritto convenzionale nel nostro ordinamento²⁶ corrispondeva un modello decisionale da parte della Corte di Strasburgo incentrato principalmente sulla riparazione economica del danno patito dal ricorrente per la lesione di un suo diritto convenzionalmente tutelato. La giurisprudenza della Corte EDU successiva alle sentenze gemelle, in applicazione dell'art. 46 della Convenzione, ha imposto allo Stato anche la *restitutio in integrum* con la cessazione delle cause connesse alla declaratoria di illegittimità convenzionale; questo ha comportato in alcuni casi anche il superamento del principio dell'intangibilità del giudicato qualora, a seguito della pronuncia della Corte EDU, si ritenesse necessaria la riapertura del processo al fine di recepire le indicazioni provenienti dalla pronuncia di Strasburgo²⁷.

Nella sent. 210 del 2013, specificava la Corte costituzionale, l'intangibilità del giudicato può

«controlimiti di ritorno», funzionale a delimitare l'ambito del dialogo tra le Corti europee e la Corte costituzionale. Tra gli sviluppi successivi, vanno ricordate le sentenze nn. 20/2019 e 63/2019, che ribadiscono l'obbligo per il giudice di adire la Corte costituzionale qualora le disposizioni interne sospettate di contrasto con i diritti fondamentali rinvercano fondamento autonomo nella Costituzione e solo un'applicazione indiretta nel diritto dell'Unione, rafforzando così il ruolo di filtro della Corte. Più di recente, la sent. n. 67/2022 ha confermato questa impostazione, anche nel quadro della cooperazione tra la Consulta e la Corte di giustizia, delineando un equilibrio più assertivo, seppur non antagonistico, tra livelli di tutela. Cfr. S. Romboli, *La nuova stagione dei controlimiti: il caso Taricco all'esame della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 22 dicembre 2016, 456 ss.; E. Canizzaro, *Sistemi concorrenti di tutela dei diritti fondamentali e controlimiti costituzionali*, in A. Bernardi (a cura di), *I controlimiti. Primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Napoli, 2017, 45 ss.; G. Scaccia, *L'inversione della "doppia pregiudiziale" nella sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 2017: presupposti teorici e problemi applicativi*, in *Forum Quad. cost.*, 2018, 1 ss.; C. Pinelli, *L'approccio generalista del modello di rapporti tra fonti: i trattati sono tutti uguali?*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1, 2017, 2 ss.; S. Catalano, *Quando la forma prevale sulla sostanza. Note critiche alla sentenza n. 67 del 2022 della Corte costituzionale*, in *Osservatorio AIC*, 4, 2022, 190 ss. F. Salmoni, *Controlimiti, diritti con lo stesso nome e ruolo accentrato della Consulta. L'integrazione del parametro con le fonti europee di diritto derivato e il sindacato sulla "conformità" alla Costituzione e la mera "compatibilità" con la Carta dei diritti fondamentali dell'UE*, in *Federalismi.it*, 17 aprile 2019, 7 ss.

²⁵ Cfr. sent. n. 93/2012; 113/2011; n. 311/2009 e n. 349/2007.

²⁶ Cfr. I. Rivera, *L'obbligo di interpretazione conforme alla CEDU e i controlimiti del diritto convenzionale vivente*, in *Federalismi.it*, 19, 2015, ove si analizza la sent. n. 49/2015 della Corte costituzionale sul rapporto tra diritto interno e giurisprudenza CEDU, con particolare riferimento all'efficacia vincolante delle decisioni della Corte europea. L'A. sottolinea come la Consulta riconosca un margine di apprezzamento nazionale e imponga al giudice comune l'obbligo di adeguamento solo alla giurisprudenza «consolidata» di Strasburgo, valorizzando il principio del predominio assiologico della Costituzione quale limite interno all'efficacia del diritto convenzionale vivente.

²⁷ Corte EDU, *Dorigo c. Italia*, ric. n. 33286/96. In senso critico rispetto alla posizione assunta dalla Corte in ordine all'intangibilità del giudicato, anche in presenza di una condanna della Corte EDU, C. Nardocci, *Esecuzione delle sentenze CEDU e intangibilità del giudicato amministrativo e civile. L'orientamento della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 18, 2018, 2 ss., spec. 5 ss.; F. Francario, *La violazione del principio del giusto processo dichiarata dalla CEDU non è motivo di revocazione della sentenza passata in giudicato. Prime considerazioni su Corte cost.*, 26 maggio 2017, n. 123, in *Federalismi.it*, 2017, 2 ss.

cedere il passo davanti alla salvaguardia di altri valori²⁸ ugualmente meritevoli di tutela (come il diritto all'equo processo e alla libertà personale), quando una sentenza definitiva di Strasburgo ne abbia accertato una compressione convenzionalmente illegittima. L'art. 2, terzo comma, cod. pen, prevede che «se vi è stata condanna a pena detentiva e la legge posteriore prevede esclusivamente la pena pecuniaria, la pena detentiva inflitta si converte immediatamente nella corrispondente pena pecuniaria, ai sensi dell'articolo 135 c.p.»; tale possibilità è presa dalla Corte costituzionale come spunto per rilevare come «nell'ambito del diritto penale sostanziale, è proprio l'ordinamento interno a reputare recessivo il valore del giudicato, in presenza di alcune sopravvenienze relative alla punibilità e al trattamento punitivo del condannato»²⁹.

La giurisprudenza EDU più recente si caratterizza, infine, per aver abbandonato modelli decisionali ancorati sulla risoluzione del singolo caso concreto: la strada intrapresa è quella di fornire indicazioni utili alla rimozione, da parte dell'ordinamento da cui scaturisce il ricorso, del problema in modo «strutturale» estendendone gli effetti anche alle fattispecie sovrapponibili al caso-principale il quale diviene, rispetto a giudizi successivi e ad esso equiparabili, un giudizio-pilota.

Ai fini del presente scritto risulterà pertanto necessario ripercorrere la vicenda *Scoppola* ponendosi quest'ultima come precedente convenzionale rispetto alla decisione della Corte costituzionale.

4. Il «caso-pilota» Scoppola c. Italia. Come visto, il legislatore del 2000, al fine di conferire efficacia ad una novella legislativa in ambito penale, ambito nel quale non è consentita la retroattività della legge, utilizzava lo «stratagemma» della interpretazione autentica al fine di l'estenderne l'efficacia anche ai giudizi in corso³⁰.

²⁸ S. Staiano, *Il gattopardo estremista e l'innovatore paziente. Costituzionalisti e riforme nella crisi italiana*, in *federalismi.it*, 16, 2023, 5 ss. L'A. affronta, tra le altre cose, la tensione tra certezza del diritto e adattamento dell'ordinamento a nuovi paradigmi costituzionali e convenzionali. In un sistema aperto alla giurisprudenza europea, il giudicato non può essere un ostacolo assoluto alla tutela dei diritti fondamentali.

²⁹ Sent. Corte cost., n. 210 del 2013, *Considerato in diritto*, punto 7.3.

³⁰ L'interpretazione autentica costituisce quello strumento attraverso cui il legislatore interviene a chiarire il significato di una disposizione legislativa la cui portata risulti dubbia o controversa. Essa si colloca temporalmente *posterius* rispetto alla norma interpretata, e con essa forma un unico precetto normativo, operando in deroga al principio generale di irretroattività sancito dall'art. 11 delle preleggi. La Corte costituzionale si è più volte pronunciata sulla compatibilità costituzionale di norme qualificate come di interpretazione autentica e dotate di efficacia retroattiva, valutandone in particolare la ragionevolezza e la coerenza con il diritto vivente, ossia con l'orientamento giurisprudenziale consolidato sul significato della disposizione originaria. Emblematica in tal senso è la sent. n. 257/2011, ove si afferma che «non è decisivo verificare se la norma censurata abbia carattere effettivamente interpretativo (e sia perciò retroattiva), ovvero sia innovativa con efficacia retroattiva», dal momento che il divieto di retroattività della legge, pur costituendo un valore essenziale di civiltà giuridica, non ha rango costituzionale, fatta eccezione per la materia penale, ove vige il divieto sancito dall'art. 25, secondo comma, Cost. Proprio in ambito penale, la Corte ha chiarito che neppure le proprie sentenze di accoglimento possono produrre effetti retroattivi in *peius*, qualora determinino un trattamento sanzionatorio più severo, a conferma del fondamento costituzionale del divieto di retroattività delle norme incriminatrici. Ne consegue che, al di fuori di tale ambito, il legislatore può adottare sia disposizioni interpretative che attribuiscono alla norma originaria un significato già plausibilmente ricavabile dal testo, sia disposizioni innovative con efficacia retroattiva, purché quest'ultima risulti giustificata da esigenze di rilievo costituzionale e compatibile con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e tutela dell'affidamento. In questa prospettiva, il controllo di ragionevolezza si estende tanto alla coerenza della norma con il contenuto riconoscibile del testo interpretato quanto all'idoneità della norma innovativa a disciplinare con efficacia retroattiva situazioni pregresse. In tal senso, la retroattività non risulta irragionevole qualora la disposizione si limiti a consolidare una delle letture già accolte nel diritto vivente, come affermato, tra le altre, nelle sentenze n. 162/2009 e n. 74/2008, nonché nella sent. n. 236/2009. In dottrina, v. G. Amoroso, *Leggi di interpretazione autentica e controllo di costituzionalità*, Roma, 2018.

Proprio per questo motivo veniva adita la Corte di Strasburgo in virtù della sostituzione della pena inflitta al ricorrente per effetto della nuova interpretazione fornita dal Governo all'art. 442 cod. proc. penale³¹. Poiché lo Scoppola aveva optato per il rito abbreviato nella vigenza della precedente disciplina, veniva dapprima condannato in primo grado a trenta anni di reclusione e, nel giudizio di secondo grado, si vedeva infliggere la pena più severa dell'ergastolo semplice³². Ciò in ragione dell'entrata in vigore del d.l. n. 341/2000, il cui art. 7 – come visto – è intervenuto sulla disciplina del rito abbreviato, introducendo una distinzione tra le pene che prevedono l'ergastolo con isolamento diurno e quelle che invece contemplano l'ergastolo semplice. Per le prime, quale beneficio connesso alla scelta del rito abbreviato, veniva prevista la sostituzione della pena con l'ergastolo semplice³³.

Il giudice di secondo grado ritenne infatti che il GUP, applicando la normativa previgente, avesse determinato la pena facendo riferimento al reato più grave, senza verificare se, in ragione delle ulteriori pronunce di colpevolezza per gli altri capi d'accusa, fosse necessario disporre l'isolamento diurno, posto che la norma dell'epoca non prevedeva questa distinzione. Ritenne quindi che, in conseguenza dell'entrata in vigore del decreto-legge destinato ad essere successivamente scrutinato dalla Consulta³⁴, nei casi di adesione al rito abbreviato, la pena dell'ergastolo con isolamento diurno dovesse essere sostituita con quella dell'ergastolo semplice, e non con la conversione nella pena temporanea di trenta anni di reclusione. In tal senso decise, dunque, nei confronti di Scoppola³⁵.

Dopo il rigetto dei ricorsi da parte del giudice della nomofilachia³⁶, il ricorrente, avendo ormai esaurito tutti gli strumenti di tutela previsti dall'ordinamento interno³⁷, adì quindi la Corte di

³¹ Nel 1999, a seguito di un litigio con uno dei suoi bambini, lo Scoppola uccise la moglie e ferì un figlio. Fu rinviato a giudizio per «tentato omicidio, maltrattamenti in famiglia, possesso illegale di arma da fuoco». Proprio perché accusato di concorso di reati, la novella disciplina introdotta con il decreto legge 341/2000 farà sì che venisse condannato alla pena dell'ergastolo «con isolamento diurno» e solo grazie alla scelta per il rito abbreviato, all'ergastolo «semplice».

³² Il p.m. proponeva impugnazione avverso la sentenza di primo grado, che lo aveva visto condannato a 30 anni di reclusione, ritenendo applicabile alla fattispecie il reato continuato e la Corte d'assise di appello di Roma, con sentenza emessa il 10 gennaio 2002, condannava lo Scoppola alla pena dell'ergastolo. In particolare la Corte territoriale riteneva che in base all'art. 8 del decreto legge citato il ricorrente avrebbe potuto ritirare la richiesta di rito abbreviato e ottenere così il rito ordinario. In particolare l'art. 8 prevedeva: «Nei processi penali in corso alla data in vigore del presente decreto-legge, nei casi in cui è applicabile o è stata applicata la pena dell'ergastolo con isolamento diurno, se è stata formulata la richiesta di giudizio abbreviato, ovvero la richiesta di cui al comma 2 dell'articolo 4-ter del decreto legge 7 aprile 2000, n. 82, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 giugno 2000, n. 144, l'imputato può revocare la richiesta nel termine di trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. In tali casi il procedimento riprende secondo il rito ordinario dallo stato in cui si trovava allorché era stata fatta la richiesta [...]».

³³ La Corte d'assise d'appello, nell'idea che la novella legislativa di interpretazione autentica dovesse applicarsi anche ai giudizi in corso, rimodulava la sanzione da infliggersi allo Scoppola statuendo per la pena più severa dell'ergastolo semplice.

³⁴ Cfr. sent. 210/2013, par. 3 del presente scritto.

³⁵ Prima di adire la Corte EDU il ricorrente proponeva quindi due distinti ricorsi nei confronti della Corte di Cassazione: con il primo chiedeva la nullità del processo di appello perché pronunciato in sua assenza e, successivamente, presentava un nuovo ricorso straordinario per errore di fatto, adducendo questa volta che l'impossibilità di partecipare in qualità di imputato al giudizio di appello costituiva violazione dell'art. 6 CEDU. Denunciava quindi la violazione dell'art. 7 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo derivante dalla nuova interpretazione accordata all'art. 442 cod. proc. pen. per effetto del decreto l. n. 341/2000.

³⁶ Cassazione, I Sez. Penale, sent. n. 2592 del 25 settembre 2002, e IV sez. penale, sent. n. 42218, 14 maggio 2004.

³⁷ L'art. 35 della Convenzione, rubricato «Condizioni di ricevibilità» descrivendo la situazione di sussidiarietà della Corte di Strasburgo rispetto ai giudizi interni, al primo comma, prescrive che «La Corte non può essere adita se non dopo l'esaurimento delle vie di ricorso interne, come inteso secondo i principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti ed entro un periodo di sei mesi a partire dalla data della decisione

Strasburgo³⁸ lamentando la violazione degli artt. 6 e 7 CEDU, per lesione del proprio diritto a un equo processo e per essere stato condannato ad una pena più severa rispetto a quella originariamente prevista al momento dell'opzione per il rito abbreviato.

Ricevuto il ricorso, e nella conseguente decisione, la Corte EDU ribadì che costituiscono corollari applicativi strettamente connessi al principio di legalità sancito dall'art. 7 CEDU, da un lato, il principio del *nullum crimen, nulla poena sine lege*, che garantisce la punibilità solo per i fatti cui sia già ricollegabile una sanzione penale al momento della loro commissione; dall'altro, il divieto di ricorso all'analogia *in malam partem* nell'ambito del diritto penale.³⁹

A questa ricostruzione sistematica del principio di legalità la Corte ha affiancato, quale elemento di maggiore novità rispetto alla propria precedente giurisprudenza — e che può a buon diritto essere considerato l'architrate argomentativo della sentenza — l'affermazione secondo cui «la Convenzione non garantisce solamente il principio di non retroattività delle leggi penali più severe, ma impone che, nel caso in cui la legge penale in vigore al momento della commissione del reato e quelle successive adottate prima della condanna definitiva siano differenti, il giudice debba applicare quella le cui disposizioni sono più favorevoli al reo»⁴⁰.

Per la Corte EDU il d.l. n. 341/2000, convertito successivamente nella l. n. 4/2001, sebbene formalmente qualificato come di interpretazione autentica, si configura in realtà come disposizione di diritto penale materiale sostanziale (e non meramente processuale) in quanto incide direttamente sulla severità della pena e, per tali motivi, rientrando pienamente nell'ambito applicativo dell'art. 7 CEDU, il quale — secondo l'interpretazione consolidata fornita dalla stessa Corte di Strasburgo — impone l'applicazione della sanzione più favorevole al condannato, da individuarsi nel lasso temporale compreso tra la commissione del fatto e la pronuncia della sentenza definitiva⁴¹.

interna definitiva». Si segnala in tal senso la sentenza *Scordino* con la quale la Corte di Strasburgo ebbe a dire che «La tutela dei diritti e delle libertà garantite dalla Convenzione riguarda in primo luogo le autorità nazionali. Il meccanismo di tutela davanti alla Corte riveste dunque un carattere sussidiario rispetto ai sistemi nazionali di salvaguardia dei diritti dell'Uomo, tuttavia le disposizioni dell'art. 35 della Convenzione esigono l'esaurimento solo dei ricorsi relativi alle pretese violazioni al tempo stesso accessibili e adeguati. Essi devono presentare un sufficiente grado di certezza non solamente in teoria ma anche in pratica, senza il quale sono privi dell'effettività e accessibilità desiderata», *Scordino c. Italia*, ric. 36813/97, 23 marzo 2006. Sulla procedura della Corte di Strasburgo, cfr. S. Beltrani (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo: i diritti - la procedura*, Torino, 2022.

³⁸ Ricorso n.10249/03, *Scoppola c. Italia*, sent. 17 settembre 2009. Il nuovo orientamento è confermato nella successiva pronuncia *Morabito c. Italia*, ric. 58572/00, decisione del 27 aprile 2010, con la quale la Corte ha ribadito che «le disposizioni che definiscono i reati e le pene sottostanno a delle regole particolari in materia di retroattività che includono il principio di retroattività della legge penale più favorevole all'imputato».

³⁹ Per il principio di tassatività dei reati ed il divieto di interpretazione analogica si veda in tal senso, Corte EDU, *Coëme ed altri c. Belgio* nn. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 e 33210/96, § 145, ECHR 2000-VII. Cfr. anche *Kokkekinakis c. Grecia* ric. n. 14307/88, 25 marzo 1993, *Mione c. Italy*, 7856/12, 12 febbraio 2004, *Rasnik c. Italy*, 45989/06, 10 Luglio 2007, *Martelli c. Italy*, n. 20402/03, 12 aprile 2007. Nella sentenza *Coëme*, in particolare, la Corte EDU stabilì che l'art. 7 par. 1, della CEDU sancisce il divieto di applicazione retroattiva delle norme penali incriminatrici e, in generale, delle norme penali più severe, in modo da assicurare che, «nel momento in cui un imputato ha commesso l'atto che ha dato luogo all'azione penale, [debba esistere] una disposizione legale che rendeva l'atto punibile, e che la pena imposta non [abbia] superato i limiti da tale disposizione».

⁴⁰ Sent. *Scoppola c. Italia, Grande Chambre*, sentenza 17 settembre 2009, ricorso n. 10249/03, *Diritto*. Con la sentenza *Scoppola*, ampliando la sua precedente giurisprudenza ricollegabile al caso *Coëme*, la Corte EDU, ha ammesso che «l'art. 7, par. 1, della Convenzione non sancisce solo il principio della irretroattività delle leggi penali più severe, ma anche, e implicitamente, il principio della irretroattività della legge penale meno severa». Cfr. in tal senso anche ric. 21743/07, *Morabito c. Italia*, 27 aprile 2010, e ric. n. 43549/08, *Agrati c. Italia*, con la quale la Corte di Strasburgo ha precisato che l'art. 7 riguarda solamente le norme penali sostanziali, e in particolare le disposizioni che influiscono sull'entità della pena da infliggere.

⁴¹ Nella opinione dissenziente allegata alla sentenza *Scoppola*, i giudici di minoranza contestarono gli altri componenti del collegio per non aver considerato come la riconduzione della retroattività della legge *in mitius*

Parimenti la Corte ha ritenuto leso l'art. 6 CEDU nella parte in cui il ricorrente non aveva potuto autodeterminarsi liberamente nella scelta del rito, avendo optato per il giudizio abbreviato sulla base della normativa previgente. Tale circostanza ha comportato, secondo i giudici di Strasburgo, una compromissione del diritto a un processo equo. La Corte ha quindi concluso invitando lo Stato italiano a porre rimedio alla violazione, sostituendo la pena dell'ergastolo con una sanzione detentiva non superiore ai trent'anni di reclusione.

5. Dalla Corte di cassazione alla Corte costituzionale: il problema delle questioni «gemelle» rispetto alla sentenza-pilota. Uscito vincitore dal giudizio dinanzi alla Corte di Strasburgo, il ricorrente Scoppola adì la Corte di cassazione ai sensi dell'art. 625-bis c.p.p., chiedendo la revoca della sentenza che lo aveva condannato alla pena dell'ergastolo. In linea con l'impostazione già delineata nella nota sentenza *Dorigo*⁴², formulava due richieste alternative: da un lato, il rinvio al giudice dell'esecuzione per la rimodulazione della pena; dall'altro, una pronuncia immediata da parte della Corte di legittimità, con sostituzione della pena dell'ergastolo con quella di trent'anni di reclusione.

La Corte di cassazione in quella sede rilevava la mancanza nell'ordinamento interno di uno strumento *ad hoc* idoneo a consentire la modifica della sanzione penale derivante da un'«illegittimità convenzionale» accertata dalla Corte di Strasburgo⁴³. In applicazione del

all'interno dell'art. 7 CEDU avesse comportato come conseguenza lo stravolgimento della *ratio* dell'articolo in questione andando ben al di là della interpretazione consentita alla Corte di Strasburgo stessa.

42 Nel Caso *Dorigo* l'accusato non aveva potuto controinterrogare i testimoni a carico, sicché la condanna era fondata solo sulle dichiarazioni etero-accusatorie di coimputati mai esaminati in contraddittorio i quali si erano avvalsi in dibattimento della facoltà di non rispondere. A seguito della sentenza della Corte EDU, che aveva accertato la violazione dell'art. 6 CEDU sull'equo processo, e non essendo previsti strumenti di revisione del processo passato in giudicato, la Corte di appello, chiamata ad esaminare la richiesta di revisione, sollevava il giudizio di costituzionalità in riferimento all'art. 630 c.p. (sulla base degli artt. 3, 10 e 27 Cost.): la domanda veniva dapprima ritenuta inammissibile dalla Corte costituzionale (sent. 129 del 2008 dove comunque la Consulta invitava il legislatore a provvedere ad una riforma del sistema penale ai fini della ricevibilità delle sentenze EDU); e successivamente (sent. 113/2011, questa volta in riferimento all'art. 117 Cost.) la Corte decideva di introdurre in via additiva, a seguito dell'inerzia del legislatore, «un diverso caso di revisione della sentenza o del decreto penale di condanna, al fine di conseguire la riapertura del processo, quando ciò sia necessario, ai sensi dell'art. 46 CEDU, per conformarsi a una sentenza definitiva della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo». Sul caso *Dorigo*, v. G. Santorello, *Caso Dorigo: un'inedita applicazione dell'art. 625-bis c.p.p. per dare esecuzione a una sentenza della Corte EDU*, in *Cassazione penale*, 2007, 1611 ss. A commento della sentenza cfr. anche A. Ruggeri, *La cedevolezza della cosa giudicata all'impatto con la convenzione Europea dei diritti umani ... ovvero sia quando la certezza del diritto è obbligata a cedere il passo alla certezza dei diritti*, in *Rivista AIC*, 2, 2011; G. Canzio, *Giudicato "Europeo" e giudicato penale italiano: la svolta della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2, 2011; R. Kostoris, *La revisione del giudicato iniquo e i rapporti tra violazioni convenzionali e regole interne*, in *Rivista AIC*, 2, 2011. In giurisprudenza, si veda Cass., Sez. Un., 11 luglio 2006, n. 21030, *Dorigo*, in *Cass. pen.*, 2006, 3145 ss., ove le Sezioni Unite hanno ritenuto ammissibile il ricorso straordinario per errore di fatto anche in funzione di adeguamento a una sentenza della Corte EDU, pur in assenza di un'esplicita disciplina legislativa di recepimento, valorizzando l'art. 46 CEDU e il principio di leale cooperazione tra ordinamenti.

43 Nel sistema CEDU, nessuna norma riconosce efficacia esecutiva diretta alle sentenze della Corte all'interno degli Stati membri, a differenza del regime previsto dagli articoli 244 e 256 TUE per le sentenze della Corte di Giustizia. La mancanza di un seguito legislativo rispetto alle sentenze della Corte di Strasburgo è un problema che diviene sempre più attuale nel nostro ordinamento. Se il legislatore, di volta in volta, si adoperasse per recepire le indicazioni provenienti da Strasburgo, in particolar modo i moniti pilota, la Corte costituzionale non si troverebbe nella scomoda situazione di dover sopperire alla mancanza in sede giurisprudenziale. Il tema è messo in luce in diversi contributi, si segnalano i lavori della *Relazione Finale del Gruppo di Lavoro sulle riforme istituzionali*, Istituito il 30 marzo 2013, testo disponibile su *federalismi.it*. Più di recente si segnala D. Russo, *Sulla diretta applicabilità della CEDU nel giudizio di cassazione*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 1, 2022, il quale affronta l'assunto dell'ineducibilità in cassazione delle violazioni della CEDU, a partire da un esame del concetto della diretta applicazione dei trattati nell'ordinamento italiano, condotto anche alla luce della giurisprudenza costituzionale rilevante, mettendo in rilievo alcuni profili problematici che potrebbero derivare dal

principio di economia dei mezzi processuali procedeva pertanto a modificare direttamente – e senza rinvio – la pena inflitta al ricorrente, convertendo l'ergastolo nella reclusione di trent'anni.

Numerosi giudici dell'esecuzione, tuttavia, pur avendo ricevuto la sentenza-pilota proprio al fine di prevenire ulteriori violazioni della Convenzione, omisero di disporre la sostituzione della pena nei confronti di soggetti versanti in fattispecie analoghe. Ne conseguì un afflusso di numerosi ricorsi alla Corte di cassazione presentati da soggetti che, pur trovandosi nella medesima situazione del ricorrente nel giudizio-pilota, non disponevano di una decisione individuale favorevole da parte della Corte di Strasburgo. Essi chiedevano, tuttavia, che i principi affermati in quella sentenza producessero effetti anche nei loro confronti⁴⁴.

Fino all'intervento della Corte costituzionale sulla questione, le sezioni semplici della Corte di cassazione avevano adottato un orientamento più restrittivo rispetto a quello espresso dalle Sezioni unite nel caso *Scoppola*, ritenendo ammissibile la modifica della sanzione solo nei casi in cui l'imputato avesse esercitato l'opzione per il rito abbreviato anteriormente all'entrata in vigore del d.l. n. 341/2000⁴⁵.

L'incidente di costituzionalità fu sollevato proprio dalle Sezioni unite a fronte della non uniforme applicazione da parte dei giudici dell'esecuzione dei principi affermati nella sentenza *Scoppola*, in particolare nei casi in cui i condannati si trovassero in situazioni analoghe ma non fossero destinatari di una pronuncia individuale della Corte EDU che avesse accertato la violazione della Convenzione.

In questa prospettiva si inserisce l'evoluzione della giurisprudenza di Strasburgo, che – a partire dal caso *Bronionski c. Polonia*⁴⁶ – ha segnato il superamento di una concezione strettamente individuale della tutela, elaborando veri e propri principi generali attraverso il meccanismo delle *pilot-judgment procedures*⁴⁷, applicabili anche a fattispecie sostanzialmente assimilabili a quella decisa nel singolo giudizio.

Pur non essendo formalmente qualificabile come *pilot judgment*⁴⁸, la sentenza *Scoppola*, come osservato dalla stessa Corte di cassazione, rivelava tuttavia la presenza nell'ordinamento italiano di una problematica di carattere strutturale rispetto al sistema convenzionale, riconducibile all'applicazione retroattiva dell'art. 442 c.p.p. in conseguenza dell'entrata in

consolidamento di questo orientamento con riguardo all'obbligo di rispettare il principio della sussidiarietà e il diritto ad un rimedio effettivo.

⁴⁴ Sul tema dell'efficacia estensiva della giurisprudenza della Corte EDU in assenza di una decisione individuale favorevole, v. Corte cost., sent. n. 210 del 2013, cit., ove si afferma che il giudice nazionale, ove riscontri una situazione sovrapponibile a quella esaminata dalla Corte di Strasburgo, può e deve conformarsi ai principi convenzionali espressi anche in assenza di una condanna specifica dello Stato nel singolo caso. In dottrina, v. V. Sciarabba, *L'«interpretazione conforme» tra Costituzione e CEDU: cenni ricostruttivi e spunti di riflessione*, in *Forumcostituzionale.it*, 14 maggio 2019, 1 ss., che valorizza il ruolo del giudice comune nel garantire un'applicazione estensiva e conforme della giurisprudenza della Corte EDU a fattispecie analoghe, in ossequio al principio di effettività della tutela dei diritti.

⁴⁵ Sez. I, 2 novembre 2011, n. 8689/2012, in *C.e.d. Cass.*, e sent nn. 252211, 23227, 253093 del 2012. G. Romeo, op. cit., nota n. 5, 3.

⁴⁶ *Grande Chambre*, n. 31443/96, §§ 184-194 CEDH, 2004-V, ove per la prima volta la Corte ha fatto ricorso esplicito al meccanismo del *pilot judgment*, rilevando l'esistenza di un problema «strutturale» e «sistemico» all'interno dell'ordinamento polacco, derivante dall'impossibilità di ottenere un risarcimento effettivo per i beni lasciati nei territori orientali dell'ex URSS. La Corte ha così invitato lo Stato a porre rimedio alla situazione attraverso misure generali, superando la mera logica del risarcimento individuale.

⁴⁷ Nella sentenza, la Corte opera un allargamento del *thema decidendum* allo scopo di affrontare in modo strutturale i problemi di compatibilità della disciplina oggetto del suo giudizio con la protezione dei diritti fondamentali, F. Gallo, *Rapporti fra Costituzione e Corte EDU*, op. cit., 5.

⁴⁸ «Nella presente causa, la Corte non ritiene necessario indicare delle misure generali che si impongano a livello nazionale nell'ambito dell'esecuzione della presente sentenza», *Scoppola c. Italia*, punto 124.

vigore del d.l. n. 341/2000. La motivazione della Corte EDU non conteneva esplicitamente indicazioni generali o linee guida sistematiche tipiche delle decisioni pilota, ma ciò non impediva di cogliere nella pronuncia un orientamento idoneo a incidere in modo trasversale su situazioni analoghe, imponendo una riflessione sistemica sull'adeguamento dell'ordinamento interno ai principi della CEDU.

La Corte costituzionale in passato aveva già avuto modo di affrontare il tema della retroattività delle disposizioni in ambito penale. In particolar modo nelle sentenze n. 393/2006 e n. 394/2006⁴⁹ la Corte distingueva il principio della irretroattività della pena più severa, costituzionalizzato dall'art. 25 Cost., dal principio della retroattività della legge penale più mite, con base legislativa nell'art. 2, co. 2, c.p.⁵⁰. La retroattività della legge penale più favorevole, precisava in quella sede, trova applicazione nel diverso, e più generico, principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost. il quale impone «di equiparare il trattamento sanzionatorio dei medesimi fatti a prescindere dalla circostanza che essi siano stati commessi prima o dopo l'entrata in vigore della norma che ha disposto l'*abolitio criminis* o la modifica mitigatrice»⁵¹.

La medesima questione fu nuovamente affrontata dalla Corte costituzionale nella sent. n. 236/2011, in cui veniva sollevato il dubbio se la nuova interpretazione dell'art. 7 CEDU offerta dalla sentenza *Scoppola* avesse mutato la «natura e le caratteristiche» del principio della retroattività della legge penale più favorevole, elevandolo al rango di diritto fondamentale direttamente applicabile anche alle norme non incriminatrici; oppure, al contrario, se tale principio dovesse continuare a essere ricondotto al criterio di ragionevolezza, con la conseguente necessità di una valutazione da parte della Corte costituzionale circa le ragioni giustificatrici di un eventuale differente trattamento sanzionatorio.

La particolarità del caso esaminato nella sent. n. 236 – relativo alla possibile estensione dei nuovi e più favorevoli termini di prescrizione anche ai giudizi già pendenti oltre il primo grado – offriva alla Corte l'opportunità per ribadire la propria impostazione restrittiva: essa confermava infatti che il principio della *lex mitior* trova applicazione esclusivamente con riferimento alle norme penali incriminatrici, che incidono direttamente sul regime punitivo, escludendo invece dal suo ambito applicativo le norme di natura processuale o riferite all'estinzione del reato per prescrizione⁵². La possibilità di beneficiare dei nuovi termini di

⁴⁹ I. Pellizzone, *Il fondamento costituzionale del principio di retroattività delle norme penali in bonam partem, due decisioni dall'impostazione divergente (sentt. 393 e 394 del 2006)*, in *Rivista online di forum costituzionale*. La questione principale, ripresa nella successiva sent. 236/2011, verteva sull'art. 10, co. 3, l. n. 251/2000 (c.d. *ex Cirelli*) in tema di accorciamento dei termini di prescrizione.

⁵⁰ Pietra angolare del ragionamento della Corte è il principio di autodeterminazione del soggetto agente il quale può conoscere della sanzione solo se questa è, appunto, conoscibile in un momento anteriore rispetto al compimento del fatto. La diversa regola dell'applicabilità della *lex mitior* trova la sua giustificazione nell'evitare ingiustificate e disomogenee applicazioni delle sanzioni penali, non avendo tendenzialmente giustificazione punire più severamente comportamenti successivamente valutati in modo meno grave dall'ordinamento. Cfr. sent. 6/1978, n. 78/1980, n. 80/1995, n. 72/2008, n. 215/2008 e 394/2006.

⁵¹ Sent. n. 394/2006, punto 10 del *Cons. in diritto*. In particolar modo si precisava come «non sarebbe ragionevole punire (o continuare a punire più gravemente) una persona per un fatto che, secondo la legge posteriore, chiunque può impunemente commettere (o per il quale è prevista una pena più lieve). Per il principio di eguaglianza, infatti, la modifica mitigatrice della legge penale, ancor più, l'*abolitio criminis*, disposte dal legislatore in dipendenza di una mutata valutazione del disvalore del fatto tipico, devono riverberarsi anche a vantaggio di coloro che hanno posto in essere la condotta in un momento anteriore, salvo che, in senso opposto, ricorra una sufficiente ragione giustificativa» (*ex plurimis*, sent. n. 215/2008, n. 393/2006). Cfr. S. Staiano, *Per un nuovo paradigma giuridico dell'eguaglianza*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, 23 ss.

⁵² «Del resto la sentenza *Scoppola* riguardava proprio una questione relativa alla pena, e non è senza significato che, nel richiamare la precedente e consolidata giurisprudenza sull'art. 7 CEDU e sulla sua portata, la Corte di europea abbia avvertito l'esigenza di chiarire la nozione di pena cui fa riferimento la citata norma convenzionale,

prescrizione veniva così limitata ai soli giudizi ancora pendenti in primo grado, in ragione della necessità di evitare che l'immediata applicazione retroattiva delle modifiche producesse effetti disfunzionali, come l'interruzione di numerosi processi già incardinati nei gradi superiori o la dispersione dell'attività processuale già svolta. La Corte, in tale pronuncia, ha così riaffermato la propria impostazione selettiva e graduata del principio della *lex mitior*, rivendicando per sé un «margine di apprezzamento» da esercitarsi caso per caso, in coerenza con un modello di bilanciamento tra certezza del diritto, razionalità del sistema processuale e tutela dei diritti fondamentali.⁵³

La sentenza *Scoppola* ha assunto anche il ruolo di parametro interposto in un ulteriore e significativo giudizio di legittimità costituzionale definito l'anno successivo con la sent. n. 230/2012⁵⁴. In quella sede il quesito sottoposto alla Corte costituzionale verteva sulla possibile introduzione, per via additiva, di un nuovo strumento di revoca della sentenza di condanna, anche se ormai passata in giudicato, nei casi in cui un successivo mutamento giurisprudenziale della Corte di cassazione in *bonam partem* avesse escluso l'applicabilità della disposizione incriminatrice precedentemente ritenuta pertinente rispetto alla fattispecie concreta.

A sostegno della questione il giudice rimettente richiamava l'art. 7 CEDU nella lettura offertane dalla sentenza *Scoppola*, argomentando che la nozione di «diritto» utilizzata dalla norma convenzionale dovesse comprendere non solo le fonti legislative, ma anche quelle di natura giurisprudenziale. Seguendo tale impostazione, anche un'evoluzione ermeneutica in senso favorevole al reo – in grado di determinare una sorta di *abolitio sine abrogatio* della fattispecie penale – doveva essere intesa come *lex mitior*, con conseguente diritto per il condannato ad ottenere la revoca del giudicato fondato su una interpretazione normativa ormai superata. Nella sent. n. 230/2012 la Corte ribadiva le peculiarità che sono alla base della differenziazione tra gli ordinamenti di *civil law*⁵⁵ rispetto agli altri ordinamenti definiti di

specificando che si tratta della misura che viene imposta a seguito di una condanna di un reato, e non di qualsiasi elemento incidente sul trattamento penale». Cfr. punto 14 del *Cons. in diritto*, sent. 236/2011. Si veda a commento della sentenza F. Viganò, *Sullo statuto costituzionale della retroattività della legge penale più favorevole. Un nuovo tassello nella complicata trama dei rapporti tra Corte Costituzionale e Corte EDU: riflessioni in margine alla sentenza n. 236 del 2011*, in *Dir. pen. cont.*, 6 settembre 2011.

⁵³ L'applicazione della Convenzione quale fonte interposta del parametro di cui all'art. 117, co. 1, Cost., deve avvenire in ogni caso «con un margine di apprezzamento e di adeguamento che consenta [alla Corte costituzionale] di tener conto della peculiarità dell'ordinamento giuridico in cui la norma convenzionale è destinata ad inserirsi»; sent. 236/2011, punto 9, *Cons. in diritto*. Cfr. F. Donati, P. Milazzo, *La dottrina del margine di apprezzamento nella giurisprudenza della Corte europea dei Diritti dell'Uomo*, in P. Falzea, A. Spadaro, L. Ventura (a cura di), *La Corte costituzionale e le Corti d'Europa*, Torino, 2003, 65 ss.; S. Barbou Des Places, N. Deffains, *Morale et marge nationale d'appréciation dans la jurisprudence des Cours européennes*, in S. Barbou Des Places, R. Hernu, Ph. Maddalon (diretto da), *Morale(s) et droits européens*, Bruxelles, 2015, 49 ss.; D. Spielmann, *Allowing the Right Margin: The European Court of Human Rights and the National Margin of Appreciation Doctrine: Waiver or Subsidiarity of European Review?*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, vol. 14, 2011–2012, 381 ss.

⁵⁴ A commento della sentenza di segnala F. Colombi, *Gli strumenti di garanzia dei diritti fondamentali fra costituzione e cedu: riserva di legge e base legale. Riflessioni a margine di un obiter dictum di Cort cost. sent. 8 ottobre 2012, n.230*, in *Rivista AIC*, 3, 2013. L'A. si esprime criticamente in riferimento alla sentenza in commento in particolar modo nel passaggio dove la Consulta cerchi di differenziare il «diritto» scaturente da base normativa da quello di tipo giurisprudenziale. Difatti, «una volta ricompreso il principio di retroattività *in mitius* fra le garanzie di cui all'art. 7 Cedu, tale principio si applica ogniqualvolta esista una base legale ai sensi di tale articolo, dunque anche se di origine giurisprudenziale». Questo è reso ancora più in discussione, prosegue P.A., quando «è la stessa Convenzione, all'art. 15, par. 2, a sancire l'inderogabilità assoluta delle garanzie di cui all'art. 7 Cedu, cui è stato ricondotto il principio di retroattività *in mitius*».

⁵⁵ Ricorda difatti la Corte nella sentenza da ultimo citata come le decisioni della Corte di Strasburgo abbracciano tanto una giurisprudenza simile a quella nazionale di *civil law* quanto una assimilabile ad una di stampo anglosassone che esclude il principio della «riserva di legge, nell'accezione recepita dall'art. 25, co. 2, Cost.;

common law, dove alle tecniche giuridiche basate sulla astrattezza e sistematicità prevalgono viceversa argomentazioni incentrate in particolar modo sul precedente giudiziario e sul caso tipico (*case law*), le quali portano ad una concezione del diritto più ampia rispetto a quella conosciuta nei paesi continentali europei, dove il cambiamento della giurisprudenza (*overruling decision*) non può comportare, per le ragioni esposte, le medesime conseguenze sul piano ordinamentale⁵⁶.

Muovendo da queste premesse, la Corte circoscriveva la portata applicativa della sentenza *Scoppola* alle sole norme di diritto penale sostanziale di origine legislativa, escludendo che i principi in essa affermati potessero estendersi anche alle ipotesi di mutamento giurisprudenziale favorevole al reo. In particolare, veniva valorizzata l'idea di uno «scarto di tutela» tra le garanzie offerte dalla legge – espressione dell'organo democraticamente eletto – e quelle provenienti da un organo, come il giudice, estraneo al circuito della rappresentanza democratica. In questa prospettiva, la Corte rigettava la questione, ritenendo che non sussistesse un obbligo costituzionale o convenzionale di approntare uno specifico rimedio volto a consentire la revoca del giudicato per effetto di un *ius superveniens* di matrice giurisprudenziale.

Con la successiva sent. n. 210/2013, la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi su un ulteriore e delicato profilo, concernente l'efficacia delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo, in particolare di quelle aventi natura – esplicita o implicita – di sentenze c.d. «pilota». Il quesito sottoposto al vaglio della Consulta verteva sulla possibilità che da tali decisioni potesse derivare per i giudici nazionali un obbligo di adeguamento ai principi affermati dalla Corte di Strasburgo anche in assenza di una pronuncia individuale riferita al caso specifico oggetto del giudizio interno, purché quest'ultimo presentasse elementi sostanzialmente sovrapponibili a quelli esaminati nel precedente europeo.

In particolare, ci si domandava se la giurisprudenza convenzionale potesse espandere i propri effetti ben oltre i confini del singolo ricorso individuale, assumendo una valenza generale, capace di vincolare i giudici nazionali nell'applicazione del diritto interno, ove si riscontrasse una violazione sistemica o strutturale già accertata in casi analoghi dalla Corte EDU, come nel caso *Scoppola*⁵⁷.

decideva nel senso di proteggere la struttura tipica degli stati di *civil law* i quali basano la loro normazione in ambito penale sul principio della riserva di legge e con l'attribuzione della disciplina di dette materie al solo organo legislativo che demanda il potere di normazione in materia penale – in quanto incidente sui diritti fondamentali dell'individuo, e segnatamente sulla libertà personale – all'istituzione che costituisce la massima espressione della rappresentanza politica: vale a dire al Parlamento, eletto a suffragio universale dall'intera collettività nazionale, il quale esprime altresì, le sue determinazioni all'esito di un procedimento – quello legislativo – che implica un preventivo confronto dialettico tra tutte le forze politiche, incluse quelle di minoranza, e sia pure indirettamente, con la pubblica opinione» (sent. 230/2012, punto 7, *Cons. in diritto*).

⁵⁶ Gli ordinamenti di *civil law*, ricordava la Corte, sono basati sul principio della riserva di legge e con l'attribuzione della regolamentazione delle materie inerenti i diritti (in particolar modo per la materia penale, ex art. 25 Cost.) al solo organo legislativo democraticamente eletto. La «regola» nel diritto anglo-americano è una concezione differente rispetto a quella cui sono abituati a confrontarsi i giuristi del continente europeo. La letteratura sul tema è diffusissima, ai fini del presente scritto si segnala K. Zweigert, H. Kötz, *Introduzione al diritto comparato*, Vol. I, Milano, 1998, 220 ss.

⁵⁷ «Di fronte a pacifiche violazioni convenzionali di carattere oggettivo e generale, già in precedenza stigmatizzate in sede europea – rileva il giudice *a quo* nell'ordinanza di rimessione – il mancato esperimento del rimedio di cui all'art. 34 CEDU (ricorso individuale) e la conseguente mancanza, nel caso concreto, di una sentenza della Corte EDU cui dare esecuzione non possono essere di ostacolo a un intervento dell'ordinamento giuridico italiano, attraverso la giurisdizione, per eliminare una situazione di illegalità convenzionale, anche sacrificando il valore della certezza del giudicato, da ritenersi recessivo rispetto ad evidenti e pregnanti compromissioni in atto di diritti fondamentali della persona. La preclusione, effetto proprio del giudicato, non può operare allorquando risulti pretermesso, con effetti negativi perduranti, un diritto fondamentale della

La disposizione sottoposta a scrutinio nella sent. n. 210/2013 era, peraltro, la stessa che, alcuni anni più tardi, sarebbe stata oggetto di contestazione da parte di Cesariano dinanzi alla Corte EDU, nell'ambito del ricorso volto a ottenere la sostituzione della pena dell'ergastolo con quella di trent'anni di reclusione⁵⁸.

Tuttavia – come si è visto – il ricorso veniva respinto dalla Corte di Strasburgo, non per l'infondatezza in sé del principio della *lex mitior*, ma per ragioni legate al peculiare assetto procedurale del caso concreto. In particolare, l'elemento ritenuto determinante fu il momento in cui il ricorrente aveva presentato la richiesta di rito abbreviato: solo in epoca successiva all'entrata in vigore del d.l. n. 341/2000, circostanza che rendeva prevedibile, secondo la Corte, l'applicazione della pena dell'ergastolo nella forma prevista dalla nuova disciplina. Tale rilievo – eminentemente procedurale – è stato considerato decisivo ai fini dell'esclusione della violazione dell'art. 7 CEDU⁵⁹.

Si tratta della ormai più volte richiamata norma di interpretazione autentica – introdotta con il d.l. n. 341/2000 e successivamente convertita in legge – entrata in vigore dopo che i signori Scoppola ed Ercolano (quest'ultimo imputato nel giudizio *a quo* scaturigine della questione di costituzionalità) avevano già formulato la richiesta di giudizio abbreviato. Tale disposizione, applicata retroattivamente, ha avuto l'effetto di assoggettarli a una pena più severa rispetto a quella prevista dalla legge vigente al momento della scelta del rito premiale, sostituendo la sanzione dell'ergastolo con isolamento diurno non con la pena della reclusione a trent'anni – come essi si attendevano – ma con l'ergastolo semplice⁶⁰.

Con la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma sottoposta a scrutinio, la Corte costituzionale nella sentenza n. 210/2013 risolveva una questione di rilievo sistemico: quella relativa all'efficacia estensiva delle sentenze della Corte EDU – in particolare di quelle assimilabili per contenuto e funzione alle sentenze c.d. «pilota» – anche nei confronti di giudizi nazionali privi di una pronuncia individuale resa dalla Corte di Strasburgo sulla medesima fattispecie.

L'ordinanza di rimessione della Corte di cassazione si fondava sull'assunto che i principi affermati nella sentenza *Scoppola* dovessero trovare applicazione anche a casi analoghi, come quello oggetto del giudizio *a quo*, indipendentemente dall'esistenza di una condanna formale dello Stato italiano in relazione a quella specifica vicenda processuale, fungendo da parametro di legittimità anche in assenza di un previo riscontro caso per caso.

Sul punto la Corte costituzionale richiamando il consolidato orientamento della Corte EDU

persona, quale certamente è quello che incide sulla libertà: s'impone, pertanto, in questo caso di emendare «dallo stigma dell'ingiustizia» una tale situazione» (sent. 210/2013, c.d. *causa Ercolano*, *Cons. in diritto*, n. 2).

⁵⁸ (cfr. par. 1).

⁵⁹ Si tratta del più volte citato art. 7 e 8, co. 1, del d.l. n. 341/2000, convertito nella l. n. 4/2001, nella parte in cui tali disposizioni operano retroattivamente, «in relazione alla posizione di coloro che, pur avendo formulato richiesta di giudizio abbreviato nella vigenza della sola l. n. 479/1999, sono stati giudicati successivamente, quando cioè, a far data dal pomeriggio del 24 novembre 2000 (pubblicazione della *Gazzetta Ufficiale*), era entrato in vigore il citato decreto-legge, con conseguente applicabilità del più sfavorevole trattamento sanzionatorio previsto da tale decreto» (sent. n. 210/2013, punto 1, *Cons. in diritto*).

⁶⁰ Un primo profilo di novità della sent. n. 210 del 2013 riguarda l'aspetto processuale: mai prima di allora la Corte costituzionale aveva dichiarato ammissibile una questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice dell'esecuzione in relazione a una norma già applicata in sede di giudizio di cognizione, conclusosi da tempo con sentenza irrevocabile. Il riconoscimento della rilevanza della questione, nonostante l'intervenuto passaggio in giudicato della condanna, ha segnato un punto di svolta nell'atteggiamento della Corte rispetto alla rigidità del giudicato, ammettendo la possibilità di una sua revisione in funzione dell'adeguamento ai principi convenzionali. Sull'ampliamento della nozione di rilevanza allo scopo di superare il motivo di inammissibilità della questione di legittimità costituzionale arrivando alla declaratoria di incostituzionalità della norma impugnata, cfr. E. Lamarque, *Nuove possibilità di sollevare questioni di costituzionalità per il giudice dell'esecuzione penale?*, in *Costituzionalismo.it*, 2, 2015, 4 ss.

– a partire dalla sentenza *Scozzari e Giunta c. Italia* del 13 luglio 2000 – ha ribadito che lo Stato contraente, in caso di accertata violazione della Convenzione, non è tenuto unicamente al versamento delle somme riconosciute a titolo di equa soddisfazione, ma anche all'adozione di tutte le misure necessarie, generali e individuali, idonee a rimuovere le conseguenze della violazione e a prevenire il ripetersi di situazioni analoghe.

Non è sufficiente, pertanto, un mero intervento risarcitorio: è richiesto un impegno positivo dello Stato volto a «eliminare, all'interno del proprio ordinamento giuridico, ogni ostacolo che impedisca un adeguato ripristino della posizione del ricorrente». In questo contesto, le sentenze-pilota assumono particolare rilevanza, in quanto evidenziano l'esistenza di un problema strutturale che grava sull'ordinamento dello Stato convenuto. Ai sensi dell'art. 46 della CEDU, l'obbligo di conformarsi alle sentenze della Corte impone quindi l'eliminazione delle cause sistemiche della violazione, assicurando una risposta normativa o giurisprudenziale idonea a rimuovere i profili di incompatibilità con la Convenzione⁶¹.

6. La sentenza-pilota come parametro interposto del giudizio di costituzionalità. Le riflessioni sin qui svolte hanno evidenziato la progressiva emersione di un modello interpretativo nel sistema multilivello di tutela dei diritti capace di valorizzare l'efficacia sistemica della giurisprudenza della Corte EDU anche oltre il singolo caso concreto. La sentenza *Scoppola c. Italia* (n. 2) ha assunto, in tale quadro, un ruolo centrale: non solo come fondamento diretto della successiva pronuncia della Corte costituzionale n. 210/2013, ma anche come esempio paradigmatico di decisione dotata di funzione «pilota», idonea a orientare il giudizio interno in presenza di fattispecie analoghe, pur in assenza di una condanna individuale dello Stato. Come evidenziato dalla Corte di cassazione⁶² nell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale, il problema su cui quest'ultima era chiamata a pronunciarsi risultava pienamente assimilabile a quello già affrontato nel caso *Scoppola*, al punto che la relativa sentenza presentava – rispetto alla fattispecie oggetto del giudizio *a quo* – le caratteristiche sostanziali del giudizio-pilota⁶³. A parere della Corte di cassazione, il mancato esperimento del ricorso *ex art. 34 CEDU* da parte del ricorrente non poteva comportare, per le ragioni esposte, l'impossibilità di beneficiare dei medesimi effetti del precedente internazionale, avente per contenuto l'identica violazione della Convenzione. La necessità di recepire le indicazioni fornite nelle sentenze-pilota anche in tutti gli altri casi

⁶¹ Sul punto, v. Corte EDU, *Grande Camera*, sentenza *Scozzari e Giunta c. Italia*, 13 luglio 2000, ric. nn. 39221/98 e 41963/98, ove si afferma che l'obbligo degli Stati contraenti ai sensi dell'art. 46 CEDU non si esaurisce nel pagamento dell'equa soddisfazione *ex art. 41*, ma impone anche l'adozione di tutte le misure, individuali e generali, necessarie a rimuovere le violazioni accertate e a prevenire la reiterazione di situazioni analoghe. La Corte sottolinea la necessità che lo Stato «elimini ogni ostacolo giuridico» che impedisca un adeguato ripristino della situazione lesiva dei diritti convenzionali. Sul valore sistemico delle sentenze-pilota e sul ruolo dell'art. 46 CEDU, v. M. D'Angelosante, *Il contributo della CEDU alla "definizione" e "promozione" del principio di effettività della "tutela"*, in *federalismi.it*, 20, 2023, 192 ss., ove si evidenzia come, nei casi di violazioni seriali, il sistema convenzionale imponga un obbligo di adeguamento strutturale, in capo allo Stato, attraverso misure capaci di garantire la cessazione e la non ripetizione della violazione. In tal senso, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa svolge un ruolo cruciale di monitoraggio sull'attuazione delle sentenze della Corte, ai sensi dell'art. 46, § 2 CEDU.

⁶² La Corte di Cassazione si trovava nelle vesti di giudice *a quo* investita del ricorso avverso il provvedimento del giudice dell'esecuzione con il quale si era negata la sostituzione della pena che sarebbe dovuta intervenire proprio in virtù del fatto che il condannato si trovava in una situazione analoga a quella avvenuta ad oggetto i fatti decisi nella sentenza *Scoppola c. Italia*.

⁶³ Secondo la Corte, «la sentenza della Corte EDU ha rilevato nel nostro ordinamento un problema strutturale e gli eventuali effetti, tuttora pendenti, della violazione devono essere eliminati, perché essa contiene una "regola di giudizio di portata generale, che, in quanto tale, è astrattamente applicabile a fattispecie identiche a quella esaminata"» (sent. 210/2013, punto 1, *Cons. in diritto*).

sovrapponibili doveva essere garantita sacrificando il valore della certezza del giudicato da ritenersi recessivo qualora il mancato recepimento delle indicazioni contenute nel giudizio-pilota comportassero come conseguenza una illegittima compressione di un diritto fondamentale, quale è la libertà personale⁶⁴. Nella fattispecie in esame il precedente internazionale aveva in effetti già censurato il meccanismo di cui all'art. 17, co. 1, d.l. n. 341/2000, qualificato come di interpretazione autentica, nella parte in cui si imponeva con efficacia retroattiva nei confronti di coloro che avessero optato per il rito premiale prima dell'entrata in vigore del suddetto decreto. L'eventuale mancata sostituzione della pena dell'ergastolo con quella di trenta anni di reclusione, come avvenuto nel caso *Scoppola*, avrebbe comportato una nuova violazione da parte dello Stato italiano dell'art. 7 CEDU, così come interpretato a Strasburgo⁶⁵, per la mancata applicazione nei confronti del reo della legge penale a lui più favorevole⁶⁶.

Una volta differenziate le ipotesi in cui la Corte EDU si sia pronunciata sulla medesima fattispecie dedotta in giudizio – per le quali resta applicabile la procedura del ricorso straordinario ex art. 625-bis c.p.p., come avvenuto nel caso *Scoppola* – e quelle, diverse, in cui potrebbe ritenersi necessaria la riapertura del processo ai sensi dell'art. 630 c.p.p., nei limiti delineati dalla sent. n. 113/2011⁶⁷, la Corte costituzionale si trovava a dover decidere se riconoscere un'efficacia diretta alle sentenze-pilota anche nei confronti delle c.d. «fattispecie-gemelle» non formalmente esaminate a Strasburgo, oppure se fosse necessario, in tali casi, l'attivazione del giudizio incidentale di legittimità costituzionale quale strumento di estensione mediata dei principi convenzionali.

Una scelta in favore dell'efficacia diretta delle sentenze-pilota anche in assenza di un ricorso

⁶⁴ In passato la Corte EDU aveva spesso fatto salvo il principio della intangibilità del giudicato quale corollario del più generale principio della certezza del diritto. È lo stesso ordinamento nazionale, ricorda la Corte costituzionale, a prevedere ipotesi di flessione dell'intangibilità del giudicato in tutti i casi in cui il bilanciamento tra diversi valori costituzionali renda tale principio recessivo in favore di altri principi fondamentali ritenuti parimenti meritevoli – o più meritevoli – di tutela. Uno di questi casi è *l'abolitio criminis* con il quale il legislatore può decidere di sopprimere disposizioni penali in conseguenza del mutamento della percezione del loro disvalore sociale. La scelta del legislatore di non ritenere più socialmente punibile una condotta non può che comportare la cessazione degli effetti sanzionatori nei confronti di tutti gli altri soggetti puniti nella vigenza della normativa abrogata (art. 2, co. 2, cod. pen.). Stessa situazione si verifica allorché la norma applicata al giudizio divenuto irrevocabile sia successivamente dichiarata illegittima da parte della Corte costituzionale (art. 30, quarto comma, l. n. 87/1953). Nella sentenza in commento alla Corte veniva chiesto se, in aggiunta ai casi suddetti, i medesimi effetti caducatori potessero verificarsi quando un precedente internazionale – in virtù dell'art. 117, co. 1, e dell'art. 46 CEDU – avesse accertato l'illegittimità convenzionale di una norma nazionale la quale rimaneva efficace nei confronti di tutte le altre fattispecie-gemelle non munite della corrispondente sentenza CEDU.

⁶⁵ La Corte ha più volte affermato come le sia preclusa la possibilità di poter sindacare l'interpretazione della Convenzione fornita dalla Corte di Strasburgo. Le norme CEDU devono essere applicate, pertanto, nel significato loro attribuito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte cost., nn. 236/2011, 113/2011 e n. 1/2011, n. 93/2010, n. 311/2009 e n. 239/2009, n. 39/2008, n. 349/2007 e n. 349/2007).

⁶⁶ Nel caso-pilota *Scoppola* lo Stato italiano non era incorso nella violazione di cui all'art. 46, § 2, CEDU proprio in virtù della soluzione adottata dalla Corte di Cassazione, tramite l'incidente di esecuzione, che aveva previsto la sostituzione della pena con l'applicazione del principio, che da quella sentenza scaturiva, secondo il quale l'applicazione della sanzione penale più favorevole al reo andrebbe ricercata nell'arco temporale fra la commissione del fatto e la sentenza definitiva. Risoluzione del Comitato dei Ministri CM/ResDH(2011)66. In data 8 giugno 2011 il predetto Comitato comunicava che lo Stato italiano aveva provveduto a ripristinare la questione di illegittimità convenzionale.

⁶⁷ G. Canzio, *Gli effetti del giudicato italiano dopo la sentenza n. 113/2011 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2011; S. Leo, *La Corte costituzionale individua lo strumento per dare attuazione alle sentenze della Corte europea: un nuovo caso di revisione per vizi processuali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2011; M. Montagna, *Intangibilità del giudicato e valore delle decisioni della Corte EDU: osservazioni a prima lettura sulla sentenza della Corte costituzionale n. 113 del 2011*, in *Università degli Studi di Perugia, Diritti CEDU*, 2011.

individuale avrebbe implicato un superamento della giurisprudenza costituzionale consolidata in materia di non diretta applicabilità delle norme convenzionali, mettendo in discussione il filtro rappresentato dall'art. 117, co. 1, Cost. e la relativa clausola del «margine di apprezzamento» che la Corte costituzionale ha storicamente posto a presidio dell'equilibrio tra ordinamento interno e obblighi convenzionali⁶⁸.

Nel caso *Scoppola*, essendo intervenuta una pronuncia specifica della Corte EDU, la Corte di cassazione, al fine di dare piena esecuzione agli effetti discendenti da tale decisione nel caso concreto, fece ricorso allo strumento del ricorso straordinario ex art. 625-bis c.p.p.

Diversamente, osserva la Corte costituzionale, in assenza di una pronuncia specifica della Corte EDU riferita alla fattispecie oggetto del giudizio nazionale, si rende necessario procedere mediante la sollevazione della questione di legittimità costituzionale della norma interna sospettata di contrasto convenzionale, come correttamente avvenuto per iniziativa delle Sezioni Unite della Corte di cassazione.

Riprendendo l'impostazione già delineata nelle sentenze gemelle nn. 348/2007 e 349/2007, la Consulta riafferma che, ove la Convenzione operi quale fonte interposta, le sentenze della Corte EDU non possono trovare applicazione diretta nei giudizi interni se non riferite espressamente alla fattispecie dedotta, rendendosi pertanto necessario il filtro della declaratoria di illegittimità costituzionale della norma in contrasto con la CEDU. Al giudice *a quo*, dunque, è preclusa la possibilità di applicare direttamente i principi affermati in sentenze c.d. pilota della Corte EDU, in mancanza di una pronuncia individuale sulla medesima vicenda. In simili ipotesi, qualora la fattispecie interna sia sostanzialmente sovrapponibile a quella già scrutinata a Strasburgo, il rimedio costituzionalmente corretto resta il ricorso al giudizio incidentale di legittimità costituzionale.

Tale orientamento si traduce, dunque, in una prassi ermeneutica che vincola il giudice interno a sollevare la questione incidentale in presenza di un contrasto tra norma nazionale e parametro convenzionale, anche quando la violazione derivi da una giurisprudenza europea consolidata ma non direttamente riferita al caso di specie. È in questa cornice che si colloca la successiva pronuncia n. 210/2013 con cui la Corte costituzionale accoglieva la questione di legittimità dell'art. 7, co. 1, d.l. n. 341/2000, convertito con modificazioni dalla l. n. 4/2001, ritenendolo affetto da «illegittimità convenzionale» per violazione dell'art. 7 CEDU, inteso come parametro interposto ai sensi dell'art. 117, co. 1, Cost., alla luce dell'interpretazione fornita dalla Corte EDU nel caso *Scoppola*.

7. Tempo, legalità e disciplina penale più favorevole nel prisma della giurisprudenza CEDU: dal caso Scoppola al caso Cesarano. In tale quadro, emerge chiaramente la funzione ordinante attribuita dalla Corte costituzionale al giudizio incidentale di legittimità

⁶⁸ Nella sentenza n. 80/2011 la Corte tende a ribadire quanto già affermato in precedenza e nello specifico rilevava, come «da nessuna delle predette fonti di tutela è, peraltro, possibile ricavare la soluzione prospettata dalla parte privata» la quale propendeva per l'ingresso del sistema CEDU nel diritto dell'Unione a seguito del Trattato di Lisbona. La Corte decideva nel senso che «da statuizione del paragrafo 2 del nuovo art. 6 del Trattato resta, dunque, allo stato, ancora improduttiva di effetti. La puntuale identificazione di essi dipenderà, ovviamente, dalle specifiche modalità con cui l'adesione stessa verrà realizzata». Il richiamo alla CEDU contenuto all'art. 6, par. 3, TUE, invece, non fa che riprendere la forma di protezione preesistente all'entrata in vigore del Trattato di Lisbona e su cui si basava la ricostruzione compiuta dalla Corte costituzionale nelle sentenze «gemelle» del 2007. A commento della sentenza, L. Trucco, *L'uso fatto della Carta dei diritti dell'Unione nella giurisprudenza costituzionale (2000-2015)*, in *Giur. cost.*, 2016; A. Ruggieri, *La Corte fa il punto sul rilievo interno della CEDU e della Carta di Nizza-Strasburgo*, in *Forum quaderni cost.*, 2011; A. Randazzo, *Brevi note a margine della sentenza n. 80 del 2011 della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2011; A. Celotto, *Il Trattato di Lisbona ha reso la CEDU direttamente applicabile nell'ordinamento italiano? Riflessioni a margine della sentenza n. 1220/2010 del Consiglio di Stato*, in *Giustamm.it*, 2010.

costituzionale quale strumento imprescindibile per garantire l'adeguamento dell'ordinamento interno alle pronunce della Corte EDU, laddove queste non siano espressamente riferibili alla specifica fattispecie oggetto del giudizio nazionale.

Proprio in questa prospettiva si inserisce la sentenza *Cesarano*, che aggiunge un ulteriore tassello nel progressivo affinamento dei rapporti tra giudici nazionali e Corte EDU, apportando un contributo rilevante alla riflessione sull'effettività delle pronunce di Strasburgo nei giudizi interni⁶⁹, con particolare attenzione ai profili procedurali e temporali che ne condizionano l'applicazione concreta.

Il principio di legalità penale, quale pilastro dello Stato di diritto, non può essere compreso appieno se non nella dimensione temporale. Il tempo, infatti, costituisce l'elemento dinamico attraverso cui si misura l'efficacia delle norme penali, la loro applicazione ai casi concreti, e soprattutto il grado di tutela riconosciuto all'individuo rispetto al potere punitivo dello Stato⁷⁰. In questo senso, il diritto penale vive una tensione costante tra la rigidità del *tempus regit actum*, che tutela la certezza normativa, e il principio della *lex mitior*, che incarna un'esigenza di giustizia sostanziale nei confronti del reo. È proprio in questo crinale che si colloca l'evoluzione giurisprudenziale della Corte europea dei diritti dell'uomo, la quale, in alcune sue pronunce emblematiche – quali quelle qui esaminate – ha ridefinito i contorni applicativi dell'art. 7 CEDU, offrendo una lettura sempre più articolata del principio di legalità nella dimensione temporale.

Nel caso *Scoppola* la Corte EDU ha affrontato una questione di grande rilevanza sistematica: l'applicazione retroattiva del d.l. n. 341/2000, qualificata dal legislatore italiano come norma di «interpretazione autentica». Questa disposizione legislativa aveva inciso profondamente sulla disciplina del rito abbreviato in relazione all'ergastolo, introducendo – con effetto retroattivo – una distinzione tra ergastolo con isolamento diurno (in cui lo sconto di pena avrebbe comportato solo l'eliminazione dell'isolamento) ed ergastolo senza isolamento (per il quale lo sconto comportava la commutazione in trent'anni di reclusione).

La portata di tale intervento non fu di mera chiarificazione interpretativa, bensì di vera e propria modifica normativa, con effetti peggiorativi per taluni imputati. È proprio questo il punto centrale messo in luce dalla Corte di Strasburgo. Al momento della richiesta di accesso al rito abbreviato, *Scoppola* aveva legittimamente confidato nel quadro normativo vigente, rappresentato dalla l. n. 479/1999 (c.d. *legge Carotti*), che prevedeva la sostituzione automatica dell'ergastolo con trent'anni di reclusione, senza distinguere tra ergastolo con o senza isolamento diurno. In primo grado, il giudice applicò correttamente tale disciplina, irrogando la pena di trent'anni di reclusione.

Solo successivamente intervenne il d.l. n. 341/2000, che – sotto la veste di «interpretazione autentica» – tentò di retrodatare l'efficacia della nuova disciplina, attribuendole valore chiarificatore della legge precedente. Tuttavia, come rilevato dalla Corte EDU, si trattava in realtà di una modifica sostanziale della legge penale, e non di una mera interpretazione. Il legislatore, consapevole dei limiti imposti dal principio di legalità e dal divieto di retroattività della *lex severior*, cercò di eludere tali vincoli mediante un espediente formalmente interpretativo. Ma l'art. 7 CEDU impone una verifica sostanziale degli effetti della norma: se

⁶⁹ Cfr. M. D'Angelosante, *Il contributo della CEDU alla "definizione" e "promozione" del principio di effettività della "tutela"*, in *federalismi.it*, 20, 2023, 192 ss., ove si analizza il principio di effettività come asse portante del sistema multilivello europeo di tutela dei diritti, ponendo in rilievo il contributo della giurisprudenza della Corte EDU alla definizione del diritto a un ricorso effettivo e a un processo equo.

⁷⁰ Nella sent. n. 141/2019, la Corte costituzionale pone l'accento sulla centralità della dignità umana come parametro sostanziale per giudicare la legittimità dell'intervento punitivo dello Stato, andando oltre la struttura formale delle garanzie. Cfr. L. Violini, *La dignità umana al centro: oggettività e soggettività di un principio in una sentenza della Corte Costituzionale (sent. 141 del 2019)*, in *Dirittifondamentali.it*, 1, 2021, 2 ss.

una legge incide *in peius* sul trattamento penale, essa non può essere applicata retroattivamente, a prescindere dalla qualificazione formale che le viene attribuita.

La sentenza *Scoppola*, in questo senso, rappresenta l'affermazione a livello Convenzionale del diritto dell'individuo a beneficiare della disciplina più favorevole anche nel caso di mutamento normativo sopravvenuto. Non è un caso che la sentenza abbia avuto ripercussioni significative, come visto, anche sul piano interno: la Corte costituzionale italiana con la sent. n. 210 del 2013 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del d.l. n. 341/2000 nella parte in cui pretendeva di valere retroattivamente⁷¹, facendo proprie le argomentazioni espresse dalla Corte di Strasburgo⁷².

Tale orientamento giurisprudenziale rappresenta un'evoluzione significativa nella costruzione di un diritto penale orientato ai parametri convenzionali, che si propone di superare la mera logica formale della successione cronologica delle leggi, per approdare a un paradigma nel quale il tempo non costituisce più un parametro esclusivamente tecnico, ma assume una valenza sostanziale nella tutela dei diritti.

In questa prospettiva, il passato non può essere manipolato dal legislatore al fine di aggravare il trattamento sanzionatorio del reo, neppure ricorrendo alla finzione dell'interpretazione autentica, qualora quest'ultima si traduca, nella sostanza, in un intervento normativo peggiorativo.

Alla luce di tali premesse, la successiva pronuncia resa nel caso *Cesarano* non deve essere intesa come una smentita dei principi affermati nella sentenza *Scoppola*, bensì come una loro declinazione in una dimensione distinta, segnatamente quella procedurale, con qualche perplessità che si avrà modo di evidenziare. Il caso *Cesarano* si caratterizza, infatti, per un elemento centrale che lo differenzia in modo rilevante: il momento in cui il ricorrente ha esercitato la facoltà di accedere al rito abbreviato. In primo grado, Cesarano non aveva presentato alcuna richiesta di accesso al rito premiale, opzione che avrebbe potuto attivare ai sensi dell'art. 4-ter, l. n. 82/2000. Solo in una fase successiva, a seguito dell'annullamento della sentenza di primo grado da parte della Corte d'Assise d'Appello per difetto di competenza, egli provvedeva a formulare l'istanza di rito abbreviato. A quel punto, tuttavia, era già entrata in vigore il d.l. n. 341/2000, con il nuovo regime sanzionatorio che distingueva lo sconto di pena derivante dall'adesione al rito premiale tra ergastolo con e senza isolamento diurno, e

71 «Nella presente causa la Corte ha concluso che l'applicazione retroattiva, a svantaggio del ricorrente, delle disposizioni del decreto-legge n. 341 del 2000 ha violato i diritti sanciti dagli articoli 6 e 7 della Convenzione», *Scoppola c. Italia*, punto 128.

72 La sentenza della Corte cost. n. 210/2013, come visto, concerne le conseguenze derivanti dalla sentenza-pilota nei confronti di tutte le altre fattispecie-gemelle non munite della corrispettiva decisione favorevole da parte della Corte di Strasburgo. Per tali ipotesi la Corte costituzionale, in linea con la sua giurisprudenza inaugurata con le c.d. sentenze gemelle (sent. n. 348/2007 e n. 349/2007) prevede il necessario sollevamento del giudizio di costituzionalità al fine di garantire l'efficacia del precedente internazionale anche alle fattispecie ad esso sovrapponibili. Negli altri casi, la Corte costituzionale, nelle more di un intervento più strutturale del legislatore, ha previsto di aggiungere alle ipotesi disciplinate dall'art. 630 c.p.p. sulla revisione del processo, anche quella derivante dalla necessità di conformarsi ad una sentenza definitiva della Corte EDU che abbia accertato, per quel ricorso, una violazione della Convenzione (cfr. Sent. 113/2001, cit., ed il diverso caso del procedimento contumaciale, sent. 317/2009 in riferimento all'art. 175, co. 2, c.p.p.). Un'altra ipotesi riguarda il caso in cui da una pronuncia della Corte di Strasburgo consegua la necessità di rimodulare semplicemente la sanzione irrogata: in questo caso la strada percorribile indicata dalla Corte di cassazione, così come avvenuto nel caso *Scoppola*, sembra essere quella della procedura del ricorso straordinario *ex art. 625-bis* Cod. proc. pen., con sostituzione della pena da parte del giudice della nomofilachia o, per suo tramite, del giudice dell'esecuzione. Cfr. R. G. Conti, *La giurisprudenza civile sull'esecuzione delle decisioni della Corte EDU*, in *Questione giustizia*, 2019; B. Randazzo, *Gli effetti delle pronunce della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Atti del Convegno della Corte costituzionale del 22 novembre 2006*, Roma, 2007; A. Guazzaroti, A. Cossiri, *L'efficacia in Italia delle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la prassi più recente*, in *Rass. Adv. Stato*, 2006.

solo per quest'ultimo prevedeva la conversione della pena da perpetua in temporanea.

La Corte EDU ha dunque ritenuto che, in quel contesto normativo, non potesse operare il principio della *lex mitior* così come era avvenuto nel caso *Scoppola*; questo perché l'imputato aveva formulato la propria richiesta di accesso al rito premiale in un assetto giuridico già mutato, e la sua scelta si era basata su una disciplina pienamente conosciuta e prevedibile. La Corte EDU ancora l'applicazione della normativa alla data della scelta processuale compiuta dall'imputato, valorizzando la dimensione procedurale del diritto e distinguendo tra la successione delle leggi penali sostanziali nel tempo – che resta soggetta al principio della retroattività *in bonam partem* – e l'esercizio di scelte processuali che assumono rilievo al momento del loro compimento⁷³.

Questo passaggio si rivela decisivo: nella sentenza *Cesarano*, la Corte non ha rimesso in discussione la validità del principio affermato in *Scoppola*, ma ha trasferito la questione su un piano logico e giuridico differente. Il nodo interpretativo non risiedeva nell'individuazione della norma più favorevole da applicare retroattivamente, bensì nella possibilità di rimettere in discussione una scelta procedurale già compiuta, alla luce di un mutamento normativo sopravvenuto nel periodo intercorrente tra la commissione del reato e la condanna definitiva. Rispondendo in senso negativo, la Corte ha delineato un orientamento ermeneutico che, pur riconoscendo la portata del principio della *lex mitior*, ne circoscrive l'ambito applicativo quando l'imputato ha adottato una decisione processuale fondata su un quadro normativo certo e prevedibile.

In questa distinzione tra diritto sostanziale e diritto processuale si gioca una delle partite più delicate della giurisprudenza penale contemporanea. L'evoluzione normativa e la mutevolezza delle discipline premiali impongono alle corti una costante attività di bilanciamento tra esigenze di certezza e istanze di giustizia. Da un lato, infatti, si pone la necessità di garantire la stabilità delle scelte processuali e la prevedibilità del trattamento sanzionatorio; dall'altro, si afferma il diritto dell'imputato a godere della disciplina più favorevole, quale espressione di una più ampia tutela dei diritti fondamentali.

Il confronto tra *Scoppola* e *Cesarano* ci restituisce, dunque, l'immagine di una Corte europea che non rinnega i principi consolidati, ma li declina con attenzione al contesto fattuale e giuridico di ciascun caso.

A ciò si aggiunge un ulteriore elemento di rilievo: l'influenza che le sentenze *Scoppola* e *Cesarano* hanno esercitato sul diritto penale interno, contribuendo a rafforzare un dialogo sempre più intenso tra le Corti nazionali e la Corte di Strasburgo⁷⁴. La pronuncia *Scoppola* ha confermato e reso più stringente l'obbligo per il legislatore e per il giudice nazionale di rispettare il principio della *lex mitior*, già presente nell'art. 25, co. 2, Cost. e nell'art. 2 c.p., ma

⁷³ Tuttavia, questa ricostruzione non è rimasta priva di critiche. In particolare, è presente una opinione dissenziente (cfr. *infra*) tra i giudici in cui si rileva che la Corte EDU avrebbe dovuto riconoscere, come in *Scoppola*, l'esistenza di un periodo in cui era in vigore una normativa più favorevole al ricorrente, e che tale circostanza imponeva l'applicazione della *lex mitior*. Secondo il giudice dissenziente, la scelta di far dipendere il rito rispetto al momento della richiesta di rito abbreviato trascura il fatto che, tra la commissione del reato e la condanna definitiva, si era effettivamente prodotto un mutamento normativo favorevole, il quale non poteva essere ignorato senza compromettere la coerenza del principio di legalità nella sua declinazione più sostanziale.

⁷⁴ Sulle difficoltà del costituzionalismo democratico in Europa e la necessità di rafforzare le funzioni politiche e garantiste dell'ordinamento UE, cfr. A. Lucarelli, *Per un'Europa politica*, in *Nomos. Le attualità nel diritto*, 3, 2023, 12 ss. Le decisioni formalmente giuridiche possono avere effetti profondamente politici. In tal senso il dialogo tra le corti in materia di diritti fondamentali non è mai neutro, ma parte di un equilibrio dinamico tra sovranità e tutela dei diritti. Sulla dimensione politica della giurisprudenza, cfr. S. Staiano, *Il giudizio sulla legge elettorale come decisione politica*, in *federalismi.it*, 2, 2017, 2 ss.

spesso applicato in modo disomogeneo, come nel caso *Scoppola* appunto⁷⁵. Dall'altro lato, la sentenza *Cesarano* ha sollecitato una riflessione più attenta sui limiti della retroattività favorevole, specialmente in relazione alle scelte processuali e alla certezza del diritto. Si delinea così un modello di diritto penale multilivello, in cui la legalità non unicamente un principio formale legato alla gerarchia delle fonti⁷⁶, ma una garanzia sostanziale costruita nell'interazione tra livelli normativi e giurisdizionali⁷⁷.

In conclusione, i casi *Scoppola* e *Cesarano* mostrano come il principio di legalità penale, nella prospettiva convenzionale⁷⁸, non possa prescindere dalla variabile temporale. In *Scoppola*, la Corte EDU ha affermato che una disciplina più favorevole, anche se modificata successivamente, vada applicata retroattivamente a tutela dell'imputato. In *Cesarano*, invece, la Corte dei diritti ha spostato il baricentro sulla dimensione procedurale, ritenendo che il momento della scelta del rito da parte dell'imputato fosse determinante per individuare la legge applicabile.

Questa differenziazione segna un passaggio rilevante, ma non priva però di tensioni. L'opinione dissenziente del giudice della Corte EDU Guido Raimondi, in particolare, evidenzia una prospettiva alternativa: secondo quest'ultimo, anche in *Cesarano* era

⁷⁵ È noto come il principio da ultimo richiamato non rappresenti una novità all'interno del nostro ordinamento. L'art. 11 disp. prel. cc. dispone che «la legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo». Questa regola trova la sua massima espressione in ambito penale dove, diversamente dagli altri casi, è innalzata a livello costituzionale in base all'art. 25, co. 2, Cost., con il quale si esclude la possibilità di deroghe da parte del legislatore. L'irretroattività delle disposizioni penali, per la sua funzione garantistica, si riferisce alle norme di tipo sfavorevole per il condannato e prevede che nessuno possa essere punito in forza di una legge che, al momento del fatto, non era ancora entrata in vigore; tale principio non esclude che possa essere applicato al reo una normativa a lui più favorevole in forza di una legge successiva. Riguardo ciò la Corte costituzionale, come affrontato nella breve ricostruzione precedente, ha precisato come il differente principio della *lex mitior* non trovi effettività nell'art. 25 Cost. ma bensì sulla base del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Il principio della *lex mitior* (o della norma più favorevole) «è garanzia del *favor libertatis*, il quale assicura il trattamento penale più mite tra quello previsto dalla legge penale vigente al momento della realizzazione del fatto e quello previsto dalle leggi successive, purché precedenti la sentenza di condanna». Cfr. sent. 236 del 2011, dove la Corte afferma che il principio di retroattività della norma più favorevole non trova fondamento nell'art. 25, secondo comma, della Costituzione, bensì negli artt. 3 e 117, co. 1, della stessa, in combinato disposto con l'art. 7 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU). La Corte ha sottolineato che «non sarebbe ragionevole punire (o continuare a punire più gravemente) una persona per un fatto che, secondo la legge posteriore, chiunque altro può impunemente commettere (o per il quale è prevista una pena più lieve)». L'argomento è vasto e rappresenta uno dei principi cardine della parte generale del diritto penale. Ai fini del presente commento si segnala, tra i molti, G. Fiandaca, E. Musco, op.cit., 75 ss.

⁷⁶ Cfr. S. Staiano, *La revisione della forma di governo. Dai cieli del mito alla terra scabra del sistema dei partiti*, in *Rivista AIC*, 2017, 32 ss., laddove l'A. affronta le trasformazioni istituzionali in Italia alla luce del diritto multilivello e delle spinte riformatrici di derivazione sovranazionale. Il concetto di «multilivello» è letto come apertura del sistema costituzionale a fonti esterne (UE, CEDU), con effetti diretti sull'equilibrio interno tra fonti e principi. Cfr. anche A. Lucarelli, *Principi costituzionali europei tra solidarietà e concorrenza*, in *Scritti in onore di Costanzo*, in *Giurcost.org*, 2020, 3 ss.

⁷⁷ Cfr. S. Staiano, *Per orbite ellittiche: modello garantista, valore della certezza, diritto penale*, in *Rivista AIC*, 2, 2014, 9 ss.

⁷⁸ Nella citata sentenza *Scoppola* la Corte EDU, più che accertare l'illegittimità convenzionale dell'art. 7, d.l. n. 341/2000, mirava ad applicare il principio di legalità penale – che proprio tramite quella decisione andava ad affermare superando una giurisprudenza precedente, cfr. *Causa X. c. Repubblica federale di Germania*, ric. n. 7900/77, decisione della Commissione del 6 marzo 1978, *Décisions et rapports* n. 13, pp. 70-72. In quella circostanza la Commissione precisò come d'articolo 7 della Convenzione non contiene alcuna disposizione simile all'articolo 15, paragrafo 1 in fine del Patto delle Nazioni Unite, che riguarda peraltro una ipotesi diversa garantendo al delinquente il diritto di beneficiare dell'applicazione di una pena meno severa prevista da una legge posteriore al reato. Nella fattispecie, una parte dei fatti ascritti al ricorrente è stata in qualche modo oggetto di una depenalizzazione. Rimane comunque il fatto che, al momento in cui è stata commessa, l'azione del ricorrente costituiva un reato secondo il diritto nazionale ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 1, e quindi anche il ricorso è manifestamente infondato».

riscontrabile un momento in cui la normativa più favorevole era vigente, e ciò avrebbe dovuto condurre all'applicazione della *lex mitior*, coerentemente con quanto stabilito in *Scoppola*. A suo avviso, la centralità attribuita al momento della scelta processuale rischia di sacrificare il profilo sostanziale della legalità penale. In tal senso, la Corte EDU pare operare un riposizionamento della *lex mitior* entro una cornice procedurale che valorizza la prevedibilità e la consapevolezza dell'imputato al momento della rinuncia alle garanzie del dibattimento. Ne deriva una lettura che, pur ispirata a esigenze di certezza e di rispetto delle dinamiche proprie del processo nazionale, finisce per attenuare la forza espansiva del principio, subordinandone l'applicabilità a valutazioni strettamente contestuali e processuali. Tale impostazione apre, inevitabilmente, a profili problematici tanto sul piano della coerenza interna della giurisprudenza della Corte EDU quanto sotto il profilo del recepimento nei sistemi nazionali.

In particolare, l'accento posto dalla Corte sul momento della scelta del rito rischia di favorire un'applicazione differenziata del principio della *lex mitior* in contesti procedimentali diversificati, con possibili ricadute in termini di frammentazione della tutela e di compressione delle garanzie sostanziali riconosciute al reo, in un modello che non è ancora pervenuto alla «costituzionalizzazione» della Carta⁷⁹.

Si tratta, dunque, di una linea giurisprudenziale che, pur ispirata all'intento di armonizzare il principio della *lex mitior* con le specificità dei sistemi interni, sollecita una riflessione critica sull'equilibrio tra le esigenze di certezza e di effettività della tutela multilivello dei diritti, imponendo una rilettura del ruolo della Corte EDU non solo come garante della legalità astratta, ma anche come custode di un diritto penale extra-nazionale, con un ruolo sempre più significativo in questo senso, anche alla luce dei tentativi di espanderne le funzioni tramite il parere consultivo della Corte EDU, già interpretato autorevolmente come un rinvio pregiudiziale mascherato⁸⁰.

A rendere ancora più complesso il quadro è la costante instabilità del quadro normativo in materia di riti alternativi⁸¹. In particolare, le frequenti modifiche alla disciplina del giudizio

⁷⁹ In senso favorevole rispetto a questa ipotesi A.F. Masiero, *L'adesione dell'Unione europea alla CEDU. Profili penali*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, ove si evidenzia come l'eventuale adesione dell'UE alla Convenzione determinerebbe un rafforzamento del controllo esterno sulle violazioni dei diritti fondamentali da parte delle istituzioni europee, anche in ambito penale, colmando l'attuale deficit di sindacabilità diretta davanti alla Corte EDU e potenzialmente incidendo sul rango e sull'efficacia della CEDU negli ordinamenti nazionali; L. Tomasi, *L'interazione tra Corte EDU e Corte di giustizia e la ripresa dei negoziati per l'adesione dell'UE alla CEDU*, in *Federalismi.it*, 20, 2023, 1 ss., ove si analizzano i punti di contatto e le divergenze tra le due Corti nella tutela dei diritti fondamentali, mettendo in luce il ruolo della giurisprudenza della Corte EDU nell'innalzare gli standard protettivi nel diritto dell'Unione, anche in ambito penale, e si illustrano i possibili sviluppi legati all'adesione dell'UE alla Convenzione.

⁸⁰ In senso critico, cfr. M. Luciani, *Protocollo n. 15 e Protocollo n. 16 alla CEDU: prime riflessioni critiche*, testo dell'audizione presso la Commissione Affari costituzionali della Camera, 26 novembre 2019, in cui P.A. si esprime con una netta contrarietà alla ratifica dei Protocolli n. 15 e 16, con particolare riferimento all'istituto del parere consultivo previsto dal secondo, ritenuto sostanzialmente equivalente a un rinvio pregiudiziale alla Corte EDU. Il nuovo meccanismo viene considerato lesivo del ruolo della Corte costituzionale e foriero di effetti distorsivi nel processo penale, tra cui l'allungamento dei tempi processuali. Al contempo, si mette in discussione la legittimità di una progressiva «costituzionalizzazione» implicita della Corte EDU, al di fuori di un autentico fondamento democratico.

⁸¹ A conferma della stratificazione normativa sempre più complessa in materia di rito alternativo per i reati puniti con la pena dell'ergastolo, si ricorda che la l. n. 33/2019, ha introdotto il comma 1-bis all'art. 438 c.p.p., escludendo la possibilità di accedere al giudizio abbreviato per i delitti puniti con la pena dell'ergastolo. La Corte costituzionale ha ritenuto tale esclusione conforme alla Carta con la sent. n. 260/2020, ed ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost., ritenendo che la scelta legislativa risponda a finalità di bilanciamento tra esigenze di semplificazione processuale e gravità del reato, e che non risulti irragionevole né lesiva del diritto di difesa, in quanto limitata ai casi di massima

abbreviato – specie con riferimento ai reati più gravi – hanno compromesso la possibilità di delineare un sistema coerente, tanto sotto il profilo delle garanzie quanto sotto quello della razionalità complessiva dell'ordinamento. Ne risulta un diritto processuale spesso segnato da scelte contingenti, dettate più da esigenze emergenziali o pressioni dell'opinione pubblica che da un disegno organico ispirato ai principi costituzionali di prevedibilità e stabilità della legge⁸².

Per tutto ciò, la riflessione che emerge da questi casi non riguarda solo il rapporto tra norme e tempo, ma anche la qualità del diritto penale contemporaneo: un diritto che deve farsi carico della propria funzione di garanzia, anche e soprattutto nel tempo, evitando che le scelte normative e interpretative compromettano la coerenza del principio di legalità e la fiducia che l'individuo deve poter riporre nella legge.

Abstract. Il contributo analizza la portata del principio di retroattività favorevole della legge penale (*lex mitior*) alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, con particolare riferimento ai casi *Scoppola c. Italia* (n. 2), *Cesarano c. Italia*. Dopo aver ricostruito il quadro normativo e giurisprudenziale interno, si esamina il dialogo tra la Corte EDU e le Corti nazionali, evidenziando le tensioni tra legalità penale, giudicato e diritti fondamentali. L'analisi si sofferma in particolare sulla rilevanza del momento procedurale in cui viene richiesto il rito premiale, elemento decisivo che distingue le sentenze *Scoppola* e *Cesarano*, e che incide, sulla base della recente giurisprudenza CEDU, sulla concreta applicazione del principio della *lex mitior* nel sistema multilivello di tutela dei diritti.

Abstract. This paper analyzes the scope of the principle of the more lenient criminal law (*lex mitior*) in light of the case law of the European Court of Human Rights, with specific reference to *Scoppola v. Italy* (no. 2), *Cesarano v. Italy*. After reconstructing the domestic legislative and jurisprudential framework, the paper explores the dialogue between the ECtHR and national courts, highlighting the tensions between criminal legality, res judicata, and fundamental rights. The analysis focuses in particular on the procedural timing of the request for a reduced trial (abbreviated procedure), a decisive factor that distinguishes the *Scoppola* and *Cesarano* judgments, and which crucially affects the actual application of the *lex mitior* principle within the multilevel system of rights protection.

Parole chiave. *lex mitior* – Corte EDU – legalità penale – giudicato – diritti fondamentali.

Key words. *lex mitior* – ECtHR – criminal legality – final judgment – fundamental rights.

offensività e connotati da maggiore allarme sociale. La Corte ha precisato che rientra nella discrezionalità legislativa riservare ai reati più gravi un processo in forma piena, dinanzi alla corte d'assise, in ossequio al principio di proporzionalità tra gravità del fatto e forma di giudizio. Cfr. A. Marinelli, *Giudizio abbreviato ed ergastolo: la legge 33/2019 tra aporie esegetiche e ricadute sistemiche*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2020, 37 ss.; E. Valentini, *Giudizio abbreviato e delitti puniti con la pena dell'ergastolo: brevi note a margine della sentenza costituzionale n. 260 del 2020*, in *Diritto di Difesa*, 2020.

⁸² La perdita di coerenza e razionalità sistemica nella produzione normativa si accentua nei tempi di emergenza ovvero quando i fatti di cronaca pongono l'accento su temi di contingenza, accentuando il rischio di un diritto reattivo e frammentato. Cfr. S. Staiano, *Né modello né sistema. La produzione del diritto al cospetto della pandemia*, in *Rivista AIC*, 2020, 3 ss.; G. Ferraiuolo, *La petita patria catalana nello scontro tra unilateralismi*, in *Rivista AIC*, 1, 2019, ove si riflette criticamente sul ricorso al diritto penale come strumento di difesa della legalità costituzionale in situazioni di conflitto istituzionale. Il contributo, pur riferito al contesto catalano, consente una rilettura del principio di legalità penale nella sua dimensione sostanziale, quale presidio della democrazia e limite al potere punitivo in contesti di crisi.