GIUSTIZIA INSIEME

Diritto Penale

Il nuovo minimo edittale per il reato di cui all'art. 73 DPR n. 309/1990 e legalità della pena

di Manuela Fasolato

19 marzo 2019

Il nuovo minimo edittale per il reato di cui all'art. 73 DPR n. 309/1990 e legalità della pena

di Manuela Fasolato

A seguito della recente sentenza della Corte costituzionale n. 40/2019 che ha dichiarato sproporzionata la pena minima di otto anni prevista per i reati non lievi in materia di stupefacenti per droghe c.d. pesanti dichiarando illegittimo l'articolo 73, primo comma, del Testo unico sugli stupefacenti (d.P.R. n. 309 del 1990) là dove prevede come pena minima edittale la reclusione di otto anni invece che di sei, l'organo requirente in sede esecutiva si pone in prima battuta la doverosa riflessione in ordine alla regolarità e attuale legittimità degli ordini di esecuzione emessi nei casi in cui la condanna è basata sulla pena base del 73 comma 1 di 8 anni di reclusione, dopo la sentenza Corte costituzionale del 2014. Si ritiene che ci si debba determinare come uffici requirenti nel senso di acquisire tutti i procedimenti di esecuzione per art.73 comma 1 DPR 309 /90 e vedere quelli che erano partiti da pena base di otto anni per il calcolo della pena.

Leggendo le sentenze relative in punto calcolo pena, si ritiene sia da avanzare istanza motivata al GE competente per operare una rimodulazione pena richiamando la giurisprudenza di legittimità sul punto delle competenze del GE nella rimodulazione pena in caso di declaratoria di

incostituzionalità e sul fatto che la situazione è da ritenersi non esaurita dato che lo stato di esecuzione penale è suscettibile di modifiche.

La richiesta al GE dovrebbe essere avanzata per tutte le sentenze – sia quelle che erano partite come pena base da 8 anni, sia quelle che ad esempio partono da pena superiore, giacchè anche in questo caso è evidente chela pena è così individuata partendo comunque dalla cornice edittale minima di 8 anni e quindi da cornice illegale.

Nei casi in cui pacificamente si sarebbe andati a 4 anni pena finale qualora la pena base fosse stata di 6 , si ritiene debba andare verificato la sussistenza comunque al momento del giudicato di cause ostative di emissione di ordine di esecuzione sospeso, ad esempio soggetti in custodia cautelare ; oppure se vi erano soggetti agli arresti domiciliari che proseguivano con tale regime.

In caso non vi fossero cause ostative al momento del giudicato, si dovrebbe emettere ordine di scarcerazione provvisorio in attesa della decisione del GE..

Andrebbe valutata anche la situazione di soggetti tossicodipendenti con programma recupero in corso che avrebbero potuto avere misura alternativa se condannati a pena non superiore a sei anni.

Sarà da vedere se prevarrà l'orientamento, che allo stato mi pare sia stato il più seguito e che ho condiviso, secondo cui le Procure si dovrebbero muovere d'ufficio in sede di esecuzione per richiamare e rivedere prima di tutto quantomeno gli ordini di esecuzione in carcere senza sospensione per sentenze di condanna per stupefacenti per art. 73 comma 1 droghe pesanti e che sono partite nel calcolo da pena base di otto anni. Se si segue l'orientamento espresso da alcuni uffici requirenti (es parere in questo senso in recente passato di Avv Gen Napoli su applicazione d'ufficio del limite di 4 anni per sospensione pena ordini di esecuzione già emessi quando il limite era 3 anni, senza attendere istanza interessato) sul fatto che il giudicato non può intendersi esaurito e coprire situazioni in itinere come è lo stato di esecuzione pena di un soggetto in carcere, si dovrebbe mettere mano autonomamente quantomeno a tutti gli ordini di esecuzione non sospesi per incidere prima su quelli e poi anche a quelli sospesi in attesa di misure alternative alla pena che sono basati su calcolo pena che parte da 8 anni.