

Cass. Sez. II. Pen., 19 gennaio 2023, n. 2100 – Pres. Rago – Rel. Minutillo Turtur<sup>1</sup>

«Gli effetti di uno “*ius novum*” più favorevole al reo sono applicabili, in pendenza di giudizio, anche durante il periodo della “*vacatio legis*”, in quanto la funzione di garanzia per i consociati, perseguita dagli art. 73, comma 3, Cost. e art. 10 preleggi, prevedendo un termine per consentire la conoscenza della nuova norma, non preclude al giudice di tener conto di quella che è già una novazione legislativa».

**IUS NOVUM PIÙ FAVOREVOLE IN PENDENZA DI VACATIO LEGIS: BREVI NOTE SU UN RECENTE ARRESTO DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI TRUFFA AGGRAVATA DOPO LA RIFORMA CARTABIA (D.LGS. N. 150/2022).**

Elio Lo Monte\*

**Sommario 1.** Il caso posto alle attenzioni della Corte. – **2.** Gli effetti del ‘*novum*’ legislativo più favorevole in rapporto alla ‘*vacatio legis*’. **3.** L’applicabilità dell’art. 2 c.p. in caso di mutamento nel tempo del regime della procedibilità a querela.

### 1. Il caso posto alle attenzioni della Corte

Avverso la sentenza della Corte territoriale, di conferma della decisione del giudice di *primae curae* che aveva condannato alla pena di giustizia gli imputati ritenuti responsabili, in concorso, del reato di truffa aggravata, la difesa proponeva ricorso per Cassazione incentrando i motivi dell’impugnazione su violazione di legge e vizio della motivazione per errata applicazione dell’art. 640 c.p. e, comunque, contraddittorietà della motivazione in punto di sussistenza del fatto di reato.

Con motivi aggiunti veniva, successivamente, evidenziato come la parte civile costituita avesse provveduto personalmente a rimettere la querela con contestuale accettazione dei ricorrenti. La Corte sintetizzava le doglianze della difesa nei seguenti termini: «nella prospettazione difensiva, pur tenendo in debita considerazione la contestazione elevata, aveva una sua oggettiva rilevanza, atteso il disposto di cui al D.Lgs. n. 150 del 2022 (c.d. Riforma Cartabia) secondo il quale all’art. 2, comma 1, lett. o) all’art. 640, al comma 3, le parole “o la circostanza aggravante prevista dall’art. 61, comma 1, n. 7,” sono soppresse, con la conseguente procedibilità a querela del reato di cui all’art. 640 c.p. aggravato ai sensi dell’art. 61 n. 7 c.p. La presenza di un evidente effetto più favorevole per i ricorrenti dovrebbe condurre ad applicare l’art. 2, comma 4, c.p.».

Sotto altro profilo si censurava il ragionamento della Corte di appello nell’aver ritenuto sussistente l’elemento soggettivo del reato quanto all’asserita strumentalità delle false garanzie fideiussorie prestate dagli imputati alla conclusione del contratto di fornitura di barre di ottone; per la difesa del ricorrente si trattava di un mero inadempimento civilistico essendo le polizze

---

\* Professore ordinario di Diritto penale - Dipartimento di Scienze Giuridiche (Scuola di Giurisprudenza) - Università degli Studi di Salerno.

<sup>1</sup> Sul sito [https://images.processopenalegiustizia.it/f/sentenze/documento\\_iNsHE\\_ppg.pdf](https://images.processopenalegiustizia.it/f/sentenze/documento_iNsHE_ppg.pdf) può leggersi la sentenza per esteso.

fideiussorie state consegnate dopo la conclusione del contratto e non al momento della conclusione dello stesso.

Il Procuratore Generale, con memoria e requisitoria scritta ex art. 23, comma 8, del d.l. n. 137/2020, concludeva per l'inammissibilità del ricorso.

## 2. Gli effetti del 'novum' legislativo più favorevole in rapporto alla 'vacatio legis'

Il supremo Collegio nel dichiarare l'annullamento senza rinvio della sentenza – in quanto il reato è estinto per intervenuta remissione della querela – svolge alcune condivisibili considerazioni meritevoli di qualche cenno di approfondimento.

In primo luogo, la Corte – nel prendere atto che la c.d. riforma Cartabia ha soppresso il riferimento all'art. 61 n. 7 dal comma 3 dell'art. 640 c.p. e, pertanto, ha reso il reato oggetto del caso in esame procedibile solo a querela di parte – ribadisce il principio di diritto secondo cui in tema di successione delle leggi nel tempo gli effetti di uno '*ius novum*' più favorevole al reo sono applicabili, in pendenza di giudizio, anche durante il periodo della '*vacatio legis*'. A tale conclusione pervengono i giudici di legittimità ragionando sul ruolo della '*vacatio legis*' chiamata a svolgere la funzione di garanzia per i consociati in linea con le disposizioni di cui agli art. 73, co. 3, Cost. e art. 10 preleggi e, pertanto, la previsione di un termine per consentire la conoscenza della nuova norma non preclude al giudice di tener conto di quella che è già una novazione legislativa.

Com'è noto l'art. 6 del d.l. n. 162/2022 aveva differito al 30 dicembre 2022 l'entrata in vigore del d. lgs. n. 150/2022 e quest'ultimo prevedeva (art. 2 lett. o) che: «all'articolo 640, al terzo comma, le parole: “o la circostanza aggravante prevista dall'articolo 61, primo comma, numero 7” sono soppresse», determinando, in tal modo, un diverso regime nella procedibilità del delitto di truffa, caratterizzato, appunto, dalla procedibilità a querela anche nel caso in cui ricorra la circostanza aggravante di cui all'art. 61 n. 7, c.p.

La Corte nella fattispecie *de qua* risolve il dubbio nel senso dell'applicabilità della norma che dispone il differente regime di procedibilità anche nel caso in cui la legge non sia entrata ancora in vigore.

Il ragionamento dei giudici di legittimità è senz'altro da approvare sotto un duplice profilo:

a) in primo luogo, la Corte, com'è stato sostenuto<sup>2</sup>, ha ritenuto che le modificazioni apportate – nella parte in cui hanno ampliato l'area dei reati perseguibili a querela includendovi anche i casi di cui agli artt. 640, 61 n. 7 c.p. – nell'ambito di una interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata (art. 3 Cost., art. 7 Conv. EDU, art. 49 CDFUE) fossero da ritenere applicabili, considerato che in tale finestra temporale possono produrre effetti in *bonam partem*, ai fini penali, in favore dei ricorrenti dopo la pubblicazione della disciplina in questione, condividendosi, dunque, il principio già enunciato da altra giurisprudenza<sup>3</sup>;

b) inoltre, occorre rimarcare – come fa la Corte nella sentenza in commento – il fatto che in pendenza della '*vacatio legis*' la norma esista già nell'ambito dell'ordinamento (in considerazione della pubblicazione della stessa in Gazzetta Ufficiale) e proprio tale esistenza deve essere presa in considerazione dal giudice quando, in pendenza di giudizio, una sua mancata applicazione, che di fatto preclude la considerazione di un regime giuridico più favorevole per l'imputato, determinerebbe un reale pregiudizio, un effettivo regime di sfavore,

<sup>2</sup> A. SCARCELLA, *Condizioni di procedibilità: applicabili gli effetti favorevoli della riforma Cartabia*, in <https://www.altalex.com/documents/2023/01/24/condizioni-procedibilita-applicabili-effetti-favorevoli-riforma-cartabia>.

<sup>3</sup> Cass. pen. sez. I, n. 39977 del 14 maggio 2019, A., Rv. 276949-01.

nonostante l'intervenuto mutamento del paradigma normativo di riferimento (punto 3 della decisione).

I giudici di legittimità utilizzano, a fondamento della decisione, anche le considerazioni svolte dal legislatore per giustificare il differimento dell'entrata in vigore del d. lgs.n. 150/2022. Vengono sottolineate in proposito le ragioni dell'introduzione della proroga rispetto all'originaria *vacatio legis*; «si tratta di un rinvio che, come espressamente precisa la relazione illustrativa si giustifica per la riscontrata necessità di approntare misure attuative adeguate a garantire un ottimale impatto della riforma sull'organizzazione degli uffici» (punto 4 della sentenza).

In effetti i lavori parlamentari affermano che: «L'intervento si giustifica per la riscontrata necessità di approntare misure attuative adeguate a garantire un ottimale impatto della riforma sull'organizzazione degli uffici. Il differimento consentirà, inoltre, una analisi delle nuove disposizioni normative, agevolando l'individuazione di prassi applicative uniformi ed utili a valorizzare i molti aspetti innovativi della riforma»<sup>4</sup>.

Non è questa la sede per approfondire le motivazioni governative, che hanno determinato lo spostamento della *vacatio* dal 1° novembre al 30 dicembre 2022<sup>5</sup>, ma ci preme evidenziare che l'aspetto significativo è dato dalla circostanza che con la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale la legge, è di fatto, un dato certo. La locuzione *vacatio legis*, invero, ha notoriamente la funzione di rendere conoscibile il testo normativo prima della sua entrata in vigore<sup>6</sup>.

Si tratta di un aspetto valorizzato dalla Corte quando afferma che in pendenza di giudizio, una sua mancata applicazione, che di fatto preclude la considerazione di un regime giuridico più favorevole per l'imputato, determinerebbe un reale pregiudizio, un effettivo regime di sfavore, nonostante l'intervenuto mutamento del paradigma normativo di riferimento, circostanza questa effettivamente ricorrente nel caso in esame<sup>7</sup>.

### 3. L'applicabilità dell'art. 2 c.p. in caso di mutamento nel tempo del regime della procedibilità a querela

I giudici di legittimità affrontano, poi, il problema dell'applicabilità dell'art. 2 c.p. in caso di mutamento nel tempo del regime della procedibilità a querela risolvendolo nel senso favorevole al ricorrente. Si tratta di una conclusione che, riprendendo una decisione della Corte di Cassazione emanata nella massima composizione<sup>8</sup>, ricostruisce la querela dei termini di istituto da assimilare a quelli che entrano a comporre il quadro per la determinazione dell'*an* e del *quomodo* di applicazione del precetto, ai sensi dell'art. 2, co. 4 c.p.<sup>9</sup> giungendo per via

<sup>4</sup> Cfr. il Dossier – XIX Legislatura - D.L. n. 162/2022 - A. S. n. 274, su: “Misure urgenti in materia di accesso ai benefici penitenziari per i condannati per i reati cosiddetti ostativi nonché in materia di obblighi di vaccinazione anti COVID-19 e di prevenzione e contrasto dei raduni illegali”, in <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01361179.pdf>.

<sup>5</sup> Contro la proroga dell'entrata in vigore G.L. GATTA, *Rinvio della riforma Cartabia: una scelta discutibile e di dubbia legittimità costituzionale. E l'Europa?*, in *Sistema penale*, 31 ottobre 2022, che scrive di «blitz governativo».

<sup>6</sup> G.L. GATTA, *Rinvio della riforma Cartabia*, cit., punto 3.2.

<sup>7</sup> Cass. pen. sent. n. 2100/2023, cit., punto 3.

<sup>8</sup> Cass. pen. Sez. Un., n. 40150 del 21 giugno 2018, Salatino, Rv. 273552-01

<sup>9</sup> Nella stessa ottica seppure in contesti diversi cfr. Cass. pen. Sez. V, n. 44390 dell'8 giugno 2015, R., Rv. 265999; Cass. pen. Sez. III, n. 2733 dell'8 luglio 1997, Frualdo, Rv. 209188; Cass. pen. Sez. II, n. 40399 del 24 settembre 2008, Calabrò, Rv. 41862. Nello stesso senso cfr. A. NATALINI, *Relazione su novità normativa*, n. 68/22. Corte Suprema di Cassazione. Ufficio del Massimario e del Ruolo. Servizio Penale, su «Disciplina transitoria e prime questioni di diritto intertemporale del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di

interpretativa, quando non vi ha provveduto il legislatore con una specifica norma transitoria, alla conclusione della applicazione retroattiva dei soli mutamenti favorevoli (sostituzione del regime della procedibilità di ufficio con quello della procedibilità a querela), senza che possa valere la regola della cedevolezza del giudicato.

Nella sentenza in commento concludono i giudici, in linea con precedenti orientamenti<sup>10</sup>, che in assenza di una specifica norma transitoria è possibile applicare retroattivamente i soli mutamenti favorevoli (ovvero nel caso in esame sostituzione del regime della procedibilità di ufficio con quello della procedibilità a querela). Dunque, viene affermato, nella sentenza oggetto di queste brevi note, che: «appare condivisibile anche l'osservazione proposta da parte della Dottrina, che ha chiarito come la ratio di garanzia collegata alla decorrenza del termine di vacatio legis, ovvero la conoscibilità, alla quale si aggiunge nel caso in esame la predisposizione di misure attuative adeguate per come evidenziato dalla relazione illustrativa al D.L. 162 del 2022 e dalle attività parlamentari in sede di conversione dello stesso, è un indispensabile presupposto per l'applicazione di norme penali sfavorevoli, non anche nel caso in cui, in un'ottica di pieno espletamento anche delle garanzie defensionali, si tratti di norma favorevole ai ricorrenti come nel caso in esame».

---

giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari – cd. Riforma Cartabia), come modificato dall'art. 6 del decreto-legge 31 ottobre 2022, n. 162», Roma, 7 novembre 2022, p. 8.

<sup>10</sup> Cass. pen Sez. Un., n. 24246 del 25 febbraio 2004, Chiasserini, Rv. 227681-01; in tema di remissione di querela, intervenuta in pendenza del ricorso per cassazione e ritualmente accettata, prevale l'estinzione del reato su eventuali cause di inammissibilità, sempre che il ricorso sia stato tempestivamente proposto (Cass. pen. Sez. II, n. 14987 del 9 gennaio 2020, Pravadelli, Rv. 279197-01).