

ARCHIVIO DELLA NUOVA PROCEDURA PENALE

Rivista bimestrale di dottrina, giurisprudenza e legislazione

■ Fondata nell'anno 1989 ■ Anno 32°

Direttori **Corrado Sforza Fogliani, Pietro Dubolino, Francesco Bartolini**
Direttore scientifico **Piermaria Corso**

in questo numero

- Le interferenze tra processo penale e procedure ad evidenza pubblica, pag. 1
- Le presunzioni legali: dai modelli alle attuazioni, pag. 6
- Le guarentigie nel terzo millennio, pag. 21
- Misure emergenziali contro il Covid- 19 e sospensione dei termini, pag. 38
- L. ristori 18 dicembre 2020, n. 176: le norme di interesse, pag. 88



REGISTRATI AL SITO WWW.LATRIBUNA.IT
e consulta questo fascicolo e gli arretrati dal 2010

ARCHIVIO DELLA NUOVA PROCEDURA PENALE

**Rivista bimestrale di dottrina,
giurisprudenza e legislazione**

Direttori

Corrado Sforza Fogliani

Pietro Dubolino

Francesco Bartolini

Direttore scientifico

Piermaria Corso

Direttore responsabile

Giorgio Albonetti

Anno 2021

Indice sommario

DOTTRINA

Bernasconi Alessandro: Le interferenze tra processo penale e procedure ad evidenza pubblica, con particolare riferimento alla «gara» ex art. 353 c.p. - Interference between criminal proceedings and «bidding process» (with particular reference to the article 353 of the Italian Criminal Code), pag. 1

Calvi Davide: Le garanzie nel terzo millennio - Parliamentary guarantees in the third millennium, pag. 21

Delvecchio Francesca: Le presunzioni legali: dai modelli alle attuazioni - Legal presumptions: from models to implementations, pag. 6

GIURISPRUDENZA

Appello penale

Cognizione del giudice di appello - Cause di non punibilità - Concordato in appello - Applicabilità - Ai delitti di cui all'art. 74 del D.P.R. 309/1990 - Configurabilità - Esclusione - Ipotesi prevista dal comma 6 dell'art. 74 del D.P.R. n. 309/1990 - Figura autonoma di reato - Sussistenza. ♦ Cass. pen., sez. IV, 23 ottobre 2020, n. 29445 (ud. 6 ottobre 2020), A.M. ed altri, pag. 37

Cognizione del giudice di appello - Decreto di citazione - Termine per il giudizio. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 193 (ud. 21 novembre 2019), D. F. R., *m.*, pag. 69

Cognizione del giudice di appello - Reformatio in peius - Annullamento con rinvio della corte di cassazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 4 dicembre 2019, n. 49208 (ud. 30 ottobre 2019), C. D., *m.*, pag. 69

Cognizione del giudice di appello - Reformatio in peius - Appello del solo imputato. ♦ Cass. pen., sez. III, 17 settembre 2019, n. 38471 (ud. 30 maggio 2019), S. P., *m.*, pag. 69

Cognizione del giudice di appello - Reformatio in peius - Diversa qualificazione del fatto. ♦ Cass. pen., sez. I, 6 dicembre 2019, n. 49671 (ud. 24 settembre 2019), M.A., *m.*, pag. 69

Cognizione del giudice di appello - Reformatio in peius - Reato dichiarato assorbito in altro più grave dalla sentenza di primo grado. ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51951 (ud. 22 novembre 2019), G.G., *m.*, pag. 69

Decisioni in camera di consiglio - Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale - Produzione in appello del dispositivo di una sentenza. ♦ Cass. pen., sez. III, 17 dicembre 2019, n. 50922 (ud. 10 ottobre 2019), A. C., *m.*, pag. 69

Decisioni in camera di consiglio - Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale - Richiesta di prove nuove. ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44154 (ud. 4 ottobre 2019), B. L. P., *m.*, pag. 69

Decisioni in camera di consiglio - Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale - Sentenza di assoluzione all'esito di giudizio abbreviato. ♦ Cass.

pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46210 (ud. 2 ottobre 2019), G. G., *m.*, pag. 69

Decisioni in camera di consiglio - Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale - Termine. ♦ Cass. pen., sez. II, 26 novembre 2019, n. 48010 (ud. 30 ottobre 2019), G. G., *m.*, pag. 70

Effetto devolutivo - Appello dell'imputato in punto di determinazione della pena - Riconoscimento da parte del giudice d'appello di un concorso di colpa della vittima. ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46204 (ud. 19 settembre 2019), P. R. C./P. C., *m.*, pag. 70

Effetto estensivo - Concordato in appello - Imputati proponenti diverso concordato. ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47844 (ud. 13 settembre 2019), R.A.J., *m.*, pag. 70

Incidentale - Proposto dall'imputato - In assenza di appello principale del pubblico ministero o della parte civile nei suoi confronti. ♦ Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44859 (ud. 17 ottobre 2019), T. G., *m.*, pag. 70

Motivi - Difetto di specificità - Conseguenze. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51531 (ud. 19 novembre 2019), G. R., *m.*, pag. 70

Sentenza - Dichiarazione di prescrizione del reato ascritto all'imputato - Responsabilità di quest'ultimo agli effetti civili - Sussistenza - Ricorso proposto dallo stesso imputato alla Corte di Cassazione - Rinvio della sentenza impugnata per vizio di motivazione ex art. 622 c.p.p. - Competenza per valore del giudice civile - Configurabilità - Sussistenza. ♦ Cass. pen., sez. V, 19 ottobre 2020, n. 28848 (ud. 21 settembre 2020), D.E. ed altro, pag. 42

Applicazione della pena su richiesta delle parti

Ambito di applicazione - Reato continuato - Proscioglimento per uno dei reati satellite. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52070 (c.c. 6 dicembre 2019), C.A., *m.*, pag. 70

Pena - Pena accessoria - Illegalità sopravvenuta. ♦ Cass. pen., sez. V, 11 dicembre 2019, n. 50201 (c.c. 8 ottobre 2019), B.M., *m.*, pag. 70

Atti e provvedimenti del giudice penale

Avviso di deposito - Notifica all'imputato - Ommissione o invalidità. ♦ Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4457 (ud. 14 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 70

Correzione di errori materiali - Provvedimento impugnato per prescrizione maturata prima della sentenza di primo grado - Sentenza di annullamento senza rinvio. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36333 (c.c. 11 giugno 2019), Z. A., *m.*, pag. 71

Atti processuali penali

Lingua italiana - Imputato straniero - Traduzione - Ordinanza del Tribunale del riesame - Applicativa di una misura cautelare - Mancata effettuazione della traduzione - Conseguenze - Nullità o perdita di efficacia della misura cautelare - Esclusione. ♦ Cass. pen., sez. V, 7

ottobre 2020, n. 27972 (c.c. 1 luglio 2020), G.A. ed altro, pag. 53

Lingua italiana - Imputato straniero - Traduzione. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45408 (ud. 17 ottobre 2019), K. A.A., *m.*, pag. 71

Memorie e richieste delle parti - Giudizio di appello - Produzione di memoria difensiva. ♦ Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36688 (ud. 6 giugno 2019), R. F., *m.*, pag. 71

Azione penale

Querela - Dichiarazione e forma - Manifestazione della volontà punitiva. ♦ Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2019, n. 50949 (ud. 30 settembre 2019), F.T., *m.*, pag. 71

Querela - Dichiarazione e forma - Requisiti. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 febbraio 2020, n. 5193 (ud. 5 dicembre 2019), F. P., *m.*, pag. 71

Querela - Persona giuridica - Legale rappresentante della società di capitali. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45402 (ud. 25 settembre 2019), P.G., *m.*, pag. 71

Cassazione penale

Difesa e difensori - Ricorso proposto personalmente dall'imputato - Autentica della firma ad opera di difensore iscritto all'albo. ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44401 (ud. 24 maggio 2019), A. G., *m.*, pag. 71

Motivi del ricorso - Vizi di motivazione - Vizio di travisamento della prova. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48050 (ud. 2 luglio 2019), S., *m.*, pag. 71

Motivi di ricorso - Mancanza di motivazione - Sentenza di appello. ♦ Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38011 (ud. 17 maggio 2019), A., *m.*, pag. 71

Motivi di ricorso - Violazione di legge - Continuazione con altro reato già giudicato. ♦ Cass. pen., sez. V, 20 dicembre 2019, n. 51473 (ud. 24 settembre 2019), F.E.F., *m.*, pag. 71

Motivi di ricorso - Vizi della motivazione - Travisamento della prova dichiarativa. ♦ Cass. pen., sez. IV, 11 ottobre 2019, n. 41898 (ud. 4 ottobre 2019), R., *m.*, pag. 71

Motivi di ricorso - Ammissibilità e inammissibilità - Omesso esame di una richiesta non risultante dal provvedimento impugnato. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48422 (ud. 9 settembre 2019), N.C.M., *m.*, pag. 72

Poteri della Cassazione - Mutamento della qualificazione giuridica del fatto - Necessità dell'udienza preliminare. ♦ Cass. pen., sez. VI, 11 dicembre 2019, n. 50151 (ud. 26 novembre 2019), P.G. C/ C. G., *m.*, pag. 72

Ricorso - Del pubblico ministero - Sentenza di condanna resa nel giudizio abbreviato. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 190 (ud. 21 novembre 2019), P.G. C/ S. S., *m.*, pag. 72

Ricorso - Forma e contenuto - Motivi. ♦ Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42046 (ud. 17 luglio 2019), B. S., *m.*, pag. 72

Ricorso - Ricorso personale presentato tempestivamente - Formazione del rapporto processua-

le. ♦ Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38018 (ud. 17 maggio 2019), P., *m.*, pag. 72
 Sentenza – Annullamento senza rinvio – Casi. ♦ Cass. pen., sez. V, 13 novembre 2019, n. 46163 (ud. 26 settembre 2019), R., *m.*, pag. 72

Competenza penale

Competenza funzionale – Giudizio abbreviato – Competenza del gip e del giudice del dibattimento. ♦ Cass. pen., sez. I, 20 novembre 2019, n. 47147 (ud. 11 ottobre 2019), D. D. G., *m.*, pag. 72
 Competenza per territorio – Accertamento – Riferimento all'iscrizione della notizia. ♦ Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 679 (ud. 19 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 72
 Conflitti – Positivi – Configurabilità. ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51268 (c.c. 30 settembre 2019), Confl.comp.in proc. A., *m.*, pag. 72
 Connessione di procedimenti – Connessione teleologica ex art. 12, lett c) c.p.p. – Applicazione dell'art. 16 c.p.p. – Condizioni – Individuazione – Fattispecie in materia di emissione di fatture per operazioni inesistenti. ♦ Trib. pen. Pesaro, Uff. Gup, 11 febbraio 2020, n. 1458, X, pag. 67
 Rimessione di procedimenti – Casi – Richiesta formulata nella fase delle indagini preliminari. ♦ Cass. pen., sez. II-, 5 novembre 2019, n. 44868 (c.c. 13 settembre 2019), D. F., *m.*, pag. 73

Cosa giudicata penale

Effetti – Inammissibilità di un secondo giudizio – Reato diversamente qualificato. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 novembre 2019, n. 45858 (ud. 17 ottobre 2019), S.P.G., *m.*, pag. 73

Difesa e difensori

Astensione dalle udienze – Comunicazione – Termine. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48433 (ud. 10 ottobre 2019), C. F., *m.*, pag. 73
 Di fiducia – Nomina – Limitata a singoli atti del procedimento. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 gennaio 2020, n. 1974 (ud. 19 novembre 2019), M. G., *m.*, pag. 73
 Di fiducia – Rinuncia – Mancata nomina del difensore d'ufficio. ♦ Cass. pen., sez. I, 15 novembre 2019, n. 46435 (c.c. 13 settembre 2019), L. E., *m.*, pag. 73
 Di ufficio – Sostituzione – Mancato esercizio da parte del giudice della cognizione del potere di sostituzione definitiva. ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48723 (c.c. 18 ottobre 2019), P. G., *m.*, pag. 73
 Garanzie di libertà – Perquisizioni e sequestri nell'ufficio del difensore – Sottoposto ad indagine – Possibilità di acquisire carte e documenti relativi all'oggetto della difesa – Limiti – Fattispecie in tema di sequestro ai fini probatori di documenti dallo studio di un avvocato indagato per il reato di cui all'art. 481 c.p. e accertata illegittimità del provvedimento da parte della Corte. ♦ Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27988 (c.c. 21 settembre 2020), P.M. in proc. M.A., pag. 50

Edilizia e urbanistica

Contravvenzioni – Ordine di demolizione – Revoca. ♦ Cass. pen., sez. III, 10 settembre 2019, n. 37470 (c.c. 22 maggio 2019), P.M.T. C/ I.G., *m.*, pag. 73

Esecuzione in materia penale

Disciplina del concorso formale e del reato continuato – Competenza sull'istanza di riconoscimento della continuazione – Individuazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51271

(c.c. 30 settembre 2019), Trib. sez. dist. Portoferraio, *m.*, pag. 73

Disciplina del concorso formale e del reato continuato – Continuazione tra reato giudicato in Italia e reato giudicato all'estero – Ammissibilità. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48059 (ud. 2 ottobre 2019), B.G., *m.*, pag. 74

Pene detentive – Ordine di esecuzione – Condannato agli arresti domiciliari. ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51291 (c.c. 8 novembre 2019), M. P., *m.*, pag. 74

Pene detentive – Sospensione – Revoca. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48499 (c.c. 20 settembre 2019), PMT C/ V. U., *m.*, pag. 74

Procedimento di esecuzione – Applicazione della disciplina del reato continuato – Giudizio di rinvio a seguito di annullamento. ♦ Cass. pen., sez. V, 19 settembre 2019, n. 38740 (c.c. 10 luglio 2019), N. C., *m.*, pag. 74

Procedimento di esecuzione – Oneri probatori gravanti sull'interessato – Individuazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48719 (c.c. 15 ottobre 2019), T. D. C. L., *m.*, pag. 74

Procedimento di esecuzione – Persona offesa costituitasi parte civile nel giudizio di cognizione – Legittimazione a proporre incidente di esecuzione. ♦ Cass. pen., sez. III, 20 gennaio 2020, n. 2013 (c.c. 21 novembre 2019), C. M. G., *m.*, pag. 74

Procedimento di esecuzione – Poteri del giudice – Psicopatologia dell'interessato. ♦ Cass. pen., sez. I, 2 dicembre 2019, n. 48949 (c.c. 7 novembre 2019), B. A., *m.*, pag. 74

Procedimento di esecuzione – Recupero spese processuali – Competenza. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50974 (c.c. 29 ottobre 2019), C. V., *m.*, pag. 74

Estorsione

Elemento oggettivo – Elementi costitutivi – Identificazione della persona offesa. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2019, n. 37794 (ud. 12 giugno 2019), V.S., *m.*, pag. 75

Giudice di pace

Competenza penale – Esecuzione della permanenza domiciliare – Presofferto cautelare detentivo. ♦ Cass. pen., sez. I, 30 gennaio 2020, n. 4103 (c.c. 21 gennaio 2020), S. A., *m.*, pag. 75

Giudice penale

Ricusazione – Dichiarazione – Onere del ricusante. ♦ Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49466 (c.c. 16 settembre 2019), A. L., *m.*, pag. 75

Ricusazione – Effetti – Atti a contenuto non probatorio compiuti dal giudice ricusato o astenuto. ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44120 (c.c. 9 maggio 2019), D. F. G. M., *m.*, pag. 75

Giudizio abbreviato

Impugnazione – Rigetto della richiesta di messa alla prova – Deducibilità in appello. ♦ Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47109 (ud. 31 ottobre 2019), C.L., *m.*, pag. 75

Procedimento – Competenza – Preclusione per il giudice al rilievo d'ufficio della propria incompetenza per territorio. ♦ Cass. pen., sez. II, 16 gennaio 2020, n. 1596 (c.c. 3 ottobre 2019), PMT C/ A. A., *m.*, pag. 75

Procedimento – Giudizio abbreviato non subordinato ad integrazione probatoria – Riqualficazione del fatto da parte del pubblico ministero. ♦ Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44574 (ud. 17 luglio 2019), R. R., *m.*, pag. 75

Procedimento – Modifica dell'imputazione – Ammissibilità. ♦ Cass. pen., sez. U, 13 febbraio 2020, n. 5788 (ud. 18 aprile 2019), H. A., *m.*, pag. 75

Procedimento – Utilizzabilità delle prove – Interrogatorio di persona detenuta. ♦ Cass. pen., sez. II, 18 ottobre 2019, n. 42917 (ud. 27 giugno 2019), B. A., *m.*, pag. 75

Richiesta – Rito abbreviato condizionato – Escusione di persone già sentite a sommarie informazioni testimoniali. ♦ Cass. pen., sez. II, 24 gennaio 2020, n. 2919 (ud. 10 dicembre 2019), S. A., *m.*, pag. 75

Giudizio di primo grado

Dibattimento – Impossibilità di disporre la lettura delle dichiarazioni dell'imputato – Ex art. 512, comma 1 c.p.p. – Di un reato collegato ex art. 371, comma 2, lett. b) – Rese al Gip in sede di interrogatorio di garanzia – Imputato citato per essere sentito in qualità di testimone – Violazione degli artt. 3 e 111 Cost. – Illegittimità costituzionale parziale. ♦ Corte cost., 20 ottobre 2020, n. 218 (ud. 23 settembre 2020), Petitti Trib. ord. Roma in proc. V.A. e altri, pag. 27

Giudizio penale di primo grado

Dibattimento – Atti introduttivi – Impedimento a comparire del difensore. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47159 (ud. 22 ottobre 2019), C. A., *m.*, pag. 76

Dibattimento – Atti introduttivi – Impedimento a comparire dell'imputato. ♦ Cass. pen., sez. V, 30 ottobre 2019, n. 44317 (ud. 21 maggio 2019), B. G., *m.*, pag. 76

Dibattimento – Esame dei testimoni – Regole. ♦ Cass. pen., sez. II, 2 dicembre 2019, n. 48957 (ud. 11 settembre 2019), P. U., *m.*, pag. 76

Dibattimento – Rinvio e sospensione – Impedimento del difensore. ♦ Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49454 (ud. 13 novembre 2019), A. L., *m.*, pag. 76

Dibattimento – Rinvio e sospensione – Impedimento del difensore. ♦ Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50731 (ud. 6 dicembre 2019), C. G., *m.*, pag. 76

Guida in stato di ebbrezza

Accertamento – Modalità – Alcoltest – Avviso della facoltà di farsi assistere da un difensore – Obbligo di attendere che l'interessato sia in stato psicofisico tale da poter comprendere l'avviso – Esclusione – Ragioni. ♦ Cass. pen., sez. IV, 3 gennaio 2020, n. 61 (ud. 11 dicembre 2019), M. A., *m.*, pag. 76

Accertamento – Modalità – Sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità – Omessa sospensione della sanzione amministrativa accessoria – Conseguenze nel giudizio di legittimità. ♦ Cass. pen., sez. IV, 29 novembre 2019, n. 48654 (c.c. 12 novembre 2019), G. E. U., *m.*, pag. 76

Impugnazioni penali in genere

Ammissibilità o inammissibilità – Inammissibilità – Impugnazione precedente al deposito della motivazione. ♦ Cass. pen., sez. III, 16 dicembre 2019, n. 50790 (c.c. 18 settembre 2019), C. P., *m.*, pag. 76

Dichiarazione di impugnazione – Forma – A mezzo di posta elettronica certificata. ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 dicembre 2019, n. 52092 (c.c. 27 novembre 2019), PG C/ V. K., *m.*, pag. 76

- Dichiarazione di impugnazione – Presentazione e ricezione – Inosservanza delle formalità prescritte dall'art. 582 c.p.p. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43895 (ud. 3 luglio 2019), M. A. G., *m.*, pag. 77
- Effetto estensivo – Prescrizione del reato – Configurabilità. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 189 (ud. 21 novembre 2019), B. F., *m.*, pag. 77
- Impugnazione del difensore dell'imputato – Sottoscrizione – Necessità. ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46238 (c.c. 24 settembre 2019), M. A., *m.*, pag. 77
- Impugnazione della parte civile – Avverso sentenza del giudice di pace – Con la quale è stata dichiarata la penale responsabilità dell'imputato – Per reato diverso e meno grave da quello originariamente contestato – Configurabilità – Esclusione – Ragioni. ♦ Cass. pen., sez. V, 14 ottobre 2020, n. 28574 (c.c. 14 settembre 2020), B. G., pag. 45
- Impugnazione della parte civile – Rigetto o declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione – Proposta dalla parte civile o dal pubblico ministero – Condanna della parte civile al pagamento di tutte le spese del procedimento – Sussistenza. ♦ Cass. pen., sez. IV, 1 ottobre 2020, n. 27239 (ud. 16 settembre 2020), Parte civile L.C. in proc. V.P. ed altro, pag. 60
- Impugnazione della parte civile – Sentenza di proscioglimento pronunciata dal giudice di pace – Legittimazione della parte civile all'impugnazione agli effetti civili – Configurabilità – Sussistenza. ♦ Cass. pen., sez. V, 14 ottobre 2020, n. 28574 (c.c. 14 settembre 2020), B. G., pag. 45
- Interesse ad impugnare – Declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto dinanzi al giudice di pace – Ricorso per cassazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44118 (ud. 10 ottobre 2019), P., *m.*, pag. 77
- Interesse ad impugnare – Procedimento dinanzi al giudice di pace – Declaratoria predibattimentale di non doversi procedere. ♦ Cass. pen., sez. V, 18 dicembre 2019, n. 51094 (ud. 17 giugno 2019), V. A., *m.*, pag. 77
- Interesse ad impugnare – Ricorso per cassazione del pubblico ministero – Omessa revoca di sospensione condizionale. ♦ Cass. pen., sez. II, 15 gennaio 2020, n. 1382 (ud. 12 dicembre 2019), P.M.T. in proc. H.N., *m.*, pag. 77
- Interesse ad impugnare – Sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto – Impugnazione dell'imputato. ♦ Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36687 (ud. 29 maggio 2019), G. A., *m.*, pag. 77
- Motivi – Motivi nuovi – Inammissibilità originaria del ricorso per cassazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48044 (ud. 2 luglio 2019), D. G. E., *m.*, pag. 77
- Provvedimenti impugnabili o inopugnabili – Sentenza di appello confermativa dell'assoluzione dell'imputato per vizio totale di mente – Misura di sicurezza. ♦ Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51869 (ud. 30 settembre 2019), C. G. B. E., *m.*, pag. 78
- Termini – Giudice di pace – Deposito della sentenza. ♦ Cass. pen., sez. I, 12 dicembre 2019, n. 50391 (ud. 27 settembre 2019), V. F., *m.*, pag. 78
- Imputato**
- Età – Dubbio – Omessa notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza di riesame. ♦ Cass. pen., sez. I, 7 novembre 2019, n. 45208 (c.c. 8 ottobre 2019), P. E., *m.*, pag. 78
- Infermità di mente – Sospensione del procedimento – Giudizio davanti alla corte di cassazione. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48754 (ud. 9 ottobre 2019), A. F., *m.*, pag. 78
- Indagini preliminari**
- Attività ad iniziativa della polizia giudiziaria – Sequestro – Convalida. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47165 (c.c. 19 settembre 2019), N. M., *m.*, pag. 78
- Chiusura – Archiviazione – Provvedimento con il quale il giudice di pace restituisce gli atti al Pubblico Ministero – A fronte di una richiesta di archiviazione – Richiesta di interrogatorio dell'indagato e di ulteriori indagini – Rilevanza sulla decisione del giudice – Determinazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 28 ottobre 2020, n. 29879 (c.c. 15 settembre 2020), P.M. in proc. G.P., pag. 35
- Chiusura – Archiviazione – Trasmissione a mezzo fax al difensore della persona offesa. ♦ Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4482 (c.c. 2 dicembre 2019), T. N. C/ I. S., *m.*, pag. 78
- Incidente probatorio – Esame del minore vittima di reati sessuali senza riproduzione audiovisiva – Possibilità. ♦ Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36632 (ud. 11 luglio 2019), P., *m.*, pag. 78
- Istituti di prevenzione e pena (ordinamento penitenziario)**
- Detenzione domiciliare – Provvedimenti di modifica delle prescrizioni impartite – Ricorribilità in cassazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 30 dicembre 2019, n. 52134 (c.c. 7 novembre 2019), Z., *m.*, pag. 78
- Liberazione anticipata – Provvedimento di rigetto – Ricorso per cassazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 13 dicembre 2019, n. 50481 (c.c. 9 ottobre 2019), F. M., *m.*, pag. 78
- Procedimento di sorveglianza – Impugnazioni – Rimedi risarcitori. ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51999 (c.c. 22 novembre 2019), Ufficio di Sorveglianza Milano, *m.*, pag. 78
- Trattamento penitenziario – Limitazione alla concessione di benefici – Condannati per reati ostativi. ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48690 (c.c. 29 maggio 2019), B. M., *m.*, pag. 78
- Misure cautelari personali**
- Arresti domiciliari – Applicazione della misura cautelare della custodia in carcere – Necessità di adeguata motivazione. ♦ Cass. pen., sez. II, 23 ottobre 2019, n. 43402 (c.c. 25 settembre 2019), M. M., *m.*, pag. 79
- Arresti domiciliari – Autorizzazione ad assentarsi – Dal luogo di restrizione per indispensabili esigenze di vita – Per accompagnare e riprendere i figli minori a scuola – Autorizzazione concessa all'interessato – Valutazione – Esclusione – Delega ad altri soggetti – Individuazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27971 (c.c. 1 luglio 2020), G. E., pag. 54
- Arresti domiciliari – Disciplina emergenziale di cui all'art. 83, comma 2 del D.L. n. 18 del 2020 – Sospensione dei termini processuali – A seguito dell'emergenza sanitaria da Covid 19 – Applicabilità all'interrogatorio di garanzia – Condizioni – Questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 3, lett. c – Manifesta infondatezza. ♦ Cass. pen., sez. II, 19 ottobre 2020, n. 28936 (c.c. 4 settembre 2020), F. M., pag. 38
- Arresti domiciliari – Richiesta di visita di un Parlamentare presso il domicilio di un indagato – Senza autorizzazione – Applicazione estensiva dell'art. 67 ord. pen. – Configurabilità – Esclusione. ♦ Trib. pen. Milano, Uff. Gip, ord. 3 dicembre 2020, n. 22487, X, pag. 67
- Arresti domiciliari – Soggetto ultrasessantenne – Assenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza – Applicazione condizionata alla disponibilità del braccialetto elettronico – Possibilità – Esclusione. ♦ Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27963 (c.c. 1 luglio 2020), M. A., pag. 56
- Arresti domiciliari – Trasgressione delle prescrizioni imposte – Fatto di lieve entità. ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44410 (c.c. 15 ottobre 2019), G. S., *m.*, pag. 79
- Condizioni di applicabilità – Esigenze cautelari – Pericolo di inquinamento probatorio. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48092 (c.c. 17 ottobre 2019), F. C., *m.*, pag. 79
- Custodia cautelare in carcere – Adempimenti esecutivi – Comunicazione al difensore. ♦ Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42065 (c.c. 12 settembre 2019), B. G., *m.*, pag. 79
- Custodia cautelare in carcere – Arresti domiciliari – Trasgressione degli obblighi. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43940 (c.c. 12 settembre 2019), G. N., *m.*, pag. 79
- Custodia cautelare in carcere – Deroga al divieto di applicazione – Nel caso di inadeguatezza di ogni altra misura – Per i soggetti nei confronti dei quali non possa essere disposta l'applicazione degli arresti domiciliari – Mancanza dei luoghi indicati dall'art. 284, comma 1, c.p.p. – Valutazione oggettiva dell'impossibilità di esecuzione della misura meno affittiva – Fattispecie di censura da parte della Corte della decisione di merito con la quale era stata ritenuta inidonea l'indicazione, da parte dell'interessato, come luogo di possibile esecuzione degli arresti domiciliari, della casa di abitazione della di lui compagna. ♦ Cass. pen., sez. fer., 23 settembre 2020, n. 26542 (c.c. 13 agosto 2020), B. A., pag. 61
- Custodia cautelare in carcere – Divieto di applicazione ex art. 275, comma 2 bis c.p.p. – Per il caso in cui venga inflitta una pena non superiore ai tre anni – Configurabilità – Sentenza non definitiva intervenuta nel corso dell'esecuzione della misura – Previsione di una pena contenuta nel limite dei tre anni – Conseguenze. ♦ Cass. pen., sez. fer., 23 settembre 2020, n. 26542 (c.c. 13 agosto 2020), B. A., pag. 61
- Custodia cautelare in carcere – Termine di durata massima – Imputati detenuti durante il periodo emergenziale per epidemia da Covid-19 – Possibilità di dilatazione dei termini massimi di custodia cautelare ai sensi dell'art. 304, comma 1, lett. b) c.p.p. – Nel caso di mancata richiesta di trattazione del procedimento da parte dell'imputato o del suo difensore – O nel caso di mancata presenza del difensore in udienza – Esclusione. ♦ Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27989 (c.c. 21 settembre 2020), P. G. in proc. O. E., pag. 46
- Impugnazioni – Appello – Detenuto in luogo esterno al circondario. ♦ Cass. pen., sez. II, 5 dicembre 2019, n. 49533 (c.c. 6 novembre 2019), S. S., *m.*, pag. 79
- Impugnazioni – Riesame – Atti favorevoli all'indagato. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 208 (c.c. 21 novembre 2019), F. F. A., *m.*, pag. 79
- Riparazione per l'ingiusta detenzione – Diritto del cittadino – Condizioni. ♦ Cass. pen., sez. IV, 13 dicembre 2019, n. 50453 (c.c. 3 dicembre 2019), N. P. Z., *m.*, pag. 79

Riparazione per l'ingiusta detenzione – Dolo o della colpa grave dell'indagato – Rilevanza. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36336 (c.c. 19 giugno 2019), W. M. A., *m.*, pag. 79

Misure cautelari reali

Impugnazioni – Riesame – Omessa acquisizione degli atti posti a fondamento della misura. ♦ Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49876 (c.c. 29 novembre 2019), M. G. C., *m.*, pag. 80

Impugnazioni – Riesame – Procedimento. ♦ Cass. pen., sez. III, 21 gennaio 2020, n. 2199 (ud. 19 novembre 2019), T. L., *m.*, pag. 80

Impugnazioni – Riesame – Richiesta. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52060 (c.c. 30 ottobre 2019), A. M., *m.*, pag. 80

Impugnazioni – Riesame – Sequestro preventivo. ♦ Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50740 (c.c. 19 settembre 2019), I. P., *m.*, pag. 80

Sequestro conservativo – Presenza di più debitori solidali – Periculum in mora. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51576 (c.c. 4 dicembre 2019), C. A., *m.*, pag. 80

Sequestro conservativo – Presupposti – Non manifesta infondatezza della domanda risarcitoria. ♦ Cass. pen., sez. VI, 5 novembre 2019, n. 44899 (c.c. 9 luglio 2019), S. C., *m.*, pag. 80

Sequestro conservativo – Presupposti – Periculum in mora. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51576 (c.c. 4 dicembre 2019), C. A., *m.*, pag. 80

Sequestro preventivo – Finalizzato alla confisca diretta o per equivalente del profitto del reato – Somma di denaro. ♦ Cass. pen., sez. III, 12 settembre 2019, n. 37660 (c.c. 17 maggio 2019), C.A.A., *m.*, pag. 80

Sequestro preventivo – Oggetto – Rapporti tra sequestro penale e fallimento. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52060 (c.c. 30 ottobre 2019), A. M., *m.*, pag. 80

Sequestro preventivo – Questioni in materia di amministrazione dei beni – Competenza. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50975 (c.c. 29 ottobre 2019), Gip Trib. Napoli, *m.*, pag. 80

Sequestro preventivo – Relazione dell'amministratore giudiziario – Sussistenza. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 novembre 2019, n. 48627 (c.c. 15 ottobre 2019), V. P., *m.*, pag. 81

Misure di prevenzione

Appartenenti ad associazioni mafiose – Sequestro e confisca dei beni – Soggetti che hanno diritto ad intervenire nel processo di applicazione di una delle suddette misure – Curatore del fallimento – Ai sensi dell'art. 23 del D.L.vo 159/2011 – Configurabilità – Esclusione – Progresso fallimento della persona giuridica – Beni appartenenti alla massa attiva – Ruolo del curatore – Determinazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2020, n. 29983 (c.c. 25 settembre 2020), Curatela fall. Soc. (omissis) S.p.a., pag. 33

Misure di sicurezza

Applicazione – Controllo di legalità del giudice di sorveglianza – Estensione. ♦ Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51892 (c.c. 29 ottobre 2019), R.E., *m.*, pag. 81

Notificazioni in materia penale

All'imputato detenuto – Notifica in carcere della citazione a giudizio relativa ad altro procedimento – Scarcerazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 20 dicembre 2019, n. 51513 (c.c. 6 dicembre 2019), K. P., *m.*, pag. 81

All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – Forme dell'elezione di domicilio. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50973 (ud. 29 ottobre 2019), B. H., *m.*, pag. 81

All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – In procedimento contro ignoti. ♦ Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 674 (ud. 6 novembre 2019), S. G., *m.*, pag. 81

All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – Mutamento. ♦ Cass. pen., sez. V, 3 ottobre 2019, n. 40487 (ud. 10 settembre 2019), R. A. S. K., *m.*, pag. 81

All'imputato non detenuto – Luogo diverso dal domicilio dichiarato – Nullità relativa. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 dicembre 2019, n. 50389 (ud. 27 settembre 2019), K. A., *m.*, pag. 81

Nullità nel processo penale

Concernenti il giudice – Atti abnormi – Rigetto istanza incidente probatorio. ♦ Cass. pen., sez. III, 26 luglio 2019, n. 34091 (c.c. 16 maggio 2019), P., *m.*, pag. 81

Concernenti il giudice – Incidente probatorio – Richiesta di assunzione della testimonianza della persona offesa. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 novembre 2019, n. 47572 (c.c. 10 ottobre 2019), P., *m.*, pag. 81

Concernenti l'imputato o la difesa – Decreto di citazione – Violazione del termine di comparizione dell'imputato. ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44109 (ud. 26 settembre 2019), C. M., *m.*, pag. 82

Concernenti le parti private diverse dall'imputato – Persona offesa – Omessa citazione. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51556 (ud. 4 dicembre 2019), D. G., *m.*, pag. 82

Nullità assoluta – Decreto di citazione – Omessa indicazione della data dell'udienza di comparizione. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43928 (ud. 18 ottobre 2019), Z. L., *m.*, pag. 82

Omissione o rifiuto di atti di ufficio

Persona offesa – Individuazione – Richiesta di archiviazione formulata dal p.m. ♦ Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47114 (c.c. 29 ottobre 2019), M.G. ed altri, *m.*, pag. 82

Parte civile

Spese – Parte civile ammessa al patrocinio a spese dello stato – Liquidazione. ♦ Cass. pen., sez. U, 12 febbraio 2020, n. 5464 (c.c. 26 settembre 2019), D. F. G., *m.*, pag. 82

Patente

Revoca e sospensione – Sospensione – Patente mai conseguita – Ricorso per cassazione dell'imputato – Inammissibilità – Ragioni. ♦ Cass. pen., sez. IV, 4 dicembre 2019, n. 49184 (c.c. 12 settembre 2019), T. R., *m.*, pag. 82

Pena

Estinzione (Cause di) – Indulto – Revoca. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48501 (c.c. 4 ottobre 2019), V.G., *m.*, pag. 82

Procedimento per decreto

Decreto di condanna – Contenuto – Omessa indicazione dell'avviso di chiedere la sospensione con messa alla prova. ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44180 (c.c. 3 ottobre 2019), B. F., *m.*, pag. 82

Prova penale

Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Conversazioni contenenti dichiarazioni au-

toaccusatorie – Valore di prova piena. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2019, n. 37794 (ud. 12 giugno 2019), V. S., *m.*, pag. 82

Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Esecuzione delle operazioni – Utilizzazione di impianti appartenenti a privati. ♦ Cass. pen., sez. I, 1 ottobre 2019, n. 40122 (ud. 16 maggio 2019), B. I., *m.*, pag. 82

Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Reati diversi da quelli di criminalità organizzata – Impiego del captatore informatico. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50972 (ud. 25 giugno 2019), C.F., *m.*, pag. 83

Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Trascrizione in verbale – Utilizzo dei c.d. brogliacci. ♦ Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47270 (c.c. 15 luglio 2019), Z. R., *m.*, pag. 83

Perizia – Perito – Ricusazione. ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46237 (c.c. 19 settembre 2019), P. C., *m.*, pag. 83

Sequestri – Decreto – Obbligo di autonoma valutazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48248 (c.c. 12 settembre 2019), S. V., *m.*, pag. 83

Testimoni – Incapacità e divieto di assunzione – Convivente more uxorio. ♦ Cass. pen., sez. VI, 17 dicembre 2019, n. 50993 (ud. 14 marzo 2019), P., *m.*, pag. 83

Valutazione – Fuga di chi non è stato in alcun modo accusato – Limiti. ♦ Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44589 (c.c. 17 luglio 2019), G. A., *m.*, pag. 83

Valutazione – Omessa prospettazione di ipotesi alternative – Elemento valutabile come prova a carico. ♦ Cass. pen., sez. V, 13 dicembre 2019, n. 50542 (ud. 12 novembre 2019), E. G. D., *m.*, pag. 83

Rapporti giurisdizionali con autorità straniere in materia penale

Estradizione – Presupposti – Reato punibile con l'ergastolo. ♦ Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49872 (c.c. 19 novembre 2019), B.C., *m.*, pag. 83

Reati fallimentari

Bancarotta semplice – Aggravamento dello stato di dissesto – Responsabilità dei sindaci – Per aver ommesso di contrastare l'inerzia dell'amministratore. ♦ Cass. pen., sez. V, 19 ottobre 2020, n. 28848 (ud. 21 settembre 2020), D.E. ed altro, pag. 42

Reato

Causalità (rapporto di) – Prova scientifica del nesso causale – Teoria non sottoposta al vaglio della comunità scientifica. ♦ Cass. pen., sez. IV, 12 novembre 2019, n. 45935 (ud. 13 giugno 2019), P.G., *m.*, pag. 83

Estinzione (Cause di) – Messa alla prova – Modifica del programma di trattamento da parte del giudice – Senza il consenso dell'imputato – In difformità dell'art. 464 quater, comma 4 c.p.p. – Violazione del diritto di difesa – Conseguenze – Nullità a regime intermedio – Fattispecie di annullamento senza rinvio dell'ordinanza di sospensione del procedimento con messa alla prova, nella parte in cui prescriveva all'imputato di non allontanarsi e di intraprendere un "percorso di mediazione con la persona offesa". ♦ Cass. pen., sez. IV, 1 ottobre 2020, n. 27249 (ud. 15 settembre 2020), P.L., pag. 59

Estinzione (Cause di) – Prescrizione – Circostanza aggravante. ♦ Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47241 (ud. 2 luglio 2019), C.E., *m.*, pag. 84

Estinzione (Cause di) – Prescrizione – Reato di bancarotta e impugnazione in sede civile della sentenza di fallimento. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48212 (ud. 12 settembre 2019), M.L., *m.*, pag. 84

Estinzione (Cause di) – Sospensione condizionale della pena – Subordinazione al pagamento di provvisoria. ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44400 (ud. 17 aprile 2019), S.A. ed altri, *m.*, pag. 84

Reato continuato – Continuazione in fase esecutiva – Allegazione dello stato di tossicodipendenza. ♦ Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50686 (c.c. 18 settembre 2019), R.S., *m.*, pag. 84

Reato continuato – Pena – Determinazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44088 (ud. 9 maggio 2019), D.R., *m.*, pag. 84

Revisione

Casi – Condanna del concorrente per reato dal quale altri siano stati assolti in separato procedimento – Inammissibilità. ♦ Cass. pen., sez. IV, 19 novembre 2019, n. 46885 (c.c. 7 novembre 2019), L. M., *m.*, pag. 84

Sentenza penale

Deposito – Avviso – Notificazione alle parti. ♦ Cass. pen., sez. II, 17 ottobre 2019, n. 42590 (ud. 10 ottobre 2019), S. A., *m.*, pag. 84

Interessi civili – Danni – Spese relative all'azione civile. ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47860 (c.c. 14 novembre 2019), R. F., *m.*, pag. 84

Interessi civili – Provvisoria – Ricorso per cassazione. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43886 (ud. 26 aprile 2019), S. S., *m.*, pag. 84

Interessi civili – Provvisoria – Statuzione relativa alla concessione o quantificazione di una provvisoria. ♦ Cass. pen., sez. II, 5 novembre

2019, n. 44859 (ud. 17 ottobre 2019), T. G., *m.*, pag. 84

Motivazione – Patteggiamento – Modalità di calcolo della pena. ♦ Cass. pen., sez. II, 9 gennaio 2020, n. 388 (c.c. 29 novembre 2019), K.J., *m.*, pag. 84

Nullità – Omessa indicazioni delle conclusioni delle parti – Esclusione. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48770 (ud. 24 ottobre 2019), A. C., *m.*, pag. 85

Redazione – Motivazione contrastante con il dispositivo – Prevalenza. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48766 (ud. 24 ottobre 2019), P. G., *m.*, pag. 85

Stupefacenti

Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione. ♦ Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50693 (c.c. 14 novembre 2019), F.A., *m.*, pag. 85

Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione. ♦ Cass. pen., sez. I, 18 dicembre 2019, n. 51086 (c.c. 20 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 85

Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione. ♦ Cass. pen., sez. I, 27 gennaio 2020, n. 3280 (c.c. 12 novembre 2019), P.G., *m.*, pag. 85

Attività illecite in genere – Sentenza irrevocabile di patteggiamento – Mancato raggiungimento dell'accordo per la rideterminazione della pena. ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51959 (c.c. 30 ottobre 2019), H.A., *m.*, pag. 85

Termini processuali in materia penale

Computo – Imputato presente al dibattimento e motivazione non contestuale – Dies a quo. ♦ Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36644 (ud. 15 luglio 2019), A., *m.*, pag. 85

Sospensione nel periodo feriale – Giudizio di cassazione – Presentazione di memorie o motivi

nuovi. ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47841 (ud. 13 settembre 2019), F. G., *m.*, pag. 85

Tributi e finanze (in materia penale)

Dichiarazione dei redditi – Infedele – Patteggiamento. ♦ Cass. pen., sez. III, 21 novembre 2019, n. 47287 (c.c. 2 ottobre 2019), PG C/ C. M. E., *m.*, pag. 85

Reati finanziari in genere – Sequestro preventivo finalizzato alla confisca – Omesso versamento delle ritenute dovute o certificate. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36320 (c.c. 2 aprile 2019), P. s.r.l. in liq. in concordato preventivo., *m.*, pag. 86

Truffa

Elemento oggettivo – Acquisizione del profitto mediante accreditamento su carta postpay dell'agente – Tempo e luogo di consumazione del reato. ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 52003 (c.c. 22 novembre 2019), Trib. Napoli, *m.*, pag. 86

LEGISLAZIONE E DOCUMENTAZIONE

D.L. 28 ottobre 2020, n. 137. Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19, convertito, con modificazioni, nella L. 18 dicembre 2020, n. 176 (Suppl. ord. alla Gazzetta Ufficiale Serie gen. - n. 319 del 24 dicembre 2020), pag. 88

D.L. 9 novembre 2020, n. 149. Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese e giustizia, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19, pag. 87

L. 30 dicembre 2020, n. 178. Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023, pag. 87

LE INTERFERENZE TRA PROCESSO PENALE E PROCEDURE AD EVIDENZA PUBBLICA, CON PARTICOLARE RIFERIMENTO ALLA «GARA» EX ART. 353 C.P.

INTERFERENCE BETWEEN CRIMINAL PROCEEDINGS AND «BIDDING PROCESS» (WITH PARTICULAR REFERENCE TO THE ARTICLE 353 OF THE ITALIAN CRIMINAL CODE).

di **Alessandro Bernasconi (*)**

Abstract

Le selezioni di dirigenti negli enti locali sono sempre più di frequente oggetto di indagini penali, nelle quali l'interpretazione patologicamente ampia del concetto «gara» (di cui all'art. 353 c.p.) costituisce il grimaldello per forzare la separazione dei poteri tra esecutivo (la responsabilità di governo è intrisa di scelte fiduciarie, fuori del perimetro delle procedure concorsuali) e giudiziario (la magistratura, specie in sede di merito, invade il terreno della politica – travalicando i confini della rappresentanza popolare, cui è consentaneo il principio di responsabilità dell'agire – “dettando” le regole da seguire in fase di selezione). Ribadita l'importanza del coordinamento tra diritto penale e diritto amministrativo, l'articolo esamina – sulla base della giurisprudenza della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato – i profili discriminanti della «gara», rivolgendo poi l'attenzione a talune dinamiche processuali che vengono in gioco nel corso dell'accertamento penale avente per oggetto le procedure ad evidenza pubblica.

Selections of managers in municipalities and regions are increasingly the subject of criminal investigations,

in which the pathologically, broad interpretation of the «bidding process» concept (by the article 353 of the Italian Criminal Code) constitutes the “picklock” to force the separation of powers between the executive (government responsibility is inherent in fiduciary choices, outside the perimeter of procedures such as «bidding») and judiciary (the judiciary invades the field of politics – going beyond the boundaries of popular representation, to which the principle of responsibility is allowed to act – “dictating” the rules to be followed in the selection phase). Having reiterated the importance of coordination between criminal and administrative law, the article examines – on the basis of the jurisprudence of the Court of Cassation and the Council of State – the discriminating profiles of the «bidding process», then turning attention to certain procedural dynamics that come into play during the criminal investigation concerning public procedures.

SOMMARIO

1. Metodologia del ragionamento giuridico: l'imprescindibile raccordo tra diritto penale e diritto amministrativo. 2. .. e le ricadute ermeneutiche in tema di «gara». 3. Le ricadute sull'accertamento processuale delle fattispecie: il superamento de facto del divieto di perizia e consulenza tecnica normative. 4. Utilizzo obliquo delle misure coercitive per gli imputati di turbata libertà di gara. 5. ..ed effetti sociali delle indagini preliminari.

1. Metodologia del ragionamento giuridico: l'imprescindibile raccordo tra diritto penale e diritto amministrativo

Con riferimento alle prassi amministrative in materia di procedure ad evidenza pubblica, anteriori al d.l.vo 12 aprile 2006 n. 163 (1), un Maestro del diritto penale – muovendo dalla constatazione per la quale la figura dell'appalto-concorso aveva registrato negli anni una crescente diffusione – rilevava che «secondo una parte della dottrina amministrativistica, [il suddetto] non sarebbe stato che una forma speciale di licitazione privata» (2). Passando poi ad esaminare i problemi di coordinamento tra le figure criminis della turbata libertà degli incanti (art. 353 c.p.) e della turbata libertà del procedimento di scelta del contraente (ex art. 353-bis) (3), lo stesso Autore osservava, con particolare incisività: «è deludente, per non dire deplorabile, che il legislatore del 2010, dopo i plurimi, perduranti, non implausibili dubbi sollevati in dottrina riguardo alla sua formulazione, non abbia esitato a lasciare intatto nella struttura l'art. 353 (presente nel codice sin dal 1930), limitandosi ad affiancargli un laco-

nico art. 353-bis (e suscitando per di più seri problemi interpretativi per la combinazione delle due disposizioni). Un nuovo intervento legislativo, dunque, [...] mediante una normativa penale in stretta aderenza alla disciplina amministrativa, resta oggi più che mai auspicabile» (4).

Per un corretto approccio ermeneutico alle procedure ad evidenza pubblica viene dunque invocato un ferreo coordinamento tra diritto penale e diritto amministrativo (5). Ne discende un triplice ordine di implicazioni. A livello di inquadramento generale, l'ambito del diritto pubblico postula che la metodologia del ragionamento dell'interprete si collochi nel prisma della coerenza logica infrasistemica; in secondo luogo, diritto penale e diritto amministrativo – in quanto, appunto, materie pubblicistiche – devono essere inquadrati in una sola prospettiva: quella della compatibilità reciproca (e, del resto, l'art. 606 comma 1 lett. b c.p.p. prescrive che il ricorso per cassazione può essere proposto per «inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale»); di conseguenza – e infine – il «tormentato» concetto di «gara» (ex art. 353 c.p.) non può che essere interpretato, senza deflettere, nel segno della conciliabilità tra diritto penale e diritto amministrativo.

2. ... e le ricadute ermeneutiche in tema di «gara»

In sede clinica, i principi enucleabili dagli orientamenti della Cassazione circa i presupposti della insussistenza della fattispecie di cui all'art. 353 c.p. sono sintetizzabili come di seguito.

Non si è al cospetto di una «gara»:

1) se sia prevista – a prescindere dalla legittimità del meccanismo adottato – solamente una comparazione di offerte che la pubblica amministrazione è libera di valutare in assenza di precisi criteri di selezione (6);

2) se non vi sia una reale e libera competizione tra più concorrenti – circostanza che si verifica nel caso in cui singoli potenziali contraenti, individualmente interpellati, presentino le rispettive offerte – e l'amministrazione mantenga la facoltà di un ampio potere di apprezzamento di scelta del contraente, secondo criteri di convenienza e di opportunità propri della contrattazione tra privati (7);

3) se non ci si trovi al cospetto di una ben definita procedimentalizzazione delle forme e dei meccanismi idonei a selezionare le offerte che pongano i partecipanti in competizione e concorrenza tra loro (trattasi, nella fattispecie esaminata, di una semplice comparazione di offerte non vincolante per la pubblica amministrazione) (8); in via esemplificativa, un interpello nel quale non sia però previsto alcun meccanismo selettivo di competizione e di concorrenza tra gli offerenti (si concretizza pertanto una «semplice» comparazione di offerte che la pubblica amministrazione è libera di valutare, pur attraverso un esame contestuale delle stesse) (9).

Elevata a leading case in materia, una sentenza (del 2016) della Suprema corte è lapidaria; dichiara la mani-

festa infondatezza del ricorso del procuratore generale, in quanto – pur ricostruendo il quadro normativo che avrebbe dovuto imporre la procedura di evidenza pubblica – la pubblica accusa prende al contempo atto delle caratteristiche «privatistico-fiduciarie impresse dal direttore generale [dell'ente], che hanno svuotato di contenuto l'evidenza pubblica»; inoltre, il giudice di legittimità puntualizza che l'avviso esplorativo esprime «la natura fiduciaria dell'incarico». In tal modo, a prescindere dalla legittimità del meccanismo adottato, si prospetta che una vera «gara» non vi sia stata, giacché si è in presenza di un sistema incentrato sulla mancanza di precisi criteri di selezione e sostanzialmente rimesso alla valutazione fiduciaria dell'organo competente (10); le suddette statuizioni vengono infine riassunte e sistematizzate da due sentenze del 2018 (11) – che richiamano altresì un significativo precedente, seppure in diversa cornice normativa, del 1998 (12) – per le quali non può trovare applicazione l'art. 353 c.p. quando sia prevista solo una comparazione di offerte che la pubblica amministrazione è libera di valutare in mancanza di precisi criteri di selezione; o quando, nonostante la pluralità di soggetti interpellati, ciascuno presenti indipendentemente la propria offerta e l'amministrazione conservi piena libertà di scegliere secondo criteri di convenienza e di opportunità, propri della contrattazione tra privati; infine, quando manchi una qualsiasi forma di libera contesa tra concorrenti e, pertanto, ad esempio, quando vi sia una trattativa privata che sia svincolata da ogni schema concorsuale; dunque, la discrezionalità nella decisione finale della pubblica amministrazione è – incontrovertibilmente – connotato assorbente dei procedimenti non qualificabili come gara (13);

Capovolgendo la prospettiva interpretativa, si può affermare – a contrario – che ci si trova al cospetto di una «gara» quando:

1) si realizza una competizione tra le offerte dalla quale la pubblica amministrazione fa dipendere l'aggiudicazione di contratti dall'esito dei contatti con soggetti che, consapevoli delle offerte di terzi, propongono le proprie condizioni quale contropartita di ciò che serve alla pubblica amministrazione; occorre – viene ribadito – «una ben definita procedimentalizzazione delle forme e dei meccanismi idonei a selezionare le offerte che pongano i partecipanti in competizione e concorrenza tra loro» (14);

2) si sia in presenza di una reale e libera competizione fra più soggetti e l'ente appaltante abbia indicato i criteri di aggiudicazione prestabiliti, portati a conoscenza di tutte le imprese invitate, e delle formalità per la presentazione delle offerte, ovvero i criteri in base ai quali i potenziali partecipanti possono formulare la propria offerta di partecipazione valutando le regole che presiedono al confronto (15). È, dunque, la previsione di un meccanismo selettivo delle offerte nel quale i soggetti che vi partecipano, consapevoli delle offerte di terzi, propongono le proprie condizioni quale contropartita di ciò che serve

all'ente pubblico, a qualificare come «gara» la procedura di individuazione del contraente attivata da una pubblica amministrazione; così inquadrato il tema, occorre, ai fini della configurabilità del reato, che l'avviso informale, o il bando, o comunque l'atto equipollente ponga i potenziali partecipanti nella condizione di valutare le regole che presiedono al confronto e i criteri in base ai quali essi possono formulare la propria offerta di partecipazione.

In conclusione, il requisito della «gara», come fattispecie penalistica, è integrato quando:

a) vi sia una procedura comparativa tra operatori economici;

b) i potenziali partecipanti vengano collocati – dal bando – nella condizione di valutare le regole che presiedono al confronto tra di essi;

c) gli operatori economici debbano formulare un'offerta;

d) la competizione tra offerte sia funzionale alla scelta della pubblica amministrazione (che si orienterà sulla più vantaggiosa);

e) la pubblica amministrazione si trovi vincolata nelle scelte da procedure stringenti.

La sinergia interpretativa con la giurisprudenza amministrativistica corrobora le conclusioni alle quali si è approdati.

Il Consiglio di Stato muove dalla fattispecie del concorso pubblico, della quale individua talune peculiari caratteristiche: una procedura di valutazione comparativa sulla base dei criteri e delle prove fissate in un bando da parte di una commissione esaminatrice con poteri decisori e destinata alla formazione di una graduatoria finale di merito dei candidati; al di fuori di questo schema, l'individuazione del soggetto cui conferire l'incarico costituisce – ed è questo il punto saliente dell'argomentazione del supremo organo di giustizia amministrativa – l'esito di una valutazione di carattere discrezionale, che rimette all'amministrazione la scelta, del tutto fiduciaria, del candidato da collocare in posizione di vertice, ancorché ciò avvenga mediante un giudizio comparativo tra curricula diversi (16); con la dirimente precisazione che – per quanto rivestite di forme atte a garantire pubblicità, massima partecipazione e selezione effettiva dei candidati – molte procedure non hanno le caratteristiche del concorso pubblico e, più precisamente, delle «procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni».

Prendendo le mosse dalla individuazione delle caratteristiche del concorso pubblico, il Consiglio di Stato approda ad una conclusione inequivocabile. Molte procedure selettive negli enti locali (si pensi a quelle per la scelta dei dirigenti apicali delle tecnostutture comunali di media e grande entità) non consistono in una verifica comparativa di candidati svolta sulla base di titoli o di prove finalizzate a saggiarne il grado di preparazione e capacità, da valutare (gli uni e le altre) attraverso criteri predeterminati, che confluiscono in una valutazione sgranata in una graduatoria finale, recante i giudizi attribuiti a tutti i concorrenti

ammessi; le suddette procedure – alquanto diffuse nella prassi – sono semmai finalizzate ad accertare, tra coloro che hanno presentato domanda, quale sia il profilo professionale maggiormente rispondente alle esigenze di copertura (dall'esterno) degli incarichi dirigenziali in parola (e sulla scelta finale del candidato, nelle realtà comunali, il sindaco esprime l'ultima e decisiva parola, nell'ottica, si ripete, della fiduciarità) (17).

Da quanto sopra esposto, si ricava un dato obiettivo: giurisprudenza penale (18) e amministrativa sono allineate sui requisiti – di carattere sia negativo che positivo – della fattispecie di «gara».

3. Le ricadute sull'accertamento processuale delle fattispecie: il superamento de facto del divieto di perizia e consulenza tecnica normative

Sbrogliare la matassa dell'intreccio tra diritto penale e amministrativo – quest'ultimo affastella rinvii alla normativa secondaria: bandi, avvisi pubblici, inviti a manifestare interesse, regolamenti degli enti locali per la selezione del personale – al fine di stabilire se un determinato procedimento integri (o meno) i requisiti della «gara», implica per il giudice una decisione dilemmatica in fase di ammissione probatoria: gli artt. 220 e 225 c.p.p. subordinano la perizia (e la consulenza tecnica di parte) alla necessità di compiere indagini o acquisire dati che richiedono specifiche competenze tecniche, scientifiche o artistiche; tale prescrizione recepisce la locuzione iura novit curia, che esprime un fondamentale principio del diritto processuale moderno in virtù del quale le parti possono allegare e provare i fatti che supportano le loro richieste in giudizio, mentre la legge non deve essere provata al giudice, perché egli la conosce a prescindere da ogni attività delle parti (19). Tuttavia, la prassi applicativa attesta che in questo – e non solo in questo – settore della conoscenza giudiziale, è netta la divaricazione tra diritto processuale penale (law in the books) e procedura penale (law in action). Se è da escludere il ricorso a una sorta di «superperizia» da parte dell'organo giurisdizionale, tutt'altro che episodiche sono le decisioni favorevoli all'ammissibilità di consulenti tecnici di parte – in concreto, professori universitari di diritto amministrativo o di materie affini – per contribuire all'accertamento del thema probandum («gara» o no?).

Nel processo penale le materie di carattere specialistico, innervate di profili giuridici con un tasso di tecnicismo particolarmente elevato, sono in continuo aumento. Qualche esempio, in prospettiva storica diacronica (dalla prima metà del secolo scorso ai giorni nostri).

Il così detto, nel gergale degli operatori, «penale amministrativo»: nel T.U.L.P.S. (1931) numerose norme, connesse alla concessione e/o rinnovo della licenza agli investigatori privati da parte delle prefetture (20), sottendono competenze di tipo burocratico, per le quali il pubblico ministero si rivolge sovente a un commissario della polizia di Stato; ciò al duplice fine di individuare l'esatta fattispecie da contestare e di interpretarla correttamente;

questa tipologia di consulenza tecnica dell'accusa è, nella generalità dei casi, ammessa in dibattimento.

Analoghe le dinamiche processuali per gli accertamenti che richiedono specializzazioni di diritto penitenziario (1975); in una indagine nei confronti di un Presidente di Tribunale di sorveglianza (accusato di corruzione) il pubblico ministero si era avvalso della consulenza tecnica – di docenti universitari della materia – per esaminare plurimi fascicoli di posizioni di condannati: si trattava di accertare se le misure alternative alla detenzione (e, più in generale, i benefici penitenziari) fossero state concesse in presenza dei presupposti previsti dalla legge 26 luglio 1975 n. 354; la consulenza tecnica venne, nel successivo giudizio, ammessa dal tribunale.

La costante crescita degli apporti del sapere così detto specialistico risulta consentanea al livello di complessità della società post-fordista, dove la produzione immateriale – e, perciò, lato senso intellettuale – delinea una sorta di “fabbrica diffusa” sul territorio (21). Nel caleidoscopio dell'accertamento penale filtrano così “nuove” conoscenze – precetti delle norme incriminatrici – con la conseguenza che il ricorso alla perizia si stinge delle forzature processuali descritte negli esempi d'antan fin qui citati.

Fisiologica – e processualmente non controvertibile in punto di ammissibilità – la perizia nel settore della tutela della sicurezza, salute e igiene sui luoghi di lavoro: il d. lvo 9 aprile 2008 n. 81 richiede, quando oggetto del processo è un omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime, commesse con violazioni del suddetto, un apporto di numerosi specialismi, poiché non si tratta di accertamento scientifico di monopolio dell'ingegneria; spesso viene in gioco, infatti, l'esigenza di verificare l'idoneità dei protocolli previsti dal modello di organizzazione e di gestione (la cui matrice è contemplata dal d.lvo 8 giugno 2001 n. 231); tale attività postula – in funzione del settore produttivo coinvolto – un mix di competenze in varie materie: ad affiancare l'ingegnere esperto in sicurezza del lavoro (o quello specializzato in tutela dell'ambiente) non di rado troviamo l'economista, cultore di organizzazione aziendale; tutte expertise indispensabili a chiarire significati, portata e applicazione di norme (art. 30 del cit. d.lvo n. 81 del 2008, art. 6 del cit. d. lvo n. 231 del 2001) che configurano esimenti (o cause di non punibilità) penalistiche e, al tempo stesso, esibiscono connotazioni scientifiche, come tali, estranee al diritto (penale).

Se la perizia e/o la consulenza tecnica per l'interpretazione delle disposizioni di legge vengono quasi sempre ammesse nei citati casi, la conclusione è pressoché obbligata: la decisione giurisdizionale non può ignorare le conclusioni del “perito giurista” (nei casi di procedure ad evidenza pubblica e, in quelli esemplificati, di profili applicativi del T.U.L.P.S. o del diritto penitenziario); a fortiori, il giudice diventa marcatamente dipendente dalle conclusioni peritali nei settori della sicurezza sui luoghi di lavoro, della tutela penale dell'ambiente e, comunque la si voglia quali-

ficare, della prevenzione del rischio penale d'impresa (per limitarci ad alcuni esempi); ciò equivale a dire che siamo al cospetto di una riarticolazione del rapporto tra saperi giuridici (e non) e, quindi, a una rimodulazione del metodo che persegue l'accertamento della così detta verità giudiziale.

4. Utilizzo obliquo delle misure coercitive per gli imputati di turbata libertà di gara

Poiché il tetto di comminatoria edittale per i delitti di cui agli artt. 353 e 353-bis c.p. è di anni cinque, ne consegue che l'applicazione delle misure coercitive più gravi, per quanto legittima, dovrebbe richiedere – proprio perché operata sul filo di lana – particolare parsimonia, in ossequio ai principi di proporzionalità e adeguatezza. Nei confronti di un pubblico amministratore indagato, la custodia cautelare può trovare legittimazione, nelle primissime battute dell'indagine, soprattutto a fini di tutela della genuinità della prova; una volta acquisite le sommarie informazioni testimoniali e la documentazione probatoria, la misura custodiale esaurisce, nella maggior parte dei casi, i suoi fini fisiologici; non si trascuri, inoltre, che la genuinità della prova testimoniale – nei confronti di rischi di coartazione del dichiarante – è “protetta” al dibattimento dal meccanismo di traslazione (al fascicolo del giudice) di cui all'art. 500 commi 4 e 5 c.p.p.

Sfugge, pertanto, il senso di provvedimenti intesi a estendere – come è accaduto in processi di rilevanza non esattamente locale – la durata della custodia cautelare fino all'istruttoria dibattimentale. Per l'accertamento dei delitti in oggetto è improbabile che possa materializzarsi l'ombra di un utilizzo contra legem della misura, cioè ad *erudandam veritatem* (v. art. 274 lett. a secondo periodo c.p.p.); l'estorsione di confessioni o chiamate in correità per accertare un delitto (di pericolo) a baricentro fortemente arretrato (la tutela del bene giuridico della libera concorrenza) (22) – rispetto al quale lo strumento principale di indagine è, nella quasi totalità dei casi, l'intercettazione telefonica e la captazione ambientale – è ipotesi, per quanto mai escludibile in linea teorica, di non comune constatazione.

Si deve piuttosto osservare che la privazione della libertà personale oltremodo prolungata (spesso ricorrendo all'escamotage della richiesta di giudizio immediato custodiale ex art. 453 comma 1-bis c.p.p.) è spiegabile in una diversa prospettiva: fino alla scadenza del termine (di quindici giorni) dalla notifica del decreto di giudizio immediato, il patteggiamento è – e resta – un'opzione coltivable; quest'ultima è appetibile soprattutto per la pubblica accusa, per la quale l'onere della prova sui delitti in oggetto è – nel contraddittorio dibattimentale – non poco gravoso; ed ecco che la costrizione fisica della misura coercitiva può giocare un ruolo, obliquo e perverso, in questa direzione.

5. ... ed effetti sociali delle indagini preliminari

Di notevole rilevanza gli effetti “penali esterni” (23) dei procedimenti per i reati di turbativa d’asta.

Qualora siano coinvolti pubblici amministratori (sindaci, assessori), il combinato disposto di misure coercitive e notizie di stampa – nelle quali si pubblicano ampi stralci di brani di intercettazioni telefoniche – riporta in auge la dinamica, amaramente sperimentata a Milano nell’epoca di “Mani pulite”, nella quale la sentenza di colpevolezza è anticipata, con conseguente spostamento del baricentro del processo dal dibattimento alle primissime fasi di indagine; il commissariamento del Comune da parte del prefetto implica la estromissione della giunta comunale – espressa dalla volontà popolare che ha eletto i consiglieri comunali che la compongono – con l’entrata in scena di un soggetto burocratico; tutto ciò accade, spessissimo, ben prima della celebrazione del processo di primo grado.

La pronuncia di una sentenza di condanna è legata, come anticipato, alla interpretazione giudiziale del concetto di «gara». Un approccio estensivo, condurrà ineluttabilmente il giudice – e, prima ancora di lui, una parte del processo, il pubblico ministero – a “dettare” alla pubblica amministrazione la procedura da seguire per decisioni squisitamente politiche. Utile riproporre l’esempio di un sindaco che sceglie – su base fiduciaria, dopo un avviso pubblico – i dirigenti comunali apicali: se una procedura selettiva di tale fatta viene sussunta dalla magistratura nella fattispecie di «gara» il risultato, piaccia o meno, è che il potere giudiziario si sostituisce – senza alcuna legittimazione né responsabilità – a quello esecutivo; “Montesquieu non abita più qui”.

(*) Ordinario di Procedura penale nell’Università degli Studi di Brescia.

NOTE

(1) Successivamente abrogato dal d.l.vo 18 aprile 2016 n. 50 («codice dei contratti pubblici»).

(2) M. ROMANO, sub art. 353, in *Commentario sistematico del codice penale, I delitti contro la pubblica amministrazione*, Milano, 2015, IV ed., p. 247.

(3) Introdotto dalla legge 13 agosto 2010 n. 136.

(4) M. ROMANO, sub art. 353, cit., p. 249.

(5) Criterio di metodo che peraltro impregna il più recente e approfondito studio monografico in materia: N. MADIA, *La tutela penale della libertà di concorrenza nelle gare pubbliche*, Napoli, 2012, partic. pp. 51-53, 79-91, 128-134, 159-217.

(6) In tale senso, Cass., sez. VI, 24 maggio 2018, n. 38509, in *Riv. pen.*, 2018, f. 10, p. 920.

(7) Cass., sez. VI, 24 maggio 2018, n. 38509, cit., p. 920; dello stesso tenore, Cass., sez. VI, 13 aprile 2017 n. 9385, in *Cass. pen.*, 2018, p. 2398, con nota di C. PEDULLA; cfr., in retrospettiva, Cass., sez. VI, 30 settembre 1998, DE SIMONE, in *Cass. pen.*, 1999, p. 2857.

(8) Così, ancora, Cass., sez. VI, 24 maggio 2018, n. 38509, cit., p. 920; analogamente, Cass., sez. VI, 13 aprile 2017, n. 9385, cit., p. 2398.

(9) Cass., sez. VI, 21 gennaio 2016, n. 8044, in *Cass. pen.*, 2016, p. 3285 (con richiamo al significativo precedente di Cass., sez. VI, 30 settembre 1998, De Simone, cit., p. 2854 ss.).

(10) Cass., sez. VI, 21 gennaio 2016, n. 8044, cit., p. 3285.

(11) Cass., sez. VI, 28 marzo 2018, n. 30730, in *Dir. e giust.*, 9 luglio 2018 (pedissequamente richiamata da Cass., sez. VI, 6 dicembre 2018 n. 57000).

(12) Cass., sez. VI, 30 settembre 1998, De Simone, cit., p. 2857.

(13) Si aggiunga Cass., sez. VI, 21 luglio 2014, n. 32237, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1347, con nota di N. MADIA; trattasi di un caso di concessione di beni demaniali marittimi in ambito portuale; da procedura concorsuale si passa, per gradi, a una negoziazione con vari operatori economici: la discrezionalità della pubblica amministrazione diventa – anche qui – connotato assorbente; ebbene, la Suprema corte, dopo avere richiamato gli orientamenti sopra citati, specifica che l’avvio della fase di negoziazione è rimasto del tutto svincolato, anche formalmente, dall’adesione ad uno schema concorsuale, consentendo all’amministrazione portuale di muoversi liberamente nella scelta del proprio contraente, all’infuori di un meccanismo di «gara» comunque denominato, e secondo criteri discrezionali di convenienza ed opportunità (propri della contrattazione tra privati); una sfera di discrezionalità assai ampia, quella riconosciuta in capo all’ente portuale, che non consente di ritenere giuridicamente sussistente una «gara» nelle ipotesi in cui, dopo avere invitato i singoli potenziali contraenti a presentare le proprie offerte, l’amministrazione resti comunque libera di scegliere la propria controparte (la Corte ha così rigettato i ricorsi del procuratore generale di Genova).

(14) Cass., sez. VI, 24 maggio 2018, n. 38509, cit., p. 920.

(15) Cass., sez. VI, 13 aprile 2017, n. 9385, cit., p. 2398.

(16) Cons. Stato, sez. V, sent. 29 maggio 2017 n. 2526 (confermata e richiamata da Cons. Stato, sez. V, sent. 10 ottobre 2017 n. 4684).

(17) Sempre secondo Cons. Stato, sez. V, sent. 29 maggio 2017 n. 2526, le procedure selettive di cui all’art. 110 T.U.E.L. mantengono caratteristiche fiduciarie che non consentono di configurarle come veri e propri concorsi pubblici: principio immutato anche dopo le modifiche attuate ad opera dell’art. 11 comma 1 del d.l. 24 giugno 2014 n. 90, conv. in legge 11 agosto 2014 n. 114 (*Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l’efficienza degli uffici giudiziari*).

(18) Per tutte, in materia di nomine fiduciarie, Cass., sez. VI, 21 gennaio 2016, n. 8044, cit., p. 3285.

(19) D. SIRACUSANO – F. SIRACUSANO, *I mezzi di prova*, in D. SIRACUSANO – A. GALATI – G. TRANCHINA – E. ZAPPALÀ, *Diritto processuale penale*, a cura di G. DI CHIARA – V. PATANÈ – F. SIRACUSANO, Milano, 2018, p. 301; G. LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2014, IV ed., p. 258; per la giurisprudenza – Cass. civ., sez. un., 31 marzo 2015, n. 6495 – il pubblico ministero che conferisce al consulente tecnico un incarico con quesito indeterminato volto alla qualificazione giuridica di fatti penalmente rilevanti commette l’illecito disciplinare previsto dall’art. 2 comma 1 lett. o del d.l.vo 23 febbraio 2006 n. 109, poiché affida ad altri funzioni giudiziarie indeclinabili, ancorché egli riservi a sé la valutazione finale degli esiti della consulenza.

(20) Si veda, in particolare, il combinato disposto degli artt. 17, 134 e 140 del regio decreto 18 giugno 1931 n. 773, il relativo regolamento di esecuzione (v. a titolo esemplificativo, l’art. 259 del regio decreto 6 maggio 1940 n. 635 in tema di personale dipendente delle agenzie investigative), nonché il d.m. 1° dicembre 2010 n. 269 (e relative circolari interpretativo-attuative del Ministero dell’Interno).

(21) A. NEGRI, *Fine secolo. Un manifesto per l’operaio sociale*, Milano, 1988, p. 53 ss.

(22) N. MADIA, *La tutela penale della libertà di concorrenza nelle gare pubbliche*, cit., p. 186.

(23) M. NOBILI, *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Padova, 1988, p. 114 ss. e p. 181 ss.

LE PRESUNZIONI LEGALI: DAI MODELLI ALLE ATTUAZIONI

LEGAL PRESUMPTIONS: FROM MODELS TO IMPLEMENTATIONS

di **Francesca Delvecchio (*)**

Abstract

Negli ultimi decenni, la legislazione emergenziale ha introdotto nel codice di rito numerose presunzioni legali, assolute e relative, che anticipano il giudizio sul thema probandum sottraendolo al libero convincimento del giudice. L'obiettivo è rendere prevedibili gli esiti dell'accertamento e irrilevante la risoluzione del dilemma probatorio. Dinanzi all'avanzata di tali dinamiche cognitive non convenzionali lo studioso è chiamato a dimostrare se, ed in quale misura, il peculiare valore assegnato al congegno presuntivo possa rapportarsi, senza oscurarla del tutto, alla funzione cognitiva del processo penale che di questo costituisce pur sempre l'essenza.

In the past decades, the legislator introduced into the code of criminal procedure several legal presumptions, absolute and relative, that anticipate the judgment on evidence, subtracting it from the freedom of conscience of the judge. The aim is to make the results of the assessment predictable and to make irrelevant the empirical evidences. Faced with this trend, the scholar is called upon to demonstrate whether, and to what extent, the presumptive device can relate, without completely obscuring it, to the cognitive function from which the criminal trial remains indissolubly inspired.

SOMMARIO

1. Le presunzioni nel processo penale. 2. Praesumptio iuris et de iure. 3. Praesumptio iuris tantum. 4. I modelli presuntivi nella sperimentazione legislativa.

1. Le presunzioni nel processo penale

L'assenza di una norma penale processuale di contenuto analogo a quella enunciata per il giudizio civile dall'art. 2727 c.c. dovrebbe, di per sé, essere sufficiente a far ritenere che nel processo penale sia vietato presumere (1).

Del resto, questo silenzio appare la naturale conseguenza delle scelte sistematiche che hanno guidato il legislatore del 1989, il quale ha respinto un sistema probatorio di tipo legale, ove i singoli strumenti gnoseologici sono normativamente precostituiti ed individuati in parametri oggettivi, a favore di un processo a vocazione cognitiva retto dal principio del libero convincimento (2).

La pur ovvia constatazione non trova, però, riscontro nella realtà, anzi – paradossalmente – è stata proprio la mancanza di una disciplina espressa a favorire la sperimentazione legislativa di modelli di accertamento presuntivi, passe-partout facili da utilizzare in ogni occasione in cui si volesse individuare una scorciatoia probatoria.

La presunzione, infatti, ha sempre esercitato un certo fascino sul legislatore in ragione delle sue (teoricamente illimitate) potenzialità epistemologiche: oltrepassando il limite della percezione empirica e consentendo al giudice di valutare un fatto sulla base di elementi di secondo grado, il congegno presuntivo ha l'indubbio vantaggio di semplificare e accelerare l'accertamento.

Questo indirizzo di politica criminale emerge con particolare evidenza proprio nella fase post rem iudicatam, ove si è assistito alla progressiva creazione di un catalogo di "delinquenti pericolosi" ratione criminis, per i quali si presume una persistente pericolosità sociale, refrattaria a qualsiasi percorso rieducativo e contenibile solo attraverso un trattamento penitenziario di estremo rigore. Tale meccanismo automatico prescinde dalla valutazione in concreto della personalità del detenuto e del suo percorso trattamentale e ha l'effetto di sollevare il giudice dall'accertamento deduttivo e concreto cui è chiamato nella normalità dei casi, disconoscendo così non solo l'ideale rieducativo della pena ma, più in generale, il metodo della conoscenza che informa ogni segmento processuale.

Dinanzi all'avanzata di questi congegni, gli interpreti hanno allora ritenuto opportuno procedere ad una concettualizzazione del tema, che però – è bene precisarlo – ha avuto lo scopo fondamentale di prospettare soluzioni non già in riferimento alla compatibilità con il processo penale di una tale tecnica di accertamento, quanto piuttosto per l'individuazione delle ragioni della sua esclusione (3).

Nel procedere all'inquadramento dogmatico della presunzione, e in assenza di indicazioni legali, gli studiosi del processo penale, se pur con varie sfumature, hanno tutti fatto riferimento alle coordinate civilistiche dell'istituto, prendendone in prestito le acquisizioni e verificandone di volta in volta la compatibilità con i principi del sistema processuale penale (4).

Ed infatti, recependo la distinzione civilistica tra presunzioni legali e semplici, contenuta nell'art. 2727 c.c., la dottrina penalistica accetta anche l'ulteriore differenziazione, all'interno delle presunzioni legali, tra assolute e relative, sulla base della diversa intensità con cui il legislatore ha inteso predeterminare il valore del fatto non provato (5).

In diritto civile tanto le legali quanto le semplici sono disciplinate nel titolo dedicato alle prove, dopo i capi relativi alla prova documentale e testimoniale e prima di quelli riguardanti la confessione e il giuramento. Una tassonomia codicistica che inequivocabilmente le colloca all'interno della categoria dogmatica delle prove, pur con tutte le riserve formulate dalla stessa dottrina in argomento.

Un simile inquadramento appare non meno problematico nel processo penale.

Le presunzioni semplici, invero, contribuendo a formare il libero convincimento del giudice, possono essere ricondotte al fenomeno probatorio senza difficoltà (6). Lo stesso non può dirsi delle presunzioni legali: esse, specie se assolute, non hanno né la struttura né la funzione della prova, limitandosi a predeterminare ex auctoritate legis il valore persuasivo di un dato istruttorio, in modo da obbligare il giudice a ritenerlo accertato.

Ed infatti, ad un'analisi attenta del fenomeno, ci si avvede che solamente a costo di notevoli forzature, o di una revisione profonda del concetto di prova, si possa affermare la funzione cognitiva dell'istituto in parola.

Se si considera prova ciò che consente al giudice di invocare tramite una verifica empirica i fatti del passato onde dimostrare la verità di una proposizione – nozione su cui sostanzialmente converge la dottrina, pur nelle varie formulazioni (7) – non si vede come possa ritenersi sovrapponibile alla presunzione legale, il cui meccanismo riposa su una deduzione dei fatti da provare operata ex ante dal legislatore.

In altre parole, se adoperiamo una nozione di prova "soggettiva", "naturalistica", è evidente che qualsiasi condizionamento per via normativa alla libera ricostruzione operata dal giudice appare contraddittorio e incompatibile con la premessa: se la prova è strumento di convincimento, la legge non può mai imporre una prova, perché un comando non persuade ma costringe.

È pur vero che prove e presunzioni legali condividono il ruolo di «vehiculum iudicis ad sententiam» (8), ma a differenziarle vale il metodo seguito per assumere la decisione, basato non già sulla valutazione delle risultanze fattuali, ma su un'attività meramente ricognitiva di effetti giuridici prestabiliti dal legislatore (9).

Ciò sancisce l'impossibilità di ricondurre prove e presunzioni ad una categoria dogmatica unitaria, laddove le prime sono esperienze empiriche che si concludono con un'asserzione di verità, le seconde, invece, costituiscono semplici pregiudizi normativi che sfuggono alla libera valutazione del giudice.

2. Praesumptio iuris et de iure

Le presunzioni legali assolute escludono ogni tentativo interpretativo che cerchi di dimostrare il contrario di quanto normativamente asserito come provato. Evidente ne è, per questo motivo, l'inammissibilità nel processo penale.

Questi meccanismi, in altre parole, stante l'irrilevanza che dimostrano per la prova contraria, non possono essere ritenuti vere e proprie prove per l'impossibilità logica – ancor prima che giuridica – di considerare "provato" un fatto su cui non può svolgersi alcun accertamento (10).

Piuttosto, come è stato autorevolmente osservato, le presunzioni iuris et de iure oppongono un ostacolo alla prova, nel senso che inibiscono l'accertamento di alcuni fatti e in questo senso limitano l'oggetto stesso della prova: all'av-

verarsi di un fatto il legislatore trae l'obbligo per il giudice di ritenere sussistente un altro fatto, e ciò a prescindere dalla possibilità che ne sia davvero persuaso (11).

Pertanto le presunzioni assolute non adempirebbero alla funzione di convincere circa la sussistenza o meno di un fatto, esse si limiterebbero a stabilire che, data la fattispecie $A + B + C$ e ipotizzando che C sia oggetto di una presunzione assoluta al ricorrere dell'elemento D , tale fattispecie produrrebbe i suoi effetti per il sol fatto di aver dimostrato la sussistenza di $A + B + D$, senza che rilevi la mancata prova di C (12).

Ma se tale è il mutamento cui si assiste sul piano degli elementi da provare per l'applicazione della fattispecie, la sua struttura ne esce stravolta: apparentemente essa è composta da $A + B + C$, ma sostanzialmente essa si accontenta della sussistenza di $A + B + D$, con indifferenza totale circa la ricorrenza di C (13).

Se così è, le presunzioni assolute si risolverebbero in una particolare tecnica di costruzione della fattispecie e costituirebbero dunque semplici disposizioni normative attraverso cui il legislatore determina un'«equivalenza processuale» (14) tra l'oggetto di prova e il fatto presunto *opae legis* (15).

Tale equivalenza – generalmente (16) – codifica una massima d'esperienza basata su un *id quod plerumque accidit* sufficientemente condiviso (17).

Ad esempio, si presume che la mancata collaborazione con la giustizia ex art. 58-ter ord. penit. sia indice di pericolosità sociale, di qui il divieto automatico di concessione di benefici penitenziari e misure alternative di cui all'art. 4-bis ord. penit.

Da tempo, però, la dottrina ha evidenziato come l'*id quod plerumque accidit* non possa essere ritenuto un vero e proprio criterio statistico per mezzo del quale indagare scientificamente la realtà sottostante alle scelte legislative, ma si sostanzia semplicemente in un ricorso generico e apodittico a certi dati di comune esperienza che denotano la mera possibilità che un particolare avvenimento si verifichi con determinate modalità (18).

Le massime d'esperienza, in altre parole, enunciano solamente una «quasi generalizzazione» (19) spesso smentita nel passaggio dalla categoria generale al fatto specifico. Questi limiti si proiettano sui meccanismi presuntivi che proprio intorno all'*id quod plerumque accidit* vengono costruiti, ereditandone i deficit cognitivi (20).

Questa criticità interessa particolarmente – ancorché non esclusivamente – le presunzioni legali assolute, poiché lo iato fra la sfera giuridica considerata dalla presunzione e la realtà fattuale che pretende di inglobare non è emendabile sul piano interpretativo, sicché la massima d'esperienza non è più la premessa maggiore di un sillogismo decisionale, ma è la regola della fattispecie. Il legislatore finisce così per «costringere la verità di un certo fatto» (21) ricorrendo ad una disposizione normativa strutturata in chiave presuntiva assoluta.

Si potrebbe essere indotti, per questa via, a ricondurre le presunzioni all'istituto della finzione (22). Essa, come è noto, consiste nella fittizia affermazione normativa dell'esistenza di un fatto in realtà inesistente (23).

È fenomeno ricorrente nella storia del diritto e a tutt'oggi rinvenibile nel nostro ordinamento. Si pensi all'art. 475, comma 2, c.p.p., ove si dispone che «l'imputato allontanato si considera presente»: evidente, in tal caso, l'attribuzione di effetti giuridici ad una circostanza asseritamente inesistente, come se fosse invece sussistente (24).

Su questa base si è affermato che le presunzioni assolute altro non sarebbero che finzioni, in quanto con quello strumento il legislatore fingerebbe che la correlazione riscontrata in generale tra due classi di fenomeni sia valida anche per il caso concreto (25).

Tuttavia, più di recente (26), è stato opportunamente segnalato come una simile conclusione non tenga conto del diverso rapporto che il fatto presunto ha con la realtà rispetto a quello fittizio: il primo, infatti, sarebbe probabile o comunque possibile, grazie al suo legame statistico con quello indiziante; il secondo, invece, sarebbe, per definizione, inesistente. Per il primo, dunque, l'insussistenza sarebbe un accidente irrilevante, ma pur sempre un accidente; per il secondo, invece, sarebbe un connotato inerente.

Né la circostanza che tanto nelle presunzioni assolute quanto nelle finzioni non sia ammessa una smentita deve offuscare la netta differenza fra i due istituti: nelle finzioni il legislatore sceglie di trarre delle conseguenze giuridiche da un fatto pur consapevole dell'assenza di qualsiasi collegamento tra i due fatti e pur se ciò sia in contrasto con quanto accade nella realtà; nelle presunzioni legali assolute, invece, al fatto rilevato sono connesse le conseguenze giuridiche del fatto presunto sulla base di una regola di esperienza.

Nel primo caso, la giustificazione va rintracciata in criteri di mera opportunità, nel secondo caso, la scelta del legislatore riposa su un calcolo delle probabilità (27).

In questa prospettiva appare più corretto affermare che le presunzioni stabiliscano l'equivalenza naturale fra due fatti; le finzioni, invece, determinino un'equivalenza giuridica (28).

Sancita l'impossibilità di sovrapporre la presunzione alla finzione, parrebbe percorribile un'altra via. Facendo leva sull'asserita equipollenza fra due fatti che la presunzione realizza, si è ritenuto che essa costituisca un surrogato probatorio, cioè uno strumento eccezionale in grado di supplire alle possibili lacune nella piattaforma gnoseologica, proponendosi come un alter ego della prova.

Mentre nella normalità dei casi l'accertamento processuale viene condotto razionalmente, sulla base di elementi conoscitivi che sappiano ricostruire il fatto oggetto di prova, al contrario, nelle presunzioni è il legislatore a pre-stabilire gli elementi necessari della fattispecie affinché questa sia produttiva di determinati effetti e tale verità si sostituisce all'operazione probatoria reale (29).

Sembra riecheggiare la concezione tipicamente romanistica della presunzione, intesa come un antidoto all'incertezza processuale, cui ricorrere tanto nei casi in cui la prova dei fatti risulti particolarmente difficoltosa, quanto nelle ipotesi di vera e propria carenza probatoria (30).

Ora, come allora, la presunzione potrebbe essere ridotta ad un meccanismo processuale di semplificazione dell'accertamento determinato da ragioni di giustizia sostanziale, una sorta di garanzia della giustizia penale, anche rispetto agli errori giudiziari, che in fondo sono quasi sempre errori sugli apprezzamenti dei risultati della prova (31).

Per questa via, si è tentato più di recente (32) di ricondurre il fenomeno presuntivo alla categoria dogmatica tedesca dell'accertamento senza prova (*Festfelling ohne Beweis* (33)), che ammette un equivalente legale della prova, capace di surrogare l'attitudine dimostrativa, esonerando il giudice dall'indicare i fatti a cui si riferisce (34).

Del resto, il nostro processo è avvezzo a meccanismi di agevolazione probatoria: si pensi al caso paradigmatico della formazione della prova su base consensuale, in virtù della quale le parti immettono volontariamente nel processo un surrogato cognitivo, rinunciando all'elaborazione dialettica di quell'elemento gnoseologico (35).

Benché suggestiva, una simile concezione della presunzione non pare francamente sostenibile.

Surrogati probatori e presunzioni effettivamente condividono l'effetto di semplificare l'accertamento, ma nulla di più. Mentre i primi attengono al mezzo attraverso cui la prova viene importata nel processo, e dunque interessano il momento dell'acquisizione, nel senso che il surrogato cognitivo viene immesso nella piattaforma decisoria e si offre alla libera cognizione del giudice, ben più totalizzante è l'effetto delle seconde.

Nei meccanismi presuntivi assoluti, infatti, la semplificazione riguarda non solo il mezzo attraverso cui la prova entra nel processo, ma anche la sua valutazione, imponendo al giudice di decidere in un determinato modo. Come a dire che i surrogati probatori comunque puntano a convincere il giudice; la presunzione, al contrario, determina solo un suo modo di comportarsi al ricorrere di determinate circostanze (36).

Il raffronto fra le due fenomenologie considerate permette di condurre più in profondità la nostra indagine.

Intanto, può dirsi confermata la natura delle presunzioni legali assolute quali strumenti di sottrazione dell'oggetto di prova da parte del legislatore in danno del giudice. Questi congegni costituiscono una «*ficta probatio*» (37), risolvendosi in una figura retorica con cui si designa un fatto come indice di un altro, mentre fra i due sussiste un rapporto di equivalenza giuridica.

Simili figure sono inammissibili nel nostro sistema, ove la funzione cognitiva del processo richiede la razionalità del conoscere giudiziale: il *thema probandum* di cui

all'art. 187 c.p.p. non può essere sottratto al giudice in virtù di automatismi e presunzioni (38).

Non solo. L'aspetto più preoccupante delle presunzioni legali attiene al fatto che esse, pur agendo in via primaria sul piano della fattispecie, predeterminando per via normativa l'elemento di prova, «di rimbalzo si irradiano anche sul giudizio» (39), ossia sulla successiva fase della decisione, divenendo un vero e proprio risultato di prova preconfezionato che annichilisce il principio del libero convincimento del giudice.

I meccanismi presuntivi, difatti, non interessano solo il mezzo attraverso cui la prova viene acquisita al processo, ma si estendono anche agli altri step del procedimento probatorio, finendo per surrogarsi alla stessa decisione.

Da questo condivisibile assunto si è giunti a sostenere che le presunzioni potrebbero essere ricondotte alla categoria dogmatica delle regole di giudizio (40).

Questa tesi, che ha il pregio di evidenziare l'irriducibile dualità fra presunzioni e libero convincimento del giudice, può essere accolta solo a condizione di intenderci bene sul significato da attribuire alle regole di giudizio, e al principio di legalità probatoria, più in generale.

Se infatti è vero che nel nostro sistema vige il «principio di legalità della prova» (41), che rifiuta valutazioni predeterminate, ma comunque richiede che ammissione, acquisizione e possibilità di impiego della prova vengano statuite dal legislatore; allora le regole di giudizio rappresentano proprio quelle norme logiche e giuridiche attraverso cui il principio del libero convincimento del giudice viene incanalato verso la ricerca della verità (42).

Accogliendo questa ricostruzione, appare difficile accostare le presunzioni legali assolute alle regole di giudizio, poiché esse non si limitano a guidare il libero convincimento lungo il sentiero dell'epistemologia tracciato dal legislatore, ma conducono il giudice direttamente alla decisione, bypassando l'accertamento e obbligandolo a compiere un atto dichiarativo delle conseguenze giuridiche previste in astratto dalla legge (43).

Qui non vi è alcun dilemma probatorio da risolvere e la regola di giudizio è, in realtà, la regola della fattispecie, ossia l'equivalenza che la legge istituisce tra due fatti ai fini processuali-istruttori (44).

La presunzione, infatti, ponendosi in ottica retrospettiva e alternativa rispetto ad una valutazione concreta delle evidenze probatorie, diviene una sorta di «mandato vincolante» (45) per l'autorità giudiziaria, sollevandola dall'accertamento deduttivo cui è chiamata nella normalità dei casi poiché il risultato di prova è stato acclarato con antecedenza dal legislatore rispetto a tutti i casi futuri e prescinde da una verifica empirica (46).

Appare più corretto, allora, accostare le presunzioni alle «regole di giudicatura» (47) proprie di un sistema a prova legale, ove ogni elemento di prova viene preventivamente valutato, obbligando il giudice ad assegnare un

certo significato al dato istruttorio, a prescindere dalle proprie convinzioni al riguardo (48).

Le *praesumptiones iuris et de iure* rappresentano, dunque, «prove legali ad efficacia assoluta» (49), attraverso cui il legislatore riconosce anticipatamente il valore da attribuire ai fatti oggetto dell'accertamento giudiziale.

E difatti l'effetto coercitivo nei confronti dell'organo giudicante che realizzano non appare dissimile da quanto accadeva nell'arcaico «tariffario legale delle prove» (50), ove i diktat normativi assegnavano agli elementi probatori acquisiti una valenza dimostrativa predefinita in via generale ed astratta, sulla scorta di massime d'esperienza, con l'obiettivo di blindare gli esiti dell'accertamento e, conseguentemente, la discrezionalità valutativa del giudice, invertendo le fasi del procedimento probatorio e antepo- nendo il risultato del processo alle operazioni di verifica giudiziale (51).

Ed è proprio questa curvatura anti-cognitiva a sancire, in definitiva, l'incompatibilità delle presunzioni legali assolute con il nostro sistema processuale (52).

Oltre ad «intralciare» il percorso della verità» (53), la prova legale per presunzione, risolvendosi nell'affermazione di un fatto prima e a prescindere dalla prova dello stesso, produce l'inevitabile conseguenza di frustrare il principio dialettico probatorio: le parti perdono il loro diritto alla prova (54) e subiscono impotenti gli effetti della presunzione; di qui, un simulacro di contraddittorio in luogo di quello che, autentico, costituisce la vera spina dorsale dell'accertamento (55).

Il giusto processo, inteso come sede naturale per la libera ricostruzione del fatto storico attraverso le prove legittimamente addotte dalle parti, si trasforma così «in un semplice apparato di trasmissione di scelte valoriali, imposte ex ante e d'autorità in sede legislativa» (56).

Si potrebbe controbattere a questo punto che un simile effetto è, tutto sommato, connaturato e fisiologico al principio di legalità processuale scolpito nell'art. 101, comma 2, Cost. (57), la cui *littera legis* sembra configurare un vero e proprio dovere incondizionato per il giudice di applicazione della legge (e dunque anche della presunzione assoluta) (58).

Senonché, il principio della soggezione dell'autorità giudiziaria alla legge non allude affatto ad un rapporto di sostituzione del legislatore al giudice, né indica una cieca ubbidienza alla legge formale, ma solo al «diritto», inteso come «entità estranea, "altra", se non addirittura contrapposta, rispetto a chi deve applicarla» (59).

Concepire la legalità processuale come una possibilità di surrogazione del legislatore al giudice e, per questa via, aprire un varco per l'ingresso di presunzioni legali assolute, non solo è operazione ermeneutica scorretta, ma foriera di minare alle basi lo Stato di diritto, costruito attorno al principio di separazione dei poteri (60).

Le conclusioni, a questo punto, sembrano a rime obbligate: la segnalata affinità ontologica e funzionale fra presunzio-

ni legali assolute e prove legali e l'assenza di una copertura costituzionale che legittimi questi meccanismi ne confermano l'estraneità rispetto al nostro sistema processuale.

Ma vi è di più. Fino ad oggi lo studio dell'istituto pare essersi svolto su un piano prettamente formale ed obiettivo, con l'intento di individuarne la collocazione tra l'ambito sostanziale e quello probatorio, dimenticando però di inserire, tra le variabili che compongono il quadro su cui vagliare la coerenza complessiva della soluzione prescelta, le conseguenze che ne discenderebbero sul piano delle garanzie personali.

Innanzitutto, le presunzioni assolute prestano il fianco ad evidenti dubbi di ordine costituzionale in relazione all'art. 3 Cost.

Come è stato acutamente osservato, poiché queste norme incorporano strutturalmente predicati fattuali che non coprono tutte le ipotesi possibili, sono ontologicamente sovra-inclusive e perciò stesso destinate a produrre ingiustizia (61). Le regole indefettibili, in altre parole, essendo indifferenti nei confronti di disparità potenzialmente rilevanti e risultando opache rispetto ai casi particolari, sono continuamente esposte al rischio di violazione dell'art. 3 Cost. che, nella sua dimensione negativa, impone di trattare casi diversi in maniera differenziata.

Così, la presunzione assoluta espone al pericolo di conseguenze processuali sfavorevoli per l'imputato – o per il condannato, a seconda della fase – anche nei casi in cui la specificità del fatto concreto potrebbe condurre ad esiti meno pregiudizievoli.

Si pensi ai meccanismi automatici di esclusione dai benefici penitenziari: pur in presenza dei requisiti soggettivi (meritevolezza) e oggettivi (entità della pena da scontare), che consentirebbero a qualsiasi condannato di lasciare il carcere, vietano al giudice di disporre misure diverse dalla detenzione intramuraria in ragione del delitto commesso o dello status del reo.

Non solo. La semplificazione cognitiva che questi meccanismi determinano, per quanto possa agevolare l'accertamento dei merita causae, si traduce in una chiara violazione dell'obbligo di motivazione statuito dagli artt. 13, comma 2, e 111, comma 6, Cost., posto che l'autorità giudiziaria sarà esentata dal difficile compito di dimostrare in concreto gli elementi della fattispecie.

Se, infatti, la presunzione legale assoluta priva il giudice della sua libertà decisoria, la motivazione si ridurrà ad una vuota clausola di stile, poiché – come è stato attentamente evidenziato – «la mera presa d'atto di presunzioni legislative non può integrare lo schema dell'atto motivato, mancando a monte la libertà decisoria e, a valle, la necessità di rendere conto dei percorsi argomentativi che hanno condotto alla decisione stessa» (62).

Elusione inaccettabile, tanto ove si consideri la dimensione oggettiva dell'obbligo di motivazione, intesa come garanzia ordinamentale per un effettivo controllo sulla decisione dell'organo giudicante; quanto nella sua dimen-

sione soggettiva, come declinazione del diritto di difesa ex art. 24, comma 2, Cost. (63).

Il meccanismo di valutazione della pericolosità sociale di cui agli artt. 4-bis e 58-ter ord. penit. ben si presta a dimostrare questo assunto: dinanzi ad una richiesta di accesso ad una misura alternativa da parte di un soggetto che non abbia collaborato con la giustizia, il giudice di sorveglianza dovrà limitarsi a negare il beneficio, argomentando, per lo più apoditticamente, circa la sussistenza della pericolosità sociale desumibile dall'assenza di delazione. Il condannato, di contro, non potrà far valere altri elementi indicativi della sua eventuale rieducazione, né potrà controdedurre le ragioni del suo silenzio.

Le segnalate perplessità, che possono dirsi valide per qualunque presunzione legale assoluta, indipendentemente dalla fase processuale in cui viene utilizzata, appaiono vieppiù critiche nel segmento esecutivo, ove la legittimità di simili congegni va misurata anche rispetto all'art. 27 Cost.

Il principio rieducativo della pena, infatti, richiede un trattamento penitenziario individualizzato e una valutazione effettiva della personalità del condannato, che tenga conto non della ragione per cui ha varcato le soglie del carcere ma dei progressi compiuti per uscirne. Le presunzioni di persistente pericolosità sociale stridono irrimediabilmente con questa finalità, trovandosi in ciò un'ulteriore conferma alla refrattarietà del processo penale alle praesumptiones iuris et de iure.

Questa conclusione potrebbe indurrebbe a sedare ogni entusiasmo scientifico; in realtà, lo studio delle presunzioni assolute è tutt'altro che superfluo posto che, a dispetto dell'inquadramento dogmatico appena proposto, il nostro legislatore continua ad avvalersi di simili meccanismi.

3. Praesumptio iuris tantum

Se gli interpreti, pur nei diversi accenti, sono concordi nel ritenere le presunzioni legali assolute incompatibili con i valori costituzionali e processuali del nostro sistema, maggiori aperture si registrano rispetto alle presunzioni legali relative (o iuris tantum, o vincibili, o discutibili (64)), che si limitano ad imporre al giudice di ritenere provato un fatto che il legislatore ritiene assai probabile sulla scorta della presenza di un altro fatto noto, facendo però salva la prova contraria.

In questi meccanismi, in sostanza, la sussistenza del fatto presunto, ricavata dal fatto indiziante indicato dal legislatore, non è intangibile ma vale solo sino a che non vi sia prova del contrario (65).

Ad avviso di parte della dottrina, questa tipologia di presunzioni sarebbe ammessa nel nostro sistema probatorio: il giudice dovrà applicare le conseguenze giuridiche del fatto presunto sul semplice accertamento del fatto indiziante e stabilire, così, un'equivalenza tra la prova del fatto sul quale la presunzione si basa e il fatto presunto, come avviene nei meccanismi assoluti; tuttavia, tale equivalenza è solo provvisoria, ben potendo essere spezzata da

una prova che dimostri l'inapplicabilità al caso di specie della regola di esperienza (66).

In altre parole, i congegni presuntivi appartenenti a questa species, poiché il «calcolo di probabilità sul quale la norma riposa può subire la prova della sua fallacia per il caso particolare, ove questo si scosti dalla generalità dei casi consimili», ben possono esplicitare efficacia nell'ambito del processo, «perché il giudice non è tenuto in ogni caso ad applicare le conseguenze giuridiche del fatto presunto [...] ma può ammettere, nel caso particolare, l'uso di ogni mezzo per accertare il mancato collegamento tra i due fatti». (67)

In questa prospettiva si è precisato che, mentre le presunzioni legali assolute toccano l'oggetto della prova (nel senso che il comando legislativo sottrae quel fatto all'accertamento) e, come tali, ostacolando la ricostruzione della verità, vanno escluse dal processo penale (68), quelle relative, invece, pur imponendo un metodo di valutazione di certi fatti, lo fanno solo in modo temporaneo, fino a che, cioè, non si dimostri il contrario di quanto esse stabiliscono e ciò può costituire oggetto di prova (69).

Si è giunti così a ritenere le presunzioni relative un «metodo di valutazione di certi fatti dedotti a prova o emergenti dal processo: la norma giuridica attribuisce ad essi un significato ed a questo il giudice deve attenersi» ma ciò solo «in via provvisoria e condizionale, fino a che, cioè, dal processo non risulti il contrario di quanto la norma aprioristicamente deduce» (70).

Stando a questa ricostruzione, quindi, le presunzioni relative costituirebbero delle legittime regole di valutazione e/o di giudizio proprio di quei fatti eventualmente dedotti a prova contraria (71). È pur vero che si assiste ad una deviazione dal metodo «ordinario» della conoscenza, ma vi sono delle ipotesi in cui, vuoi per la gravità del reato, vuoi per le oggettive difficoltà nel reperire la prova, sia più conveniente inserire delle presunzioni legali relative, nella convinzione che la verità possa essere meglio raggiunta applicando ad occhi bendati una regola d'esperienza codificata (72).

Non riteniamo convincente tale ricostruzione per due ordini di motivi.

Innanzitutto, una simile conclusione appare anacronistica poiché non tiene conto del mutato assetto giuridico-istituzionale, che propone un archetipo di accertamento sempre meno «legicentrico» e sempre più aperto al contributo (se non al dominio) giurisprudenziale, costruito attorno a norme più elastiche, che consentono la libertà di valutare i risultati conseguiti in sede di ricostruzione del singolo, concreto, episodio processuale (73).

Ammettere, nell'epoca attuale, le presunzioni legali relative nel processo e collocarle fra gli strumenti cognitivi significa riportare in auge quel giudice ventriloquo, che opera in un processo la cui funzione viene declassata a «meramente (ri)cognitiva di effetti giuridici già integralmente costituiti sul piano della fattispecie sostanziale» (74) e ciò non pare ipotizzabile.

Non solo. Si avverte una certa frizione con il principio della terzietà e dell'imparzialità del giudice (75), nella misura in cui le presunzioni relative, anticipando il giudizio, se pur in via provvisoria e condizionale, sono di certo suscettibili di influenzare l'organo giudicante (76).

Dei molti significati di cui è portatore questo principio (imparzialità come indifferenza riguardo agli interessi in conflitto (77), ovvero come equidistanza dalle parti (78) o, ancora, come indipendenza (79)), il profilo che maggiormente interessa ai fini di questo studio è quello della sua «neutralità metodologica» (80), suggestiva perifrasi che sta ad indicare la sua indipendenza funzionale ex art. 101, comma 2, Cost., da intendersi come esigenza che il giudice tragga solo dall'ordinamento le regole per esercitare la sua funzione decisoria, senza che nessun altro soggetto (in posizione sia esterna che interna rispetto all'organizzazione giudiziaria) possa dargli «ordini o suggerimenti circa il modo di giudicare in concreto» (81), così da indurlo «a decidere in modo diverso da quanto a lui dettano scienza e coscienza» (82).

I meccanismi presuntivi in esame scardinano questo dogma: fornendo al giudice un risultato probatorio, sebbene temporaneo, gli forniscono inevitabilmente anche una chiave per la ricostruzione del fatto di cui è investito e, come è stato acutamente evidenziato, «non si può ignorare che l'iniziale formulazione di un problema influenza [...] la selezione del criterio per risolverlo» (83).

Alla luce di queste considerazioni, riteniamo più corretto qualificare anche le presunzioni legali relative come norme attraverso cui il legislatore stabilisce un'equivalenza giuridica fra due fatti e la impone al giudice in funzione di regola di giudicatura, non diversamente da quanto accade nei meccanismi assoluti; a differenziare i due congegni vale però la forza di questa equivalenza, invincibile nel caso della *praesumptio iuris et de iure*, derogabile mediante l'allegazione della prova contraria nella *praesumptio iuris tantum*.

Per questa via, la presunzione relativa potrebbe essere vista come una fattispecie a formazione progressiva: in prima battuta, sottrae (sempre) l'oggetto della prova all'accertamento, attribuendogli a monte un preciso significato e vincolando a valle il giudice a quell'epilogo decisivo; poi (eventualmente) ammette che dal processo risulti il contrario di quanto aprioristicamente assume come vero. E sarebbe proprio la possibilità di smentire il pregiudizio normativo adducendo la prova contraria a salvaguardare, sebbene ex post, la vocazione cognitiva del processo.

Bisogna, tuttavia, intendersi meglio sul concetto di prova contraria. Nel nostro sistema processuale, infatti, essa è logicamente (ancor prima che giuridicamente) un posteriori rispetto alla prova diretta che si intende confutare (84).

Ebbene, le presunzioni relative sembrano interrompere questa sequenza, alterando l'ordinario percorso cognitivo del giudice: non può parlarsi di una prova contraria di qualcosa che non è stato mai provato ma solo supposto.

E pur a voler superare queste difficoltà, sarebbe quanto meno ingenuo ritenere che la formale previsione di un diritto alla controprova sia sufficiente a ricalibrare la curvatura anti-cognitiva e anti-garantista dei meccanismi in questione.

Succede di frequente che una presunzione, etichettata come relativa, nasconda in realtà un meccanismo sostanzialmente assoluto (85). Ciò accade tutte le volte in cui l'oggetto della controprova o viene eccessivamente dilatato, sino a trasformarsi in un meccanismo di allegazione probatoria diabolico, che ha ad oggetto una prova «negativa indeterminata» (86), oppure oltremodo ristretto, divenendo una sorta di presunzione «mista o semi-assoluta» (87).

Alcuni esempi chiariranno meglio il concetto.

Quanto all'ipotesi considerata in cui la prova contraria pecca per indeterminatezza, si pensi alle presunzioni formalmente relative di cui all'art. 275, comma 3, c.p.p.

Il pubblico ministero, nel richiedere la custodia cautelare in carcere, coperto com'è dalla presunzione di pericolosità, non dovrà insistere nel motivare la sua richiesta, che sarà vaga e perlopiù costruita sulla base di formule di stile. Di contro, sull'imputato graverà il generico dovere di dimostrare l'assenza di qualsiasi pericolo potenzialmente ricompreso nella fattispecie presuntiva (88).

Si consideri ora la seconda ipotesi, quella cioè che pecca per determinatezza, e si faccia l'esempio del meccanismo presuntivo di cui agli artt. 4-bis e 58-ter ord. penit.

Il condannato per particolari delitti si presume non rieducabile, di qui la preclusione all'accesso a misure alternative e benefici penitenziari. C'è solo una prova in grado di dimostrare il suo ravvedimento ovvero la collaborazione. Il condannato che non abbia fatto questa scelta, magari per paura di ritorsioni sui propri familiari o per il rifiuto di rendere dichiarazioni accusatorie nei confronti di stretti congiunti, non potrà controdedurre tali circostanze, rispetto alle quali la presunzione rimane indifferente.

Ebbene, tanto nell'uno, quanto nell'altro esempio, il diritto alla controprova è in concreto impraticabile e le presunzioni formalmente relative mostrano il vero volto di una presunzione assoluta.

Se così è, quel barlume di cognitivismo processuale che, per tradizione, si è ritenuto caratterizzare le presunzioni legali relative, si dissolve, svelando una vera e propria truffa delle etichette, che mette in discussione la stessa arcaica distinzione fra presunzioni assolute e relative (89).

Queste, quindi, le conclusioni: se la *praesumptio iuris tantum* altro non è che una mal celata *praesumptio iuris et de iure*, allora di questa condivide la natura di prova legale.

Tutte le presunzioni legali, in altre parole, assegnano una valenza dimostrativa predefinita in via generale ed astratta ad alcuni fatti, sulla scorta di massime d'esperienza, invertendo così le fasi del procedimento probatorio e antepoendo il risultato del processo alle operazioni di verifica giudiziale. A differenziarle varrà l'intensità dell'effetto coercitivo sul giudice: ad efficacia formalmente assoluta, nei casi di impossibilità della controprova; ad

efficacia sostanzialmente assoluta, nelle ipotesi di impraticabilità del diritto alla controprova.

Da questa conclusione scaturisce la naturale conseguenza di ritenere il processo penale impermeabile a tutte le presunzioni legali.

4. I modelli presuntivi nella sperimentazione legislativa

In netta controtendenza con l'atteggiamento prudentiale degli interpreti, il legislatore negli anni si è ampiamente servito delle presunzioni legali, creando modelli di accertamento collegati alla qualità del reato commesso o a particolari condizioni soggettive, e applicandoli in diversi momenti processuali.

La fase esecutiva ha di certo risentito maggiormente di questo indirizzo di politica criminale in ragione di quella convinzione, più o meno latente, che il segmento *post rem iudicatum* sia esente dalle regole e dalle garanzie personali che governano la fase di cognizione e dunque offra più spazi per la sperimentazione di modelli di accertamento semplificati.

Questa visione riduzionistica delle garanzie in executivis è stata, al contempo, causa ed effetto di una progressiva trasfigurazione del modello di valutazione della pericolosità sociale voluto dalla Costituzione, attraverso interventi legislativi disorganici, spesso dettati da esigenze contingenti e da insuccessi applicativi eclatanti.

Non diversamente il legislatore ha agito anche in altri contesti procedurali.

Uno dei settori in cui vi è stata una maggiore audacia nell'utilizzo delle presunzioni legali è quello delle misure cautelari e, più nel dettaglio, di quello speciale modulo applicativo della custodia cautelare in carcere per tipologie di delitti, cristallizzato nel comma 3 dell'art. 275 c.p.p. e progressivamente ampliato "a colpi di pacchetti sicurezza" (90).

Il tema, apparentemente distante dalla nostra indagine, rappresenta in realtà la cartina al tornasole per spiegare le modalità di funzionamento dei meccanismi di accertamento presuntivo e svelare le ragioni di politica criminale sottese al loro utilizzo.

Come noto, nella stesura originaria, la custodia cautelare in carcere poteva essere disposta soltanto quando ogni altra misura risultasse inadeguata e l'esclusivo ancoraggio al caso concreto realizzava una piena "individualizzazione" della coercizione cautelare (91).

Il riacutizzarsi dell'offensiva criminale mafiosa degli anni '90 aveva però spinto il legislatore a rivedere i contenuti di questa previsione, ed infatti, a pochi anni dalla promulgazione del codice (92), la norma era stata oggetto di una modifica incisiva. Rinnegando il principio di fondo originariamente espresso con quella stessa disposizione, cioè la custodia in carcere come *extrema ratio*, era stato inserito un lungo elenco di delitti, genericamente riferibili all'associazione mafiosa, al terrorismo o alla criminalità organizzata, per i quali era stata prevista una presunzione assoluta di adeguatezza della custodia in carcere, accompagnata da una presunzione relativa di sussistenza delle

esigenze cautelari salvo prova contraria, «una sorta di probatio diabolica addossata in pratica alla difesa». (93)

Il meccanismo era stato poi meritoriamente circoscritto ai soli delitti di mafia in senso stretto dalla l. n. 332/1995 (94) e, in questa versione, la norma aveva superato il vaglio della Corte costituzionale, che aveva fatto leva sulla ragionevolezza di una simile presunzione: il forte radicamento territoriale, ottenuto attraverso l'uso di forme di intimidazione e basato sul rispetto di robusti codici d'onore, consentiva infatti di formulare una regola di esperienza sufficientemente condivisa secondo cui la custodia in carcere costituiva la sola misura idonea a troncare i rapporti tra l'indagato e l'associazione (95).

Sulla stessa scia, la Corte europea dei diritti dell'uomo aveva ritenuto la previsione conforme ai precetti della CEDU, vista la specificità dei reati associativi, la cui connotazione strutturale astratta entro un contesto di criminalità organizzata di tipo mafioso, o come reati a questo comunque collegati, rendeva «ragionevole» la presunzione di adeguatezza della sola custodia carceraria trattandosi, in sostanza, della misura più idonea a neutralizzare il periculum libertatis connesso al verosimile protrarsi dei contatti tra imputato e associazione (96).

In altri termini, la presunzione assoluta di adeguatezza della custodia cautelare in carcere rispetto ai delitti di mafia risultava utile a recidere i legami esistenti tra le persone interessate e il loro ambito criminale di origine, neutralizzando il rischio del mantenimento di contatti personali con le strutture delle organizzazioni criminali avvezze a commettere delitti.

Senonché nel 2009 (97) il catalogo di cui all'art. 275, comma 3, c.p.p. si è riespanso, andando ad includere una serie piuttosto eterogenea di reati, ma tutti accomunati dall'alto impatto mediatico esercitato sulla coscienza collettiva. Evidente in questa logica l'uso improprio della custodia cautelare, piegata a finalità politico-criminali di repressione anticipata dei fenomeni più preoccupanti, secondo un trend ormai risalente e sistemico.

Le mutazioni e gli incrementi delle ipotesi di presunzione assoluta di adeguatezza, raggiunti ormai livelli di assoluta intollerabilità, sono stati così oggetto di una serie di manovre correttive della Consulta finalizzate a restituire il corretto spazio di residualità alla deroga, demolendo punto per punto la casistica introdotta dal legislatore (98).

Nella prima di queste decisioni la Consulta ha avuto modo di chiarire che la presunzione di pericolosità specifica si fonda su una massima di comune esperienza in forza della quale l'appartenenza ad associazioni di tipo mafioso implica un'adesione permanente ad un sodalizio criminoso di norma fortemente radicato nel territorio, caratterizzato da una fitta rete di collegamenti personali e dotato di particolare forza intimidatrice. È proprio su tali connotazioni sociologiche e criminologiche che si basa, quindi, la giustificazione della presunzione assoluta di pericolosità (99).

Ebbene, a fronte di tale presunzione, il giudice «rinuncia» a scegliere la misura cautelare adatta al caso concreto e opta meccanicamente per la segregazione in carcere come unico rimedio idoneo a scampare i pericula libertatis.

Se, però, la custodia cautelare in carcere automatica trova una giustificazione (sebbene non del tutto persuasiva (100)) nella persistente pericolosità sociale di quegli indagati per criminalità organizzata (101), questa stessa ragione non pare invocabile se il divieto viene esteso indiscriminatamente ad una serie eterogenea di delitti (102).

La deroga al criterio del minore sacrificio necessario e al principio di adeguatezza – ha ribadito a più riprese la Corte – è ragionevole solo in presenza di emergenze di carattere straordinario, quali quelle di contrasto alla criminalità mafiosa; negli altri casi, pur dovendosi ammettere che il legislatore possa presumere l'adeguatezza della custodia cautelare in carcere, ciò che è costituzionalmente inaccettabile è il carattere assoluto di tale presunzione, anche quando sussistano elementi da cui si possa desumere la sufficienza di misure meno rigorose.

A fronte di una pioggia di declaratorie di incostituzionalità (103), il legislatore si è visto costretto a provvedere, apprestando, con la l. 16 aprile 2015, n. 47, un meccanismo di custodia carceraria «semi-automatico» (104).

Il nuovo testo dell'art. 275, comma 3, c.p.p., dunque, è stato allineato alla giurisprudenza della Corte, mantenendo la presunzione assoluta di adeguatezza esclusivamente per i delitti di cui agli artt. 416-bis, 270 e 270-bis c.p.

Oltre ad escludere le altre fattispecie di reato atipiche, già ritenute incostituzionali, è stato drasticamente ristretto anche il precedente generico riferimento all'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, c.p.p., che elenca una serie di ipotesi che, seppure occasionalmente riferibili ai delitti di mafia o contraddistinte dalla finalità di terrorismo, non presentano necessariamente quei caratteri tali da giustificare il carcere «automatico». Per questi delitti, e per gli altri in precedenza assoggettati al medesimo regime, vige ora la regola della doppia presunzione relativa, con riferimento tanto alle esigenze cautelari quanto alla scelta della misura.

Resta il fatto che, quale che ne sia l'oggetto, le presunzioni, ancorché relative, non sembrano comunque idonee ad assicurare che la custodia cautelare in carcere rappresenti effettivamente l'*extrema ratio*.

Gli elementi da cui desumere l'inesistenza delle esigenze cautelari o l'adeguatezza di altre misure dovrebbero essere già presenti nella richiesta del pubblico ministero, il che sembra poco plausibile, oppure essere individuati dal giudice, che dal canto suo è privo di poteri d'accertamento d'ufficio. L'onere probatorio ricade dunque sulla difesa, esclusa però dal procedimento applicativo della misura, e in grado di intervenire solo in seconda battuta. Il risultato è alleggerire l'onere del pubblico ministero, che può limitarsi a dimostrare l'esistenza dei gravi indizi, e al contempo semplificare la motivazione del provvedi-

mento, nel quale torna ad essere predominante — contrariamente ai principi dichiarati — il giudizio anticipato di colpevolezza (105).

Il legislatore, in sostanza, si è attestato sull'intervento minimo necessario ad evitare l'incostituzionalità già dichiarata dalla Consulta, senza però rinnegare in toto la legittimità dell'accertamento presuntivo.

Le parabole normative e giurisprudenziali che hanno interessato gli automatismi cautelari, e gli esiti solo parziali conseguiti con la l. n. 47/2015, forniscono l'occasione per una riflessione più ampia sul paradigma presuntivo, che possa spiegare perché il legislatore continui ad utilizzarlo nei vari segmenti processuali, indifferente all'atteggiamento di sostanziale stigmatizzazione del fenomeno da parte della dottrina e della Corte costituzionale.

Fra le cause vi è sicuramente l'appetibilità di simili manipolazioni legislative dei tradizionali moduli di accertamento: ancorare la valutazione del giudice ad un dato presunto «formulato prima della prova secondo uno schema approvato dalla legge» (106) determina, infatti, una netta accelerazione dei tempi processuali poiché l'organo giudicante potrà rinunciare all'istruttoria per adagiarsi in modo incondizionato su dati desunti dalle generalizzazioni del comune sentire (107).

Non va sottaciuta, poi, la spendibilità elettorale dei meccanismi presuntivi: ad ogni allarme sociale (pedofilia, stupefacenti, sequestri di persona, furti in appartamento, immigrazione clandestina, terrorismo, corruzione, ecc.) segue l'inserimento di un modulo di accertamento presuntivo, formalmente giustificato dall'impossibilità di neutralizzare altrimenti la pericolosità del reo, ma sostanzialmente utilizzato come «spot elettorale mirato ad attrarre consenso al legislatore di turno» (108).

L'automatismo legislativo è stato così asservito a scopi populistici, diventando il cavallo di Troia atto a penetrare le mura che delimitano l'area, costituzionalmente inviolabile, della discrezionalità giudiziaria.

Questa politica demagogica ha lasciato i suoi segni in tutti i segmenti del processo penale.

Sul versante cautelare, come abbiamo visto, c'è stata una parziale inversione di rotta: sebbene la l. n. 47/2015 si sia limitata a relativizzare le presunzioni anziché eliminarle del tutto, al contempo l'intervento ha funzionato da argine per ulteriori manovre espansive.

Ben diversa si presenta la situazione nella fase esecutiva, ove la sperimentazione di modelli presuntivi non accenna a fermarsi.

A ritmi scanditi dalle varie ondate emergenziali, fiorire di altrettante concezioni preventive della pericolosità sociale, ci ritroviamo oggi a fare i conti con automatismi carcerari che impongono ope legis un trattamento penitenziario inframurario.

I vantaggi sono innumerevoli: si sottrae la valutazione di pericolosità del condannato all'imprevedibilità della decisione dell'autorità giudiziaria, si tranquillizza l'opinione

pubblica «a costo zero», se ne conquista il consenso in termini elettorali.

Viene da chiedersi, però, a quale costo. Una simile politica criminale, infatti, che sacrifica le garanzie fondamentali del detenuto sull'altare delle esigenze di difesa sociale (vere o presunte, poco importa), finisce per tradire la visione antropologica sottesa al principio rieducativo della pena, in favore di discutibili schemi da vecchia sociologia positivista, illusoriamente convinta di avere scoperto le leggi scientifiche che spiegano l'uomo-delinquente

(*) Ricercatore di Diritto processuale penale presso Università degli studi di Foggia.

NOTE

(1) Lapidaria sul punto M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir.*, XXXV, Giuffrè, Milano, 1986, p. 305, la quale riprende la celebre frase di F. CARRARA, *Lineamenti di pratica legislativa penale*, F.lli Bocca, Torino, 1874, p. 366, «Mai presunzioni iuris et de iure in penale!».

(2) Per interessanti riflessioni sul rapporto fra presunzioni e prove legali, in contrapposizione con il canone del libero convincimento del giudice, v. M. NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, Giuffrè, Milano, 1974, p. 81 ss. In tema si rinvia anche ad E. AMODIO, *Libertà e legalità della prova nella disciplina della testimonianza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, p. 310 ss.; ID., *Prove legali, legalità probatoria e politica processuale*, *ivi*, 1974, p. 377 ss.; M. CAPPELLETTI, *Ritorno al sistema della prova legale*, *ivi*, 1974, p. 139 ss.

(3) Cfr. M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 308.

(4) Sulle differenze tra il sistema probatorio civile e quello penale v. F. CARNELUTTI, *Prove civili e prove penali*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1925, n. 1, p. 3 ss.; E. FLORIAN, *Le due prove (civili e penali)*, *ivi*, 1926, n. 1, p. 221 ss.

(5) Utilizzando la nozione fornita da M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 308, le presunzioni legali assolute escludono ogni tentativo interpretativo che cerchi di dimostrare il contrario di quanto normativamente asserito come provato; le presunzioni legali relative, invece, ammettono la prova contraria di ciò che ritengono accertato. Le une sono inderogabili, le altre hanno una valenza condizionata alla verifica di quanto esse stesse propongono. Si è precisato, poi, che le presunzioni assolute appaiono suscettibili di ulteriori specificazioni in presunzioni assolute di diritto sostantivo e presunzioni assolute di diritto processuale: le prime rappresentano meri presupposti di una norma penale, che nulla hanno a che fare con l'applicazione processuale di quella stessa norma; le seconde sarebbero invece norme giuridiche che suppliscono in modo assoluto alla prova diretta. Su questa articolata concettualizzazione del tema, che comunque denota una riflessione addirittura più avanzata rispetto alle posizioni della dottrina civilistica, si rinvia a V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale italiano*, I, 2° ed., Utet, Torino, 1942, pp. 213 e 216.

(6) Le presunzioni semplici, che non costituiscono oggetto di questo studio, sono state definite dalla dottrina penalistica come dei meccanismi probatori di natura sillogistica per cui dal fatto noto (l'indizio) si risale al fatto ignoto, in virtù del collegamento riscontrabile sulla base di una massima d'esperienza. Al giudicante è richiesta la razionalità di tale procedimento, e non certo l'adesione acritica ad una massima prestabilita. In questo senso, ex multis, G. BETTIOL, *Presunzioni ed onere della prova nel processo penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1936, p. 245; R. BRUNELLI, *Delle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, Ferrara, 1899, p. 77; F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, Giuffrè, Milano, 1963, p. 51, sub nota 114; N. LAURO, *Note in tema di prova indiziaria e presunzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, p. 1417.

(7) Gli interpreti hanno proposto una moltitudine di definizioni del concetto di "prova", tale che pure una minima panoramica delle posizioni al riguardo appare improponibile; a titolo meramente esemplificativo: L.P. COMOGLIO, *Prove ed accertamento dei fatti nel nuovo c.p.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, p. 131 ss.; A. MELCHIONDA, voce *Prova* (*dir. proc. pen.*), in *Enc. dir.*, XXXVII, Giuffrè, Milano, 1988, p. 652 ss.; G. DE LUCA, *La cultura della prova e il nuovo processo penale*, in *Studi in onore di G. Vassalli*, II, Giuffrè, Milano, 1991, p. 179 ss.; ID., *Il sistema delle prove penali e il principio del libero convincimento del giudice nel nuovo rito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, p. 1255 ss.; M. NOBILI, *Il nuovo «diritto delle prove» ed un rinnovato concetto di prova*, in *Leg. pen.*, 1989, p. 395 ss.; S. RAMAJOLI, *La prova nel processo penale*, Cedam, Padova, 1995, passim; P. TONINI, *La prova penale*, in *Giust. pen.*, 1996, n. 3, p. 545 ss.; G. SABATINI, voce *Prova* (*diritto processuale penale e diritto processuale militare*), in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Utet, Torino, 1957, p. 302 ss.; D. SIRACUSANO, voce *Prova. III) Nel nuovo codice di procedura penale*, in *Enc. giur.*, XXV, Agg., Treccani, Roma, 2003, p. 1 ss.; G. UBERTIS, voce *Prova II). Teoria generale del processo penale, ivi*, XXV, Treccani, Roma, 1991, p. 1 ss.; ID., voce *Prova (in generale)*, in *Dig. disc. pen.*, X, Utet, Torino, 1995, p. 301 ss. P. MOSCARINI, *Lineamenti del sistema istruttorio penale*, Giappichelli, Torino, 2017, p. 1, evidenzia come alla polivalenza semantica del termine "prova" consegua una certa ambiguità anche a livello giuridico. In questa stessa prospettiva A. SCALFATI, voce *Prova (sagoma e sistema)*, in *Dig. proc. pen. online*, diretto da A. SCALFATI, Giappichelli, Torino, 2013, p. 1, ritiene la prova affetta da «diffusa polisemia». Secondo P. TONINI-C. CONTI, *Il diritto delle prove penali*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 2, «il fatto storico non può rivivere, è un *lost fact*. Esso è ricostruito attraverso le prove». Conf. S. LORUSSO, *La prova scientifica*, in A. GAITO (diretto da), *La prova penale*, I, Utet, Torino, 2008, p. 302, che, rievocando P. CALAMANDREI, *Il giudice e lo storico*, in M. CAPPELLETTI (a cura di), *Opere giuridiche*, II, Morano, Napoli, 1965, p. 393 ss., accosta il giudice allo storico «poiché entrambi si propongono di ricostruire i *lost facts*, in sé non replicabili, per la cui conoscenza ci si affida alle tracce che essi hanno lasciato nel mondo materiale o nel ricordo degli uomini».

(8) L'espressione appartiene a F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 47.

(9) Così, lucidamente, M. TARUFFO, *Studi sulla rilevanza della prova*, Cedam, Padova, 1970, p. 207.

(10) Come specifica F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 33, le presunzioni legali assolute riguarderebbero l'individuazione della fattispecie, «qui la questione probatoria è assente».

(11) Cfr. E. FLORIAN, *Delle prove penali*, I, Vallardi, Milano, 1921, p. 118 ss., il quale parla delle presunzioni legali assolute come di uno strumento di cui si serve il legislatore per sottrarre l'oggetto di prova.

(12) In termini P. SARACENO, *La decisione sul fatto incerto nel processo penale*, Cedam, Padova, 1940, p. 76; nello stesso senso anche G. FABBRINI, voce *Presunzioni*, in *Dig. disc. civ.*, XIV, Utet, Torino, 1996, p. 280; R. SACCO, *Presunzione, natura costitutiva o impeditiva del fatto, onere della prova*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, n. 1, p. 408.

(13) In questo senso parla di indifferenza probatoria F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 60.

(14) F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, I, Cedam, Padova, 1936, p. 813. Riprende questa definizione e la colloca sul versante processuale penale G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, in *Scritti giuridici*, II, Cedam, Padova, 1966, p. 344.

(15) Tra gli altri, ritengono le presunzioni assolute delle pure e semplici disposizioni normative che, in quanto tali, fissano direttamente le conseguenze giuridiche volute dal legislatore, G. BETTIOL, *Presunzioni ed onere della prova*, cit., p. 243; R. BRUNELLI, *Delle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 23; F. CORDERO, *Il giudizio d'onore*, Giuffrè, Milano, 1959, p. 95 ss.; ID., *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 32, sub nota 83; G. FABBRINI, voce *Presunzioni*, cit., p. 281; R. REGGI, voce *Presunzione (dir. romano)*, in *Enc. dir.*, XXXV, Giuffrè, Milano, 1986, p. 260; R. SACCO, *Presunzione, natura costitutiva o impeditiva del*

fatto, cit., p. 414, sub nota 50; P. SARACENO, *La decisione sul fatto incerto*, cit., p. 81. Più di recente F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 59.

(16) Solitamente il legislatore si basa sull'*id quod plerumque accidit*, ma talvolta può elaborare una presunzione legale semplicemente per ragioni politiche, magari di ordine pubblico, cfr. L. RAMPONI, *La teoria generale delle presunzioni nel diritto civile italiano*, F.lli Bocca, Torino, 1890, p. 174 ss.; R. SACCO, *Presunzione, natura costitutiva o impeditiva del fatto*, cit., p. 409, che chiarisce come il legislatore possa prevedere una presunzione per finalità particolari, e, in tal caso, la conformità di essa alle norme di esperienza (e quindi all'*id quod plerumque accidit*) potrebbe essere in dubbio. Conf. P. SARACENO, *La decisione sul fatto incerto*, cit., p. 91. Contra, nel senso che la probabilità è elemento imprescindibile delle presunzioni legali, G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 345.

(17) Le massime d'esperienza sono state definite da G. LEONE, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, II, Jovene, Napoli, 1961, p. 169, come «giudizi ipotetici di carattere generale, indipendenti dal caso concreto da decidersi nel processo e dalle sue singole circostanze, conquistate con l'esperienza, ma autonome dai singoli casi, dalla cui osservazione sono dedotti, ed oltre i quali devono valere per nuovi casi»; per analoghe enunciazioni v. P. MOSCARINI, *Lineamenti del sistema istruttorio penale*, cit., p. 17, sub nota 40; G. UBERTIS, *Sistema di procedura penale*, I, 3° ed., Utet, Torino, 2013, p. 69.

(18) In argomento R. BIN, *Atti normativi e norme programmatiche*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 324, il quale precisa che questa è una figura «che serve a richiamare una realtà "media"». Sull'*id quod plerumque accidit*, in termini generali, G. CANZIO, *Prova scientifica, ragionamento probatorio e libero convincimento del giudice nel processo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 1197 ss.; E.M. CATALANO, voce *Prova (canoni di valutazione della)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. IV, t. 2, Utet, Torino, 2008, p. 798 ss.; F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 14 ss.; G. LEONE, *Contributo alla studio delle massime d'esperienza*, in *Annali dell'Università di Bari*, 1954, p. 5 ss.; N. MANNARINO, *Le massime d'esperienza nel giudizio penale e il loro controllo in Cassazione*, Cedam, Padova, 2007, p. 147 ss.; M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, p. 123 ss.; M. TARUFFO, *Senso comune, esperienza e scienza del ragionamento del giudice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 689 ss.; G. UBERTIS, *Fatto e valore nel sistema probatorio penale*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 64 ss.

(19) L'espressione è di M. TARUFFO, *Considerazioni sulle massime d'esperienza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 556. Osserva, a questo proposito, M. MASSA, *Contributo all'analisi del giudizio penale di primo grado*, Giuffrè, Milano, 1964, p. 103: «È proprio l'esperienza [...] che ci mostra come non sia per niente eccezionale che un dato al quale in astratto viene attribuito un certo significato in virtù della frequenza con cui esso viene considerato in un certo modo, si presenti in concreto con un significato del tutto diverso». Di conseguenza, appare ancora valido il tradizionale orientamento secondo cui «[...] le massime d'esperienza devono essere limitate a poche regole fisse e universalmente riconosciute [...] e non possono essere dilatate fino ad identificarsi col giudizio di probabilità, col giudizio cioè fondato sull'*id quod plerumque accidit*» (G. LEONE, *Trattato di diritto processuale penale*, II, cit., p. 164). Si è così opportunamente precisato che è «indispensabile distinguere [...] tra vere e false "massime"» (M. NOBILI, *Nuove polemiche sulle cosiddette "massime d'esperienza"*, cit., p. 182). Su questi aspetti v. anche le incisive considerazioni di P. MOSCARINI, *Lineamenti del sistema istruttorio penale*, cit., p. 20.

(20) Mette in guardia da questo rischio F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 58. Sulle falle di un modello presuntivo di accertamento «arroccato a quei pregiudizi di ordine generale nei quali si sostanzia anche la più ragionevole delle presunzioni» v. E.M. CATALANO, *Prove, presunzioni e indizi*, in A. GAITO (diretto da), *La prova penale*, I, cit., p. 263.

(21) Così S. PATTI, *Probatio e praesumptio: attualità di un'antica contrapposizione*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, n. 1, p. 491.

(22) Sul nesso fra presunzioni e finzioni nella dottrina civilistica, senza pretesa di esaustività, v. V. ANDRIOLI, voce *Presunzioni (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIII, Utet, Torino, 1966, p. 767; F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, cit., p. 811 ss.; A. DE CUPIS, *Sulla distinzione fra presunzioni legali assolute e finzioni giuridiche*, in *Giust. civ.*, 1982, n. 2, p. 227 ss.; A. LA TORRE, *La finzione nel diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, n. 1, p. 316; L. RAMPONI, *La teoria generale delle presunzioni*, cit., p. 51 ss.

(23) Su cui v. R. GUASTINI, voce *Finzione giuridica (nella teoria generale)*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., VIII, Utet, Torino, 1992, p. 354 ss.

(24) Si tratta di un istituto ritenuto eminentemente sostantivo: gli effetti prodotti da A sono gli stessi prodotti da B; tuttavia il legislatore, piuttosto che porre tanto A quanto B tra le condizioni per la produzione di quei medesimi effetti, preferisce affermare – per motivi la cui individuazione esorbita dal presente studio – contro ogni evidenza che A = B. Cfr. R. GUASTINI, voce *Finzione giuridica (nella teoria generale)*, cit., p. 354 ss.

(25) Di questo avviso è G. FABBRINI, voce *Presunzioni*, cit., p. 282. V. anche F. CARRARA, *Lineamenti di pratica legislativa penale*, cit., p. 366: «Le verità presunte non equivalgono alla verità vera, perché altro non sono tranne finzioni della legge, le quali possono non essere vere». Pressoché negli stessi termini si esprime P.A. BONNET, *Le presunzioni legali del consenso matrimoniale*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 5. Contra, nella dottrina risalente, v. G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 345, il quale specifica come la finzione attribuisca ad un fatto le conseguenze giuridiche previste per la realizzazione di un altro fatto senza che vi sia fra questi un legame; nelle presunzioni legali assolute, invece, il collegamento fra i due fatti viene costruito sulla base di un id quod plerumque accidit. Di qui il brocardo «Fictio numquam convenit cum veritate praesumptio vero saepe». In termini analoghi anche V. MANZINI, *Trattato di diritto processuale italiano*, I, cit., p. 217.

(26) Si veda S. PATTI, *Probatio et praesumptio*, cit., p. 491.

(27) In tema v. L. LUCCHINI, *Elementi di procedura penale*, 4° ed., Barbera editore, Firenze, 1920, p. 166.

(28) Cfr. F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, cit., p. 816.

(29) In questi termini M. TARUFFO, *Presunzioni, inversioni, prova del fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, p. 737. Come sottolinea G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, I, Giuffrè, Milano, 1965, p. 421, la presunzione finisce così per sostituire «la verità di un fatto alla verità di un fatto diverso».

(30) Come ricorda G. DONATUTI, *Le praesumptiones iuris in diritto romano (loro origine)*, in *Ann.* Perugia, XLII, 1931, p. 439, il meccanismo presuntivo d'età bizantina veniva essenzialmente utilizzato per supplire alle possibili lacune nella piattaforma gnosologica, proponendosi come un valido surrogato della prova. Simili meccanismi erano, del resto, perfettamente coerenti con la funzione assegnata al processo, che non aveva alcuna vocazione cognitiva ma la sola ambizione di comporre la lite e ripristinare la pace sociale, anche a discapito dell'accertamento della verità. Così anche A. GIULIANI, *Il concetto di prova. Contributo alla logica giuridica*, Giuffrè, Milano, 1961, p. 68; R. REGGI, voce *Presunzione (dir. romano)*, cit., p. 256.

(31) Cfr. G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 351.

(32) Richiama la teoria tedesca del Festfelling ohne Beweis F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 51, la quale però aggiunge che, nonostante le somiglianze, ridurre la presunzione ad un surrogato probatorio rischia di semplificare eccessivamente la questione.

(33) Elaborata dalla dottrina tedesca dell'Ottocento, la teoria dell'accertamento senza prova presuppone l'esistenza di una fattispecie vicaria della prova, suscettibile di spiegare un'efficacia ad essa equivalente. V. amplius G. KLEINFELLER, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*, Berlin, 1910, p. 306 ss.; R.F. VON CANSTEIN, *Die Grundlagen des Beweisrechtes*, in *Zeitschrift für deutschen Zivilprozess*, II, 1880, p. 306 ss.

(34) Cfr. G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, I, cit., pp. 419-420, parla infatti di equivalente legale della prova e ravvisa in questa conclusione l'eco della teoria tedesca dell'accertamento senza prova, in base alla quale la presunzione costituirebbe una fattispecie alternativa ai mezzi di conoscenza empirica.

(35) Così F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 52.

(36) In tema R. SACCO, *Presunzione, natura costitutiva o impeditiva del fatto*, cit., p. 408.

(37) L'espressione è di F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 38.

(38) Cfr. E.M. CATALANO, voce *Prova (canoni di valutazione della)*, cit., p. 809.

(39) Così E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 348.

(40) È la posizione di F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 55, che comunque conclude per l'inammissibilità di regole di giudizio così rigide in un sistema, quale è il nostro, retto dal libero convincimento.

(41) Su cui diffusamente A. SCALFATI, voce *Prova (sagoma e sistema)*, cit., p. 6 ss.

(42) Va ricordata la tripartizione proposta da P. FERRUA, voce *Regole di giudizio (diritto processuale penale)*, in *Enc. dir.*, Ann. X, Giuffrè, Milano, 2017, p. 1, secondo cui l'espressione «regole di giudizio» può essere intesa in tre diverse accezioni (prescindendo dalla circostanza che le regole siano di derivazione logica o legislativa): a) in un senso molto ampio, che include tutte le regole probatorie utili alla ricostruzione del fatto, sia le regole di inclusione o esclusione probatoria, sia le regole di valutazione; b) in un senso più circoscritto, limitato alle sole regole di valutazione, sia che riguardino singole tipologie di prova sia che attengano alla complessiva valutazione del quadro probatorio e allo scioglimento dell'alternativa decisoria (è la prospettiva di chi considera le espressioni «regole di valutazione» e «regole di giudizio» sostanzialmente equipollenti); c) in un senso ancora più circoscritto, fondato sulla contrapposizione tra regole di valutazione ex art. 192 c.p.p. e regole di giudizio o di decisione. Le prime riguarderebbero la valutazione delle singole prove, le seconde il momento successivo in cui il giudice opera «una valutazione probatoria complessiva caratterizzata dalla considerazione combinata e unitaria di tutte le evidenze legittimamente acquisite e, quindi, disponibili». In questo studio, pur riconoscendosi il significato sub c), per esigenze di semplificazione si utilizzerà l'espressione «regole di giudizio» nell'accezione generica di cui alla lett. b), posto che le presunzioni si attecchiano ora a regola di valutazione di un solo fatto, ora a regola di decisione dell'intero segmento. Per ulteriori approfondimenti sul tema v. F.R. DINACCI, voce *Regole di giudizio*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. VIII, Utet, Torino, 2014, p. 644 ss. V. anche M. DANIELE, *Regole di esclusione e regole di valutazione della prova*, Giappichelli, Torino, 2009, passim. Per una particolare prospettiva v. G. UBERTIS, *Argomenti di procedura penale*, IV, Giuffrè, Milano, 2016, 87, p. 244 ss. Pur ravvisando nel «libero convincimento una tecnica di valutazione delle prove», M. NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, cit., p. 43, precisa però che «nulla ha a che vedere con le regole che concernono i poteri dei soggetti processuali di delimitare l'oggetto del processo e di introdurre o escludere questo o quel mezzo di prova».

(43) L'accertamento si riduce ad un mero simulacro, che automaticamente sostituisce alla verità di un fatto la verità di un fatto diverso, cfr. G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, I, cit., p. 421. In termini analoghi anche F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 40.

(44) F. CORDERO, *Il giudizio d'onore*, cit., p. 95 ss., ove si precisa che in simili ipotesi «si coglie l'ombra di quell'equivalenza di fatti giuridici, che è uno dei tratti peculiari della prova legale», ma rimane aperto il dilemma se si tratti di una norma processuale che costituisce un vincolo decisorio, o piuttosto d'una fattispecie sussidiaria ipotizzata dal precetto sostanziale (*ivi*, p. 96, sub nota 85).

(45) Testualmente A. TESAURO, *Corte costituzionale, automatismi legislativi e bilanciamento in concreto: "giocando con le regole" a propo-*

sito di una recente sentenza in tema di perdita della potestà genitoriale e delitto di alterazione di stato, in *Giur. cost.*, 2012, p. 4909.

(46) Mentre nello schema probatorio, qualunque sia il tema fattuale oggetto del processo, si punta ad accertare la proposizione da provare, nel caso delle presunzioni si prescinde dal fatto e si rimane nel campo dell'astrazione, con susseguente «primato dell'ipotesi sul fatto storico. Del dubbio sulla verità». Così F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 8.

(47) L'espressione appartiene a M. NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, cit., p. 1 e viene ripresa da L. LUPÁRIA, *La confessione dell'imputato nel sistema processuale*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 4.

(48) Cfr. S. PATTI, *Probatio e praesumptio*, cit., p. 487, che chiarisce ulteriormente come le presunzioni legali siano regole di prova sovraordinate rispetto al principio del libero convincimento del giudice.

(49) Questa definizione si deve a F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, cit., p. 750. Conf., nel senso che le presunzioni legali assolute costituiscono delle prove legali, S. BORGHESE, voce *Presunzioni (diritto penale e diritto processuale penale)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIII, Utet, Torino, 1966, p. 773; M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 307.

(50) La felice espressione è di M. NOBILI, *Il principio del libero convincimento del giudice*, cit., p. 106. Difatti, il concetto di prova legale atiene essenzialmente alla valutazione, libera o normativamente prestabilita, dei mezzi di prova, tanto è vero che F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 31, distingue le prove dal punto di vista dei criteri di valutazione, in libere (ossia a valutazione libera) e legali. Per interessanti riflessioni sul rapporto fra presunzioni e prove legali, in contrapposizione con il canone del libero convincimento del giudice, v. E. AMODIO, *Libertà e legalità della prova nella disciplina della testimonianza*, cit., p. 310 ss.; ID., *Prove legali, legalità probatoria*, cit., p. 377 ss.

(51) Interessanti per i fini che ci occupano le riflessioni di A. IACOBONI, *Prova legale e libero convincimento del giudice*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 33, che evidenzia come l'effetto della prova legale, non diversamente dal meccanismo presuntivo, è proprio quello di «trasformare il suo contenuto nell'esito del processo». S. BORGHESE, voce *Presunzioni (diritto penale e diritto processuale penale)*, cit., p. 773, nel ricondurre le presunzioni legali assolute alle prove legali, ricorda come quel sistema idealmente perseguisse il nobile obiettivo di «sottrarre alla umana fallibilità la materia della prova». Un'aspirazione apprezzabile, ma la cui realizzazione si è dimostrata impossibile; di qui la svolta del sistema a favore del principio del libero convincimento.

(52) Cfr. L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Laterza, Bari-Roma, 1989, p. 8.

(53) Così E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 124.

(54) Al «diritto alla prova», nella peculiare prospettiva del diritto di difendersi provando, si riferiscono gli artt. 111, comma 3, Cost., 6, comma 3, lett. d, della Convenzione europea e 14, comma 3, lett. e, del Patto internazionale. In tema v. amplius G. UBERTIS, voce *Giusto processo*, in *Enc. dir.*, Ann. II-1, Giuffrè, Milano, 2008, p. 438; G. VASSALLI, *Il diritto alla prova nel processo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1968, p. 12.

(55) In questi termini F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 40 e G. FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, I, cit., p. 421.

(56) Così F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 82.

(57) Da leggere in combinato con l'art. 111 Cost. laddove, nell'affermare che la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge, stabilisce in modo inequivoco «che il potere di ius dicere si esplica esclusivamente nel «giusto processo», ed è tale unicamente quello «regolato dalla legge» cui dunque il giudice non può non conformarsi», come sottolinea S. LORUSSO, *Interpretazione, legalità processuale e convincimento del giudice*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 10 giugno 2015, p. 3. Sul principio di legalità nel processo, per tutti, N. GALANTINI, *Considerazioni sul principio di legalità processuale*, in *Cass. pen.*, 1999, p. 1989 ss.; O. MAZZA, *Il principio di legalità nel nuovo sistema penale liquido*, in *Giur. cost.*, 2012, p. 3464 ss.

(58) Mette in guardia dall'intendere il principio di legalità processuale in questi termini R. GUASTINI, *sub Art. 101*, in G. BRANCA-A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli, Bologna, 1994, p. 183. Tenta – senza successo – di giustificare le presunzioni attraverso il richiamo all'art. 101 Cost. F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 74 ss.

(59) Limpidamente M. NOBILI, *Principio di legalità e processo penale (in ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, p. 650.

(60) Cfr. R. BIN, *A Discrezione del giudice. Ordine e disordine: una prospettiva «quantistica»*, 2° ed., Franco Angeli, Milano, 2014, p. 67: «La tensione tra il potere di emanare le leggi e il potere di interpretarle e applicarle ai casi concreti genera l'equilibrio di forze che sostiene lo Stato di diritto e che dà senso alla separazione dei poteri. Come mostrano le strutture triangolari delle capriate che reggono le volte per secoli e secoli, i due montanti si uniscono al centro e lì scaricano le loro forze opposte: perché ne risulti un equilibrio bisogna che siano ben distanziati i punti in cui essi si fissano alla base e che l'ancoraggio sia saldo. La costruzione dello Stato di diritto può reggere solo se il ruolo del potere politico-legislativo e quello dell'interpretazione e applicazione del diritto siano ben distanziati alla base e in essa saldamente fissati [...]». Più in generale, sui vari profili del principio di legalità e sul suo collegamento con il concetto di Stato di diritto, si veda per tutti N. BOBBIO, *Legalità*, in ID.-N. MATTEUCCI-G. PASQUINO (diretto da), *Dizionario di politica*, Utet, Torino, 1983, p. 562 ss.; M. NOBILI, *Principio di legalità, processo, diritto sostanziale*, in ID. (a cura di), *Scenari e trasformazioni del processo penale*, Cedam, Padova, 1998, p. 181 ss.

(61) Se le presunzioni assolute – secondo la definizione di F. SCHAUER, *Le regole del gioco. Un'analisi delle decisioni prese secondo le regole nel diritto e nella vita quotidiana*, Il Mulino, Bologna, 2000, p. 30 – forniscono ragioni per agire e per decidere «semplicemente in virtù della loro esistenza in quanto regole, e, pertanto, generano una pressione normativa anche in quei casi in cui le giustificazioni (le rationes) ad esse sottese indicano il risultato contrario»; allora – conclude A. TESAURO, *Corte costituzionale, automatismi legislativi e bilanciamento in concreto*, cit., p. 4911 – queste regole «fanno necessariamente ingiustizia».

(62) Così O. MAZZA, *Le persone pericolose (in difesa della presunzione d'innocenza)*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 20 aprile 2012. Richiama l'Autore e raggiunge le medesime conclusioni F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., pp. 141-142.

(63) Sul duplice volto dell'obbligo di motivazione v. S. LORUSSO, *Il diritto alla motivazione*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 8 novembre 2018, pp. 1 e 8.

(64) Sui vari sinonimi utilizzabili v. L. RAMPONI, *La teoria generale delle presunzioni*, cit., p. 15.

(65) Al riguardo F. CORDERO, *Tre studi sulle prove penali*, cit., p. 40, che distingue le presunzioni relative dalle «prove legali ad efficacia assoluta», ossia dalle praesumptiones iuris et de iure, nella nomenclatura usata da F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, cit., p. 750. Queste presunzioni si differenziano anche dalle semplici, in relazione alle quali l'inferenza tra due dati è stabilita non in generale dal legislatore, ma nel caso specifico dal giudice.

(66) Ragionano in questi termini G. BETTIOL, *Presunzioni ed onere della prova*, cit., pp. 250 e 258; R. BRUNELLI, *Delle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 26; M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 308.

(67) Così G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 345.

(68) Cfr. E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 124.

(69) In questi termini si esprime E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 348.

(70) «[...] e ciò che rappresenta il contrario del suo contenuto può divenire oggetto di prova», come sostiene E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 348. Richiama le parole dell'illustre Autore anche M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 308.

(71) A queste conclusioni giungono sia G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 349 che E. FLORIAN, *Delle prove penali*, cit., p. 348. Tutto sommato negli stessi termini, se pur con accenti differenti, anche E.M. CATALANO, voce *Prova (canoni di valutazione della)*, cit., p. 810; M. FERRAIOLI, voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, cit., p. 308.

(72) «Può accadere che il legislatore costringa il giudice a ritenere provato e quindi esistente un fatto B quando sia raggiunta la prova del fatto A espressamente previsto dalla fattispecie o a ritenere provata la colpevolezza di un soggetto sulla prova dell'esistenza di un determinato fatto delittuoso. Vuole in queste ipotesi il legislatore scartare di proposito l'accertamento di una verità reale o materiale per accontentarsi di una verità puramente formale o addirittura fittizia?» Si pone questo interrogativo G. BETTIOL, *Sulle presunzioni nel diritto e nella procedura penale*, cit., p. 350, e fornisce una risposta negativa. In termini anche G. DELITALA, *Il divieto di reformatio in peius nel processo penale*, Società editrice Vita e Pensiero, Milano, 1927, p. 115, secondo il quale «la regola di prova è imposta dalla legge allo scopo di raggiungere la verità».

(73) Sugli spazi (e sui limiti) del «diritto giurisprudenziale» la produzione scientifica è molto ricca e le posizioni dottrinali appaiono diversificate. Per un quadro generale si rinvia a L. FERRAJOLI, *Contro il creazionismo giudiziario*, Mucchi, Modena, 2018, passim; G. FIANDACA, *Crisi della riserva di legge e disagio della democrazia rappresentativa nell'età del protagonismo giurisdizionale*, in *Criminalia*, 2011, p. 79 ss.

(74) Così F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 61.

(75) «Dimensione coesistente del giudicare», secondo l'autorevole definizione di M. PISAPIA, voce *Giurisdizione*, in *Enc. dir.*, XIX, Giuffrè, Milano, 1970, p. 368. In termini analoghi, senza alcuna pretesa di esaustività, H. BELLUTA, *Imparzialità del giudice e dinamiche probatorie ex officio*, Giappichelli, Torino, 2006, passim; G. DEAN, *I principi costituzionali di terzietà e imparzialità del giudice nella sistematica del processo penale*, in G. CERQUETTI-C. FIORIO (a cura di), *Sanzioni e protagonisti*, Cedam, Padova, 2004, p. 3 ss.; G. DI CHIARA, *L'incompatibilità endoprocessuale del giudice*, Giappichelli, Torino, 2001, passim; E. FAZZOLARI, *La imparzialità del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, p. 201; A. GAITO, *La neutralità del giudice fra cadute di legalità e ipotesi di tentata giustizia*, in G. CERQUETTI-C. FIORIO (a cura di), *Sanzioni e protagonisti*, cit., p. 103 ss.; G. PANSINI, *Terzietà e imparzialità. Da attributi della funzione di giudizio a presupposti processuali*, in F.R. DINACCI (a cura di), *Processo penale e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 49, che qualifica la terzietà e l'imparzialità come presupposti essenziali del giusto processo. In senso conforme G. UBERTIS, voce *Giusto processo*, cit., p. 426 ss.

(76) Con conseguente violazione di una pluralità di norme costituzionali, nelle quali tradizionalmente viene rintracciata la tutela della terzietà e imparzialità del giudice. Rilevano, a tal proposito, innanzitutto gli artt. 111, comma 2, e 101, comma 2, Cost., ma implicitamente è l'art. 3 Cost. a rappresentare «il substrato più profondo della tutela costituzionale dell'imparzialità», come rilevato da M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, II, *Le garanzie fondamentali*, 3° ed., Giuffrè, Milano, 1984, p. 44. Conf. P. FERRUA, *I poteri probatori del giudice dibattimentale: ragionevolezza delle Sezioni unite e dogmatismo della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 1080; ID., *Indipendenza del giudice e unicità della giurisdizione (ovvero la fine della giurisdizione penale del comandante di porto)*, in *Giur. cost.*, 1970, p. 1524.

(77) Indifferenza che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo intende tanto a livello soggettivo che oggettivo (fra loro mai nettamente separati, secondo l'insegnamento di Corte eur. dir. uomo, Grande Camera, 15 dicembre 2005, Kyprianou c. Cipro). Nella prima accezione si presta attenzione al «foro interiore» del magistrato, che deve essere libero da idee preconette (cfr. Corte eur. dir. uomo, 6 maggio 2003, Kleyn e altri c. Paesi Bassi; Corte eur. dir. uomo, 26 ottobre 1984, De Cubber c. Belgio); con la seconda, che coinvolge la stessa fiducia che gli organi giurisdizionali devono ispirare nei cittadini e, soprattutto, nell'accusato, vengono considerate quelle condizioni esteriori, magari semplici apparenze, re-

putate in grado di porre oggettivamente in dubbio l'assicurazione di una giustizia imparziale (cfr. Corte eur. dir. uomo, 28 gennaio 2003, Dell'Utri c. Italia; Corte eur. dir. uomo, 24 maggio 1989, Hauschildt c. Danimarca).

(78) Nel senso che il giudice è super partes, dovendosi egli trovare in una situazione che garantisca la sua estraneità sia rispetto all'accusa che alla difesa, senza confusione di ruoli tra parti e giudice, secondo l'insegnamento di Corte cost., 24 aprile 2002, n. 134, in *Giur. cost.*, 2002, p. 1045.

(79) L'imparzialità dell'autorità giudiziaria ha bisogno di essere tutelata attraverso la salvaguardia della sua «indipendenza», costituente «ormai un requisito strutturale del giudice», come evidenzia S. BARTOLE, voce *Indipendenza del giudice (teoria generale)*, in *Enc. giur.*, XVI, Treccani, Roma, 1989, p. 1. La suddetta indipendenza può denominarsi «istituzionale» o «organica esterna», quando concerne l'autonomia dell'organizzazione giudiziaria nel suo complesso (artt. 104, comma 1, e 105 Cost.); ovvero può parlarsi di indipendenza «organica interna», come autonomia del singolo giudice nel contesto dell'organizzazione giudiziaria (art. 107, comma 3, Cost.). Su questa distinzione v. G. UBERTIS, voce *Giusto processo*, cit., p. 427. Una conferma della relazione inscindibile fra imparzialità e indipendenza deriva pure dalle fonti sovranazionali: non è un caso che sia l'art. 6, comma 1, della Convenzione europea che l'art. 14, comma 1, del Patto internazionale prescrivano che l'organo giudiziario chiamato a decidere (in sede tanto civile quanto penale) debba essere «indipendente e imparziale» e che la Corte europea dei diritti dell'uomo reputi i due requisiti così strettamente legati da esaminarne generalmente insieme la sussistenza quando entrambi siano sottoposti al suo vaglio (per tutte si veda Corte eur. dir. uomo, 25 febbraio 1997, Findlay c. Regno Unito).

(80) L'espressione è di G. UBERTIS, *Neutralità metodologica del giudice e principio di acquisizione processuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 19.

(81) Corte cost., 23 maggio 1964, n. 40, in *Giur. cost.*, 1964, p. 540.

(82) Corte cost., 15 maggio 1974, n. 128, in *Giur. cost.*, 1974, p. 853.

(83) Come rileva G. UBERTIS, voce *Giusto processo*, cit., p. 427, il quale richiama le medesime conclusioni raggiunte da P. CALAMANDREI, *Il giudice e lo storico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1939, n. 1, p. 110, secondo il quale «nella scelta del tema vi è già la confessione di una preferenza».

(84) Per tutti si veda T. RAFARACI, *La prova contraria*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 199.

(85) Sull'effetto «dissimulativo» delle presunzioni legali relative v. F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 149 ss.

(86) Così M. TARUFFO, *Presunzioni, inversioni, prova del fatto*, cit., p. 751.

(87) Questa nomenclatura si deve a S. PATTI, *Probatio e praesumptio*, cit., p. 484.

(88) Propone questo esempio F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 150.

(89) Ed infatti, come rileva S. PATTI, *Probatio e praesumptio*, cit., p. 484, non è sempre agevole distinguere i meccanismi relativi da quelli assoluti.

(90) F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 179, definisce tale normativa «l'esperimento più riuscito di combinazione tra modelli presuntivi contra reum e coercizione cautelare».

(91) Sulla vocazione chiaramente garantista della primigenia volontà del codificatore del 1988 v. G. AMATO, *sub Art. 275*, in E. AMODIO-O. DOMINIONI (a cura di), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, III, Giuffrè, Milano, 1990, p. 43.

(92) Dinanzi alla recrudescenza di fenomeni criminali di grande allarme sociale legati alla criminalità organizzata di tipo mafioso, negli anni '90 si pensò di ricorrere allo strumento della custodia cautelare obbligatoria, unico meccanismo ritenuto idoneo a neutralizzare i pericoli libertatis e recidive i rapporti all'interno delle compagini criminose. Questa la ratio sottesa al d.l. 13 maggio 1991, n. 152, conv. in l. 12 luglio 1991, n. 203, e al d.l. 9 settembre 1991, n. 292, conv. in l. 8 novembre 1991,

n. 356. Questi due interventi segnano l'inizio del doppio binario per i reati di mafia, come evidenzia, per tutti, V. GREVI, *Nuovo codice di procedura penale e processi di criminalità organizzata: un primo bilancio*, in ID. (a cura di), *Processo penale e criminalità organizzata*, Laterza, Bari-Roma, 1993, p. 10. Su tali provvedimenti v. anche G. DI CHIARA, *Il carcere come «extrema ratio»: emergenze normative, emergenze giurisprudenziali e recenti polemiche*, in *Foro it.*, 1992, n. 2, p. 1 ss.; D. MANZONI, *Una normativa «d'emergenza» per la lotta alla criminalità organizzata e la trasparenza e il buon andamento dell'attività amministrativa (D.L. n. 152/91 e l. 203/91): uno sguardo d'insieme*, in *Leg. pen.*, 1992, p. 849 ss.

(93) G. ILLUMINATI, *Verso il ripristino della cultura delle garanzie in tema di libertà personale dell'imputato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 1141, acutamente sottolinea come si trattasse nella sostanza di una versione solo in apparenza attenuata del vecchio mandato di cattura obbligatorio del codice Rocco.

(94) Sulla l. 8 agosto 1995, n. 332, *Modifiche al codice di procedura penale in tema di semplificazione, di misure cautelari e di diritto di difesa*, v. amplius V. GREVI (a cura di), *Misure cautelari e diritto di difesa nella L. 8 agosto 1995 n. 332*, Giuffrè, Milano, 1996, passim.

(95) Corte cost., 24 ottobre 1995, n. 450, in *Giur. cost.*, 1995, p. 3540 su cui D. NEGRI, *Sulla presunzione assoluta di adeguatezza della sola custodia cautelare*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 2839.

(96) Corte eur. dir. uomo, 6 novembre 2003, Pantano c. Italia, commentata da G. MANTOVANI, *Dalla Corte Europea una «legittimazione» alla presunzione relativa di pericolosità degli indiziati per mafia*, in *Leg. pen.*, 2004, p. 513 ss. La pronuncia della Corte di Strasburgo fa eco ad un'altra decisione (Corte eur. dir. uomo, 19 giugno 2001, S.B.C. c. Regno Unito) a seguito della quale il legislatore inglese ha modificato la sec. 25 del Criminal Justice and Public Order Act del 1994, prevedendo che la libertà provvisoria possa essere concessa anche nei procedimenti per i reati più gravi, se il giudice rinviava la presenza di «circostanze eccezionali» capaci di giustificarla; in altri termini, trasformando la presunzione di necessità della custodia cautelare da assoluta a relativa, come ha fatto la Corte costituzionale italiana. In dottrina, sulla legittimità delle presunzioni nella giurisprudenza della Corte europea, v. O. MAZZA, *La libertà personale nella Costituzione europea*, in M.G. COPPETTA (a cura di), *Profili del processo penale nella Costituzione europea*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 64 ss.

(97) Il d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori*, conv., con modificazioni, in l. 23 aprile 2009, n. 38, ha modificato nuovamente il comma 3 dell'art. 275 c.p.p. introducendo la presunzione di adeguatezza della custodia carceraria per le ipotesi previste dall'art. 51, commi 3-bis e 3-quater, c.p.p., e dagli artt. 575, 600-bis, comma 1, 600-ter, escluso il comma 4, e 600-quinquies c.p. Sull'evoluzione normativa, per tutti, G. ANDREAZZA, *L'ennesima modifica dell'art. 275, comma 3, c.p.p. tra precari equilibri costituzionali e applicazioni alle misure in atto*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 3342; G. BARROCU, *La presunzione di adeguatezza esclusiva della custodia in carcere: evoluzione normativa e giurisprudenziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, p. 224; R. BRICCHETTI-L. PISTORELLI, *Estesa l'obbligatorietà della custodia in carcere*, in *Guida dir.*, 2009, n. 10, p. 45 ss.; T.E. EPIDENDIO, *Presunzioni e misure cautelari personali*, in S. CORBETTA-A. DELLA BELLA-G.L. GATTA (a cura di), *Sistema penale e «sicurezza pubblica»: le riforme del 2009*, Ipsoa, Milano, 2009, p. 405; A. MARANDOLA, *I profili processuali delle nuove norme in materia di sicurezza pubblica, di contrasto alla violenza sessuale e stalking*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, p. 948; P. MOSCARINI, *L'ampliamento del regime speciale della custodia in carcere per gravità del reato*, *ivi*, 2010, p. 227; A. SCAGLIONE, *I «pacchetti» sicurezza del 2009: profili processuali. Prospettive di iure condendo*, in *Cass. pen.*, 2010, p. 449; F. ZACCHE', *Vecchi automatismi cautelari e nuove esigenze di difesa sociale*, in O. MAZZA-F. VIGANÒ (a cura di), *Il «pacchetto sicurezza» 2009*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 285.

(98) *In dottrina, sulla necessità di sfoltire le ipotesi di cui all'art. 275, comma 3, c.p.p., fra i molti*, E. AMODIO, *Inviolabilità della libertà personale e coercizione cautelare minima*, in AA.VV., *Le fragili garanzie della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 18 ss.; G. DI CHIARA,

Custodia in carcere e presunzioni assolute di adeguatezza, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 1151 ss.; M. GIALUZ, *Gli automatismi cautelari tra legalità costituzionale e garanzie convenzionali*, in *Proc. pen. giust.*, 2013, n. 6, p. 113 ss.; F. GIUNCHEDI, *La presunzione di adeguatezza della custodia cautelare. Frammenti di storia ed equilibri nuovi*, in *Giur. it.*, 2013, p. 712 ss.; G. ILLUMINATI, *Esigenze cautelari, proporzionalità, adeguatezza: quali traguardi?*, in AA.VV., *Le fragili garanzie*, *cit.*, p. 334 ss.; L. KALB, *Motivazione ed effettività del sistema dei controlli*, *ivi*, p. 177 ss.; V. MANES, *Lo «sciame di precedenti» della Corte costituzionale sulle presunzioni in materia cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, p. 457 ss.; E. MARZADURI, *Disciplina delle misure cautelari personali e presunzioni di pericolosità: un passo avanti nella direzione di una soluzione costituzionalmente accettabile*, in *Leg. pen.*, 2010, p. 501 ss.; O. MAZZA, *Le persone pericolose*, *cit.*, p. 8 ss.; P. MOSCARINI, *L'ampliamento del regime speciale della custodia in carcere*, *cit.*, p. 232 ss.; P.P. PAULESU, *Reati di mafia e automatismi cautelari*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1493 ss.; A. PRESUTTI, *Gli incerti confini delle esigenze cautelari: le cautele come forma di anticipazione della pena*, in AA.VV., *Le fragili garanzie*, *cit.*, p. 44 ss.; S. QUATTROCOLO, *Aporie e presunzioni nei criteri selettivi della tutela cautelare personale. Verso il crepuscolo del giudizio di proporzionalità e di adeguatezza?*, in A. GABOARDI-A. GARGANI-G. MORGANTE-A. PRESOTTO-M. SERRAINO (a cura di), *Libertà dal carcere, libertà nel carcere*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 221 ss.; F. VERGINE, *Art. 275, comma 3, c.p.p.: una norma dall'utilizzo eccessivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, p. 433 ss.

(99) Corte cost., 21 luglio 2010, n. 265, in *Cass. pen.*, 2011, p. 146. Su tale pronuncia si leggano i commenti di S. LORUSSO, *Necessario valutare la possibilità di applicare misure meno rigorose della custodia in carcere*, in *Guida dir.*, 2010, n. 35, p. 60 ss.; E. MARZADURI, *Disciplina delle misure cautelari personali e presunzioni di pericolosità: un passo avanti nella direzione di una soluzione costituzionalmente accettabile*, in *Leg. pen.*, 2010, p. 499 ss.; G. SPANGHER, *La «neutralizzazione» della pericolosità sociale. Prime riflessioni*, in *Giust. pen.*, 2010, n. 1, p. 407 ss.; P. TONINI, *La Consulta pone limiti alla presunzione di adeguatezza della custodia cautelare in carcere*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 949 ss. In senso conforme Corte cost., 22 luglio 2011, n. 231, in *Cass. pen.*, 2011, p. 4251, secondo cui sono il «dato empirico sociologico», le «peculiarità connotazioni» fattuali, inglobate nella disciplina, che «forniscono una congrua base statistica alla presunzione considerata». Ed ancora, il sodalizio criminoso di stampo mafioso «sul piano concreto, implica ed è suscettibile di produrre [...] una solida e permanente adesione tra gli associati, una rigida organizzazione gerarchica, una rete di collegamenti e un radicamento territoriale». A commento della sentenza si vedano S. LORUSSO, *Il variegato panorama del vincolo associativo impedisce di formulare una regola di esperienza*, in *Guida dir.*, 2011, n. 33-34, p. 60 ss.; A. MARANDOLA, *Associazione per il narcotraffico e negazione della «ragionevolezza» della carcerazione obbligatoria fra Corte costituzionale e Sezioni Unite*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 2965 ss.; E. MARZADURI, *Ancora ristretto il campo di operatività della presunzione assoluta di adeguatezza della custodia cautelare in carcere*, in *Leg. pen.*, 2011, p. 697 ss.; L. SCOMPARI, *Censurati gli automatismi custodiali anche per le fattispecie associative in materia di narcotraffico: una tappa intermedia verso un riequilibrio costituzionale dei regimi presuntivi*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 3730 ss.

(100) Così, in particolare, M. DANIELE, *I vizi degli automatismi cautelari persistenti nell'art. 275, comma 3, c.p.p.*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, p. 118 ss., il quale, pur ritenendo persuasive le conclusioni della Corte, al contempo evidenzia come la presunzione assoluta di adeguatezza della custodia cautelare in carcere per gli indiziati di mafia potrebbe comunque risultare «tanto dannosa quanto inutile». Dannosa nella misura in cui rischia di condurre a distorsioni applicative e, di conseguenza, all'abuso della carcerazione: in molti casi, infatti, non sarebbe difficile riscontrare artificiosamente la presenza dei gravi indizi di un'associazione mafiosa al solo fine di applicare il più severo regime cautelare dell'art. 275, comma 3, c.p.p. Inutile, invece, perché, a fronte di gravi indizi di un vincolo associativo mafioso, il ricorso alla carcerazione sarebbe tendenzialmente obbligato anche in mancanza della presunzione assoluta:

la privazione della libertà, in tali ipotesi, sarebbe imposta dalla logica stessa dell'accertamento. In senso analogo v. anche O. MAZZA, *Le persone pericolose*, cit., p. 10.

(101) Se per le associazioni di tipo mafioso risulta più facile sostenere una presunzione di persistente pericolosità, stante quel vincolo indissolubile fra il reo e il contesto sociale e familiare di provenienza, al contrario, per quelle terroristiche ed eversive non è rintracciabile lo stesso legame fra i consociati. Le relative fattispecie indicano gli obiettivi perseguiti dalle strutture criminali, ma omettono di delineare il metodo operativo seguito, con la conseguenza di non presentare nessuna sostanziale differenza con le fattispecie associative in rapporto a cui, a seguito degli interventi della Corte costituzionale e della l. n. 47/2015, la custodia in carcere obbligatoria è stata ormai eliminata. Basti pensare all'associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti, al favoreggiamento dell'immigrazione clandestina e alla contraffazione di marchi, brevetti o prodotti. Per questa posizione si rinvia a D. CHINNICI-D. NEGRI, *Una riforma carica di ambizioni ma troppo cauta negli esiti*, in D. CHINNICI (a cura di), *Le misure cautelari personali nella strategia del "minimo sacrificio necessario"*, Dike Giuridica, Roma, 2015, p. 12; M. DANIELE, *I vizi degli automatismi cautelari*, cit., p. 118. Contra, P. BORRELLI, *Una prima lettura delle novità della legge 47 del 2015 in tema di misure cautelari personali*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 3 giugno 2015, p. 12, secondo cui la carcerazione obbligatoria sarebbe giustificata dalla «matrice ideologica» che caratterizza i delitti in questione, tale da rendere «ardua la previsione che mezzi diversi di contenimento [...] possano arginare la spinta criminale del soggetto». Nello stesso senso anche E. PILLA, *I criteri di scelta*, in T. BENE (a cura di), *Il rinnovamento delle misure cautelari. Analisi della legge n. 47 del 16 aprile 2015*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 36 ss.; nonché la Relazione dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione n. III/03/2015 del 6 maggio 2015, *Le nuove disposizioni in tema di misure cautelari*, a cura di V. PAZIENZA-G. FIDELBO, in *www.cortedicassazione.it*, p. 13 ss.

(102) A seguito dei numerosi innesti emergenziali l'art. 275, comma 3, c.p.p. risultava applicabile non solo ai reati di associazione di tipo mafioso, terroristico ed eversivo, ma anche ad una serie di delitti a sfondo sessuale (artt. 600-bis, comma 1, 609-bis e 609-quater c.p.), all'omicidio volontario (art. 575 c.p.), all'associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti (art. 74 d.P.R. n. 309/1990), al favoreggiamento dell'immigrazione illegale (art. 12, comma 4-bis, d.lgs. n. 286/1998), all'associazione per delinquere realizzata allo scopo di commettere i delitti previsti dagli artt. 473 e 474 c.p., ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-bis c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, al delitto di sequestro a scopo di estorsione (art. 630 c.p.) e alla violenza sessuale di gruppo (art. 609-octies c.p.).

(103) Procedendo in ordine cronologico, la prima pronuncia si deve a Corte cost., 21 luglio 2010, n. 265, cit., p. 146, che ha dichiarato illegittima la custodia cautelare obbligatoria per i delitti a sfondo sessuale (su cui v. supra, sub nota 99). Ha fatto seguito Corte cost., 12 maggio 2011, n. 164, in *Cass. pen.*, 2011, p. 3330, che ha fatto cadere la presunzione assoluta di adeguatezza della custodia cautelare in carcere per l'omicidio vo-

lontario. Subito dopo è intervenuta Corte cost., 22 luglio 2011, n. 231, cit., p. 4251, eliminando la presunzione in riferimento alle associazioni dedite al narcotraffico (su cui v. supra, sub nota 99). Un'altra tappa fondamentale di questa evoluzione è rappresentata da Corte cost., 16 dicembre 2011, n. 331, in *Cass. pen.*, 2012, p. 1248, che ha invece dichiarato parzialmente illegittima la presunzione de qua in relazione ai reati di favoreggiamento all'immigrazione clandestina. È successivamente intervenuta Corte cost., 3 maggio 2012, n. 110, *ivi*, 2012, p. 2923, che ha eliminato l'automatismo in riferimento alle associazioni finalizzate alla produzione ed al commercio di cose con falsi marchi o segni distintivi. La Consulta è poi intervenuta con due pronunce in rapida successione, dichiarando illegittima la presunzione assoluta di adeguatezza tanto con riferimento ai delitti di sequestro di persona a scopo di estorsione (Corte cost., 18 luglio 2013, n. 213, in *www.penalecontemporaneo.it*, 22 luglio 2013), quanto per le ipotesi di violenza sessuale di gruppo (Corte cost., 23 luglio 2013, n. 232, in *Arch. n. proc. pen.*, 2013, p. 625). L'ultima pronuncia di questa lunga sequenza di declaratorie di incostituzionalità è Corte cost., 25 febbraio 2015, n. 48, in *www.penalecontemporaneo.it*, 30 marzo 2015, con cui è caduta la presunzione di adeguatezza esclusiva della custodia in carcere per il concorso esterno nell'associazione mafiosa.

(104) Per un commento alla l. 16 aprile 2015, n. 47 v., fra i molti, T. BENE (a cura di), *Il rinnovamento delle misure cautelari*, cit., passim; L. GIULIANI (a cura di), *La riforma delle misure cautelari personali*, Giappichelli, Torino, 2015, passim; A. SCALFATI, *Scaglie legislative sull'apparato cautelare*, in A. DIDDI-R.M. GERACI (a cura di), *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 1 ss.; ID., *Legislazione "a pioggia" sulle cautele ad personam: l'effervescente frammentarietà di un triennio*, in *Proc. pen. giust.*, 2014, n. 1, p. 1 ss.; G. SPANGHER, *Un restyling per le misure cautelari*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 530 ss. Cfr. pure A. MARANDOLA, *I nuovi criteri di scelta della misura*, in G.M. BACCARI-K. LA REGINA-E.M. MANCUSO (a cura di), *Il nuovo volto della giustizia penale*, Cedam, Padova, 2015, p. 411 ss.; E. TURCO, *La riforma delle misure cautelari*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, n. 5, p. 110 ss.

(105) Al fine di recuperare l'ortodossia costituzionale della disciplina non sarebbe sufficiente convertire le residue presunzioni assolute di stretta necessità della carcerazione in presunzioni relative, ma occorrerebbe sopprimerle definitivamente. Di questo avviso sono M. DANIELE, *I vizi degli automatismi cautelari*, cit., p. 119; G. ILLUMINATI, *Verso il ripristino della cultura delle garanzie*, cit., p. 1143; O. MAZZA, *Le persone pericolose*, cit., p. 13; P.P. PAULESU, *Reati di mafia e automatismi cautelari*, cit., p. 1496 ss. In senso analogo v. pure M. GIALUZ, *Gli automatismi cautelari*, cit., p. 115 ss.; L. SCOMPARIN, *Censurati gli automatismi custodiali anche per le fattispecie associative in materia di narcotraffico*, cit., p. 3738 ss.; E. TURCO, *La riforma delle misure cautelari*, cit., p. 113.

(106) La definizione è di E.M. CATALANO, *Prove, presunzioni ed indizi*, cit., p. 253.

(107) Sugli effetti benefici in punto di ragionevole durata v. F. CENTORAME, *Presunzioni di pericolosità e coercizione cautelare*, cit., p. 9.

(108) M. DANIELE, *I vizi degli automatismi cautelari*, cit., p. 119.

LE GUARENTIGIE NEL TERZO MILLENNIO PARLIAMENTARY GUARANTEES IN THE THIRD MILLENIUM

di Davide Calvi (*)

Abstract

Le nuove tecnologie hanno mutato in modo radicale le nostre condizioni di vita e, con esse, anche le tecniche di indagine.

Le indagini tipiche, previste dal codice procedura penale, sono oggi affiancate e sostituite da molte indagini atipiche, che utilizzano le nuove tecnologie: tempo e spazio sono concetti ormai relativi.

Esiste un nesso indissolubile fra la natura delle prove, l'evoluzione del processo e la necessaria evoluzione della concezione dell'imputato: gli sviluppi scientifici e tecnologici non possono influire sui diritti fondamentali riconosciuti ai parlamentari per il libero esercizio del loro mandato.

In tale contesto, a partire dai casi di maggior tutela quali i parlamentari, diviene indispensabile verificare il rispetto dei principi della Costituzione per evitare che i diritti fondamentali delle persone vengano meno.

New technologies have changed in a radical way our living conditions and, with them, also investigation techniques.

Typical investigations, provided for by the criminal procedure code, are now accompanied and replaced by many atypical investigations using new technologies: time and space are now relative concepts.

There is an indissoluble link between the nature of the evidence, the evolution or the trial and the necessary evolution or the defendant's conception: scientific and technological developments cannot affect fundamental rights recognized to Members of the Parliament for the free exercise of their mandate.

In this context starting from the cases of greater protection, such as Members of the Parliament, verifying the compliance with the principles of the constitution becomes essential, in order to prevent people's fundamental rights from being lost.

SOMMARIO

1. Premessa. 2. Le criticità relative alle indagini tipiche; 2-a) perquisizioni. 2-b) accertamenti bancari. 3. Valutazioni in ordine alle indagini atipiche; 3-a) trojan. 3-b) altre indagini atipiche. 4. Durata ed estensione delle garanzie; 4-a) nel tem-

po. 4-b) nello spazio. 5. Esigenza di tutela delle garanzie costituzionali. 6. Osservazioni de iure condendo – conclusioni.

1. Premessa

Il tema delle garanzie parlamentari è da sempre avvincente e coinvolge gli animi dei giuristi, spesso partendo dal clamore legato a specifici episodi che alimenta la discussione politica.

Succede così che un tema giuridico finisce con l'essere esaminato alla luce di argomenti di altro tenore, quali ad esempio l'opportunità politica, che certamente rischiano di intorbidire le riflessioni della dottrina. Parlare della necessità del rispetto delle garanzie parlamentari, infatti, è argomento circa il quale tutti possono essere in astratto concordi. Tuttavia, quando l'argomento viene affrontato in relazione ad uno specifico episodio che coinvolge un parlamentare, ecco che i fatti subito vengono illustrati con dovizia di particolari dal cosiddetto circo mediatico-giudiziario e da questo momento in poi i pregiudizi di carattere politico infiltrano in modo inevitabile la serenità delle valutazioni di ciascuno.

Un pacifico esempio di come i fatti non vengano valutati in sé ma interpretati alla luce di filtri di carattere politico è la modalità di procedere che negli anni ha assunto la valutazione espressa dal Parlamento per la concessione dell'autorizzazione prevista dall'art. 68 della Costituzione. A partire dai lavori della Giunta per le autorizzazioni della Camera dei Deputati e della Giunta delle elezioni e delle immunità parlamentari del Senato della Repubblica sino alle discussioni delle assemblee di Camera e Senato, ogni questione viene trattata sulla base dell'appartenenza politica e dei riflessi che potrà avere la decisione, relegando la verifica dei fatti e del *fumus persecutionis* ad argomento di carattere secondario. Né pare essere più di alcun interesse alcuna riflessione circa la correttezza delle procedure.

Appare pertanto utile svolgere alcune considerazioni, per nulla astratte, sulle criticità che si possono oggi presentare nella corretta tutela delle garanzie che la Costituzione prevede a tutela dello svolgimento delle attività Parlamentari senza alcuna forma di condizionamento.

2. Le criticità relative alle indagini tipiche

Per quanto attiene alle problematiche relative all'estensione delle garanzie parlamentari con riferimento alle indagini tipiche vi sono molteplici casi affrontati da dottrina e giurisprudenza.

Basti pensare a quanto si è detto e scritto in ordine alle intercettazioni indirette, con l'inevitabile tendenza alla salvaguardia del materiale probatorio raccolto più sulla base della convenienza al suo utilizzo processuale, che avendo a riguardo una dettagliata disamina della legittimazione all'effettuazione delle operazioni ed alla salvaguardia delle prerogative parlamentari.

La presente riflessione, tuttavia, ha lo scopo di approfondire quegli aspetti che sino ad ora non sono stati trattati in quanto relativi ad aspetti nuovi, con un invito

alla soluzione delle problematiche sottese applicando le norme costituzionali.

2-a. perquisizioni

Con riferimento alla possibilità di perquisire un parlamentare non dovrebbero esserci dubbi: questo particolare mezzo di ricerca della prova è sempre stato menzionato dall'art. 68 della Costituzione fra le attività per la cui esecuzione è necessaria l'autorizzazione della Camera cui appartiene il parlamentare.

Sul tema è basilare l'insegnamento della Consulta che, con riferimento ad una perquisizione eseguita nonostante vi fosse un mero indizio della presenza del domicilio di un parlamentare ed in particolare per la presenza di un cartello con il nominativo di un parlamentare. Chiaro il testo della sentenza n. 58 del 2004: "In tale contesto, l'autorità giudiziaria avrebbe dovuto sospendere l'esecuzione della perquisizione e chiedere alla Camera la necessaria autorizzazione; in alternativa – ove avesse nutrito dubbi sull'attendibilità del contenuto dei cartelli – avrebbe potuto disporre gli accertamenti del caso, per eventualmente procedere contro chi quei cartelli aveva collocato. L'unica scelta sicuramente preclusa all'autorità giudiziaria era di confermare verbalmente alla polizia l'ordine di eseguire la perquisizione nonostante la segnalazione, ritenendola falsa senza alcuna verifica sul punto e senza neppure trarre conseguenze da tale falsità. Così comportandosi essa ha leso le attribuzioni garantite alla Camera dei deputati dal secondo comma dell'art. 68 della Costituzione."

Alla luce di tale chiarezza espositiva sul tenore delle garanzie costituzionali stupiscono le discussioni parlamentari nelle quali, recentemente, si è discettato in ordine all'autorizzazione, rectius alla ratifica, di una attività di perquisizione di luoghi fisici già svolta nei confronti di un membro del Parlamento, non indagato, che aveva opposto l'immunità parlamentare per i locali dove aveva dichiarato il proprio domicilio. La discussione parlamentare peraltro, distingue, con argomentazioni che non sono affatto convincenti, come se fra perquisizione degli spazi fisici e perquisizione informatica dei supporti presenti negli stessi spazi.

2-b. accertamenti bancari

Un discorso a sé meritano le indagini a carico di parlamentari con acquisizione, in assenza di autorizzazione della Camera di appartenenza, della documentazione bancaria a questi riferita.

Il previgente art. 68 comma 2 della Costituzione prevedeva che "senza autorizzazione della Camera alla quale appartiene, nessun membro del Parlamento può essere sottoposto a procedimento penale; né può essere arrestato o altrimenti privato della libertà personale, o sottoposto a perquisizione personale o domiciliare, salvo che sia colto nell'atto di commettere un delitto per il quale è obbligatorio il mandato o l'ordine di cattura".

Accadeva, pertanto, che solo una volta concessa l'autorizzazione a procedere dalla Camera di appartenenza fosse

possibile svolgere le attività di indagine e, fra queste, l'acquisizione della documentazione bancaria detenuta dagli intermediari finanziari con riferimento al parlamentare. Per l'acquisizione dei documenti di carattere finanziario, in particolare, era prevista l'emissione di apposito decreto di esibizione da parte dell'A.G. inquirente.

In seguito alla modifica operata dall'art. 1 della Legge Costituzionale 29 ottobre 1993, n. 3, l'art. 68 comma 2 della Costituzione prevede che "senza autorizzazione della Camera alla quale appartiene, nessun membro del Parlamento può essere sottoposto a perquisizione personale o domiciliare, né può essere arrestato o altrimenti privato della libertà personale, o mantenuto in detenzione, salvo che in esecuzione di una sentenza irrevocabile di condanna, ovvero se sia colto nell'atto di commettere un delitto per il quale è previsto l'arresto obbligatorio in flagranza". Il citato comma 3 ora dispone che è necessaria l'autorizzazione della Camera di appartenenza "per sottoporre i membri del Parlamento ad intercettazioni, in qualsiasi forma, di conversazioni o comunicazioni e a sequestro di corrispondenza".

L'apertura operata dal legislatore costituzionale, per quanto attiene alla possibilità di svolgere indagini, consente di effettuare intercettazioni o sequestro di corrispondenza solamente previa autorizzazione della Camera di appartenenza: ne consegue che un parlamentare può oggi essere indagato senza il bisogno di alcuna autorizzazione, necessaria invece per le categorie di atti di indagine espressamente indicati dalla Costituzione e dalle norme di attuazione. La formula utilizzata dal legislatore è volutamente ampia e non può dar luogo ad alcuna incertezza interpretativa. Sul punto si osserva che l'acquisizione dei cosiddetti "conti bancari" comporta di fatto il sequestro di copia dell'intero carteggio riferito ad un nominativo e comprende contratti, estratti conto, distinte di versamento e reversali di cassa. Tutti questi documenti sono conservati dalla banca e costituiscono la copia della corrispondenza fra l'intermediario finanziario ed il parlamentare, o fra questi ed altri soggetti che hanno avuto con lui dei rapporti finanziari. Si tratta della stessa corrispondenza che, consegnatagli in quanto cliente, è nella fisica disponibilità del parlamentare presso i luoghi a sua disposizione, per perquisire i quali serve l'apposita autorizzazione della camera di appartenenza.

Per quanto attiene, ad esempio, alle cosiddette "causali" delle operazioni esse non sono altro che una comunicazione che accompagna il movimento finanziario, per consentire al destinatario di comprendere le motivazioni sottostanti all'operazione e che per tale motivo contengono anche elementi di comunicazione ulteriori rispetto alla mera indicazione delle somme di denaro addebitate o accreditate.

Detto altrimenti: la documentazione di carattere finanziario somma in sé le caratteristiche della corrispondenza

e della comunicazione e per tale motivo rientra appieno nell'alveo della tutela costituzionale.

A dimostrazione di come la componente comunicativa non sia affatto trascurabile nella corrispondenza bancaria, basti pensare che l'attuale tecnologia consente bonifici istantanei e gratuiti: in tale contesto è possibile intrattenere una conversazione gratuita ed asincrona, esattamente come in una "chat", utilizzando lo spazio dedicato all'indicazione della causale, ricevendo e ribonificando un importo simbolico.

3. Valutazioni in ordine alle indagini atipiche

La tecnologia ha nel tempo mutato il nostro modo di comunicare, al punto da rendere sempre ormai inscindibile il rapporto fra il tradizionale traffico voce ed il traffico dati. Ormai chiunque, infatti, può utilizzare per l'effettuazione di normali telefonate vocali programmi ed applicazioni inizialmente nati per il solo scambio di messaggistica, utilizzabili altresì per la trasmissione di brevi registrazioni o per l'effettuazione di videochiamate.

3-a. trojan

La modalità di indagine definita come "trojan" ha recentemente trovato dignità legislativa ed è perciò ascrivibile fra le indagini tipiche disciplinate dal codice di rito.

Il D.L. 30 dicembre 2019, n. 161, convertito con modificazioni, dalla L. 28 febbraio 2020, n. 7, ha infatti espressamente previsto la possibilità di utilizzo del captatore informatico.

L'utilizzo di una burocratica definizione in lingua italiana non basta, tuttavia, a rimuovere tutti i dubbi che l'usuale definizione inglese suggeriva all'inconscio, evocando l'espugnazione della città di Troia con l'inganno che, dopo aver reso celebre Ulisse, lo ha poi condotto all'inferno, a scontare una pena eterna fra i consiglieri fraudolenti.

Con riferimento alle molteplici possibilità di impiego dei polivalenti programmi software definibili quali captatore informatico sono possibili varie riflessioni, a partire dal rispetto delle convenzioni internazionali che impongono di preservare l'integrità delle prove informatiche, quali ad esempio la convenzione di Budapest recepita dalla Legge 18 marzo 2008, n. 48. Appare, infatti, evidente che poiché il trojan prevede una installazione di programmi software sul supporto da infettare, non è logicamente possibile che ciò preservi in modo assoluto l'integrità dei dati complessivamente presenti sul supporto prima di procedere all'installazione.

Appare altresì necessario porre l'attenzione su di un ulteriore aspetto fondamentale delle intercettazioni telematiche attuate a mezzo di programma trojan, che il codice annovera fra i mezzi di ricerca della prova fra le intercettazioni di comunicazioni o di flussi di dati.

Per quanto attiene alla registrazione delle conversazioni non vi è dubbio che si tratta di un'attività che ha ad oggetto i dialoghi fra la persona monitorata ed i suoi interlocutori, né è immaginabile che detti dialoghi vengano

coartati. Ciò dovrebbe accadere anche per quanto attiene ai flussi di dati che devono essere oggetto di intercettazione: dovrebbe invero trattarsi di dati che vengono trasmessi o ricevuti per volontà della persona monitorata o di un suo interlocutore.

Accade tuttavia che in seguito all'installazione di un software spia il novero delle possibilità tecniche abbia talvolta condotto alla realizzazione di quanto tecnicamente possibile, con una scarsa aderenza al dettato normativo ed un inadeguato approfondimento di carattere giuridico. In particolare, secondo una singolare interpretazione normativa, in seguito all'installazione del trojan si potrebbe procedere a copiare tutti i dati contenuti sul supporto infettato, a prescindere dalla loro trasmissione disposta dal possessore del supporto. Nel dettaglio è il software spia che origina la genesi del flusso di dati che, altrimenti, sarebbero rimasti archiviati sul supporto senza alcun tipo di movimentazione. La conseguenza è che si pretende di definire come intercettati i dati che vengono acquisiti e sequestrati in esito ad una perquisizione ambiente digitale, decidendo in via arbitraria di applicare la normativa sulle intercettazioni in luogo di quella più garantista prevista per le attività di perquisizione.

In questa sede, scorrendosi delle sole garanzie parlamentari, si evidenzia e ribadisce che nessun trojan potrà essere installato su di un cellulare utilizzato in via esclusiva da un parlamentare.

Potrà accadere, tuttavia, che il software spia venga installato su di un apparecchio di un collaboratore o di un soggetto che venga in contatto con un parlamentare ed, occasionalmente, gli consenta l'utilizzo del suo apparato, sia per l'effettuazione di telefonate tradizionali sia per l'utilizzo di traffico dati. Nemmeno in questo caso l'impiego del trojan può essere consentito in quanto le caratteristiche del software spia consentono di avere piena cognizione chi si sta apprestando all'utilizzo dell'ambiente digitale accessibile dal supporto informatico infettato.

Un'ulteriore riflessione nasce con riferimento alla possibilità di utilizzare un apparato cellulare infettato con un trojan per la realizzazione di intercettazioni ambientali, utilizzando i microfoni dell'apparato come una vera e propria cimice.

Sul punto non possono trovare in alcun modo spazio le considerazioni che assimilano la presenza del parlamentare alle intercettazioni in via indiretta nelle quali, infatti, il parlamentare viene intercettato perché le operazioni tecniche di ascolto sono riferite all'ignaro interlocutore che lo chiama.

L'utilizzo del software trojan quale apparato per l'esecuzione di intercettazioni ambientali è, in concreto, in tutto e per tutto assimilabile ad un ordinario impianto di intercettazione ambientale, con possibilità di attivazione e spegnimento da remoto.

Per i luoghi nei quali non possono essere eseguite attività di intercettazione non può che osservarsi l'obbligo di

spegnere gli apparati, senza alcuna possibilità di valutazione successiva all'esecuzione delle operazioni. Ove così non fosse, è facile predire che a breve la giurisprudenza dovrà occuparsi di intercettazioni che sino ad ora non sono state nemmeno immaginabili. In aggiunta ai luoghi di privata dimora per le ipotesi di reato che non siano ivi commesse, si provi per un attimo ad immaginare come potranno essere considerate, in assenza di spegnimento, le intercettazioni ambientali eseguite da un apparato con captatore attivo che finisca all'interno dei palazzi dove si svolgono le funzioni istituzionali del Parlamento, in un ufficio giudiziario durante una camera di consiglio, in un confessionale oppure all'estero, senza l'osservanza per quest'ultimo caso delle norme internazionali in materia di cooperazione giudiziaria.

L'unico inconveniente, se mai lo si possa definire tale atteso che è una mera esigenza organizzativa di carattere pratico, consiste nel fatto che, a differenza delle tradizionali, il trojan richiede una costante attenzione ai luoghi dove viene a posizionarsi, per consentire uno spegnimento laddove l'apparecchio infettato venga a posizionato dall'ignaro utilizzatore dove o con chi non è ammessa, dalla legislazione vigente, l'esecuzione di attività di intercettazione.

Non deve essere, pertanto, ammissibile l'utilizzo di un trojan lasciato attivo senza personale che ne controlli il funzionamento, per poi sostenere che le intercettazioni che ledono ben determinate garanzie sono avvenute in modo indiretto e casuale.

La scelta di lasciare attivo il sistema di intercettazione senza alcuna forma di controllo e/o verifica circa i luoghi dove verrà posizionata, infatti, è operata dai soggetti che eseguono le intercettazioni ed è pienamente discrezionale.

Per tale motivo non è possibile sostenere che si tratta di intercettazioni indirette che non ledono le prerogative parlamentari: la scelta di pescare a strascico lasciando una cimice accesa con rinuncia a qualsiasi forma di controllo dell'impianto non può essere considerata corretta, specie quando in gioco vi sono le garanzie parlamentari.

3-b. altre indagini atipiche

Appare opportuna una riflessione sul fatto che ad oggi restano, senza disciplina normativa di dettaglio, un vasto novero di indagini atipiche.

È pur vero che l'art. 4 comma 1 della Legge 20 giugno 2003, n. 140, prevede espressamente che sia richiesta l'autorizzazione della Camera alla quale il soggetto appartiene "quando occorre eseguire nei confronti di un membro del Parlamento perquisizioni personali o domiciliari, ispezioni personali, intercettazioni, in qualsiasi forma, di conversazioni o comunicazioni, sequestri di corrispondenza, o acquisire tabulati di comunicazioni".

La norma pone delle definizioni ampie ma certo appaiono opportune delle riflessioni con riferimento anche agli aspetti delle indagini atipiche che hanno un profilo ormai tradizionale quali la localizzazione mediante celle telefoniche, le videoriprese investigative e l'utilizzo dei

droni nonché lo sfruttamento di dati ed immagini acquisiti da privato per volontà di un conversatore o su impulso dell'investigatore.

Con riferimento ad estensione ed ampiezza delle garanzie riconosciute ai parlamentari, non è invece possibile astenersi dal rilevare le criticità che emergono con l'effettuazione delle indagini atipiche in senso proprio. Basti considerare che non esiste una definizione del cosiddetto domicilio informatico ed una disciplina per l'acquisizione dei relativi dati, per quanto attiene ai contenuti e-mail nulla disciplina il procacciamento e l'utilizzo dei metadati, come del resto accade per i dati custoditi in ambiente cloud o presenti sui social network, né viene disciplinata l'acquisizione occulta di impronte digitali memorizzate su supporti informatici.

La riflessione non può essere che una: i progressi tecnologici che consentono di addivenire al pratico risultato già previsto da altre forme di indagine con nuovi e diversi mezzi non disciplinati non possono essere utilizzati per aggirare i presidi posti dal legislatore costituzionale per consentire il libero svolgimento del mandato parlamentare.

4. Durata ed estensione delle garanzie

Lo sviluppo della tecnologia ha negli ultimi lustri portato all'utilizzo di apparecchiature sempre più sofisticate, in ordine alle quali si impongono riflessioni anche con riferimento alla durata ed al luogo di esecuzione delle attività di indagine.

Le forme di comunicazione ormai utilizzate da chiunque in via ordinaria consentono di poter reperire, nell'ambito delle attività di indagine, delle comunicazioni avvenute nel passato ed in luoghi che possono essere sottratti alle potestà di indagine dell'Autorità Giudiziaria o con riferimento ai quali devono essere vagliati specifici presupposti.

4-a. nel tempo

La tecnologia oggi disponibile consente di archiviare senza problemi i dati digitali che originiamo e, sovente, ciò avviene anche senza che gli interessati abbiano piena consapevolezza.

È pertanto possibile che si possa arrivare al sequestro di beni che, appartenuti a soggetti già parlamentari o ad essi vicini, conservano in memoria intere conversazioni e documenti del periodo nel quale potevano essere invocate le garanzie parlamentari.

Rispetto al passato si tratta di una mole di dati significativa: basti pensare alle varie applicazioni che consentono di gestire, su supporto locale o con archiviazione da remoto, i dati delle chat effettuate negli anni. Questi dati contengono non solo file di testo ma anche i file audio con i quali vengono realizzate conversazioni asincrone.

Queste nuove possibilità tecnologiche comportano quindi la possibilità di ricostruire, a distanza di anni, magari al termine del mandato parlamentare, una parte si-

gnificativa delle conversazioni intrattenute, consentendo nella sostanza un possibile aggiramento della norma.

4-b. nello spazio

La difficile collocazione dei dati informatici, specie per quanto attiene alle copie di back-up delle molteplici applicazioni utilizzate dagli apparati di fonia cellulare, rende possibili sequestri di dati nazionali in paesi esteri o su supporti dove, casualmente, sono state eseguite copie automatiche di back-up, ad esempio durante una normale ricarica delle batterie.

Escludendo la possibilità di rogatorie attive, in ordine alle quali si impone il rispetto delle norme del codice di rito, non è affatto trascurabile la possibilità che pervengano da paesi terzi dati che sul suolo nazionale non sarebbero acquisibili.

Circa l'impiego di tali dati, allegati a rogatorie passive inoltrate verso l'Italia o inoltrati da un paese estero quale spontaneo scambio di informazioni, si pongono questioni nuove. Acquisiti su server collocati al di fuori della giurisdizione italiana in modo lecito sulla base della *lex loci*, sarà infatti inevitabile in futuro una disciplina circa le possibilità di utilizzo di tali dati.

5. Esigenza di tutela delle garanzie costituzionali

Le garanzie parlamentari tutelano certamente il parlamentare, perché questi si senta libero nell'esercizio del proprio mandato elettorale.

Il condizionamento dell'attività parlamentare, tuttavia, potrebbe derivare anche dall'utilizzo in epoca successiva al mandato ove non sia garantito il pieno rispetto delle prerogative stabilite dalla Costituzione.

Accanto a tematiche nuove, peraltro, appare opportuno svolgere alcune considerazioni su un aspetto particolare.

Per quanto attiene alla possibilità del singolo parlamentare di rinunciare alle garanzie previste per lo svolgimento della sua funzione appare opportuno, innanzitutto, partire da un dato certo: ogni attività del singolo parlamentare è indissolubilmente legata alla Camera di appartenenza. Basti pensare, ad esempio, che le dimissioni di un parla-

mentare non sono valide se non approvate dalla Camera di appartenenza e che la Consulta ha in più occasioni stabilito che per il singolo parlamentare non è legittimato a proporre dei ricorsi per conflitto di attribuzioni fra poteri dello Stato, ribadendo che deve essere la Camera di appartenenza a formularli. Innanzi a tali questioni, ora, resta da chiarire se la rinuncia all'immunità parlamentare, con la conseguente facoltà di perquisire locali e sequestrare materiali anche informatici, possa essere attività del singolo parlamentare. Ovvero se, coinvolgendo necessariamente i suoi rapporti con altri parlamentari, non sia un diritto disponibile del singolo ma una esclusiva competenza della camera di appartenenza.

Superfluo evidenziare che l'autorizzazione deve logicamente essere preventiva e che la forma della ratifica non può sanare le attività eseguite con pieno difetto di legittimazione.

6. Osservazioni de iure condendo – conclusioni

Alla luce di quanto illustrato appare evidente che non risultano sufficienti né un'interpretazione costituzionalmente orientata né un aggiornamento delle norme del codice di rito. Occorre, piuttosto, integrare i progetti di riforma dell'art. 68 comma 1 della Costituzione con quanto possa consentire di adeguare le norme in vigore ai tempi attuali.

Salva la possibilità di adire la Corte Costituzionale all'occorrenza con conflitti fra poteri dello Stato o con eccezioni di incostituzionalità, nella pratica impossibilità di garantire l'inviolabilità dei dati relativi alle varie forme di comunicazione dei membri del Parlamento, è infatti necessario ripensare il sistema, valutando la possibilità di negare qualsiasi utilizzo processuale, come già avviene altre tipologie di dati ai sensi dell'art. 270-bis c.p.p.

In fondo la funzione del processo penale prescinde dall'accertamento della verità ed ha lo scopo di individuare se vi sono delle prove di illecito, provvedendo necessariamente alla loro raccolta secondo le modalità ritenute idonee dall'ordinamento, a pena di inutilizzabilità.

(*) Avvocato Cassazionista in Cuneo.

CORTE COSTITUZIONALE 20 OTTOBRE 2020, N. 218 (UD. 23 SETTEMBRE 2020)

PRES. MORELLI – REL. PETITTI – RIC. TRIB. ORD. ROMA IN PROC. V.A. E ALTRI

Giudizio di primo grado | Dibattimento | Impossibilità di disporre la lettura delle dichiarazioni dell'imputato | Ex art. 512, comma 1 c.p.p. | Di un reato collegato ex art. 371, comma 2, lett. b) | Rese al Gip in sede di interrogatorio di garanzia | Imputato citato per essere sentito in qualità di testimone | Violazione degli artt. 3 e 111 Cost. | Illegittimità costituzionale parziale.

È costituzionalmente illegittimo l'art. 512, comma 1 c.p.p., in riferimento agli artt. 3 e 111 Cost., nella parte in cui non prevede che, alle condizioni ivi stabilite, sia data lettura delle dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari in sede di interrogatorio di garanzia dall'imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), che, avendo ricevuto l'avvertimento di cui all'art. 64, comma 3, lettera c), sia stato citato per essere sentito come testimone. (*Mass. Redaz. (c.p.p., art. 371; c.p.p., art. 512) (1)*)

(1) Una prima pronuncia sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 c.p.p., limitatamente alla possibilità di dare lettura dei verbali delle dichiarazioni rese dai prossimi congiunti nel corso delle indagini preliminari, alla P.G. o al P.M., e risolta nel senso dell'infondatezza, è stata resa da Corte cost., 25 ottobre 2000, n. 440, in *questa Rivista* 2000, 625. Sull'assunzione della qualifica di testimone da parte dell'imputato in un procedimento connesso o in un reato collegato si veda Cass. pen., sez. un., 29 marzo 2010, n. 12067, *ivi* 2010, 436.

RITENUTO IN FATTO

1.– Con ordinanza del 27 giugno 2019, il Tribunale ordinario di Roma ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 del codice di procedura penale «nella parte in cui non prevede la possibilità di disporre la lettura delle dichiarazioni, rese in sede di interrogatorio dinanzi al giudice per le indagini preliminari, di cui non sia possibile la ripetizione per impossibilità di natura oggettiva, di imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lett. b) c.p.p., da escutersi quale testimone assistito, nell'ipotesi di cui all'art. 64, comma 3, lett. c) c.p.p., per violazione degli artt. 3 e 111 della Costituzione».

2.– La vicenda processuale esposta nell'ordinanza di rimessione trae origine dall'arresto in flagranza di S.M.S., trovato in possesso di alcuni involucri di eroina in data 14 dicembre 2015. All'atto dell'arresto e del sequestro della sostanza stupefacente, S.M.S. ingaggiò una violenta col-

luttazione con i carabinieri operanti, e gli venne perciò contestato di aver opposto resistenza e cagionato lesioni ai pubblici ufficiali, fatti per i quali lo stesso è stato definitivamente condannato con sentenza del Tribunale di Roma del giorno 11 gennaio 2017. Sottoposto a misura cautelare, in sede di interrogatorio davanti al giudice per le indagini preliminari, ai sensi dell'art. 294 c.p.c., l'arrestato, ricevuti gli avvertimenti di cui all'art. 64, comma 3, c.p.c., aveva peraltro reso dichiarazioni accusatorie nei confronti dei pubblici ufficiali che avevano proceduto al suo arresto. Costoro risultano perciò imputati nel processo pendente davanti al Tribunale di Roma per i reati di cui agli artt. 110, 582, 61, numero 9), del codice penale nonché agli artt. 110, 479 in relazione all'art. 476, comma 2, c.p., oltre che per il reato di cui all'art. 605 c.p.

3.– Con ordinanza resa all'udienza del 28 novembre 2017, su richiesta del pubblico ministero, è stato ammesso l'esame testimoniale del dichiarante, ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p. Il Tribunale di Roma espone, tuttavia, come nel prosieguo del dibattimento sia stata accertata l'irreperibilità sopravvenuta del medesimo arrestato presso la Casa circondariale di Roma Regina Coeli, in quanto scarcerato in data 11 gennaio 2017, sicché, alla luce delle «vane ricerche effettuate», il pubblico ministero ha chiesto l'acquisizione, ai sensi dell'art. 512 c.p.p., delle dichiarazioni rese dal medesimo nell'interrogatorio dinanzi al giudice per le indagini preliminari. I difensori degli imputati hanno contestato l'utilizzabilità di tali dichiarazioni.

3.1– Il Tribunale di Roma osserva che:

– l'art. 512 c.p.p. non consente di disporre la lettura del verbale di dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari dall'imputato giudicato in un procedimento per reato collegato;

– non sono condivisibili le argomentazioni del pubblico ministero, secondo cui le dichiarazioni in questione dovrebbero intendersi assunte dallo stesso pubblico ministero ed avrebbero in sostanza natura di denuncia, in quanto tali comprese tra le letture consentite dall'art. 512 c.p.p.;

– l'interrogatorio della persona sottoposta a misura cautelare, ai sensi dell'art. 294 c.p.p., è atto cui procede il giudice che ha deciso in ordine all'applicazione di tale misura, di tal che il contenuto eteroaccusatorio delle dichiarazioni ivi rese dall'indagato non ne permette comunque l'assimilazione ad una denuncia;

– non risulta perciò manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 c.p.p., nella parte in cui tale norma non ammette l'acquisizione e la lettura delle dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari da imputato in un procedimento collegato, da

escutersi ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p., in caso di impossibilità di ripetizione per fatti o circostanze imprevedibili, quale, come nel caso in esame, «la sopravvenuta irreperibilità del dichiarante», non prevedibile al momento in cui quelle dichiarazioni vennero rese;

– la questione di legittimità costituzionale sarebbe altresì rilevante in ragione del rilievo probatorio delle dichiarazioni rese in sede di interrogatorio di garanzia ai fini della decisione.

3.2. – L'ordinanza di rimessione specifica altresì che la condizione soggettiva del dichiarante (“testimone assistito” ex art. 197-bis, c.p.p.) rende inapplicabile la distinta ipotesi di lettura dibattimentale contemplata dall'art. 513 c.p.p., essendo questa riferibile all'imputato e alle persone indicate nell'art. 210, comma 1, c.p.p. (imputati in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, comma 1, lettera a), nei confronti dei quali si procede o si è proceduto separatamente e che non possono assumere l'ufficio di testimone). D'altro canto, il censurato art. 512 c.p.p. non consente la lettura delle dichiarazioni davanti al giudice nel corso delle indagini preliminari rese da chi sia poi citato in dibattimento quale “testimone assistito”, giacché imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), c.p.p. (nel caso previsto dall'art. 64, comma 3, lettera c), c.p.p.), ancorché «per fatti o circostanze imprevedibili», ne sia «divenuta impossibile la ripetizione».

L'interrogatorio della persona sottoposta a misura cautelare non rientra, infatti, fra gli atti tassativamente elencati nell'art. 512 c.p.p.. Secondo il Tribunale di Roma, non potrebbe a ciò avviarsi mediante interpretazione analogica di detta disposizione, per avere la stessa natura eccezionale, consentendo la deroga al principio costituzionale della formazione della prova in contraddittorio e alla facoltà dell'imputato, costituzionalmente garantita, di interrogare o far interrogare le persone che rendono dichiarazioni a suo carico. Neppure sarebbe ammissibile un'interpretazione estensiva della norma impugnata, visto che l'art. 513 c.p.p., disciplinando analoga materia, prevede espressamente la lettura delle dichiarazioni rese dalle persone indicate nell'art. 210, comma 1, c.p.p., sia dinanzi al giudice dell'udienza preliminare, sia davanti al giudice per le indagini preliminari, sicché la formulazione dell'art. 512 c.p.p. appare frutto di una diversa scelta del legislatore.

3.3. – Siffatta scelta di escludere la lettura delle dichiarazioni a suo tempo rese al giudice per le indagini preliminari dalla persona poi citata quale teste assistito ex art. 197-bis c.p.p., nonostante la sopravvenuta impossibilità di ripetizione dell'esame, appare al Tribunale di Roma in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto irragionevole e lesiva del principio di eguaglianza, essendo viceversa consentita la lettura delle dichiarazioni rese, fuori del contraddittorio, dinanzi alla polizia giudiziaria e al pubblico ministero (e, dunque, in assenza di un giudice terzo), come anche delle dichiarazioni rese dai soggetti di cui all'art. 210 c.p.p.

3.4. – La medesima scelta legislativa di sottrarre irrimediabilmente tali dichiarazioni al materiale probatorio valutabile per l'accertamento dei fatti sarebbe per il giudice a quo in contrasto con l'art. 111 Cost., il quale rimet-

te alla legge di regolare i casi di deroga al principio del contraddittorio nella formazione della prova per accertata impossibilità, in modo da permettere l'acquisizione nella fase dibattimentale di atti di indagine allorché sussista la non ripetibilità dell'elemento raccolto dovuta a cause imprevedibili.

3.5. – L'ordinanza di rimessione evidenzia, inoltre, come per le dichiarazioni contenute nel verbale di interrogatorio ex art. 294 c.p.p. nemmeno operi il meccanismo di acquisizione previsto dal comma 3 dell'art. 238 del medesimo codice.

3.6. – Viene quindi richiamata dal giudice rimettente l'ordinanza n. 164 del 2003, con la quale questa Corte ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 c.p.p., che era stata sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 111 Cost., «nella parte in cui non consente la lettura per impossibilità sopravvenuta delle dichiarazioni rese al giudice nel corso delle indagini preliminari da soggetto che nel corso del dibattimento ha assunto la veste di “testimone assistito” ex art. 197-bis c.p.p.», non avendo il giudice a quo precisato quale fosse la posizione processuale del soggetto, giudicato separatamente, nel momento in cui aveva reso le dichiarazioni divenute irripetibili. La citata ordinanza ebbe a rilevare, in particolare, che il giudice rimettente non aveva chiarito se quelle dichiarazioni erano state raccolte nell'ambito di un procedimento cumulativo a carico anche dell'imputato da giudicare ovvero in un procedimento diverso, il che impediva di valutare se nel caso in esame avrebbe potuto applicarsi l'art. 238, comma 3, c.p.p., che prevede l'acquisizione della documentazione di atti di altri procedimenti di cui è divenuta impossibile la ripetizione per fatti o circostanze imprevedibili.

3.7. – Il Tribunale rimettente richiama, ancora, la successiva ordinanza n. 112 del 2006, con la quale questa Corte ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 c.p.p. sollevata, sempre in riferimento agli artt. 3 e 111 Cost., nella parte in cui non consente di dare lettura, in dibattimento, delle dichiarazioni già rese al giudice per le indagini preliminari da soggetto che, successivamente, abbia assunto la veste di “testimone assistito” ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p., e delle quali sia sopravvenuta l'impossibilità di ripetizione. L'ordinanza n. 112 del 2006 affermò che l'inapplicabilità, nella specie, dell'art. 513 c.p.p., ritenuta dal giudice a quo, si fondava sul presupposto erroneo che il dichiarante avesse già assunto la qualità di “testimone assistito” (nonostante che la sua audizione, in realtà, fosse stata impedita per la sopravvenuta morte). Al contrario, la “qualifica” del dichiarante, nella prospettiva del regime delle letture di cui agli artt. 512 e 513 c.p.p., doveva essere valutata solo all'atto della dichiarazione dibattimentale, sicché la mera potenzialità dell'acquisizione della veste di “testimone assistito” non poteva ritenersi preminente sulla condizione processuale già effettivamente rivestita dal soggetto al momento in cui le dichiarazioni, poi divenute irripetibili, fossero state rese.

3.8. – Al riguardo, il Tribunale di Roma afferma che «il dichiarante di cui è sopravvenuta l'irreperibilità, nel caso

di specie, per quanto evidenziato, non poteva che essere citato nel presente dibattimento quale teste assistito ex art. 197-bis c.p.p., rivestendo la qualità di imputato di reati collegati a norma dell'art. 371, comma 2, lett. b), c.p.p., ricorrendo l'ipotesi di cui all'art. 64, comma 3, lett. c) c.p.p.». Nella descritta condizione soggettiva, conclude il rimettente, non è applicabile l'art. 513 c.p.p. e l'art. 512 c.p.p. non prevede la possibilità di disporre la lettura delle dichiarazioni rese da «persona che non è stato possibile escutere in dibattimento quale testimone assistito, stante la sua sopravvenuta irreperibilità, e, dunque, per impossibilità di natura oggettiva».

4. – Ha depositato atto di intervento il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile ovvero infondata.

4.1. – Ad avviso dell'Avvocatura generale, l'ordinanza di remissione rivelerebbe una carenza di motivazione, in quanto il giudice a quo non chiarisce le ragioni per le quali il pubblico ministero non ha valutato l'opportunità di esperire l'incidente probatorio ai sensi dell'art. 392 c.p.p., con il quale sarebbe stato possibile anticipare davanti al giudice per le indagini preliminari la formazione della prova in contraddittorio, cristallizzando le dichiarazioni di accusa rese dal detenuto nei confronti dei pubblici ufficiali autori del suo arresto. L'atto di intervento deduce inoltre che la motivazione dell'ordinanza non chiarirebbe, sotto il profilo della rilevanza, perché sia applicabile al caso di specie l'art. 512 c.p.p., ovvero quale sia la ragione per cui il giudice ritiene non solo non ripetibile oggettivamente l'audizione del "testimone assistito", ma anche imprevedibile tale irripetibilità.

4.2. – La difesa dello Stato osserva, ulteriormente, che nel merito la questione appare infondata, atteso che l'art. 512 c.p.p. consente al giudice del dibattimento di acquisire le dichiarazioni predibattimentali, purché rese in presenza di «adeguate garanzie procedurali» individuabili nell'accurato vaglio di credibilità dei contenuti accusatori e nella compatibilità della dichiarazione con i dati di contesto. E ancora, l'atto di intervento evidenzia come, in caso di irreperibilità sopravvenuta del soggetto che abbia reso dichiarazioni predibattimentali, il giudice deve accertare con estremo rigore se sia oggettiva l'impossibilità di formazione della prova in contraddittorio, essendo l'irripetibilità dell'atto dovuta a fatti o circostanze imprevedibili. L'Avvocatura richiama, infine, la già citata ordinanza n. 112 del 2006 di questa Corte, circa la rilevanza delle diverse condizioni soggettive dei dichiaranti ai fini dell'applicabilità degli artt. 512 e 513 c.p.p., nonché le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo 13 ottobre 2005, Bracci contro Italia e 8 febbraio 2007, Kollcaku contro Italia, circa l'inammissibilità della condanna fondata essenzialmente sulle dichiarazioni di un testimone che la difesa non abbia avuto occasione di controinterrogare nel corso delle indagini preliminari o in dibattimento, indipendentemente dal fatto che questi si sia sottratto al contraddittorio in modo consapevole e volontario.

5. – Il Presidente del Consiglio dei ministri ha poi depositato memoria difensiva in data 1° settembre 2020, ribadendo i rilievi circa le carenze della motivazione dell'ordinanza di remissione in ordine alla sussistenza delle condizioni di operatività dell'art. 512 c.p.p., circa le alternative processuali che consentono l'acquisizione e la lettura delle dichiarazioni rese dall'imputato di un reato collegato e circa l'incensurabilità della scelta legislativa di non contemplare espressamente gli imputati di un reato collegato ex art. 371, comma 2, lettera b), c.p.p. negli artt. 512 e 513 c.p.p.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. – Il Tribunale ordinario di Roma ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 del codice di procedura penale «nella parte in cui non prevede la possibilità di disporre la lettura delle dichiarazioni, rese in sede di interrogatorio dinanzi al giudice per le indagini preliminari di cui non sia possibile la ripetizione per impossibilità di natura oggettiva, di imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lett. b) del c.p.p., da escutersi quale testimone assistito, nell'ipotesi di cui all'art. 64, comma 3, lett. c) del c.p.p. per violazione degli artt. 3 e 111 della Costituzione».

Secondo il rimettente, la norma censurata, non ammettendo la lettura di tali dichiarazioni, risulterebbe irragionevole e lesiva del principio di eguaglianza, nonché in contrasto con i principi del giusto processo e della non dispersione dei mezzi di prova acquisiti per l'accertamento della verità processuale.

Il Tribunale di Roma evidenzia come, rivestendo il dichiarante la qualità di "testimone assistito" ex art. 197-bis, comma 2, c.p.p., non è applicabile la distinta ipotesi di lettura dibattimentale contemplata dall'art. 513 c.p.p., essendo questa riferibile all'imputato ed alle persone indicate nell'art. 210, comma 1, c.p.p. (e cioè, le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'art. 12, comma 1, lettera a), c.p.p., nei confronti delle quali si procede o si è proceduto separatamente e che non possono assumere l'ufficio di testimone). D'altro canto, il censurato art. 512 c.p.p. non consente la lettura delle dichiarazioni rese davanti al giudice nel corso delle indagini preliminari da chi sia poi citato in dibattimento quale "testimone assistito", giacché imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), c.p.p., ancorché per fatti o circostanze imprevedibili, ne sia «divenuta impossibile la ripetizione».

2. – Il Presidente del Consiglio dei ministri, intervenuto attraverso l'Avvocatura generale dello Stato, ha eccepito l'inammissibilità della questione, in quanto il giudice a quo non avrebbe chiarito le ragioni del mancato esperimento dell'incidente probatorio, né quelle della imprevedibile irripetibilità dell'audizione del "testimone assistito", tali da rendere applicabile nel caso di specie l'art. 512 c.p.p.

2.1. – L'eccezione è infondata.

Il giudizio di rilevanza, per costante giurisprudenza costituzionale, è riservato al giudice rimettente, sì che l'intervento di questa Corte deve limitarsi ad accertare l'e-

sistenza di una motivazione sufficiente, non palesemente erronea o contraddittoria, senza spingersi fino a un esame autonomo degli elementi che hanno portato il giudice a quo a determinate conclusioni.

In altre parole, nel giudizio di costituzionalità, ai fini dell'apprezzamento della rilevanza, ciò che conta è la valutazione che il giudice a quo deve effettuare in ordine alla possibilità che il procedimento pendente possa o meno essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione sollevata, potendo questa Corte interferire su tale valutazione solo se essa, a prima vista, appaia assolutamente priva di fondamento (sentenze n. 122 del 2019, n. 71 del 2015).

Il che non si verifica nel caso di specie.

Nell'ordinanza di rimessione, infatti, il Tribunale di Roma espone che nel corso del dibattimento è stata accertata l'irreperibilità sopravvenuta del dichiarante, non prevedibile al momento in cui le medesime dichiarazioni erano state rese. In tal modo, il giudice a quo ha operato una adeguata descrizione della fattispecie concreta e, nel postulare la riconducibilità del caso in esame all'art. 512 c.p.p., in conseguenza della invocata declaratoria di incostituzionalità, ha specificato in motivazione, sulla base di una valutazione comunque compiuta in una fase iniziale del processo, l'effettiva ricorrenza degli essenziali elementi costitutivi di tale norma, e cioè che la sopravvenuta impossibilità di rintracciare il "testimone assistito" era ricollegabile a fatti o circostanze imprevedibili ed era assoluta, tenuto conto delle ricerche e degli accertamenti effettuati, così adeguatamente, e comunque in modo non implausibile, motivando la rilevanza della questione.

2.2.- Né si può contestare al rimettente di non avere esperito un tentativo di interpretazione costituzionalmente conforme della norma impugnata, interpretazione che, a parere del giudice a quo, è comunque impedita dalla formulazione letterale della disposizione (sentenze n. 204 e n. 95 del 2016).

3.- Nel merito, la questione sollevata con riferimento all'art. 3 Cost. è fondata.

3.1.- Al fine di una più agevole comprensione della questione devoluta alla cognizione di questa Corte, appare necessario procedere ad una sintetica ricostruzione del quadro normativo rilevante.

L'art. 512 c.p.p. contiene la disciplina della «Lettura di atti per sopravvenuta impossibilità di ripetizione». Il comma 1 prevede che il giudice, a richiesta di parte, dispone che sia data lettura degli atti assunti dalla polizia giudiziaria, dal pubblico ministero, dai difensori delle parti private e dal giudice nel corso della udienza preliminare quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne è divenuta impossibile la ripetizione.

L'art. 513 c.p.p. riguarda, invece, la lettura delle dichiarazioni rese dall'imputato nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare. Il comma 1 consente al giudice di disporre la lettura, a richiesta di parte, dei verbali delle dichiarazioni rese dall'imputato al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria su delega del pubblico ministero o al giudice nel corso delle indagini preliminari

o nell'udienza preliminare, sempre che l'imputato sia assente ovvero rifiuti di sottoporsi all'esame, non potendo tali dichiarazioni essere utilizzate nei confronti di altri senza il loro consenso, salvo che ricorrano i presupposti di cui all'art. 500, comma 4, c.p.p. Il comma 2 dell'art. 513 c.p.p. stabilisce poi che, se le dichiarazioni sono state rese dalle persone indicate nell'art. 210, comma 1, il giudice, a richiesta di parte, dispone l'accompagnamento coattivo del dichiarante o l'esame a domicilio o la rogatoria internazionale ovvero l'esame in altro modo previsto dalla legge con le garanzie del contraddittorio. Se non è possibile ottenere la presenza del dichiarante o procedere all'esame, si applica l'art. 512 c.p.p., sempre che l'impossibilità dipenda da fatti o circostanze imprevedibili al momento delle dichiarazioni. Qualora, infine, il dichiarante si avvalga della facoltà di non rispondere, il giudice dispone la lettura dei verbali contenenti le suddette dichiarazioni soltanto con l'accordo delle parti.

L'art. 210 c.p.p., sotto la rubrica «Esame di persona imputata in un procedimento connesso», stabilisce al comma 1 che «Nel dibattimento, le persone imputate in un procedimento connesso a norma dell'articolo 12, comma 1, lettera a), nei confronti delle quali si procede o si è proceduto separatamente e che non possono assumere l'ufficio di testimone, sono esaminate a richiesta di parte, ovvero, nel caso indicato nell'articolo 195, anche di ufficio». Tali persone, pur avendo l'obbligo di presentarsi al giudice (comma 2), e pur godendo della garanzia della presenza del difensore (comma 3), hanno comunque facoltà di non rispondere (comma 4). Per completezza, appare utile ricordare che l'art. 12, comma 1, lettera a), c.p.p., dispone che «Si ha connessione di procedimenti: a) se il reato per cui si procede è stato commesso da più persone in concorso o cooperazione fra loro, o se più persone con condotte indipendenti hanno determinato l'evento». Ai sensi del comma 6 dell'art. 210 c.p.p., poi, «Le disposizioni dei commi precedenti si applicano anche alle persone imputate in un procedimento connesso ai sensi dell'art. 12, comma 1, lettera c), o di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), che non hanno reso in precedenza dichiarazioni concernenti la responsabilità dell'imputato. Tuttavia a tali persone è dato l'avvertimento previsto dall'art. 64, comma 3, lettera c), e, se esse non si avvalgono della facoltà di non rispondere, assumono l'ufficio di testimone».

L'art. 197-bis c.p.p., inserito dall'art. 6 della legge 1° marzo 2001, n. 63 (Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale in materia di formazione e valutazione della prova in attuazione della legge costituzionale di riforma dell'articolo 111 della Costituzione), riguarda, invece, le persone imputate o giudicate in un procedimento connesso o per reato collegato che assumono l'ufficio di testimone. Il comma 1 di questa disposizione stabilisce che l'imputato in un procedimento connesso ai sensi dell'art. 12 o di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b) (reati dei quali gli uni sono stati commessi in occasione degli altri, o per conseguirne o assicurarne al colpevole o ad altri il profitto, il prezzo, il prodotto o l'impunità, o che sono stati commessi da più persone in

danno reciproco le une delle altre, ovvero se la prova di un reato o di una sua circostanza influisce sulla prova di un altro reato o di un'altra circostanza), può essere sempre sentito come testimone quando nei suoi confronti è stata pronunciata sentenza irrevocabile di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p. Il comma 2 estende la possibilità di assumere l'ufficio di testimone all'imputato di procedimento connesso ai sensi dell'art. 12, comma 1, lettera c) o di reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), nel caso previsto dall'art. 64, comma 3, lettera c) (e cioè allorquando, prima che abbia inizio l'interrogatorio, la persona sia stata avvertita che se renderà dichiarazioni su fatti che concernono la responsabilità di altri, assumerà, in ordine a tali fatti, l'ufficio di testimone, salve le incompatibilità previste dall'art. 197 e le garanzie di cui all'art. 197-bis).

In tali ipotesi, precisano i successivi commi dell'art. 197-bis c.p.p., il testimone è assistito da un difensore; non può essere obbligato a deporre sui fatti per i quali è stata pronunciata in giudizio sentenza di condanna nei suoi confronti, se nel procedimento egli aveva negato la propria responsabilità ovvero non aveva reso alcuna dichiarazione; le dichiarazioni rese non possono essere utilizzate contro il dichiarante; le dichiarazioni rese da chi abbia così assunto l'ufficio di testimone sono valutate unitamente agli altri elementi di prova che ne confermano l'attendibilità (in forza del richiamo all'art. 192, comma 3, c.p.p. contenuto nel comma 6).

4.– Dal richiamato quadro normativo risulta corretta la premessa dalla quale muove il rimettente, e cioè che le dichiarazioni rese al giudice delle indagini preliminari dall'imputato di reato collegato ai sensi dell'art. 371, comma 2, lettera b), c.p.p. in sede di interrogatorio di garanzia ex art. 294 c.p.p., nel caso in cui le stesse divengano irripetibili per impossibilità dell'esame dello stesso imputato, non sono suscettibili di lettura nel corso del dibattimento. Da un lato, infatti, l'art. 513 c.p.p. si riferisce espressamente alle sole dichiarazioni rese dall'imputato nella precedente fase delle indagini preliminari ovvero, attraverso il richiamo all'art. 210, comma 1, a quelle rese dal coimputato ai sensi dell'art. 12, comma 1, lettera a), nei confronti del quale si procede o si è proceduto separatamente e che non può assumere l'ufficio di testimone. Dall'altro lato, l'art. 512 c.p.p. contiene una elencazione da ritenersi tassativa degli atti dei quali può essere data lettura in caso di impossibilità di ripetizione, e tra questi non sono compresi quelli assunti dal giudice per le indagini preliminari, essendo menzionati quelli assunti dalla polizia giudiziaria, dal pubblico ministero, dai difensori delle parti private e dal giudice nel corso della udienza preliminare.

4.1.– Tale lacuna normativa è già stata portata alla cognizione di questa Corte che, con l'ordinanza n. 112 del 2006, ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 512 c.p.p., censurato in riferimento agli artt. 3 e 111 Cost., nella parte in cui «non consente la lettura, per impossibilità sopravvenuta, delle dichiarazioni rese al giudice nel corso delle indagini preliminari da soggetto che ha successivamente assunto

la veste di testimone assistito ex art. 197-bis c.p.p.». In quella occasione la Corte ha osservato che l'inapplicabilità dell'art. 513 c.p.p., ritenuta nel caso di specie dal giudice rimettente, poggiasse sull'erroneo presupposto che il dichiarante, coimputato nel medesimo procedimento, giudicato con sentenza divenuta irrevocabile e successivamente morto, avesse già assunto la qualità di «testimone assistito». Ha quindi ritenuto che, stante la sopravvenienza della morte del dichiarante, la qualifica del soggetto dovesse essere comunque identificata non in via ipotetica, ma all'atto della dichiarazione dibattimentale, così da determinare le concrete modalità di svolgimento della prova.

Questa Corte ha poi posto in risalto che proprio la pregressa qualità già rivestita dal dichiarante al momento in cui le dichiarazioni erano state rese imponeva di dare soluzione alla questione nell'ambito di disciplina dell'art. 513 c.p.p., restando inconferente l'evocazione dell'art. 512 c.p.p., norma riferibile, piuttosto, a dichiarazioni di sicura matrice testimoniale. In particolare, l'ordinanza n. 112 del 2006 ha precisato che «la qualifica del dichiarante – nella prospettiva del regime delle letture e, quindi, di una utilizzazione processuale estranea al contraddittorio – deve essere riguardata alla stregua della «condizione» processuale rivestita da quel soggetto al momento in cui le dichiarazioni sono state rese, giacché è proprio in funzione di questa condizione soggettiva che gli artt. 512 e 513 c.p.p. hanno rispettivamente calibrato la corrispondente disciplina delle letture: il primo, con riferimento alla condizione delle persone informate sui fatti e che rivestiranno in dibattimento la qualità di testimoni (dove la mancata previsione di dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari nel corso delle indagini); il secondo, con riferimento a quella di soggetti a vario titolo ed in varia forma «compromessi» rispetto al tema del procedimento, e che perciò in sede dibattimentale assumeranno la qualità di dichiaranti diversa da quella del testimone «puro».

4.2.– Ad avviso di questa Corte, merita di essere rimeditata l'affermazione contenuta nell'ordinanza n. 112 del 2006 di questa Corte, secondo cui la qualifica di «testimone assistito» viene assunta dal dichiarante al momento dell'esame dibattimentale, valendo sino a quel momento, ai fini della eventuale lettura delle dichiarazioni in caso di irripetibilità, la posizione che il dichiarante aveva al momento in cui ha reso le dichiarazioni in relazione alle quali ne è richiesto l'esame in qualità di «testimone assistito» in sede dibattimentale. In realtà, ai fini della disciplina della lettura delle dichiarazioni predibattimentali, per l'assunzione della qualità di testimone – «puro» o «assistito» che sia – non rileva soltanto l'atto della deposizione dibattimentale, ma già l'attribuzione dei relativi obblighi, che discendono dalla citazione o dalla ammissione del giudice e, prima ancora, dall'avvertimento di cui all'art. 64, comma 3, lettera c), c.p.p. formulato all'imputato di reato connesso o collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b) prima delle sue dichiarazioni sulla responsabilità di altri.

Dalla necessità di configurare la qualificazione del dichiarante in termini temporale e funzionalmente meno rigidi discende, all'evidenza, come l'introduzione

nell'ordinamento, per effetto della legge n. 63 del 2001, della figura del "testimone assistito", di cui all'art. 197-bis c.p.p., e la correlata contrazione dell'ambito di operatività dell'art. 210 c.p.p. abbiano ampliato le lacune e le incongruenze della disciplina delle modalità di recupero in dibattimento delle dichiarazioni rese nelle fasi precedenti, quale risultante dal rapporto tra gli artt. 512 e 513 c.p.p. Tali norme lasciano, invero, senza soluzione il problema della lettura degli atti qualora l'esame della persona da escutere ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p. sia divenuto impossibile per fatti o circostanze sopravvenute ed imprevedibili ed estranei alla volontà del dichiarante.

La esplicita previsione che nei casi di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 197-bis c.p.p. le persone ivi indicate possano essere sentite come testimoni, rende evidente, da un lato, la non assimilabilità della posizione di costoro a quella di chi può avvalersi del diritto al silenzio (con la conseguente disciplina delineata dall'art. 513, comma 2, in caso di irripetibilità delle dichiarazioni) e, dall'altro, l'avvicinamento della posizione di tali soggetti a quella dei testimoni, sia pure con le garanzie procedurali e con le limitazioni di efficacia probatoria delineate compiutamente dai successivi commi del medesimo art. 197-bis.

5.— Già l'ordinanza n. 355 del 2003 di questa Corte ha avuto modo di sottolineare la "centralità" del modello offerto dall'art. 512 c.p.p. agli effetti del recupero di dichiarazioni non riproponibili nel contraddittorio dibattimentale «per accertata impossibilità di natura oggettiva», come appunto prevede l'art. 111, quinto comma, Cost.; avendo, peraltro, la sentenza n. 440 del 2000 prima ancora chiarito come, sulla base del quadro delineato dalle modifiche introdotte nell'art. 111 Cost. dalla legge costituzionale 23 novembre 1999 n. 2 (Inserimento dei principi del giusto processo nell'articolo 111 della Costituzione), non possa più ammettersi una interpretazione estensiva dello stesso art. 512 c.p.p., in quanto specifica ipotesi di deroga del principio del contraddittorio nella formazione della prova nel processo penale.

6.— In tale prospettiva, dovendosi ora guardare all'art. 512 c.p.p. come norma di riferimento e residuale in tema di recupero degli atti a contenuto dichiarativo di cui sia impossibile la ripetizione in dibattimento per circostanze sopravvenute, in conformità ai principi di cui all'art. 111, quinto comma, Cost., risulta irragionevole, alla luce dell'art. 3 Cost., che tale disposizione non contempli le dichiarazioni su fatti che concernono la responsabilità dell'imputato, rese al giudice nel corso delle indagini preliminari da un soggetto giudicato per reato collegato, a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), c.p.p., il quale abbia poi assunto l'ufficio di testimone ai sensi dell'art. 197-bis c.p.p.

Poiché dall'assunzione della qualità di testimone, all'atto della deposizione dibattimentale, discendono l'attribuzione dei relativi obblighi, nonché le modalità di

escussione e i correlati adempimenti formali (fatte salve le garanzie e le regole di valutazione della prova espressamente previste nell'art. 197-bis c.p.p.), si impone, dunque, l'applicabilità allo stesso soggetto del regime di acquisizione delle pregresse dichiarazioni dettato dall'art. 512 c.p.p., ove la sua deposizione in dibattimento sia impedita da una impossibilità sopravvenuta di ripetizione.

6.1.— Avuto riguardo, peraltro, alla qualità che il soggetto, che ha poi assunto l'ufficio di "testimone assistito", rivestiva al momento delle dichiarazioni predibattimentali delle quali sia divenuta impossibile la ripetizione, tra gli atti passibili di lettura, da aggiungere all'elenco già contenuto nell'art. 512 c.p.p., non possono non comprendersi le dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari nell'interrogatorio di garanzia di cui all'art. 294 c.p.p.

In proposito, non può non rilevarsi che, se in base all'attuale formulazione dell'art. 512 c.p.p. può essere data lettura degli atti assunti dalla polizia giudiziaria, dal pubblico ministero, dai difensori delle parti private e dal giudice nel corso della udienza preliminare quando, per fatti o circostanze imprevedibili, ne è divenuta impossibile la ripetizione, la mancata previsione di identica possibilità per il caso in cui l'atto assunto sia un atto formato dal giudice per le indagini preliminari risulta del tutto irragionevole. Le dichiarazioni rese dall'imputato di reato collegato ai sensi dell'art. 371, comma 2, lettera b), che abbia assunto la qualità di testimone assistito, sia per effetto dell'avvertimento di cui all'art. 64, comma 3, lettera c), sia per effetto dell'intervenuta pronuncia nei suoi confronti di sentenza di proscioglimento, di condanna o di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p., del resto, ben sarebbero suscettibili di lettura ove assunte dal pubblico ministero, sicché risulta, anche da tale ulteriore prospettiva, del tutto irragionevole che ciò non sia possibile nel caso in cui l'interrogatorio sia stato assunto dal giudice per le indagini preliminari con le garanzie proprie di tale tipo di atto; né, ai fini che qui rilevano, appare significativo il fatto che l'interrogatorio di garanzia costituisca uno strumento di difesa (Corte di cassazione, sez. VI penale, sentenza 4 dicembre 2002-23 gennaio 2003, n. 3388), venendo esso in rilievo per le dichiarazioni concernenti la responsabilità di altri.

7.— Deve essere quindi dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 512, comma 1, c.p.p., per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui non prevede che, alle condizioni ivi stabilite, sia data lettura delle dichiarazioni rese al giudice per le indagini preliminari in sede di interrogatorio di garanzia dall'imputato di un reato collegato a norma dell'art. 371, comma 2, lettera b), che, avendo ricevuto l'avvertimento di cui all'art. 64, comma 3, lettera c), sia stato citato per essere sentito come testimone.

7.1.— Resta assorbita la questione sollevata in riferimento all'art. 111 Cost. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 29 OTTOBRE 2020, N. 29983 (C.C. 25 SETTEMBRE 2020)

PRES. CATENA – EST. SCORDAMAGLIA – P.M. BALDI (DIFF.) – RIC. CURATELA
FALL. SOC. (OMISSIS) S.P.A.

Misure di prevenzione | Appartenenti ad associazioni mafiose | Sequestro e confisca dei beni | Soggetti che hanno diritto ad intervenire nel processo di applicazione di una delle suddette misure | Curatore del fallimento | Ai sensi dell'art. 23 del D.L.vo 159/2011 | Configurabilità | Esclusione | Progresso fallimento della persona giuridica | Beni appartenenti alla massa attiva | Ruolo del curatore | Determinazione.

 In tema di misure di prevenzione patrimoniali, deve escludersi che, fra i soggetti che, ai sensi dell'art. 23 del D.L.vo n. 159/2011, hanno titolo per intervenire nel procedimento per l'applicazione di una di dette misure, possa rientrare il curatore del fallimento nella cui massa attiva siano ricompresi i beni sottoposti a sequestro finalizzato alla confisca di prevenzione, fermo restando che lo stesso curatore, quale organo titolare di una funzione pubblica, è invece legittimato a proporre impugnazione avverso il provvedimento di sequestro eseguito dopo la dichiarazione di fallimento su beni appartenenti alla massa attiva, rispondendo tale legittimazione alla esigenza di delimitare e circoscrivere l'area dei beni colpiti dal suddetto provvedimento, al fine di tutelare, nei limiti del compatibile, l'esercizio della summenzionata funzione pubblica nell'ambito dell'amministrazione della giustizia. (*Mass. Redaz.*) (*c.p.p., art. 240; d.l.vo 6 novembre 2011, n. 159, art. 63; d.l.vo 6 novembre 2011, n. 159, art. 64*) (1)

(1) Conforme alla massima in commento si veda Cass. pen., sez. II, 18 settembre 2019, n. 38573, in *www.latribunaplus.it*. Nello stesso senso della massima de qua si veda Cass. pen., sez. un., 17 marzo 2015, n. 11170, in *questa Rivista* 2017, 124.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con ordinanza del 28 febbraio 2020, il Tribunale di Trapani, Sezione per le misure di prevenzione, ha dichiarato inammissibile l'intervento spiegato dalla Curatela del fallimento della Società (*omissis*) S.p.a. con atto del 7 novembre 2019.

2. Ricorre la Curatela del fallimento della Società (*omissis*) S.p.a. e deduce, con un solo articolato motivo, l'abnormità del provvedimento e il vizio di violazione di

legge, per inosservanza e falsa applicazione artt. 10 e 27 D.L.vo n. 159 del 2011 e 627, comma 3, c.p.p.; degli artt. 23, 27, 63 e 64 D.L.vo n. 159/2011; 4, 24 e 113 Cost. e art. 125, comma 3, c.p.p..

2.1. Ascrive al Tribunale di non essersi attenuto al principio di diritto, enunciato da questa Corte con la sentenza sez. II, n. 38573 del 17 maggio 2019, nel parallelo giudizio cautelare promosso dalla ricorrente Curatela, secondo cui, nel procedimento di prevenzione, il curatore fallimentare, quale organo titolare di una funzione pubblica, è legittimato a proporre impugnazione avverso il provvedimento di sequestro eseguito dopo la dichiarazione di fallimento su beni appartenenti alla massa attiva, in quanto tale misura, avendo natura provvisoria, può essere in tutto o in parte annullata o revocata, così consentendo al curatore di recuperare la potestà gestoria sui beni stessi.

2.2. Assume che, riconosciuto al curatore fallimentare il potere di interloquire nella fase cautelare, con la legittimazione ad impugnare il sequestro, a maggior ragione dovrebbe essergli garantito l'esercizio del medesimo potere nella fase di merito, consentendogli di intervenire nel procedimento di prevenzione allo scopo di articolare richieste istruttorie.

2.3. Conclude, pertanto, opinando che il provvedimento impugnato, ancorchè espressione di un potere senz'altro riconosciuto al Tribunale, sarebbe affetto da abnormità funzionale, in quanto dotato della capacità di paralizzare il dispiegarsi della facoltà di interlocuzione della Curatela fallimentare nel procedimento di prevenzione: facoltà riconosciuta dalla citata pronuncia di questa Corte.

3. Con requisitoria in data 7 luglio 2020, il Procuratore Generale presso questa Suprema Corte, in persona del Sostituto Dr. Baldi Fulvio, ha concluso per l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato, evocando il dictum delle Sezioni Unite n. 45936 del 26 settembre 2019, che ha riconosciuto al curatore fallimentare la legittimazione a chiedere la revoca del sequestro preventivo a fini di confisca, e l'esigenza di assicurare al curatore stesso la facoltà di interloquire nella procedura di prevenzione viepiù nella fase di merito.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è inammissibile.

1. Lesame delle doglianze sviluppate nell'interesse della Curatela della Società (*omissis*) S.p.a. esige una preliminare ricognizione delle norme del D.L.vo n. 159 del 2011 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione) e successive modificazioni, che disciplinano l'inter-

vento nel procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale.

1.1. Dalla lettura congiunta degli artt. 10, 23, commi 2, 3 e 4, e 27 D.L.vo n. 159 del 2011, emerge che, salvo che sia diversamente disposto, gli "interessati" al procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale sono: "I terzi che risultino proprietari o comproprietari dei beni sequestrati" o che: "vantano diritti reali o personali di godimento nonché diritti reali di garanzia sui beni in sequestro"; costoro sono: ". chiamati dal tribunale ad intervenire nel procedimento", potendo "svolgere le loro deduzioni con l'assistenza di un difensore, nonché chiedere l'acquisizione di ogni elemento utile ai fini della decisione sulla confisca".

1.2. Le norme del Titolo IV del Libro I del D.L.vo n. 159 del 2011, intitolato "La tutela dei terzi e i rapporti con le procedure concorsuali", stabiliscono: 1) agli artt. da 52 a 56, che: "La confisca non pregiudica i diritti di credito dei terzi che risultano da atti aventi data certa anteriore al sequestro, nonché i diritti reali di garanzia costituiti in epoca anteriore al sequestro", ove ricorrano talune condizioni, e che i predetti diritti di credito: "devono essere accertati secondo le disposizioni contenute negli articoli 57, 58 e 59 e concorrono al riparto sul valore dei beni o dei compendi aziendali ai quali si riferiscono"; 2) all'art. 64 ("Sequestro successivo alla dichiarazione di fallimento") che: "Ove sui beni compresi nel fallimento ai sensi dell'art. 42 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, sia disposto sequestro, il giudice delegato al fallimento, sentito il curatore ed il comitato dei creditori, dispone con decreto non reclamabile la separazione di tali beni dalla massa attiva del fallimento e la loro consegna all'amministratore giudiziario" (comma 1) e che: "Se il sequestro o la confisca di prevenzione hanno per oggetto l'intera massa attiva fallimentare ovvero, nel caso di società di persone, l'intero patrimonio personale dei soci illimitatamente responsabili, il Tribunale, sentiti il curatore e il comitato dei creditori, dichiara la chiusura del fallimento con decreto ai sensi dell'articolo 119 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni" (al comma 7).

2. Premesso che non è pertinente il richiamo, effettuato dal Procuratore Generale alla sentenza delle Sezioni Unite n. 45936 del 26 settembre 2019, Fallimento di (*omissis*) S.r.l. in liquidazione, vertendo la detta pronuncia sulla questione, affatto diversa, della legittimazione del curatore fallimentare ad impugnare il "sequestro preventivo, disposto prima del fallimento, ai fini della confisca prevista dall'art. 12-bis D.L.vo 10 marzo 2000, n. 74", deve essere riconosciuto che la ricognizione normativa effettuata orienta l'interprete nel senso di ritenere, conformemente a quanto opinato dal Tribunale qui censurato, che la legittimazione ad intervenire nel procedimento per l'applicazione della confisca di prevenzione, cui si associa il potere di articolare una vera e propria difesa, spetta ai titolari di diritti reali, di diritti di garanzia e di diritti di godimento sui beni sottoposti a sequestro di prevenzione e non al curatore del fallimento nella cui massa attiva siano compresi i beni sequestrati.

2.1. Ciò perché, come chiarito dal diritto vivente (sez. un., n. 11170 del 25 settembre 2014 – dep. 17 marzo 2015, Uniland Spa e altro, Rv. 263685; sez. un., n. 29951 del 24 maggio 2004, C. fall. in proc. Focarelli, Rv. 228163), il curatore fallimentare, che è certamente terzo rispetto al procedimento di sequestro/confisca dei beni appartenuti alla fallita società, non è, tuttavia, "titolare di alcun diritto sui beni", ma è, piuttosto, "un soggetto gravato da un munus pubblico, di carattere prevalentemente gestionale, che affianca il giudice delegato al fallimento ed il Tribunale per consentire il perseguimento degli obiettivi propri della procedura fallimentare", che si identificano con il soddisfacimento dei creditori.

Il curatore fallimentare, quindi, "non può agire in rappresentanza dei creditori, i quali, a loro volta, prima della conclusione della procedura, non sono titolari di alcun diritto sui beni, ma di una semplice pretesa e sono, quindi, privi di qualsiasi diritto restitutorio sui beni sottoposti a sequestro".

Ciò spiega, quindi perché i terzi titolari di diritti di credito (che risultano da atti aventi data certa anteriore al sequestro), nei confronti del proposto o del fallimento dichiarato in riferimento a compagine imprenditoriale che gli sia riferibile, non figurino tra i soggetti terzi cui è consentito di intervenire – ai sensi dell'art. 23 D.L.vo n. 159 del 2011, – nel procedimento per l'applicazione della confisca di prevenzione, essendo, coerentemente, previsto che costoro ricevano tutela soltanto una volta che la confisca sia stata disposta secondo quanto stabilito dagli articoli 52 e seguenti D.L.vo n. 159 del 2011.

2.2. La disciplina dettata dagli artt. 63 e 64 D.L.vo n. 159 del 2011 ("Rapporti con le procedure concorsuali"), conferma tale impostazione, nel senso del riconoscimento della prevalenza della procedura di prevenzione su quella civilistica del fallimento, con riguardo al profilo della sottrazione del patrimonio in sequestro alla massa attiva fallimentare, ma assegna al curatore del fallimento un potere – dovere di interlocuzione da esercitare esclusivamente in seno alla procedura fallimentare, come risulta manifesto dall'incedere testuale dell'art. 64 D.L.vo n. 159 del 2011: "... il giudice delegato al fallimento, sentito il curatore e il comitato dei creditori, dispone con decreto non reclamabile la separazione di tali beni (quelli compresi nel fallimento sui quali sia disposto il sequestro di prevenzione) dalla massa attiva del fallimento e la loro consegna all'amministratore giudiziario" (comma 1); il Tribunale, sentiti il curatore e il comitato dei creditori, dichiara la chiusura del fallimento con decreto ai sensi dell'articolo 119 del regio decreto 16 marzo 1942".

Alla stregua delle disposizioni riportate, quindi, il curatore fallimentare coopera con il giudice delegato al fallimento alla puntuale ricognizione e perimetrazione dei beni sottoposti a sequestro di prevenzione in vista della loro separazione dalla massa attiva e della loro consegna all'amministratore giudiziario nominato nell'ambito del procedimento di prevenzione, ovvero con il Tribunale, in ipotesi di completa sovrapposizione tra i beni sottoposti a

sequestro di prevenzione e i beni della massa fallimentare, in funzione chiusura del fallimento stesso.

Donde, una volta esauritasi la fase di distacco dei beni sottoposti a sequestro di prevenzione dal fallimento, con consegna degli stessi all'amministratore giudiziario (ovvero, a maggior ragione, una volta chiusi il fallimento in ragione dello svuotamento della massa fallimentare a favore del procedimento di applicazione della confisca di prevenzione), non vi è ragione di un intervento del curatore fallimentare nel procedimento di prevenzione, essendo egli surrogato nel proprio ruolo gestorio dei beni sequestrati dall'amministratore giudiziario: conclusione, questa, che pare avvalorata dal tenore della disposizione di cui all'art. 64, comma 9, D.L.vo n. 159 del 2011, secondo cui: "Si applica l'art. 63, comma 8 ("L'amministratore giudiziario propone le azioni disciplinate dalla sezione III del capo III del titolo II del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267), ed ove le azioni siano state proposte dal curatore, l'amministratore lo sostituisce nei processi in corso".

2.3. Nella delineata prospettiva, quindi, non vi è ragione di ritenere che vi sia contrasto con quanto affermato dalla sentenza sez. II, n. 38573 del 17 maggio 2019, Mediterranea S.p.a., Rv. 277396, che, in tema di misure di prevenzione patrimoniali, ha riconosciuto al curatore fallimentare, quale organo titolare di una funzione pubblica, la legittimazione a proporre impugnazione avverso il provvedimento di sequestro eseguito dopo la dichiarazione di fallimento su beni appartenenti alla massa attiva, avendo la Corte chiarito, in motivazione, che la predetta legittimazione corrisponde: "alla esigenza di delimitare e circoscrivere l'area dei beni colpita dal sequestro – un'area attingibile dal provvedimento definitivo della confisca –, al fine di tutelare, nei limiti del compatibile.. l'esercizio di "una funzione pubblica nell'ambito dell'amministrazione della giustizia".

3. Per mera completezza espositiva, va rilevato che le disposizioni del 'Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (introdotto dal D.L.vo n. 14 del 2019 e la cui entrata in vigore è stata differita dal D.L. 8 aprile 2020 n. 23 al 1° settembre 2021) non sono evocabili nel presente giudizio, proprio in quanto non ancora vigenti.

4. Al lume delle considerazioni che precedono, emerge l'ineccepibilità del provvedimento impugnato, che delle norme richiamate ha fatto corretta applicazione. L'assenza di una legittimazione del curatore fallimentare ad intervenire nel procedimento di prevenzione esclude, all'evidenza, ogni profilo di sua abnormità, sia strutturale, essendo espressione del potere del Tribunale di escludere i soggetti che non abbiano titolo (ed interesse) a partecipare al procedimento per l'applicazione della misura di prevenzione patrimoniale, sia funzionale, in quanto esso non determina la stasi del procedimento e l'impossibilità di proseguirlo (sez. un., n. 25957 del 26 marzo 2009, Toni e altro, Rv. 243590; sez. un., n. 26 del 24 novembre 1999 – dep. 26 gennaio 2000, Magnani, Rv. 215094; cfr. anche sez. un., n. 5307 del 20 dicembre 2007 – dep. 1 febbraio 2008, P.M. in proc. Battistella, Rv. 238240), trovando i diritti dei creditori, insinuatisi al fallimento, tutela anche nel proce-

dimento di prevenzione, una volta divenuta definitiva la confisca, ai sensi degli artt. 52 e seguenti del D.L.vo n. 159 del 2011.

5. All'inammissibilità del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Non è disposta la condanna del ricorrente al pagamento della somma prevista dall'art. 616 c.p.p. a favore della Cassa delle Ammende, non essendo ravvisabili profili di colpa nella proposizione del ricorso (Corte Cost., sent. n. 186 del 13 giugno 2000), attesa la novità e la complessità della questione di diritto devoluta all'esame della Corte. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 28 OTTOBRE 2020, N. 29879 (C.C. 15 SETTEMBRE 2020)

PRES. VESSICHELLI – EST. BORRELLI – P.M. LORI (DIFF.) – RIC. P.M. IN PROC. G.P.

Indagini preliminari | Chiusura | Archiviazione | Provvedimento con il quale il giudice di pace restituisce gli atti al Pubblico Ministero | A fronte di una richiesta di archiviazione | Richiesta di interrogatorio dell'indagato e di ulteriori indagini | Rilevanza sulla decisione del giudice | Determinazione.

 Non è abnorme il provvedimento con cui il giudice di pace, investito della richiesta di archiviazione del pubblico ministero, la respinga e richieda nuove indagini, consistenti nell'interrogatorio dell'indagato, trattandosi di provvedimento che non determina alcuna stasi del procedimento. (In motivazione la Corte ha precisato che l'interrogatorio dell'indagato, specie se non sia stato mai sentito, ha valenza non solo difensiva, ma anche investigativa e ricostruttiva in fatto). (*d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274, art. 17; c.p.p., art. 65*) (1)

(1) Sul tema esistono opinioni contrapposte; nello stesso senso e per fattispecie analoga si vedano Cass. pen., sez. VI, 28 novembre 2019, n. 48573, in *questa Rivista* 2020, 569 e, in termini rispetto a quest'ultima, anche Cass. pen., sez. II, 13 ottobre 2011, n. 36936, *ivi* 2013, 236. Un orientamento giurisprudenziale di segno opposto ritiene invece che il provvedimento del giudice che non accoglie la richiesta di archiviazione e demanda al pubblico ministero l'interrogatorio dell'indagato sia da considerare appunto affetto da abnormità, in tal senso si vedano a titolo esemplificativo: Cass. pen., sez. VI, 24 marzo 2014, n. 13892, *ivi* 2016, 179 e Cass. pen., sez. VI, 9 gennaio 2013, n. 1052, *ivi* 2014, 199.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il provvedimento oggetto di ricorso per cassazione è stato pronunciato dal Giudice di pace di Torino il 15 marzo 2019 nel procedimento per diffamazione a carico di G.P. ed ha respinto la richiesta di archiviazione del pubblico ministero, fondata sulla ritenuta carenza di coefficiente soggettivo; il rigetto del Giudice di pace è stato motivato sulla base della necessità di svolgere nuove indagini, individuate dal decidente nell'interrogatorio dell'indagata.

2. Il provvedimento è stato impugnato dal pubblico ministero presso il Tribunale di Torino, che ne ha denunziato l'ab-

normità, citando giurisprudenza di questa Corte, in ragione della natura difensiva e non investigativa dell'interrogatorio.

3. Il Procuratore generale, nella sua requisitoria scritta, ha concluso per l'annullamento rinvio dell'ordinanza impugnata, reputandola – in adesione ad un orientamento maggioritario di questa Corte – abnorme siccome avulsa dal nostro sistema processuale, pur astrattamente prevista dall'ordinamento. Non reputa il Procuratore generale che vi sia contrasto di giurisprudenza sul punto, dato che il precedente difforme rispetto all'esegesi condivisa sarebbe isolato.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è inammissibile siccome manifestamente infondato perchè il provvedimento impugnato non può essere considerato abnorme.

2. Va premesso che la categoria dell'abnormità consente diverse classificazioni degli atti che vi rientrano: sotto un primo profilo, è abnorme il provvedimento che, per singolarità e stranezza del suo contenuto, risulti avulso dall'intero ordinamento processuale, ovvero quello che, pur essendo in astratto manifestazione di legittimo potere, si espliciti al di fuori dei casi consentiti e delle ipotesi previste al di là di ogni ragionevole limite. Altra distinzione è quella tra abnormità strutturale e funzionale, ricorrendo la prima quando l'atto si ponga al di fuori del sistema organico della legge processuale e verificandosi la seconda allorchè l'atto stesso, pur non essendo estraneo al sistema normativo, determini la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo, se non a prezzo di imporre al pubblico ministero un adempimento che concretizzi un atto nullo rilevabile nel corso futuro del procedimento o del processo ovvero la violazione di legge nell'esercizio dell'azione penale (tra le altre, sez. un., n. 25957 del 26 marzo 2009, Toni, Rv. 243590, sez. V, n. 569 del 4 novembre 2016, dep. 2017, Cheptanaru, Rv. 268598) ovvero, ancora, l'indebita regressione del procedimento (sez. un., n. 5307 del 20 dicembre 2007, dep. 2008, Battistella, Rv. 238239; nonchè, ex multis, sez. V, n. 10531 del 20 febbraio 2018, Lazzarini, Rv. 272593; sez. III, n. 14012 del 14 dicembre 2017, dep. 2018, Castaldi, Rv. 273651).

3. Ebbene, il Collegio ritiene che il provvedimento con il quale il Giudice di pace ha respinto la richiesta di archiviazione, indicando la necessità di espletare l'interrogatorio dell'indagata, non rientri in alcuna delle anzidette categorie.

3.1. In primo luogo, va sottolineato che il provvedimento è stato emesso nell'esercizio, da parte del Giudice di pace, del potere riconosciutogli dall'art. 17, comma 4, D.L.vo 28 agosto 2000, n. 274, di restituire gli atti al pubblico ministero richiedente l'archiviazione, indicandogli le ulteriori indagini da svolgere. Tra queste indagini si ritiene che possa annoverarsi – come meglio si dirà in seguito l'interrogatorio della persona indagata, quale momento di possibile acquisizione di notizie utili a comporre il quadro risultante dalle investigazioni già svolte. Ne consegue che non può ritenersi che l'indicazione dell'interrogatorio come attività suppletiva da svolgere costituisca una distorsione del mec-

canismo tipico del subprocedimento di archiviazione tale da definire il provvedimento del giudice come strutturalmente abnorme, per singolarità, stranezza del suo contenuto o perchè pronunciato al di fuori dei casi consentiti e delle ipotesi previste al di là di ogni ragionevole limite (per riferirsi ad alcune delle definizioni elaborate dalla giurisprudenza di questa Corte quanto alle anomalie contenutistiche del provvedimento abnorme).

Nè l'ordinanza pronunciata è foriera di una regressione indebita del procedimento o di una stasi superabile dal pubblico ministero solo ponendo in essere un atto nullo, giacchè la parte pubblica potrà dare nuovo impulso al procedimento semplicemente interrogando la persona indagata.

3.2. In questi sensi si è espressa, sez. VI, n. 48573 del 14 marzo 2019, Calcano, Rv. 277412, secondo cui "Non è abnorme il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari non accoglie la richiesta di archiviazione e richieda nuove indagini, consistenti nell'interrogatorio dell'indagato, trattandosi di provvedimento che non determina alcuna stasi del procedimento" (in termini, sez. II, n. 36936 del 28 settembre 2011, Giacoia, Rv. 251139).

In motivazione, la Corte ha condivisibilmente evidenziato, oltre alla mancanza degli indicatori di un'abnormità funzionale, anche il difetto degli indici di abnormità strutturale, posto che il Giudice dell'archiviazione che imponga l'effettuazione dell'interrogatorio agisce nell'ambito del potere ordinatorio riconosciutogli all'esito dell'esame degli atti del procedimento. Si legge, altresì, nel precedente evocato, che reputare, ex ante, superflua, sotto il profilo investigativo, l'audizione dell'indagato sul presupposto che quest'ultimo non ha alcun dovere di accusarsi o disculparsi o di fornire elementi di riscontro alle tesi dell'accusa, comporta un sindacato anticipatorio di merito.

3.3. Il Collegio è consapevole che, esiste, nella giurisprudenza di questa Corte, un fronte ermeneutico di segno opposto, che ritiene, invece, abnorme, con declinazione strutturale e/o funzionale del vizio, il provvedimento restitutorio del Giudice che, nel non accogliere la richiesta di archiviazione, indichi al pubblico ministero l'espletamento dell'interrogatorio dell'indagato (tra le più recenti, sez. VI, n. 13892 del 4 marzo 2014, Rv. 259459; sez. VI, n. 1052 del 14 novembre 2012, dep. 2013, Argenio, Rv. 253650; sez. II, n. 15299 del 21 dicembre 2012, dep. 2013, Trisolino, Rv. 256480; sez. III, n. 23930 del 27 maggio 2010, B., Rv. 247875; sez. VI, n. 1783 del 19 dicembre 2005, dep. 2006, Grilli, Rv. 233388).

Ebbene, detta esegesi non è condivisibile.

3.3.1. Non lo è, in primo luogo, quando individua le ragioni dell'abnormità nella vocazione esclusivamente difensiva dell'interrogatorio, trascurando altre, possibili e diverse declinazioni.

L'interrogatorio, invero, pur essendo un fondamentale momento di garanzia quale interlocuzione del soggetto indiziato con l'autorità giudiziaria, può avere anche una valenza investigativa, laddove conduca alla raccolta di elementi a carico di chi lo rende, elementi pienamente utilizzabili contra reum; si pensi a quando, per esempio, l'indagato confessi ovvero – anche involontariamente – fornisca

indicazioni atte a smentire la valenza a scarico di eventuali elementi raccolti. Si tratta di dichiarazioni che, pur essendo raccolte nel corso dell'interrogatorio, sono certamente dotate di una valenza a carico che può sostanziare o contribuire a sostanziare il compendio investigativo.

Non va sottaciuto, inoltre, che l'interrogatorio – da solo o combinandosi con gli altri elementi a disposizione del Giudice per la decisione – può avere anche una mera funzionalità “ricostruttiva” in fatto, che può agevolare la decisione del Giudice, anche rispetto alle prospettive di evoluzione dibattimentale dell'accusa che pure quest'ultimo deve vagliare nella scelta tra archiviare e disporre l'imputazione coatta; ciò a fortiori laddove il soggetto sottoposto alle indagini non sia stato mai escusso prima.

Ne consegue che negare del tutto ed a priori la possibile valenza ricostruttiva e/o investigativa dell'interrogatorio – quale presupposto per sancire l'abnormità della tipologia di provvedimento di cui si discute – rischia di apparire una lettura formalistica della dinamica processuale.

3.3.2. Neanche convincono le argomentazioni – pure adoperate dal fronte esegetico che si contesta per sostenere l'abnormità del provvedimento – circa la contraddizione insita nel respingere la richiesta di archiviazione e, nel contempo, imporre l'effettuazione di un atto che presuppone la formulazione di un'imputazione. In primo luogo, si tratta non già di una contraddizione interna al provvedimento che si reputa abnorme, laddove al più l'antinomia sarebbe tra la richiesta di archiviazione e la successiva contestazione del fatto-reato che precede lo svolgimento dell'interrogatorio da parte dello stesso pubblico ministero, evenienza che tuttavia segue alla reiezione della mozione di quest'ultimo.

In secondo luogo, la necessità che l'interrogatorio sia preceduto dalla contestazione del fatto – si badi, con la fluidità propria di una contestazione formulata nel corso delle indagini – fonda non già sulla già avvenuta cristallizzazione di un'imputazione, ma sulla necessità di garantire all'indagato di rispondere alle domande con cognizione dell'accusa ipotizzata a suo carico. Donde la denunziata forzatura – e la contraddizione intrinseca che ne deriverebbe – altro non è che il necessario precipitato del nostro sistema processuale e, segnatamente, delle garanzie in rito assicurate al soggetto sottoposto ad indagini che, a prescindere delle successive determinazioni del pubblico ministero circa l'esercizio dell'azione penale, si impongono per assicurargli una partecipazione consapevole all'interrogatorio. Tanto consente di dubitare della conclusione – che pure si legge negli arresti che si vanno commentando – secondo cui l'interrogatorio che segua alla reiezione della richiesta di archiviazione e che si svolga su impulso del Giudice dell'archiviazione manchi “dei requisiti minimi di validità”, per la sola ragione che esso sia preceduto dalla contestazione del reato per cui il soggetto è iscritto nel registro degli indagati, a fronte della pregressa, e respinta, richiesta di archiviazione.

Come anticipato, esclusa l'abnormità del provvedimento impugnato, il ricorso del pubblico ministero va dichiarato inammissibile per manifesta infondatezza. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. IV, 23 OTTOBRE 2020, N. 29445 (UD. 6 OTTOBRE 2020)

PRES. CIAMPI – EST. PICARDI – P.M. PINELLI (DIFF.) – RIC. A.M. ED ALTRI

Appello penale | Cognizione del giudice di appello | Cause di non punibilità | Concordato in appello | Applicabilità | Ai delitti di cui all'art. 74 del D.P.R. 309/1990 | Configurabilità | Esclusione | Ipotesi prevista dal comma 6 dell'art. 74 del D.P.R. n. 309/1990 | Figura autonoma di reato | Sussistenza.

✍ L'esclusione, tra gli altri, ai sensi dell'art. 599 bis, comma 2, c.p.p., mediante il richiamo all'art. 51, comma 3 bis, c.p.p., dei delitti di cui all'art. 74 del T.U. sugli stupefacenti approvato con D.P.R. n. 309/1990 dal novero dei reati per i quali è consentita l'applicazione del concordato in appello, non si estende all'ipotesi prevista dal comma 6 del citato art. 74 (associazione per commettere fatti di lieve entità), dovendosi quest'ultima considerare come ipotesi autonoma di reato, espressamente assimilata all'associazione per delinquere ordinaria. (*Mass. Redaz.*) (c.p.p., art. 599 bis; d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 74) (1)

(1) Sulla classificazione di cui all'art. 74, comma 6 del D.P.R. 309/1990 quale fattispecie autonoma di reato, nello stesso senso della massima de qua, si veda Cass. pen., sez. I, 22 febbraio 2016, n. 6830, in *www.latribunplus.it* e Cass. pen., sez. un., 22 settembre 2011, n. 34475, in *questa Rivista* 2012, 682.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La Corte di appello di Roma, in riforma della sentenza di primo grado, confermata la qualifica dell'associazione accertata ai sensi dell'art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990, ha rideterminato la pena nei confronti di An.Ge., previa assoluzione per il reato di cui al capo 7, in anni 3, mesi 5 e giorni 10 di reclusione (capi di imputazione 1 ex art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990, da aprile a dicembre 2014 e 20 ex art. 73, comma 5 del D.P.R. n. 309 del 1990, nel 2014), nei confronti di A.M. in anni 8, mesi 3, giorni 20 di reclusione (capi di imputazione 1 ex art. 74 D.P.R. n. 309 del 1990 e da 2 a 18, 20, 22 ex art. 73 del D.P.R. n. 309 del 1990 nel 2014), nei confronti di B.A. in anni 2, mesi 2, giorni 20 di reclusione, con conseguente revoca della pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici (capi di imputazione 1 ex art. 74 D.P.R. n. 309 del 1990, e 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 e 11 ex art. 73 del D.P.R. n. 309 del 1990 nel 2014), e nei confronti di C.S., esclusa la sua qualità di promotore e organizzatore dell'associazione (capi di imputazione 1 ex art. 74 D.P.R. n. 309 del 1990 e 17, 19, 20, 21 e 22 ex art. 73 del D.P.R. n. 309 del 1990 nel 2014), in anni 3, mesi 9 e giorni 10 di reclusione, con conseguente sostituzione della pena accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici con quella temporanea della durata di anni 5. (*Omissis*)

4. A.M. ha dedotto: 1) l'erronea esclusione del concordato in appello per l'associazione di cui all'art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990, che non è fattispecie ostativa all'applicazione di tale istituto deflattivo, essendo soggetta alla

medesima disciplina dell'associazione comune di cui all'art. 416 c.p., sul fronte cautelare ed esecutivo; (*Omissis*)

MOTIVI DELLA DECISIONE

(*Omissis*)

2. Il ricorso di A.M. è fondato.

Merita accoglimento la prima censura, con cui si è denunciata l'erroneità dell'esclusione del concordato ex art. 599-bis c.p.p., relativamente al reato di cui all'art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990.

In effetti, alla luce dell'orientamento della giurisprudenza di legittimità formatosi riguardo ai procedimenti cautelari ed all'esecuzione della pena, il reato associativo di cui all'art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990 è una fattispecie autonoma, la cui disciplina è interamente quella del richiamato art. 416, primo e secondo comma, c.p. e non quella dell'associazione di cui all'art. 74, comma 1, D.P.R. n. 309 del 1990. Questa è, difatti, la conclusione a cui sono già giunte sez. un., n. 34475 del 23 giugno 2011 cc. – dep. 22 settembre 2011, Rv. 250351 – 01, secondo cui la presunzione di adeguatezza esclusiva della misura della custodia cautelare in carcere di cui all'art. 275, comma terzo, c.p.p. non opera in relazione al reato di associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti costituita al fine di commettere fatti di lieve entità; sez. I, n. 6830 del 28 gennaio 2016 cc. – dep. 22 febbraio 2016, Rv. 266240 – 01, secondo cui l'esclusione dai benefici penitenziari operata dall'art. 4-bis della legge n. 354 del 1975, non riguarda l'ipotesi di condanna per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope costituita per commettere fatti di lieve entità, in quanto per effetto del richiamo, effettuato dall'art. 74, comma sesto, D.P.R. n. 309 del 1990, all'art. 416 c.p. – da intendersi non limitato al solo regime sanzionatorio – si applica la stessa disciplina stabilita per quest'ultima fattispecie.

Invero, anche l'art. 275 c.p.p., esattamente come l'art. 599-bis c.p.p., menziona il delitto associativo di cui all'art. 74 D.P.R. n. 309/90, in modo indiretto mediante il richiamo all'elenco di reati contenuto nell'art. 51 c.p.p., commi 3-bis e 3-quater, senza disporre alcuna esclusione testuale relativamente all'ipotesi connotata da minore disvalore penale. Eppure, le Sezioni Unite, nella citata pronuncia, partendo dalla premessa che tale fattispecie costituisce una ipotesi autonoma e non meramente attenuata dell'associazione finalizzata al traffico di stupefacenti, hanno affermato che il rinvio operato dall'art. 74, comma 6, D.P.R. n. 309 del 1990, al primo ed al secondo comma dell'art. 416 c.p. ha il significato di richiamare non soltanto il trattamento sanzionatorio, ma anche la configurazione della fattispecie criminosa, perchè, diversamente, il legislatore avrebbe fatto espresso e testuale menzione soltanto delle pene previste dall'art. 416, primo e secondo comma, c.p.. Al contrario, il rinvio integrale all'art. 416, primo e secondo comma, c.p. disvela l'intenzione di riservare all'ipotesi criminosa di minore gravità un regime diverso da quello previsto per quella di cui al comma 1 della stessa disposizione.

Del resto, l'opposta soluzione sarebbe irragionevole. Una volta assimilate l'associazione a delinquere comune e

quella finalizzata al traffico di stupefacenti di lieve entità, che in sé presenta carattere di minore offensività rispetto alle ipotesi di cui ai primi commi dello stesso art. 74 e ad alcune delle condotte tipiche incriminate dall'art. 416 c.p., non sarebbe coerente e razionale sottoporre la seconda ad una disciplina più severa rispetto a quella valevole per la fattispecie cui è parificata.

Tale opzione ermeneutica risulta, inoltre, giustificata dalla necessità di preferire un'interpretazione restrittiva e costituzionalmente orientata di tutte le disposizioni introduttive di limitazioni o deroghe a regimi più liberali.

Da tali premesse consegue che non può condividersi la soluzione, fondata sulla valorizzazione del solo dato testuale, prescelta nella sentenza impugnata, dovendo, al contrario, affermarsi che, in base ad una interpretazione sistematica e costituzionalmente orientata, coerente con l'esigenza di ragionevolezza e con il principio del favor rei, l'associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti costituita al fine di commettere fatti di lieve entità non è un reato ostativo al concordato in appello ex art. 599-bis c.p.p., atteso che l'applicazione a tale fattispecie del regime giuridico previsto dall'art. 416, primo e secondo comma, c.p. (ipotesi delittuosa per cui è ammesso il concordato in appello) impone di ritenere il generico rinvio all'art. 74 D.P.R. n. 309 del 1990, contenuto nell'art. 51, comma 3-bis, c.p.p., a sua volta richiamato dall'art. 599-bis c.p.p., come non comprensivo della ipotesi di cui al comma 6 del citato art. 74. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. II, 19 OTTOBRE 2020, N. 28936 (C.C.4 SETTEMBRE 2020)

PRES. CAMMINO – EST. PAZIENZA – P.M. CUOMO (DIFF.) – RIC. F. M.

Misure cautelari personali | Arresti domiciliari | Disciplina emergenziale di cui all'art. 83, comma 2 del D.L. n. 18 del 2020 | Sospensione dei termini processuali | A seguito dell'emergenza sanitaria da Covid 19 | Applicabilità all'interrogatorio di garanzia | Condizioni | Questione di legittimità costituzionale dell'art. 83, comma 3, lett. c | Manifesta infondatezza.

 In tema di misure emergenziali adottate per fronteggiare la pandemia da Covid 19, la sospensione dei termini disposta dall'art. 83, comma 2, del D.L. 7 marzo 2020 n. 18, conv. con modif. in legge 24 aprile 2020 n. 27, e successivamente prorogata dall'art. 36 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, conv. con modif. in legge 5 giugno 2020 n. 40, si applica anche al termine di dieci giorni entro il quale, ai sensi dell'art. 294, comma 1 bis, c.p.p., deve aver luogo l'interrogatorio di garanzia di persona sottoposta a misura cautelare diversa dalla custodia in carcere, non rientrando l'adempimento in questione tra quelli definibili "ad urgenza assoluta", quali previsti dal comma 3, lett. a) e b), prima parte, del citato art. 83 del D.L. n. 18/2020, esclusi come tali dall'operatività della sospen-

sione, ma rientrando fra quelli di cui alla seconda parte della medesima lett. b), definibili "ad urgenza relativa", per i quali la sospensione non opera "quando i detenuti, gli imputati, i proposti o i loro difensori espressamente richiedono che si proceda"; il che rende manifestamente infondata la proposta questione di legittimità costituzionale della norma in questione per contrasto con gli artt. 3, 10, 13, 24, 111 Cost. (Mass. Redaz.) (d.l. 17 marzo 2020, n. 18, art. 83; c.p.p., art. 294) (1)

(1) Con la sentenza da cui la massima è tratta la Corte di cassazione affronta per la prima volta, a quanto è dato sapere, la questione circa la applicabilità della sospensione dei termini prevista dalla normativa emergenziale anti Covid-19 al termine stabilito dall'art. 294, comma 1 bis, per l'espletamento dell'interrogatorio di garanzia nei confronti di soggetto sottoposto a misura cautelare diversa dalla custodia in carcere. La soluzione alla quale la Corte è pervenuta, in adesione a quanto già ritenuto dal giudice di merito (ma in difformità da altra decisione di merito citata dalla stessa Corte), appare persuasiva, alla luce della accurata motivazione sulla quale essa si fonda e che, in sintesi, può riassumersi come segue: a) l'elencazione, nell'art. 18, comma 3, lett. a) e b), prima parte, dei procedimenti "ad urgenza assoluta" deve ritenersi tassativa, sulla base tanto del canone interpretativo dettato dall'art. 14 delle Preleggi per le norme eccezionali (trattandosi, nella specie – deve intendersi – di eccezioni rispetto alla regola generale della sospensione stabilita dal comma 2 dell'art. 18 del D.L. n. 18/2020), quanto del fatto che, dai lavori parlamentari, emerge come in quella elencazione fossero stati inseriti, in sede di conversione del decreto-legge, dei casi originariamente non previsti, tra i quali, però, non si ritenne di inserire anche quello costituito dall'espletamento dell'interrogatorio di garanzia;

b) l'interrogatorio di garanzia non è assimilabile alla convalida dell'arresto, ricompresa tra i procedimenti "ad urgenza assoluta", giacché presuppone l'avvenuta emanazione di un provvedimento coercitivo da parte del giudice mentre la convalida dell'arresto è funzionale alla verifica della legittimità di una privazione della libertà personale disposta da autorità non giurisdizionale;

c) la proposta questione di legittimità costituzionale si appalesa come manifestamente infondata, proprio avuto riguardo al fatto, rientrando l'interrogatorio di garanzia tra i casi di "urgenza relativa", la sua effettuazione, nonostante la sospensione del relativo termine, è sempre possibile quando ne venga fatta specifica richiesta.

Può aggiungersi, per completezza, che, se il principio affermato dalla Corte di cassazione è da ritenersi valido, esso deve, con ogni evidenza, trovare applicazione anche nel caso dell'interrogatorio di garanzia del soggetto nei cui confronti sia stata disposta la misura della custodia in carcere, da effettuarsi, ai sensi dell'art. 294, comma 1, c.p.p., entro il termine di cinque giorni dall'inizio dell'esecuzione della custodia (nota di PIETRO DUBOLINO).

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ordinanza del 16 giugno 2020, il Tribunale di Ancona ha rigettato l'appello proposto ex art. 310 c.p.p. da F. M. avverso l'ordinanza messa il 5 maggio 2020 dal G.i.p. del predetto tribunale, con la quale era stata rigettata una richiesta di declaratoria di perdita di efficacia della misura degli arresti domiciliari, per omesso espletamento dell'interrogatorio di garanzia nel termine di dieci giorni (il G.i.p. aveva ritenuto detto termine sospeso ai sensi dell'art. 83 D.L. n. 18 del 2020, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 27 del 2020).

2. Ricorre per cassazione l'F., a mezzo del proprio difensore, deducendo:

2.1. Violazione degli artt. 302 e 294 c.p.p. Si censura l'interpretazione delle disposizioni emergenziali accolta dai giudici del merito cautelare, anche perché le stesse fanno riferimento alla possibilità per il solo "imputato" in stato di custodia cautelare, e non anche per l'indagato, di richiedere la trattazione del procedimento anche durante il periodo di sospensione. Si deduce inoltre che l'interpretazione accolta si pone in contrasto con plurime decisioni della Consulta, oltre che con gli artt. 24 e 13 Cost., dovendo invece l'interrogatorio di garanzia essere assimilato – per evitare tali criticità, come sostenuto anche in un parere del C.S.M. – ai procedimenti di convalida dell'arresto e del fermo, esclusi dalla sospensione.

2.2. Omessa pronuncia sulla questione di legittimità costituzionale sollevata con i motivi di appello. Si lamenta la totale assenza di motivazione sul punto.

2.3. Questione di legittimità costituzionale dell'art. 83 comma 3 D.L. n. 18 del 2020, come interpretato dal G.i.p. e poi dal Tribunale, per contrasto con gli artt. 3 (essendo irragionevole la differenza di disciplina rispetto ai procedimenti di convalida), 10 (per violazione del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, e della CEDU, nella parte in cui richiedono la più tempestiva presa di contatto con il giudice della persona arrestata o detenuta, a prescindere dalla fase procedimentale in cui è avvenuta la provazione della libertà), 13 (costituendo l'interrogatorio di garanzia un diritto fondamentale della persona sottoposta alla custodia), 24 (per la privazione del più efficace strumento di difesa a disposizione della persona in vincolis) e 111 (per la disparità tra accusa e difesa conseguente al differimento dell'interrogatorio) della Costituzione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è nel suo complesso infondato e deve essere rigettato.

2. Il Tribunale di Ancona, rigettando l'appello presentato nell'interesse dell' F. avverso il provvedimento del G. i. p. del Tribunale di Ascoli Piceno emesso in data 15 maggio 2020, ha condiviso il percorso argomentativo con cui quest'ultimo aveva disatteso la richiesta di declaratoria di perdita di efficacia della misura cautelare degli arresti domiciliari, eseguita in data 17 aprile 2020: richiesta fondata sulla prospettata violazione degli artt. 294 e 302 c.p.p., in conseguenza del mancato espletamento dell'interrogatorio di garanzia entro il termine di dieci giorni dall'inizio di esecuzione della misura.

In linea con il G.i.p., il Tribunale – pur dando atto di una situazione di incertezza interpretativa – ha ritenuto che il decorso del predetto termine fosse stato sospeso per effetto delle disposizioni emergenziali dettate – in conseguenza della diffusione della pandemia da COVID-19 – dall'art. 83 D.L. 7 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla l. 24 aprile 2020 n. 27.

Il Collegio anconetano ha anche escluso qualsiasi compressione dei diritti difensivi derivante da tale interpretazione, valorizzando da un lato la possibilità, riconosciuta dalle medesime disposizioni emergenziali al soggetto sottoposto a misura cautelare ed al suo difensore, di chiedere

l'immediato espletamento dell'atto processuale. D'altro lato, il Tribunale ha sottolineato che il G. i. p., con apposito provvedimento emesso in data 17 aprile 2020 e comunicato all' F. ed al suo difensore, aveva espresso la propria adesione alla tesi della sospensione del termine, "di fatto sollecitando la possibile volontà delle parti di instare per l'effettuazione dell'incombente, sollecitazione che non ha avuto risposta, tanto che cessato il periodo di sospensione, l'interrogatorio è stato svolto" (cfr. pag.) dell'ordinanza impugnata).

3. La decisione del Tribunale deve essere condivisa, per le ragioni qui di seguito esposte.

3.1. Per ciò che riguarda il primo motivo è anzitutto opportuno ricordare che l'emergenza sanitaria correlata alla diffusione del COVID-19 ha determinato, nei primi mesi del 2020, la progressiva introduzione – per fronteggiare l'aggravamento della pandemia di alcune disposizioni aventi ad oggetto l'attività giudiziaria, volte da un lato a determinare una consistente temporanea riduzione dell'ambito operativo dell'attività stessa e, dall'altro, a modificare alcuni importanti snodi processuali dell'attività non sospesa.

Vengono qui in rilievo, in particolare, le norme che, per il primo periodo emergenziale, hanno disposto – oltre al rinvio delle udienze – la sospensione ex lege del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto, nei procedimenti civili e penali.

Tale sospensione, già prevista dal D.L. 8 marzo 2020, n. 11 per il periodo compreso tra il 9 e il 22 marzo 2020, è stata ribadita dall'art. 83, comma 2, D.L. 17 marzo 2020, n. 18 (convertito, con modificazioni, dalla L. 24 aprile 2020, n. 27) in termini parzialmente diversi e – aspetto di centrale rilievo per le odierne valutazioni – con intenti all'evidenza onnicomprensivi (fatte salve le eccezioni di cui si dirà nel paragrafo seguente). Infatti, dopo aver esteso la durata della sospensione ex lege del decorso dei termini al periodo compreso dal 9 marzo al 15 aprile (periodo ulteriormente ampliato fino all'11 maggio dall'art. 36 D.L. 8 aprile 2020, n. 23), il citato comma 2 dell'art. 83 chiarisce che "si intendono pertanto sospesi, per la stessa durata, i termini stabiliti per la fase delle indagini preliminari, per l'adozione di provvedimenti giudiziari e per il deposito della loro motivazione, per la proposizione degli atti introduttivi del giudizio e dei procedimenti esecutivi, per le impugnazioni e, in genere, tutti i termini procedurali".

È proprio la sospensione ex lege disposta fino all'11 maggio 2020, per effetto delle disposizioni qui appena richiamate, ad assumere rilevanza nella odierna fattispecie, in cui – come già accennato – i giudici del merito cautelare hanno escluso che la misura degli arresti domiciliari, eseguita in data 17 aprile 2020, avesse perso efficacia per il mancato espletamento dell'interrogatorio di garanzia nei dieci giorni successivi (non assumono quindi rilievo, per la valutazione dell'odierno ricorso, le ulteriori ipotesi di sospensione dei termini previste per il periodo emergenziale, decorrente dal 12 maggio al 30 giugno 2020, in relazione al quale la possibilità di disporre il rinvio delle udienze e la sospensione dei termini processuali è stata

demandata ai Capi degli uffici, nell'ambito delle misure organizzative adottabili ai sensi dei commi 6 e 7 dell'art. 83).

3.2. È altresì noto che la normativa emanata per fronteggiare l'emergenza epidemiologica ha comunque individuato alcune tipologie di procedimenti per i quali – in considerazione delle connotazioni di urgenza della trattazione, insite nel rispettivo oggetto – le disposizioni in tema di rinvio delle udienze e di sospensione del decorso dei termini sono destinate a non operare.

All'interno di tale categoria, peraltro, il legislatore ha tracciato nel settore penale una distinzione definita in dottrina tra procedimenti "ad urgenza assoluta" (da trattare quindi in ogni caso) e procedimenti "ad urgenza relativa" (da trattare cioè solo ad istanza di parte): una distinzione introdotta già con il d.l. n. 11 del 2020 (dove peraltro si faceva riferimento alle udienze, e non ai procedimenti: cfr. art. 2, comma 2, lett. g), e ribadita nel comma 3 dell'art. 83, comma 3, lett. b) d.l. n. 18 del 2020.

In particolare, rientrano nella prima categoria – ai sensi della prima parte della predetta disposizione, come modificata dalla legge di conversione – i procedimenti di convalida dell'arresto, del fermo e dell'ordine di allontanamento dalla casa familiare, i procedimenti per cui nel periodo di sospensione o nei sei mesi successivi scadono i termini di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p., i procedimenti di estradizione per l'estero e quelli per la consegna di un imputato o condannato all'estero in applicazione delle disposizioni in tema di mandato di arresto europeo, nonché i procedimenti in cui sono applicate misure di sicurezza detentive (ovvero pende la relativa richiesta).

Nella seconda parte dell'art. 83, comma 3, lett. b), invece, sono elencati i procedimenti in cui le disposizioni in tema di rinvio delle udienze e di sospensione dei termini non operano "quando i detenuti, gli imputati, i proposti o i loro difensori espressamente richiedono che si proceda". Si tratta dei procedimenti a carico di persone detenute, quelli in cui sono applicate misure cautelari o di sicurezza, procedimenti per l'applicazione di misure di prevenzione (e quelli in cui tali misure sono state disposte), nonché i procedimenti che presentano carattere di urgenza per la necessità di acquisire prove indifferibili ai sensi dell'art. 392 c.p.p.

3.3. Come già in precedenza accennato, il difensore dell' F. ha richiesto al G.i.p., e poi al Tribunale in sede di appello ex art. 310 c.p.p., la declaratoria di perdita di efficacia della misura degli arresti domiciliari per il mancato espletamento dell'interrogatorio di garanzia nel termine di dieci giorni: a fondamento della propria richiesta, la difesa ha dedotto la piena assimilabilità di tale incombenza – quale presidio posto a garanzia della persona in vinculis – ai procedimenti di convalida dell'arresto o del fermo, e quindi l'irrelevanza della mancata inclusione nell'elenco dei procedimenti (anche qui) definiti "ad urgenza assoluta".

3.3.1. Nonostante sia stata accolta da una decisione di merito (che peraltro si è limitata ad affermare apoditticamente la sussistenza di tale identità di ratio: cfr. G.i.p. Trib. La Spezia, ord. 6 aprile 2020), la tesi non può essere condivisa.

Come già evidenziato da plurime voci dottrinali, la riconducibilità del procedimento incidentale ex art. 294 c.p.p. tra quelli "ad urgenza assoluta" appare preclusa, anzitutto, dal carattere tassativo delle eccezioni individuate dal legislatore alla regola generale della sospensione dei termini, dettata per l'emergenza.

A tali conclusioni deve pervenirsi non solo sulla base di fondamentali canoni interpretativi (cfr. art. 14 disp. prel. c. c.), ma anche alla luce della stessa evoluzione della normativa dettata per il contenimento dell'emergenza epidemiologica. In sede di conversione del d.l. n. 18, l'originario elenco dei procedimenti ad urgenza assoluta è stato infatti integrato con l'inserimento (cfr. supra, § 3.2) dei procedimenti di convalida dell'ordine di allontanamento dalla casa familiare e di quelli in tema di m.a.e. e di estradizione: è del tutto evidente che il "silenzio" sulle scansioni procedurali di cui all'art. 294 c.p.p., mantenuto in sede di conversione del decreto-legge, non può che essere interpretato come una chiara indicazione della volontà del legislatore di non includere, tra i procedimenti "ad urgenza assoluta", quelli in cui si rende necessario procedere all'interrogatorio di garanzia (cfr. sul punto anche pag. 3 dell'ordinanza impugnata).

3.3.2. Deve poi osservarsi che anche il presupposto della tesi difensiva costituito come detto dalla piena assimilazione dell'interrogatorio di garanzia alla convalida dell'arresto, e dalla conseguente necessità di una disciplina uniforme dei due procedimenti, agli specifici fini emergenziali che qui interessano – non appare persuasivo.

Pur presentando indubbiamente anch'esso connotazioni di urgenza, correlate al pieno ed effettivo espletamento del diritto di difesa, è altrettanto certo che l'interrogatorio di garanzia si differenzia nettamente dal procedimento di convalida perché – come osservato anche dal Tribunale di Ancona (cfr. pag. 3 del provvedimento impugnato) – presuppone un provvedimento coercitivo del giudice che, nell'altro caso, non è ancora intervenuto: la funzione del procedimento di convalida è anzi proprio quella di verificare, con l'indefettibile immediatezza delineata dall'art. 13 Cost., la legittimità delle limitazioni della libertà personale poste in essere prima dell'intervento dell'autorità giudiziaria. In altri termini, come si è efficacemente sottolineato in dottrina, "ciò che rende impellente e indifferibile la convalida non è l'esigenza di interrogare al più presto l'arrestato o il fermato bensì quella sottoporre a controllo l'azione degli organi inquirenti e, in particolare, della polizia giudiziaria, riconducendo la fonte dell'eventuale protrarsi della restrizione della libertà a un provvedimento del giudice". Del resto, la differenza strutturale e funzionale tra i due procedimenti risulta plasticamente evidenziata dagli insegnamenti di questa Suprema Corte in tema di interrogatorio di garanzia, secondo i quali non è necessario procedere all'incombente non solo nell'ipotesi di misura disposta dopo la sentenza di condanna (sez. un., n. 18190 del 22 gennaio 2009, La Mari, Rv. 243028) o eseguita nel corso del dibattimento (sez. VI, n. 49995 del 15 settembre 2017, D'Amato, Rv. 271582), ma anche quando il titolo cautelare sia stato emesso dal Tribunale

in accoglimento dell'appello del P.M. ex art. 310 c.p.p., «atteso che la possibilità di esercizio del diritto di difesa è già assicurata dall'instaurazione del contraddittorio in sede di impugnazione cautelare» (sez. un., n. 17274 del 26 marzo 2020, Salvati, Rv. 279281).

3.4. Anche sulla scorta di quanto fin qui esposto, deve infine pervenirsi a conclusioni di manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata con il terzo motivo (questione peraltro già affrontata e disattesa, sia pure in estrema sintesi dal Tribunale di Ancona a pag.2 del provvedimento impugnato: del tutto infondata è quindi la censura di omessa pronuncia sul punto, formulata con il secondo motivo di ricorso).

3.4.1. Le già richiamate connotazioni dell'interrogatorio di garanzia, e soprattutto i profili di urgenza correlati alla indiscussa necessità di assicurare all'indagato la possibilità di "confrontarsi" in tempi rapidi con il giudice che – senza alcun previo contraddittorio – ha emesso la misura, e quindi di rendere dichiarazioni e/o allegare elementi utili ad una favorevole revisione del quadro cautelare, avrebbero certamente giustificato le più marcate riserve, anche quanto alla compatibilità con gli articoli della Costituzione evocati dalla difesa dell' F., di una normativa emergenziale che avesse senz'altro escluso l'incombente ex art. 294 c.p.p. dal novero degli atti adottabili nel periodo di sospensione generalizzata dell'attività giudiziaria.

Una corretta interpretazione del quadro normativo, peraltro, offre indicazioni del tutto diverse: il procedimento penale in cui è necessario procedere all'interrogatorio di garanzia rientra indiscutibilmente tra quelli "ad urgenza relativa", essendo stata applicata una misura cautelare in corso di esecuzione (cfr. art. 83, comma 3, lett. b, n. 2, d.l. n. 18). Conseguentemente, la decisione di sottoporsi all'interrogatorio, anche nel periodo di sospensione generalizzata dell'attività giudiziaria (e dei relativi termini), è stata demandata dal legislatore alla valutazione della persona sottoposta a misura e del suo difensore: ed è una valutazione non soggetta a delibazione alcuna da parte dell'autorità procedente, senz'altro tenuta all'espletamento dell'atto nei termini di legge, che riprendono a decorrere per effetto della richiesta.

In buona sostanza, l'assetto normativo ricavabile dalla normativa emergenziale – rimettendo la decisione di espletare l'interrogatorio, nonostante la generalizzata sospensione, alla insindacabile decisione della parte interessata realizza un temperamento del tutto ragionevole, che come tale si sottrae in radice ai dubbi di legittimità costituzionale prospettati, tra due esigenze concorrenti e potenzialmente in conflitto: da un lato, la necessità di assicurare comunque il pieno ed effettivo esercizio dei diritti di difesa della persona sottoposta a misura cautelare anche nei tempi rapidi di cui all'art. 294 c.p.p., se ritenuto necessario dal soggetto sottoposto a misura; dall'altro, quella di contenere il più possibile la mobilità delle persone, per le note ragioni di tutela della salute pubblica che sono alla base di tutti gli interventi legislativi in precedenza richiamati.

3.4.2. È poi appena il caso di evidenziare l'assoluta inconsistenza del rilievo difensivo, contenuto nel primo motivo di ricorso, imperniato sul fatto che l'art. 83 individua, tra i soggetti legittimati a chiedere che si proceda, "gli imputati", e non anche le persone sottoposte ad indagini.

La questione deve essere evidentemente risolta alla luce del principio dettato dal comma 2 dell'art. 61 c.p.p., secondo cui alla persona sottoposta alle indagini, salvo che sia diversamente stabilito, si estendono tutte le disposizioni relative all'imputato (non solo quelle relative ai diritti e alle garanzie di cui al comma 1): un principio la cui portata generale risulta efficacemente delineata dalla giurisprudenza formatasi in ordine al reato di cui all'art. 374-bis c. p. (cfr. sez. VI, n. 42767 del 9 ottobre 2014, Buonaluce, Rv. 260100, secondo cui «il reato di false dichiarazioni o attestazioni in atti destinati all'autorità giudiziaria di cui all'art. 374-bis c. p. può essere integrato anche quando l'attività di documentazione di determinati fatti o circostanze non rispondenti al vero, rilevante nell'ambito del procedimento penale e non proveniente da pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio, si riferisca a "condizioni" o "qualità personali" dell'indagato, atteso che questi, in assenza di una diversa e specifica disposizione normativa di segno contrario, è equiparato all'imputato ex art. 61, comma secondo, c. p. p.»).

Appare del resto superfluo soffermarsi sul carattere palesemente irrazionale – perché del tutto eccentrico rispetto alle intenzioni legislative di contenimento dell'emergenza epidemiologica – dei risultati cui condurrebbe la contraria interpretazione, stando alla quale il riferimento ai soli "imputati" farebbe rientrare tra i procedimenti ad "urgenza relativa", di cui all'art. 83 comma 2, lett. b) n. 2, solo quelli in cui l'azione penale sia stata già esercitata: ovvero proprio i procedimenti per i quali non è necessario procedere all'interrogatorio di garanzia, alla luce dei principi giurisprudenziali in precedenza richiamati (cfr. supra, § 3.3.2).

3.4.3. È opportuno infine richiamare, per completezza, quanto già puntualmente sottolineato dal Tribunale di Ancona (oltre che nell'ordinanza del G.i.p. appellata ex art. 310 cod. proc. pen.) in ordine all'assoluta insussistenza, nel caso di specie, di pregiudizi di sorta per i diritti dell'F.

Infatti, dopo l'esecuzione della misura degli arresti domiciliari, avvenuta in data 17 aprile 2020, il G.i.p. ha emesso in data 21 aprile 2020 un provvedimento, notificato al ricorrente e al suo difensore, con cui – premettendo che il termine ex art. 294 c.p.p. era da ritenere sospeso fino all'11 maggio 2020, ai sensi dell'art. 83 D.L. n. 18, e che nessuna richiesta di espletamento dell'interrogatorio era fino a quel momento pervenuta – ha riservato di procedere all'incombente entro i dieci giorni successivi alla cessazione della sospensione ex lege (ciò che in effetti avvenuto: cfr. l'ordinanza in data 15 maggio 2020, in cui il G.i.p. – nel rigettare la richiesta di declaratoria di perdita di efficacia della misura, ha dato atto di aver effettuato l'interrogatorio nella stessa giornata).

In definitiva, il G. i. p. ha ritenuto di esplicitare la propria interpretazione della normativa emergenziale all'odierno

ricorrente e al difensore, richiamando espressamente il potere di iniziativa della parte quale indispensabile presupposto per far cessare la sospensione dei termini. Tale sollecitazione – peraltro non prevista dalla legge né in alcun modo dovuta – non risulta esser stata raccolta dall'F. né dal suo difensore (che nulla ha dedotto al riguardo nei motivi di ricorso): ciò che contribuisce ulteriormente ad escludere in radice – ferme le assorbenti ragioni giuridiche in precedenza esposte – qualsiasi apprezzabile pregiudizio per la posizione del F., compiutamente edotto dal G.i.p. procedente in ordine alla normativa applicabile e al suo diritto di chiedere che si procedesse all'interrogatorio nonostante la sospensione ex lege dei relativi termini.

4. Le considerazioni fin qui svolte impongono il rigetto del ricorso, e la condanna dell'F. al pagamento delle spese processuali. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 19 OTTOBRE 2020, N. 28848 (UD. 21 SETTEMBRE 2020)

PRES. MICCOLI – EST. BORRELLI – P.M. LOY (DIFF.) – RIC. D.E. ED ALTRO

Appello penale | Sentenza | Dichiarazione di prescrizione del reato ascritto all'imputato | Responsabilità di quest'ultimo agli effetti civili | Sussistenza | Ricorso proposto dallo stesso imputato alla Corte di Cassazione | Rinvio della sentenza impugnata per vizio di motivazione ex art. 622 c.p.p. | Competenza per valore del giudice civile | Configurabilità | Sussistenza.

Reati fallimentari | Bancarotta semplice | Aggravamento dello stato di dissesto | Responsabilità dei sindaci | Per aver omesso di contrastare l'inerzia dell'amministratore.

 In caso di annullamento con rinvio, per vizio di motivazione, della sentenza di appello che abbia dichiarato la prescrizione del reato con affermazione della responsabilità dell'imputato ai soli effetti civili, il rinvio per il nuovo giudizio va disposto, ai sensi dell'art. 622 c.p.p., in favore del giudice civile competente per valore in grado di appello. (*c.p.p., art. 129; c.p.p., art. 578; c.p.p., art. 620; c.p.p., art. 622; c.p.p., art. 623*) (1)

 In tema di bancarotta semplice, i sindaci di una società dichiarata fallita rispondono del reato di cui agli artt. 217, comma primo, n. 4, e 224 legge fall., per aver omesso di attivarsi per rimediare all'inerzia dell'amministratore che non abbia chiesto il fallimento in proprio della società, così aggravandone il dissesto, solo quando la situazione di insolvenza sia rilevabile dagli atti posti a loro disposizione, dovendo il giudice di merito verificare, mediante un giudizio controfattuale, se, qualora fossero state poste in essere le attività di impulso e controllo omesse, si sarebbe comunque realizzato l'aggravamento del dissesto. (*c.c., art. 2406; c.c., art. 2409; c.c., art. 2403; c.p., art. 40; r.d. 16 marzo 1942,*

n. 267, art. 217; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 224; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 5) (2)

(1) Si veda in senso difforme dalla massima de qua, il precedente indirizzo di Cass. pen., sez. II, 10 marzo 2020, n. 9542, in *www.latribuna.it*, nel senso che, in caso di annullamento con rinvio della sentenza di appello, che abbia dichiarato la prescrizione del reato con affermazione della responsabilità dell'imputato ai soli effetti civili, il rinvio per il nuovo giudizio va disposto dinanzi al giudice penale, non potendosi ritenere che il giudice civile possa procedere alla rinnovazione dell'assunzione delle prove, ritenute decisive; inoltre pur trattandosi di precedente non del tutto sovrapponibile per fattispecie, si veda, Cass. pen., sez. VI, 18 luglio 2019, n. 31921, in *questa Rivista* 2020, 565, nel senso che il rinvio al giudice civile, ai sensi dell'art. 622 c.p.p., non può essere disposto qualora l'annullamento dei capi della sentenza impugnata concernenti l'azione civile "dipenda dalla fondatezza del ricorso dell'imputato agli effetti penali".

(2) Nello stesso senso della pronuncia in commento si vedano Cass. pen., sez. V, 6 maggio 2016, n. 18985, in *www.latribunaplus.it* e Cass. pen., sez. V, 7 aprile 2016, n. 14045, *ibidem*.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La sentenza impugnata è stata pronunciata dalla Corte di appello di Venezia il 3 dicembre 2018, che ha riformato quella del Tribunale di Vicenza che aveva condannato, sia agli effetti penali che civili, D.E. e F.G. per tre ipotesi di cui agli artt. 224, comma 1, n. 1) in relazione all'art. 217, comma 1, n. 4, 219, comma 1, legge fall., contestate in corso con altri soggetti oggi non ricorrenti; per molte altre imputazioni oggetto del medesimo processo, gli imputati anzidetti erano stati assolti in primo grado. (*omissis*)

1.2. La sentenza della Corte di appello di Venezia, reputando infondato l'appello di F. e parzialmente infondato quello della D., ha dichiarato la prescrizione dei reati di cui ai capi 5, 17 e 29 e riformato la pronuncia del Tribunale di Vicenza quanto agli effetti civili relativi alla D., con particolare riferimento alla quantificazione del risarcimento del danno a favore dei dipendenti della M.com costituiti parti civili, rimettendola al competente Giudice civile. Giova altresì segnalare, a beneficio della migliore intellegibilità dei motivi di seguito riportati, che il terzo componente dei collegi sindacali, R.A., condannato in primo grado, è stato assolto dalla Corte di merito perché il fatto non costituisce reato, reputando assente il coefficiente soggettivo.

2. La sentenza della Corte territoriale è stata impugnata con ricorso per cassazione da entrambi gli imputati, a mezzo dei rispettivi difensori di fiducia. (*omissis*)

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. I ricorsi sono fondati e, per l'effetto, la sentenza impugnata va annullata con rinvio al Giudice civile competente per valore in grado di appello. (*omissis*)

13. Quanto al Giudice dinanzi al quale deve essere effettuato il rinvio, si ritiene che, in applicazione dell'art. 622 c.p.p., esso debba individuarsi nel Giudice civile competente per valore in grado di appello, dal momento che l'annullamento concerne solo i capi che riguardano l'azione civile, stante la già dichiarata prescrizione dei reati in appello.

13.1. Tale scelta trova conforto, in primo luogo, nella giurisprudenza maggioritaria di questa Corte, secondo la quale il rilievo, in sede di legittimità, della sopravvenuta estinzione del reato per prescrizione, unitamente ad un vizio di motivazione della sentenza impugnata in ordine alla responsabilità dell'imputato, comporta l'annullamento senza rinvio della stessa e, ove questa contenga anche la condanna al risarcimento del danno in favore della parte civile, l'annullamento delle statuizioni civili con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello (sez. V, n. 26217 del 13 luglio 2020, dep. 17 settembre 2020, Giarmoleo, allo stato non massimata; sez. IV, n. 13869 del 5 marzo 2020, Sassi, Rv. 278761; sez. I, n. 14822 del 20 febbraio 2020, Milanese, Rv. 278943; sez. IV, n. 34878 dell'8 giugno 2017, Soriano, Rv. 271065; sez. IV, n. 29627 del 21 aprile 2016, Silvam, Rv. 267844; sez. V, n. 15015 del 23 febbraio 2012, Genovese, Rv. 252487; sez. V, n. 594 del 16 novembre 2011, Perrone, Rv. 252665).

Della questione si sono occupate anche le Sezioni Unite.

La sentenza Sciortino (sez. un., n. 40109 del 18 luglio 2013, Rv. 256087) è intervenuta in un caso in cui la Corte di appello, una volta accertata la maturazione del termine prescrizionale, non aveva motivato in ordine alla responsabilità dell'imputato ai fini delle statuizioni civili, limitandosi ad affermare che, tenuto conto delle prove acquisite, non era ravvisabile alcun elemento idoneo a ritenere che i fatti contestati non sussistessero o che l'imputato non li avesse commessi, così applicando la regola di giudizio di cui all'art. 129 c.p.p. e sottraendosi al dovere di esaminare compiutamente i motivi di appello a fini civilistici. In questa occasione, il supremo Consesso ha ritenuto che, una volta rilevata e dichiarata l'estinzione del reato per prescrizione, non possa residuare alcuno spazio per ulteriori pronunce del giudice penale e non abbia più ragion d'essere la speciale competenza promiscua (penale e civile) attribuita al giudice penale in conseguenza della costituzione di parte civile, venendo meno quell'interesse penalistico alla vicenda che giustifica il permanere della questione in sede penale. In virtù del principio di economia processuale, quindi, la decisione sugli aspetti civili va rimessa al giudice civile, competente a pronunciarsi sia sull'an che sul quantum della pretesa del danneggiato dal reato.

Del rinvio al Giudice civile competente per valore in grado di appello aveva detto, sia pure incidentalmente, anche la ben più risalente sentenza delle Sezioni Unite Conti (sez. un., n. 17179 del 27 febbraio 2002, Conti D, Rv. 221403), allorché aveva sancito che il principio di immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità sancito dall'art. 129 c.p.p. impone che, nel giudizio di cassazione, qualora ricorrano contestualmente una causa estintiva del reato e una nullità processuale assoluta e insanabile, sia data prevalenza alla prima, salvo che l'operatività della causa estintiva non presupponga specifici accertamenti e valutazioni riservati al giudice di merito, nel qual caso assume rilievo pregiudiziale la nullità, in quanto funzionale alla necessaria rinnovazione del relativo giudizio. Ebbene, per quanto di specifico interesse in questa sede, in motivazione le Sezioni Unite avevano affermato

che, nel caso di condanna anche agli effetti civili, una volta rilevata la nullità che aveva caratterizzato il processo e che aveva inficiato la sentenza di appello, il rinvio andava effettuato verso il Giudice civile.

Non va trascurato, infine, che la Corte costituzionale, nella recente sentenza n. 176 del 2019 – nel dichiarare non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 576 c.p.p. nella parte in cui prevede che la parte civile possa proporre al Giudice penale anziché al Giudice civile impugnazione ai soli effetti della responsabilità civile contro la sentenza di proscioglimento pronunciata nel giudizio – ha tenuto distinto, dalla disposizione sub iudice, il caso del rinvio al Giudice civile previsto dall'art. 622 c.p.p. – dandolo, dunque, per scontato – dal momento che quest'ultima disposizione trova applicazione in una fase finale dell'intero processo.

Così inquadrata la questione, si ritiene che l'esegesi sopra compendiata possa trovare applicazione anche in un caso come quello oggi sub iudice, quando – cioè – la prescrizione sia già stata dichiarata dal Giudice di appello e la sentenza di quest'ultimo, laddove è stata esaminata funditus la responsabilità dell'imputato a fini civilistici, sia stata impugnata dall'imputato ai soli effetti civili e sia stata reputata, dalla Corte di cassazione, affetta da vizi motivazionali.

13.2. Il Collegio è consapevole che – giungendo a conclusioni prima solo isolatamente emerse nella giurisprudenza delle sezioni semplici – si è fatta strada, di recente, nella giurisprudenza penale di questa Corte, un'esegesi che mette in discussione l'individuazione del Giudice del rinvio in quello civile, nel caso in cui, pur venuta meno la regiodicanda penale per prescrizione, la decisione sulla sorte dell'azione civile dipenda dalla fondatezza del ricorso dell'imputato agli effetti penali.

Come compiutamente ricostruito dalla recentissima sentenza Giarmoleo di questa sezione (sez. V, n. 26217 del 13 luglio 2020, allo stato non massimata), l'innescio del mutamento ermeneutico è rappresentato, a sua volta, da un revirement della giurisprudenza delle sezioni civili di questa Corte, secondo cui il giudizio di rinvio ex art. 622 c.p.p. non costituisce la fase rescissoria dell'impugnazione svoltasi davanti alla Corte di cassazione penale e la prosecuzione in senso stretto del giudizio penale, poichè esso si configura, invece, come giudizio autonomo che, sia sul piano strutturale sia su quello funzionale, segue le regole processuali e probatorie del processo civile (sez. III civ, n. 25918 del 15 ottobre 2019, Rv. 655377; sez. III civ, n. 25917 del 15 ottobre 2019, Rv. 655376; sez. III civ, n. 16916 del 25 giugno 2019, Rv. 654433; sez. III civ, n. 22729 del 12 settembre 2019, Rv. 655473; sez. III civ, n. 15859 del 12 giugno 2019, Rv. 654290; sez. III civ, n. 9358 del 12 aprile 2017, Rv. 644002).

Preso atto di tale mutamento di giurisprudenza, alcuni collegi delle sezioni penali sono stati indotti a mettere in discussione il rinvio al Giudice civile competente per valore in grado di appello qualora – stante l'intervenuta prescrizione del reato – la sentenza impugnata sia annullata ai soli effetti civili; in particolare, ciò è avvenuto in ipotesi in cui il motivo dell'annullamento era rappresentato dalla mancata

rinnovazione della prova dichiarativa in caso di ribaltamento in appello della sentenza assolutoria di prime cure.

In particolare, secondo sez. VI, n. 31921 del 6 giugno 2019, De Angelis, Rv. 277285, la sentenza, in questo caso, deve essere annullata senza rinvio, ferma restando la possibilità, per la parte civile, di esercitare ex novo l'azione civile nella sua sede propria.

Secondo sez. II, n. 9542 del 19 febbraio 2020, G, Rv. 278589, sez. IV, n. 11958 del 13 febbraio 2020, imputato Palisi, Rv. 278746 e sez. III, n. 14229 del 9 gennaio 2020, H, Rv. 278762, invece, l'annullamento deve essere con rinvio, ma il Giudice della fase rescissoria va individuato nel Giudice penale.

Il nuovo indirizzo si fonda in sintesi – pur nelle differenti declinazioni impresse al ripensamento esegetico in ciascuna delle sentenze citate – sul rilievo che:

- permane, nonostante l'irrevocabilità della sentenza di proscioglimento, un interesse penalistico alla vicenda, sotto il profilo della necessaria applicazione del "giusto processo" di rilievo costituzionale ovvero, più in generale, delle regole proprie del processo penale, anche in presenza di questioni relative ai soli profili civilistici della stessa;

- il rinvio al giudice civile imporrebbe a quest'ultimo di procedere all'accertamento del fatto applicando le regole di acquisizione probatoria proprie del diritto penale processuale;

- il rinvio al giudice penale anziché a quello civile, peraltro, costituisce una garanzia del diritto di tutte le parti a non vedere stravolte, alla fine di un lungo processo, le regole probatorie e quelle logiche sulla responsabilità che lo hanno governato fino a quel momento.

13.3. Tanto premesso, la questione rileva anche in questa sede, pur nella diversità della situazione processuale verificatasi rispetto a quelle su cui si innestano i precedenti appena evocati, giacchè, nel presente procedimento, non vi è questione di ribaltamento della pronuncia assolutoria di primo grado e di mancata rinnovazione della prova dichiarativa: la lettura delle sentenze di cui sopra evidenzia, infatti, come, ad essere messa in discussione, sia, in generale, la competenza stessa del Giudice civile in sede di rinvio, laddove questi applichi le regole procedurali e probatorie proprie del diritto civile.

Orbene, in linea con quanto sostenuto nella sentenza Giarmoleo (già citata), il Collegio ritiene di dover dissentire dalla nuova esegesi.

L'art. 622 c.p.p. disciplina la fase in cui, all'esito del giudizio di cassazione, la regiodicanda penale si sia esaurita ("Fermi gli effetti penali della sentenza"), quand'anche per prescrizione (cfr. Sezioni Unite Sciortino) e il giudizio debba proseguire con riferimento alla sola responsabilità civile da reato; esso, dunque, verte – come si legge nell'art. 622 c.p.p. – sulle sole "disposizioni o i capi che riguardano l'azione civile" per la semplice ragione che è solo su questi ultimi che può incidere la delibazione del Giudice di rinvio, a prescindere dalle ragioni che hanno condotto a ritenere viziata la sentenza impugnata dinanzi al Giudice di legittimità.

Se questo è il dato testuale, il Collegio non condivide le alternative esegetiche che ne riguardano l'applicazio-

ne come sopra precisate, spinte dalla preoccupazione che le aspettative delle parti possano risultare in vario modo frustrate dal prosieguo in sede civile, dove le regole probatorie e quelle logiche sulla responsabilità che hanno governato il processo fino a quel momento – altresì determinando le strategie processuali delle parti – sono destinate a mutare profondamente.

A questo dubbio, come suggerito dalla sentenza Giarmoleo, già Sezioni Unite Sciortino avevano fornito una risposta “rassicurante”.

L'autorevole precedente, infatti, aveva ritenuto irrilevante che la parte civile potesse essere pregiudicata dall'applicazione, nel giudizio di rinvio, delle regole e delle forme della procedura civile, che potrebbero ritenersi meno favorevoli agli interessi del danneggiato dal reato rispetto a quelle del processo penale, dominato dall'azione pubblica di cui può ben beneficiare indirettamente il danneggiato dal reato. Ciò in quanto il danneggiato, quando sceglie di azionare la pretesa risarcitoria nel processo penale, sa che quest'ultimo può concludersi senza un accertamento della responsabilità penale dell'imputato per estinzione del reato o improcedibilità e che il processo potrà proseguire dinanzi al Giudice civile, ritornando, così, nella sua sede naturale.

Ad analoghe conclusioni deve giungersi quanto al punto di vista dell'imputato, giacché egli ha la facoltà di stabilizzare definitivamente la sua posizione nel processo penale rinunciando alla prescrizione, così assicurandosi il prosieguo della sua vicenda, nelle sue evoluzioni punitive e risarcitorie, dinanzi al Giudice penale.

13.4. A stemperare le preoccupazioni circa le paventate ripercussioni sulle aspettative delle parti occorre, poi, osservare che un giudizio circa la vantaggiosità delle regole del processo civile rispetto a quello penale e viceversa, dal punto di vista dell'imputato e da quello della parte civile, non sembra poter essere netta. Il Collegio osserva, infatti, che, date le diverse declinazioni, sostanziali e processuali, delle regole che presidiano l'accertamento della responsabilità civile da reato in ciascuna delle due sedi, penale e civile, non è neanche agevole l'individuazione di quale sia il regime peggiore per l'una o per l'altra parte, sì da attribuirvi con certezza una patente di maggiore garanzia e da giustificare la forzatura interpretativa che potrebbe condurre ad individuare nel Giudice penale il Giudice di rinvio per il prosieguo civilistico di una vicenda penale definitivamente esauritasi.

13.5. Va, infine, rilevato che sembra esservi, alla base del revirement esegetico di cui si è detto, un errore di metodo. La circostanza che vi sia stato il mutamento interpretativo nella giurisprudenza delle sezioni civili di questa Corte di cui si è detto non può indurre ad un ripensamento dell'orientamento tradizionale penalistico circa l'individuazione del Giudice della fase rescissoria, giacché si tratterebbe – a giudizio del Collegio – di una non divisibile inversione del corretto iter logico-giuridico che va seguito; l'interpretazione dell'art. 622 codice di rito e l'individuazione del Giudice competente per la fase del rinvio, infatti, è operazione preliminare rispetto a quella della enucleazione delle regole che quest'ultimo dovrà applicare. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 14 OTTOBRE 2020, N. 28574 (C.C. 14 SETTEMBRE 2020)

PRES. PEZZULLO – EST. RICCARDI – P.M. CORASANITI (CONF.) – RIC. B.G.

Impugnazioni penali in genere | Impugnazione della parte civile | Sentenza di proscioglimento pronunciata dal giudice di pace | Legittimazione della parte civile all'impugnazione agli effetti civili | Configurabilità | Sussistenza.

Impugnazioni penali in genere | Impugnazione della parte civile | Avverso sentenza del giudice di pace | Con la quale è stata dichiarata la penale responsabilità dell'imputato | Per reato diverso e meno grave da quello originariamente contestato | Configurabilità | Esclusione | Ragioni.

✍ È ammissibile il ricorso per cassazione proposto dalla parte civile avverso la sentenza di proscioglimento del giudice di pace, finalizzato ad ottenere la condanna dell'imputato ai soli effetti civili, dovendosi applicare l'art. 576 c.p.p., stante il rinvio operato dall'art. 2 del D.L.vo 28 agosto 2000, n. 74 alle norme del codice di procedura penale per tutto quanto non diversamente previsto dal decreto stesso; e ciò anche quando il ricorso non contenga l'espressa indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili. (*Mass. Redaz.*) (*c.p.p., art. 576; d.l.vo 28 agosto 2000, n. 74, art. 2*) (1)

✍ È inammissibile il ricorso per cassazione proposto dalla parte civile avverso la sentenza del giudice di pace con la quale sia stata dichiarata la penale responsabilità dell'imputato in ordine ad un titolo di reato diverso e meno grave rispetto a quello originariamente contestato, quando non sia dedotto e dimostrato che dalla diversa qualificazione del fatto sia derivata o possa derivare una riduzione del risarcimento dovuto alla stessa parte civile. (*Mass. Redaz.*) (*c.p.p., art. 521; c.p.p., art. 568; c.p.p., art. 576*) (2)

(1) In senso conforme alla massima de qua si veda Cass. pen., sez. V, 2 maggio 2016, n. 18252, in *questa Rivista* 2017, 660. Si veda, inoltre, anche Cass. pen., sez. un., 8 febbraio 2013, n. 6509, *ivi* 2013, 283, con nota di A. M. BASSO, *Proscioglimento e responsabilità civile. Considerazioni sulla sentenza delle SS.UU. n. 6509 del 2013*, che ammette l'impugnazione della parte civile verso la sentenza di proscioglimento che non abbia accolto le sue conclusioni, anche quando la stessa non contenga l'espressa indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili.

(2) Nello stesso senso della massima in commento, anche se sembra argomentare in senso contrario, si veda Cass. pen., sez. V, 10 giugno 2019, n. 25597, in *questa Rivista* 2020, 568. Il medesimo orientamento è condiviso anche da Cass. pen., sez. III, 27 marzo 2017, n. 14812, in *www.latribunaplus.it* e da Cass. pen., sez. IV, 9 ottobre 2012, n. 39898, in *Arch. giur. circ.* 2013, 827.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con ordinanza emessa il 26 novembre 2019 il Tribunale di La Spezia ha dichiarato inammissibile l'appello proposto dalla parte civile B.G. avverso la sentenza del Giudice di Pace di La Spezia del 16 settembre 2019 che aveva condannato M.A. per il reato di percosse, così riqua-

lificato il reato di lesioni personali, e aveva assolto M.L. dal reato di minaccia.

2. Avverso tale ordinanza ha proposto ricorso per cassazione il difensore di B.G., Avv. D.C., che ha dedotto la violazione di legge, lamentando l'erroneità della dichiarazione di inammissibilità.

Con un primo motivo deduce l'erroneità della dichiarazione di inammissibilità dell'appello proposto dalla parte civile, richiamando la consolidata giurisprudenza che afferma la legittimazione limitatamente alla riforma della sentenza ai soli fini civili.

Con un secondo motivo deduce l'erroneità della dichiarazione di inammissibilità dell'appello proposto avverso la riqualificazione del reato di lesioni in quello di percosse, senza trasmissione degli atti al P.M.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo di ricorso è fondato.

L'ordinanza impugnata ha infatti dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto avverso la sentenza di assoluzione richiamando il principio secondo cui, nel procedimento penale dinanzi al giudice di pace, la parte civile può proporre impugnazione agli effetti penali, avverso le sentenze di proscioglimento, limitatamente alle ipotesi in cui la citazione a giudizio dell'imputato sia stata chiesta dalla persona offesa con ricorso immediato ai sensi dell'art. 21 del D.L.vo 28 agosto 2000, n. 274, (sez. V, n. 30535 del 26 giugno 2014, Uggini, Rv. 260036).

Tuttavia, va rammentato che è ammissibile il ricorso per cassazione proposto dalla parte civile avverso la sentenza di proscioglimento del giudice di pace, finalizzato ad ottenere la condanna dell'imputato ai soli effetti civili, dovendosi applicare l'art. 576 c.p.p., stante il rinvio operato dall'art. 2 del D.L.vo 28 agosto 2000, n. 74, alle norme del codice di procedura penale per tutto quanto non diversamente previsto dal decreto stesso (sez. V, n. 18252 del 7 gennaio 2016, G, Rv. 267143).

Al riguardo, inoltre, l'impugnazione della parte civile avverso la sentenza di proscioglimento che non abbia accolto le sue conclusioni, è ammissibile anche quando non contenga l'espressa indicazione che l'atto è proposto ai soli effetti civili (sez. un., n. 6509 del 20 dicembre 2012, dep. 2013, Colucci, Rv. 254130).

Ne consegue l'annullamento senza rinvio, agli effetti civili, del provvedimento impugnato, limitatamente alla posizione di M.L., con trasmissione degli atti al Tribunale di La Spezia per il giudizio.

2. Il secondo motivo, concernente la riqualificazione del fatto nel reato di percosse (anziché di lesioni), è inammissibile.

Invero, premesso che l'omessa trasmissione degli atti al P.M. – nel caso di diversità del fatto rispetto a quello contestato, in assenza di una iniziativa del P.M. ex art. 516, comma primo, c.p.p., – non disposta dal giudice di pace in primo grado – non può – in virtù di impugnazione della parte civile ed in mancanza di impugnazione del P.M. – essere disposta dal giudice di appello né in sede di legittimità, in quanto l'impugnazione della parte civile opera esclusivamente ai fini degli

interessi civili, restando, in tal caso, preclusa l'emissione di qualsiasi provvedimento incidente sull'azione penale (sez. V, n. 18541 del 21 gennaio 2011, Istrate, Rv. 250167), appare in ogni caso assorbente rilevare che nel caso in esame non viene in rilievo un fatto diverso ai sensi dell'art. 516 c.p.p., bensì una mera riqualificazione del medesimo fatto storico, ai sensi dell'art. 521, comma 1, c.p.p..

Ciò posto, va rammentato il principio consolidato secondo cui sussiste l'interesse della parte civile ad impugnare ai fini civili la sentenza di condanna che dia al fatto una diversa qualificazione giuridica allorché da quest'ultima possa derivare una differente quantificazione del danno da risarcire (sez. V, n. 25597 del 14 maggio 2019, Galassi, Rv. 277311, che, in applicazione del principio, ha dichiarato inammissibile il ricorso della parte civile che, senza indicare specifici profili che potessero riverberarsi nel successivo giudizio civile per la determinazione del "quantum" del danno da reato, aveva contestato la qualificazione data dal giudice di merito al fatto come violenza privata piuttosto che come estorsione; sez. III, n. 14812 del 30 novembre 2016, dep. 2017, Shi, Rv. 269752; sez. IV, n. 39898 del 3 luglio 2012, Giacalone, Rv. 254672; sez. V, n. 12139 del 14 dicembre 2011, dep. 2012, Martinez, Rv. 252164).

Tuttavia, l'interesse della parte civile ad impugnare la sentenza di condanna che attribuisca ai fatti originariamente contestati una qualificazione giuridica di minore gravità non sussiste automaticamente, ma è subordinato alla concreta incidenza che essa assume sulla determinazione del danno di cui si chiede il ristoro; ne consegue che è onere della parte civile indicare le ragioni per cui la diversa qualificazione incida concretamente sulla pretesa risarcitoria (sez. V, n. 32762 del 7 giugno 2013, Floramo, Rv. 256952).

Nel caso in esame, l'odierno ricorrente ha omesso di indicare, sia nell'appello che nel ricorso per cassazione, le ragioni per cui la diversa qualificazione incida concretamente sulla pretesa risarcitoria; sicché deve ritenersi immune da censure l'ordinanza di inammissibilità impugnata.

Ne consegue l'inammissibilità del ricorso in relazione alla posizione di M.A. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 7 OTTOBRE 2020, N. 27989 (C.C. 21 SETTEMBRE 2020)

PRES. MICCOLI – EST. BORRELLI – P.M. LOY (CONF.) – RIC. P.G. IN PROC. O.E.

Misure cautelari personali | Custodia cautelare in carcere | Termine di durata massima | Imputati detenuti durante il periodo emergenziale per epidemia da Covid-19 | Possibilità di dilatazione dei termini massimi di custodia cautelare ai sensi dell'art. 304, comma 1, lett. b) c.p.p. | Nel caso di mancata richiesta di trattazione del procedimento da parte dell'imputato o del suo difensore | O nel caso di mancata presenza del difensore in udienza | Esclusione.

 In tema di legislazione emergenziale per epidemia di Covid-19 e con riferimento ai procedimenti a carico

di imputati detenuti per i quali, ai sensi dell'art. 83, comma 1, del D.L. n. 18/2020 conv. con modif. in legge n. 27/2020, debba disporsi il rinvio d'ufficio, salvo che l'imputato o il suo difensore avanzino richiesta di trattazione, la mancata proposizione di tale richiesta come pure la mancata presenza del difensore all'udienza non possono dar luogo alla dilatazione dei termini massimi di custodia cautelare ai sensi dell'art. 304, comma 7, c.p.p., non essendo esse equiparabili ad alcuna delle situazioni che, ai sensi del comma 1, lett. b), dello stesso art. 304, richiamato dal citato comma 7, c.p.p., possono comportare la sospensione dei suddetti termini, e dovendosi, peraltro, riguardare come del tutto indifferente, a fronte dell'obbligatorietà del rinvio, pure l'eventualità che questo formi anche oggetto di richiesta da parte della difesa dell'imputato. (*Mass. Redaz.*) (c.p.p., art. 303; c.p.p., art. 304; d.l. 17 marzo 2020, n. 18, art. 83) (1)

(1) Per un confronto con l'ipotesi richiamata dall'art. 304, comma 1, lett. b), richiamato dal citato comma 7 c.p.p., si veda Cass. pen., sez. I, 18 maggio 2018, n. 22289, in *questa Rivista* 2019, 517.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Oggetto di ricorso per cassazione è l'ordinanza pronunciata il 27 aprile 2020 dal Tribunale del riesame di Palermo, che ha annullato quella emessa all'udienza del 30 marzo 2020 dalla Corte di Assise di appello della stessa città, che, nel rinviare il processo a carico di O.E. al 4 maggio 2020 ex art. 83 D.L. 17 marzo 2020, n. 18, (poi conv. con modifiche con L. 24 aprile 2020, n. 27), aveva sospeso "i termini di custodia in carcere in aggiunta al termine massimo di fase biennale previsto dall'art. 304, comma 6, c.p.p." (così l'ordinanza della Corte di merito).

1.1. Più precisamente, la Corte di Assise di appello, nel sospendere i termini massimi di fase di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p. dal 9 marzo al 4 maggio 2020, aveva precisato che:

– all'udienza del 12 marzo 2020, il processo era stato rinviato su richiesta di tutti i difensori;

– alla vigilia dell'udienza di rinvio del 30 marzo, tutti i difensori avevano fatto pervenire istanza di rinvio;

– all'udienza del 30 marzo era presente il solo difensore di un collaboratore di giustizia, che aveva insistito per il rinvio, ma con esclusivo riferimento al proprio assistito, stante l'incompatibilità a difendere gli altri imputati;

– le istanze di rinvio dei difensori erano legittime, in quanto il termine massimo di fase della misura custodiale sarebbe scaduto il 21 maggio 2020, donde il processo non rientrava tra quelli che, ex art. 2 decreto legge n. 11 del 2020, dovevano essere obbligatoriamente trattati siccome caratterizzati da misure cautelari i cui termini scadevano nel periodo 9 marzo-22 marzo 2020 (termine, quest'ultimo, poi prorogato al 15 aprile 2020 ex art. 83 decreto legge n. 18 del 2020);

– stante l'eccezionalità delle norme introdotte con i decreti legge n. 11 e 18 del 2020, che condizionano la trattazione del processo alla volontà delle parti interessate, i periodi di sospensione connessi ai rinvii operati su istanza

della difesa in forza della normativa emergenziale, devono aggiungersi a quello massimo ex art. 304, comma 6, c.p.p.;

– in ogni caso il processo era stato rinviato ricorrendo all'ipotesi di cui all'art. 304, comma 1, lett. b), c.p.p., donde si applica la deroga all'invalidità del termine massimo di cui all'art. 304, comma 6, contemplata dall'art. 304, comma 7, c.p.p.

1.2. Il Tribunale del riesame ha annullato l'ordinanza della Corte di Assise di appello reputando non contestato che il processo non rientrasse tra quelli a trattazione obbligatoria, di cui all'art. 83, comma 1 (rectius comma 3), lett. b), D.L. 17 marzo 2020, n. 18.

1.2.1. A seguire, il Tribunale – evocando la relazione dell'ufficio del Massimario di questa Corte del 23 marzo 2020 – ha escluso la correttezza delle argomentazioni della Corte di merito a proposito della possibilità di ancorare la sospensione del termine di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p. alla normativa emergenziale.

Il Collegio della cautela ha evidenziato, a quest'ultimo proposito, che gli artt. 2, comma 4 decreto legge n. 11 del 2020, e 83 commi 4 e 9, decreto legge n. 18 del 2020, nel disciplinare gli effetti dei rinvii di ufficio dei procedimenti fissati in periodo emergenziale, avevano previsto la sospensione dei soli termini di cui agli artt. 303, 308, 309, comma 9, 311, commi 5 e 5-bis, 324, comma 7 c.p.p., senza alcun riferimento al termine invalicabile di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p.; nè giovava alla tesi della Corte territoriale la natura eccezionale delle disposizioni citate che, anzi, imponeva una loro interpretazione restrittiva. A conforto di detta tesi, il Collegio della cautela ha ulteriormente osservato che il legislatore dell'emergenza aveva sancito la necessità ineludibile di trattare i processi i cui termini ex art. 304, comma 6, codice di rito scadessero nel periodo 9 marzo-15 aprile, mentre, quanto alla scadenza degli altri termini, aveva attribuito la scelta di impedire il rinvio di ufficio alla difesa. E la natura inderogabile di detto termine era testimoniata, a posteriori, dal decreto legge n. 23 dell'8 aprile 2020 che, all'art. 36, aveva esteso l'obbligo di trattazione a processi i cui termini ex art. 304 c.p.p. andassero a scadere nei sei mesi successivi all'11 maggio, a testimonianza del fatto che l'improrogabilità del termine massimo suddetto riguardava non solo i processi in relazione ai quali detto termine trovava scadenza nel primo periodo emergenziale, ma anche a quelli caratterizzati da misure cautelari in scadenza successivamente.

1.2.2. Quanto all'altra ratio decidendi dell'ordinanza della Corte di Assise di appello – quella fondata sulla riconducibilità dei rinvii al combinato disposto di cui all'art. 304, comma 1, lett. b) e comma 7, c.p.p. – il Tribunale del riesame ha osservato quanto segue.

L'inderogabilità del termine ex art. 304, comma 6, c.p.p. trova fondamento nella normativa – speciale e, quindi, prevalente – ex DD.LL. n. 11 18 e 23 del 2020, che, nel sottrarre alla scelta dell'imputato la possibilità di dilatare il termine suddetto, ha indirettamente escluso l'operatività dell'eccezione di cui all'art. 304, comma 7 codice di rito, siccome collegata ad una legittima scelta difensiva che,

invece, nel caso del termine massimo invalicabile, non ha alcuna incidenza.

Ha osservato altresì il Tribunale che la stessa celebrazione delle udienze tenute dalla Corte di Assise di appello appariva irrituale, dato che, non essendovi le condizioni di legge per la trattazione nonostante il periodo emergenziale, il processo andava rinviato di ufficio; donde l'inconferenza del richiamo all'art. 304, comma 1, lett. b), codice di rito, dato che la mancanza di assistenza tecnica non avrebbe avuto alcuna valenza se, come la Corte territoriale avrebbe dovuto fare, il processo fosse stato rinviato di ufficio.

2. Avverso detta ordinanza ha proposto ricorso per cassazione il Procuratore generale presso la Corte di appello di Palermo, che ha denunciato violazione di legge sostanziale e processuale.

La parte pubblica ha premesso che l'ordinanza impugnata è caratterizzata da un'"autonoma, completa e chiara motivazione", fondata sulla relazione del Massimario e che l'interpretazione fatta propria dal Collegio della cautela non può essere avversata in punto di logicità nè di stretta lettura della norma. Il ricorrente ha tuttavia osservato che anche l'interpretazione della Corte di Assise di appello è fondata in punto di diritto, con la differenza che i suoi risvolti applicativi sono più coerenti, in termini sistematici.

Fatta questa precisazione preliminare, il Procuratore generale ha diretto le proprie critiche verso il secondo segmento dell'ordinanza impugnata, a sua volta modellato sulla seconda delle rationes decidendi dell'ordinanza della Corte di merito, vale a dire quella concernente il combinato disposto di cui all'art. 304, comma 1, lett. b), e comma 7, c.p.p..

Ha così sottolineato la parte che la celebrazione dei processi diversi da quelli a trattazione necessaria era rimessa alla volontà dell'imputato o del difensore e che potrebbe convogliarsi nel disposto di cui all'art. 304, comma 1, lett. b) sia la richiesta espressa di rinvio del difensore, sia la mancanza di una richiesta di trattazione da parte dell'imputato, ipotesi, quest'ultima, prevista dalla normativa emergenziale. Nè sarebbe di ostacolo a detta interpretazione il dettato degli artt. 2, comma 4, decreto legge n. 11 e 83, commi 4 e 9 decreto legge n. 18 del 2020, giacchè la mancata indicazione che ivi si rileva dell'art. 304 c.p.p. non impedisce all'interprete di individuare, sulla base di altre norme, ulteriori termini destinati a prolungarsi nel periodo emergenziale. Prosegue il Procuratore generale sostenendo che, a fronte delle due interpretazioni – entrambe valide e normativamente fondate – (quella della Corte territoriale avrebbe il merito di arginare possibili distorsioni applicative e strumentalizzazioni, a questo proposito evocando il caso limite di una misura cautelare il cui termine massimo scada il giorno successivo alla fine del periodo di sospensione, in relazione alla quale la mancata richiesta dell'imputato di celebrazione del processo comporterebbe la necessità di trattare quest'ultimo in un'unica udienza per evitare di incorrere in scarcerazioni per decorrenza dei termini.

3. Il 4 settembre 2020, il difensore dell'imputato ha fatto pervenire in Cancelleria una memoria con la quale ha sostenuto quanto segue.

3.1. In primo luogo, il ricorso sarebbe inammissibile per sopravvenuta carenza di interesse, giacchè, a fronte del termine di fase che sarebbe scaduto il 21 maggio 2020, la Corte di Assise di appello di Palermo aveva pronunciato sentenza nei confronti dell'O. il 14 maggio 2020 (sentenza allegata alla memoria).

3.2. In secondo luogo, il ricorso sarebbe comunque inammissibile per manifesta infondatezza in quanto – il processo a carico dell'imputato non rientrava in quelli di cui al comma 3 dell'art. 83, lett. b), decreto legge n. 18 del 2020, perchè il termine ex art. 304 c.p.p. sarebbe scaduto dopo il 15 aprile 2020 (precisamente, esso trovava scadenza il 21 maggio 2020);

– il processo doveva essere rinviato di ufficio e non in udienza;

– il termine di cui all'art. 304, comma 6 codice di rito non era tra quelli che, a lume della normativa emergenziale, erano sospesi in virtù del rinvio, come comprovato dall'obbligo di trattazione in caso di scadenza nel periodo di sospensione emergenziale;

– la necessità del rinvio di ufficio rendeva inapplicabile la deroga di cui all'art. 304, comma 7, c.p.p..

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è inammissibile.

2. Innanzitutto il Collegio deve prendere atto che la difesa dell'imputato ha depositato, in allegato alla memoria del 4 settembre 2020, copia della sentenza di condanna pronunciata dalla Corte di Assise di appello di Palermo nei confronti dell'O. il 14 maggio 2020 – prima della scadenza naturale della misura cautelare al netto della sospensione disposta dalla Corte territoriale – nel processo per il quale quest'ultimo è sottoposto alla misura custodiale ed in cui è stata pronunciata l'ordinanza impugnata.

Tanto ha determinato, quanto al risolto cautelare della vicenda processuale, la conclusione della fase di cui all'art. 303, comma 1, lett. c), c.p.p. ed il passaggio alla fase successiva all'emissione della sentenza di appello; ne consegue che non è più attuale la questione su cui verteva il ricorso del Procuratore generale, vale a dire quella della sospensione del termine massimo della fase di appello come risultante dal combinato disposto degli artt. 303, comma 1, lett. c) e 304, comma 6, codice di rito.

Tale evenienza – e la sopravvenuta irrilevanza, rispetto al pericolo di scadenza del termine di durata della misura cautelare in fase di appello, dell'ordinanza di sospensione emessa dalla Corte di Assise di appello il 30 marzo 2020 – non può che condurre il Collegio a ritenere che l'interesse della parte pubblica ricorrente all'annullamento dell'ordinanza del Tribunale del riesame che aveva, a sua volta, annullato l'ordinanza di sospensione è venuto meno e che da ciò discenda l'inammissibilità del ricorso.

3. Il ricorso del Procuratore Generale è, tuttavia, inammissibile anche da un altro punto di vista, che attiene alla ricostruzione in diritto che vi si legge.

3.1. Appare opportuno, per una più proficua analisi delle questioni poste, dare atto del quadro della normativa emergenziale a disposizione della Corte di Assise di appello al momento – il 30 marzo 2020 – in cui ha pronunciato l'ordinanza poi annullata al Tribunale del riesame (che, peraltro, di detta normativa ha effettuato una corretta ricostruzione).

L'art. 1 del decreto legge 8 marzo 2020, n. 11, prevedeva che, a decorrere dal giorno successivo alla data di entrata in vigore del decreto (quindi dal 9 marzo 2020) e sino al 22 marzo 2020, le udienze dei procedimenti civili e penali pendenti presso tutti gli uffici giudiziari, con le eccezioni indicate all'art. 2, comma 2, lett. g), dovessero essere rinviate d'ufficio a data successiva al 22 marzo 2020. Quanto a quest'ultimo termine, il decreto legge n. 18 del 2020 del 17 marzo 2020, all'art. 83, comma 1, ha poi previsto che la sospensione generale andasse fino al 15 aprile 2020 e l'art. 36 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, fino all'11 maggio 2020.

Per quanto di interesse in questa sede, si sottraevano al rinvio – a lume dell'art. 2, comma 2, lett. g) del D.L. n. 11 – le udienze dei procedimenti nei quali nel periodo di sospensione scadevano i termini di cui all'articolo 304 del codice di procedura penale e, quando gli imputati o i loro difensori espressamente richiedevano che si procedesse, anche le udienze nei procedimenti in cui erano applicate misure cautelari. Un quadro del tutto sovrapponibile si ricava dall'art. 83, comma 1 e 2 del decreto legge n. 18 del 2020, in vigore al tempo della pronuncia dell'ordinanza della Corte di Assise di appello. È opportuno ricordare, infine, che, a fugare ogni dubbio che il riferimento all'art. 304 fosse al comma 6, è intervenuto il decreto legge n. 28 del 2020 che, all'art. 3, comma 1, n. 2), ha interpolato l'art. 83, comma 3, lett. b), cit., con l'inserimento, appunto, del riferimento al comma sesto.

Qualora come nel caso di specie – la scadenza del termine massimo ex art. 304, comma 6, c.p.p. non fosse caduta nel periodo di sospensione suddetto, nè vi fosse stata istanza degli imputati sottoposti a misura cautelare o dei loro difensori e, quindi, i processi avessero subito il rinvio di ufficio, il decreto legge n. 11 prevedeva, quanto al riverbero del rinvio sul versante dei termini cautelari, la sospensione di quelli ex artt. 303 e il decreto legge n. 18 anche dell'art. 308 c.p.p., nulla disponendo, invece, quanto al termine di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p.

3.2. Da questa ricognizione, può trarsi una prima conclusione, vale a dire, da una parte, che il processo a carico di O.E. rientrava in quelli da rinviare di ufficio, dato che il termine massimo di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p. non scadeva nel periodo di sospensione, nè vi era stata richiesta di trattazione e, dall'altra, che il termine massimo di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p. relativo al predetto imputato non poteva essere sospeso in ragione del rinvio, non rientrando tra quelli indicati dal legislatore emergenziale.

Emerge, quindi, che l'interpretazione del dato normativo del Tribunale del riesame è corretta, come peraltro neanche contestato dal Procuratore generale ricorrente, che ha evidenziato come l'esegesi del Collegio della cautela sia senz'altro aderente al dato normativo.

3.3. Del pari corretta è la seconda argomentazione del Tribunale del riesame – quella concernente l'assenza dei presupposti per la dilatazione del termine massimo ex art. 304 c.p.p., comma 7, – che è poi, a ben vedere, l'unico tema effettivamente avvertito dal ricorrente.

Ebbene, la decisione del Tribunale sul punto resiste alle censure di parte, pur ritenendo questa Corte che a detta conclusione possa giungersi attraverso un percorso logico-giuridico parzialmente diverso da quello seguito nell'ordinanza impugnata, ancorchè prendendo spunto da alcune osservazioni che ivi si leggono.

3.3.1. In primo luogo, il Procuratore generale ricorrente muove da un presupposto errato in diritto, vale a dire che la mancata richiesta di trattazione dell'imputato sottoposto alla misura cautelare o del suo difensore concreti una ragione di rinvio idonea far scattare la sospensione ex art. 304, comma 1, lett. b), c.p.p.

Ebbene, questo assunto non è corretto, in quanto trascura di considerare quale sia il margine applicativo di quest'ultima disposizione.

Come condivisibilmente ricostruito da sez. I, n. 22289 del 25 gennaio 2018, Miraglia, Rv. 273113, il comma primo dell'art. 304, c.p.p. prevede, tra le altre, due cause di sospensione dei termini della misura cautelare legate al rinvio o alla sospensione del giudizio, definite obbligatorie nel senso che il Giudice, una volta verificata la sussistenza dei presupposti per concedere il rinvio, deve necessariamente disporre la sospensione della decorrenza del termine della misura cautelare in esecuzione nei confronti dell'imputato.

In particolare, per quanto di specifico interesse in questa sede, la lett. b) contempla un caso di sospensione del termine cautelare nella fase del giudizio, che si verifica durante il tempo in cui il dibattimento è sospeso o rinviato a causa della mancata presentazione, dell'allontanamento o della mancata partecipazione di uno o più difensori che rendano privo di assistenza uno o più imputati; si tratta, in sostanza, di situazioni di oggettiva assenza del difensore dall'udienza tale da rendere l'imputato privo di assistenza, sì da determinare l'impossibilità di svolgere attività processuale. In quest'ultima categoria la giurisprudenza di legittimità ha fatto rientrare, per esempio, il rinvio per adesione del difensore all'astensione proclamata dagli organismi rappresentativi della categoria professionale (sez. un., n. 40187 del 27 marzo 2014, Lattanzio, Rv. 259927).

Orbene, a differenza delle altre cause di sospensione pure disciplinate dal medesimo art. 303 c.p.p., comma 1 che non possono forzare il termine massimo disciplinato dall'art. 304, comma 6, c.p.p., il periodo in cui opera la sospensione per la causa in discorso va a dilatare il termine massimo suddetto, cumulandosi ad esso. A norma dell'art. 304, comma 7, c.p.p., infatti, “non si tiene conto soltanto dei periodi di sospensione di cui al comma 1, lettera b)”.

Tanto premesso, il Collegio deve ritenere – contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte di assise di appello e dal Procuratore generale ricorrente che la mancata richiesta di trattazione del processo a carico di imputato detenuto, ovvero la richiesta di rinvio del difensore, ovvero, an-

cora, la mancata presentazione di quest'ultimo all'udienza del 30 marzo 2020 non siano comportamenti processuali idonei a dilatare il termine massimo ai sensi del comma 7 dell'art. 304 codice di rito, in quanto detti comportamenti non equivalgono affatto all'ipotesi testualmente prevista dalla lett. b) dell'art. 304 cit., invocata dal ricorrente.

Non si verte, infatti, in un caso di mancata partecipazione del difensore che rende privo di assistenza l'imputato e che lo legittima ad ottenere il rinvio, ma ci si trova al cospetto dell'ipotesi, decisamente diversa, dell'omesso esercizio di una facoltà processualmente riconosciuta dalla normativa emergenziale alla parte in vinculis, vale a dire quella di richiedere la trattazione, evenienza quella dell'omesso esercizio della facoltà suddetta – che ha incluso il processo a carico di O. in quelli da rinviare obbligatoriamente in virtù della fissazione delle udienze nel periodo emergenziale (tenuto altresì conto del fatto che non scadeva, in detto periodo, il termine massimo di cui all'art. 304, comma 6, c.p.p.).

In altre parole il rinvio che si è registrato derivava dall'applicazione della disposizione emergenziale e non poteva certamente ascriversi a mancata presentazione, allontanamento o mancata partecipazione del difensore.

Neanche può attribuirsi rilevanza, nel senso auspicato dalla parte ricorrente, alla richiesta di rinvio formulata per iscritto dal difensore dell'imputato alla vigilia dell'udienza del 30 marzo 2020.

In primo luogo, tale mozione andrebbe ricondotta non già alla lett. b) del primo comma dell'art. 304 c.p.p., ma alla lett. a) ed essa, dunque, sarebbe comunque ininfluenza rispetto alla dilatazione del termine ex art. 304, comma 6, c.p.p.

In secondo luogo, la richiesta di rinvio è stata del tutto ininfluenza rispetto alla decisione della Corte di non trattare il processo, giacché quest'ultimo è stato rinviato non già in ragione dell'istanza difensiva (o della mancata presentazione del difensore di O.), ma in virtù dell'obbligo imposto dalla disciplina dell'emergenza sopra ricostruita.

D'altronde, per le cause più volte evocate, nè il 30 marzo, nè all'udienza precedente, il Collegio di appello – essendo obbligato al rinvio di ufficio – avrebbe potuto svolgere alcuna attività processuale cui il difensore, non presenziando alle udienze, si sia sottratto.

3.3.2. A ciò si aggiunga che, trattandosi di un complesso normativo quello di cui agli artt. 304, comma 1, lett. b) e 304, comma 7, c.p.p. – da cui discendono precise conseguenze sfavorevoli per l'imputato in termini di libertà personale, il Collegio non può avallare un'esegesi – come quella propugnata dalla parte pubblica ricorrente – che non sia strettamente aderente al dato letterale.

3.3.3. Neanche è valida la tesi del ricorrente laddove tenta di percorrere la via dell'opportunità interpretativa, giacché una lettura sfavorevole, per il soggetto ristretto, della normativa in materia cautelare non può giammai essere giustificata dalle ripercussioni pratiche cui una corretta applicazione della disposizione di legge può condurre, ripercussioni peraltro legate alla prospettiva, da parte

del Procuratore generale ricorrente, di un caso-limite, diverso da quello dell'imputato.

Per tutte le considerazioni appena sviluppate, la tesi ricostruttiva della parte ricorrente va reputata manifestamente infondata.

4. Giacché dal presente provvedimento non discende la rimessione in libertà del detenuto, si dispone che la Cancelleria effettui gli adempimenti di cui all'art. 94, comma 1 ter, disp. att. c.p.p. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 7 OTTOBRE 2020, N. 27988 (C.C. 21 SETTEMBRE 2020)

PRES. MICCOLI – EST. BORRELLI – P.M. LOY (DIFF.) – RIC. P.M. IN PROC. M.A.

Difesa e difensori | Garanzie di libertà | Perquisizioni e sequestri nell'ufficio del difensore | Sotto-posto ad indagini | Possibilità di acquisire carte e documenti relativi all'oggetto della difesa | Limiti | Fattispecie in tema di sequestro ai fini probatori di documenti dallo studio di un avvocato indagato per il reato di cui all'art. 481 c.p. e accertata illegittimità del provvedimento da parte della Corte.

 In tema di garanzie di libertà del difensore, la possibilità di sequestro probatorio di carte o documenti relativi all'oggetto della difesa è limitata, ai sensi dell'art. 103, comma 2, c.p.p., al solo caso che essi costituiscano "corpo di reato", con esclusione, quindi, a pena di inutilizzabilità, ai sensi del comma 7 dello stesso articolo, della possibilità che il sequestro venga esteso anche alle "cose pertinenti al reato necessarie per l'accertamento dei fatti", come previsto invece, per la generalità dei casi, dall'art. 253, comma 1, c.p.p. (Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha ritenuto che, trattandosi di procedimento instaurato a carico di un avvocato in ordine al reato di cui all'art. 481 c.p., per aver egli apposto la falsa firma di un cliente all'istanza di ammissione del medesimo al patrocinio a spese dello Stato, illegittimo fosse stato il sequestro a fini probatori di documentazione diversa da quella costituita dalla suddetta istanza). (*Mass. Redaz.*) (c.p.p., art. 103; c.p.p., art. 253; c.p., art. 481) (1)

(1) Sull'argomento, cfr. Cass. pen., sez. II, 21 aprile 2017, n. 19255, in *questa Rivista* 2018, 362. Nello stesso senso della pronuncia in commento si veda Cass. pen., sez. IV, 3 giugno 2014, n. 23002, in *www.la-tribunaplus.it*. Sempre sul tema cfr., Cass. pen., sez., sez. II, 9 ottobre 2012, n. 39837, in *Riv. pen.* 2013, 308.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il provvedimento oggetto di ricorso per cassazione è l'ordinanza pronunciata il 6 marzo 2020 dal Tribunale del riesame di Pordenone, che ha respinto parzialmente la richiesta di riesame reale presentata da M.A., indagato per il reato di cui all'art. 481 c.p., e raggiunto da decreto di perquisizione locale e sequestro di documentazione. In particolare, M. – esercente la professione di avvocato –

è sottoposto ad indagini per aver falsificato la firma del cliente L.N. in calce all'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato presentata nel procedimento n. 1768/15 R.G.N. R. ed il pubblico ministero, con il provvedimento di cui sopra, ha disposto che, nel corso della perquisizione dello studio professionale e di altri locali nella disponibilità dell'indagato, fosse ricercata e sequestrata:

- documentazione concernente la pratica per l'ammissione al patrocinio nell'ambito della quale si sarebbe realizzata la falsificazione;

- documentazione pertinente ai fatti-reato per cui si procede;

- documentazione concernente la percezione di somme di denaro riconducibili ad altre pratiche di gratuito patrocinio, collocate tra il primo gennaio 2018 ed il mese di dicembre 2019.

La parte pubblica ha disposto, quindi, nel dettaglio, il sequestro:

- della documentazione di cui sopra;
- del fascicolo professionale ove sia reperibile la documentazione da ricercare;

- di appunti, annotazioni, agende personali e professionali, computer, pen drive ed ogni ulteriore documento e supporto informatico che sarà ritenuto utile per l'accertamento del fatto-reato.

In esecuzione del decreto del pubblico ministero, sono state sequestrate:

- due cartelline – intestate l'una a L.N. e l'altra a quest'ultimo, a A.M. e a C.Q.K.M. con lui coimputati nel p.p. 1768/15 R.G.N. R. – contenenti documentazione cartacea relativa al procedimento penale (documentazione rinvenuta in altro locale, uso archivio, nella disponibilità dell' M.);

- numerose cartelline e plichi contenenti ulteriore documentazione relativa a pratiche ed istanze di ammissione al patrocinio a spese dello Stato di altri clienti.

Inoltre, sul luogo della perquisizione, era presente anche un consulente del pubblico ministero incaricato dell'estrazione di copia forense dei dati telematici presenti sui supporti fissi e mobili in uso all'indagato, sicchè la polizia giudiziaria ha temporaneamente asportato, per l'estrazione dell'anzidetta copia forense, due hard disk (non risultano sequestrati dispositivi telefonici o pen drive).

Come anticipato, il Tribunale del riesame ha accolto parzialmente l'istanza della difesa dell'indagato, annullando il provvedimento impugnato quanto alle pratiche di ammissione al patrocinio statale diverse da quella dell' L., ritenendo che, in relazione a detta documentazione, mancasse l'illustrazione del vincolo di pertinenzialità rispetto al falso concernente il L., osservando altresì che non era stata indicata, neanche in via astratta, un'ipotesi di reato cui ricollegare, in parte qua, il provvedimento ablativo – non potendo valere in tal senso l'accertamento della Guardia di Finanza a proposito dei redditi percepiti dall'Avv. M. per liquidazioni concernenti pratiche di patrocinio statale – e che si trattava di documentazione concernente la difesa prestata dall'indagato a favore di altri assistiti.

Per il resto – e segnatamente quanto alla documentazione, cartacea ed informatica, pertinente all'istanza di

ammissione al patrocinio statale dell' L. ed alle cartelline intestate l'una a L.N. e l'altra a quest'ultimo, a A.M. e a C.Q.K.M. – il riesame è stato respinto.

2. Avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame sono stati presentati due ricorsi per cassazione, l'uno del pubblico ministero presso il Tribunale di Pordenone e l'altro dall'indagato.

3. Il ricorso del pubblico ministero consta di un unico motivo – per violazione degli artt. 324 e 326 c.p.p. – che segue ad una breve premessa in fatto.

Sostiene l'organo inquirente – contestando il provvedimento nella parte dell'annullamento – che il Tribunale del riesame si sarebbe confrontato direttamente con la polizia giudiziaria e non con il decreto del pubblico ministero e che avrebbe svolto un non consentito sindacato di merito delle ipotesi accusatorie poste a fondamento del decreto annullato, dimenticando che il sequestro probatorio serve proprio a raccogliere elementi di prova. Il sequestro era sostenuto da una motivazione fondata sui redditi percepiti per prestazioni remunerate dallo Stato, più alti di quelli degli avvocati del foro, tanto più che M. aveva attuato ben due falsificazioni, sia quella della firma in calce alla nomina del L., sia quella posta sotto la pratica di ammissione al patrocinio statale del predetto cliente. Una volta apprese le pratiche, il pubblico ministero avrebbe conferito incarico di consulenza tecnica sugli originali per accertare altre eventuali falsificazioni.

4. Anche il ricorso dell'Avv. M.M. per l'indagato si compone di un unico motivo, che invoca la nullità dell'ordinanza impugnata per violazione dell'art. 103, comma 2, c.p.p.. Esordisce il ricorrente affermando che sarebbe una mera congettura quella che, all'interno delle cartelline sequestrate, fosse stata ritrovata documentazione concernente il procedimento n. 1768/15 R.G.N. R., in quanto, al momento della perquisizione e del sequestro, non sono stati individuati con precisione gli atti ed i documenti presenti. Inoltre, l'immobile dove è stata trovata detta documentazione non era ad uso archivio – come sostenuto dal Collegio della cautela – ma si trattava di un altro ufficio preso in affitto dall' M. e nel quale stava per trasferirsi.

Opina altresì il ricorrente che il corpo del reato di cui all'art. 481 c.p., ipotizzato a carico dell' M. sarebbe l'istanza di ammissione al patrocinio statale dell' L., depositata presso l'ufficio competente in originale, mentre la documentazione presente nei fascicoli sequestrati dovrebbe contenere atti estrapolati dal fascicolo del dibattimento, facilmente acquisibili aliunde vale a dire presso il Tribunale di Pordenone. A seguire, il ricorrente contesta che la documentazione in discorso sia corpo del reato per cui si procede, trattandosi di atti difensivi concernenti anche i coimputati dell' L.. Conclude il ricorrente evocando i principi sanciti da un recente precedente della Corte edu circa i limiti delle attività di ricerca della prova presso i difensori.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso dell'indagato è fondato ed il provvedimento impugnato va, pertanto, annullato. Il ricorso del pubblico ministero è, invece, inammissibile.

2. Il ricorso della parte pubblica – che investe la porzione del provvedimento impugnato che ha disposto la restituzione all'indagato delle pratiche di patrocinio statale del tutto distinte da quella dell' L. – è manifestamente infondato, giacché agita un presunto superamento dei poteri del Tribunale del riesame che, invece, ha validamente svolto il proprio compito di verifica del corretto esercizio del potere dell'organo inquirente. Il Tribunale del riesame, infatti, ha valutato l'illegittimità del sequestro sia sulla scorta di considerazioni concernenti la mancanza del fumus e di qualsivoglia pertinenzialità con una specifica ipotesi di reato diversa da quella relativa alla sottoscrizione dell' L., sia ragionando – sia pur implicitamente sul superamento dei limiti di cui all'art. 103 c.p.p..

2.1. Quanto al primo aspetto, il Tribunale ha osservato che il sequestro concerneva anche documentazione – cartacea ed informatica – che non era collegata ad alcuna ipotesi di reato che fosse sostenuta dal richiesto fumus, presente solo in relazione alla falsificazione della firma dell' L., denunciata da quest'ultimo e riscontrata dalla consulenza prodotta e dalla visione diretta delle sottoscrizioni. Un tale substrato indiziario mancava quanto ad altre pratiche, rispetto alle quali l'unico elemento a carico dell'indagato era costituito da un ragionamento presuntivo sui redditi da liquidazioni per patrocinio statale. Manca, in quest'ultimo, una notizia criminis, essendo il dato suddetto del tutto generico ed evanescente, non idoneo a costituire valido presupposto per "l'espletamento di ulteriori indagini per acquisire prove certe o ulteriori del fatto, non altrimenti acquisibili senza la sottrazione del bene all'indagato o il trasferimento di esso nella disponibilità dell'autorità giudiziaria" (sez. III, n. 3465 del 3 ottobre 2019, dep. 2020, Pirlo, Rv. 278542).

2.2. A proposito del secondo aspetto, il Tribunale ha correttamente osservato che la documentazione sequestrata concerneva fascicoli relativi a clienti per conto dei quali il M. stava svolgendo attività difensiva, con ciò implicitamente censurando il radicale difetto dei requisiti di cui all'art. 103, comma 2, c.p.p. stante la mancanza di un collegamento con una specifica ipotesi di reato che fosse a lui addebitabile, sia pure a livello di fumus.

3. Il ricorso dell' M., come anticipato, è fondato e, per l'effetto, l'ordinanza impugnata va annullata quanto alla conferma del decreto di sequestro, con particolare riferimento a tutta la documentazione diversa dall'istanza di ammissione al patrocinio statale del L., con rinvio al Tribunale di Pordenone per nuovo esame.

3.1. Per dare adeguatamente conto delle ragioni della decisione, appare utile una breve premessa in diritto.

A norma dell'art. 103, comma 2, c.p.p. è vietato il sequestro presso i difensori "di carte o documenti relativi all'oggetto della difesa, salvo che costituiscano corpo del reato". Per corpo del reato, a lume dell'art. 253, comma 2, c.p.p. devono intendersi "le cose sulle quali o mediante le quali il reato è stato commesso nonché le cose che costituiscono il prodotto, il profitto o il prezzo". Secondo il comma settimo dell'art. 103 c.p.p., il sequestro che esuli da detti limiti non può essere utilizzato.

Ebbene, il Collegio ritiene che la lettura del dato normativo non consenta di estendere la possibilità di eseguire un sequestro presso il difensore a beni che non rientrino nel concetto di corpo del reato come sopra definito; in particolare non è consentito, a pena di inutilizzabilità, il sequestro delle "cose pertinenti al reato necessarie per l'accertamento dei fatti", per cui pure il sequestro probatorio è, in generale, previsto, al fine di apprendere al procedimento, a fini di prova, cose che possano essere utili per gli sviluppi investigativi.

Tale conclusione trova conforto nella giurisprudenza di questa Corte laddove si è sancito che "Non è quindi sufficiente a superare il divieto, assistito dalla sanzione di inutilizzabilità di cui al comma 7, dello stesso articolo, la mera utilità probatoria dell'oggetto del sequestro, perchè la legge esige un quid pluris che giustifichi l'interferenza nel rapporto professionale cliente/difensore, e cioè che l'atto o documento appreso costituisca, esso stesso, "corpo del reato" (sez. V, n. 28721 del 24 maggio 2018, in motivazione; in termini sez. III, n. 28069 del 19 gennaio 2017, Longo).

3.2. Tanto premesso, venendo alla valutazione della concreta regudicanda, il Collegio, non avendo accesso agli atti processuali e non evincendo dati utili dal corpo del provvedimento impugnato, non conosce il dettaglio della documentazione in sequestro. Nè, nel provvedimento impugnato, si ritrova un'elencazione analitica, potendosi solo rilevare che il Tribunale del riesame ha confermato il decreto di sequestro probatorio del pubblico ministero con riferimento (cfr. la penultima pagina del provvedimento del Tribunale del riesame) alle "due cartelline intestate a L.N. e l'altra a L.N., A.M. e C.Q. K.M. e sui dati e documenti informatici direttamente pertinenti a tale istanza".

Sulla scorta dei dati a disposizione può, allora, affermarsi quanto segue.

In primo luogo, è opinione del Collegio che, per corpo del reato, in relazione alla fattispecie ex art. 481 c.p., così come contestata, debba intendersi esclusivamente l'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato apparentemente sottoscritta da L.N.. Quanto alla documentazione che concerne i coimputati dell' L., infatti, l'estraneità rispetto alla nozione di corpo del reato come sopra individuata è del tutto evidente e il sequestro di documentazione che li riguarda, attinendo anch'essa al rapporto professionale instaurato con il difensore, può senz'altro definirsi ricondursi all'oggetto della difesa – si da rientrare nell'ambito di tutela del comma secondo dell'art. 103 c.p.p.; il vincolo che riguarda documentazione concernente soggetti diversi dall' L., dunque, è del tutto privo di giustificazione, donde il provvedimento impugnato va annullato.

Riguardo alla documentazione, informatica e cartacea, che riguarda specificamente l' L., sia quella contenuta nella cartella recante il suo nome, sia quella che si trova nella cartellina ove sono annotati anche i nomi dei coimputati, nonché la restante documentazione genericamente indicata come "pertinente" a detta istanza, il provvedimento impugnato va annullato in quanto deve essere chiarito

se detta documentazione si identifichi nell'istanza di ammissione al patrocinio statale ovvero in altra documentazione concernente il mandato difensivo; in quest'ultimo caso, il sequestro dei documenti – ancorchè in teoria utile per l'accertamento del reato per cui si procede – sarebbe anch'esso vietato, siccome non concernente il corpo del reato e, quindi, rientrante nel divieto di cui all'art. 103, comma 2, codice di rito.

Il Giudice del rinvio dovrà, pertanto, riesaminare la re-giudicanda secondo i principi sopra richiamati, vagliando specificamente quali documenti, tra quelli sequestrati, possano restare vincolati e quali vadano restituiti. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 7 OTTOBRE 2020, N. 27972 (C.C. 1 LUGLIO 2020)

PRES. BRUNO – EST. SESSA – P.M. CESQUI (CONF.) – RIC. G.A. ED ALTRO

Atti processuali penali | Lingua italiana | Imputato straniero | Traduzione | Ordinanza del Tribunale del riesame | Applicativa di una misura cautelare | Mancata effettuazione della traduzione | Conseguenze | Nullità o perdita di efficacia della misura cautelare | Esclusione.

 L'ordinanza con la quale il tribunale del riesame confermi il provvedimento applicativo di una misura cautelare non rientra fra gli atti dei quali, ai sensi dell'art. 143, comma 2, c.p.p., è obbligatoria la traduzione in una lingua nota all'imputato che non abbia sufficiente conoscenza della lingua italiana, per cui la sua mancata effettuazione, quando questa non sia stata neppure sollecitata dalla difesa, ai sensi del comma 3 del citato art. 143, non può costituire causa di nullità né di perdita di efficacia della misura cautelare. (*Mass. Redaz.*) (c.p.p., art. 143; c.p.p., art. 309; d.l.vo 4 marzo 2014, n. 32, art. 1) (1)

(1) In senso conforme si vedano Cass. pen., sez. V, 23 luglio 2020, n. 22065, in *www.latribunaplus.it*; Cass. pen., sez. I, 29 aprile 2015, n. 17905, *ibidem*. Parzialmente in senso difforme sull'argomento, si veda Cass. pen., sez. VI, 3 dicembre 2014, n. 50766, in *questa Rivista* 2015, 124, che ammette che la mancata traduzione dell'atto applicativo di una misura cautelare personale possa causare la nullità della misura, solo qualora la mancata conoscenza della lingua fosse già nota al momento dell'emissione del titolo cautelare.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con l'ordinanza impugnata, il Tribunale di Bolzano, in funzione di giudice del riesame, ha confermato l'ordinanza emessa dal Giudice delle indagini preliminari della medesima città, che a seguito di fermo convalidato da altra autorità giudiziaria poi dichiaratasi incompetente, aveva reiterato l'applicazione della misura cautelare della custodia in carcere nei confronti di G.A. e A.X., in relazione alla contestazione preliminare e provvisoria di reati di furto in abitazione, tentati o consumati commessi in provincia di Bolzano nel novembre e dicembre del 2019.

2. Il menzionato provvedimento è contrastato con il ricorso per cassazione presentato nell'interesse del cautelato dal difensore di fiducia, Avv. R.B., che ha sviluppato tre motivi di impugnazione.

2.1. Il primo motivo deduce il vizio di violazione della legge processuale, sotto il profilo della mancata traduzione in lingua comprensibile agli indagati dell'ordinanza del tribunale del riesame.

Emerge infatti dalla lettura degli atti contenuti nel fascicolo del riesame come i predetti, cittadini albanesi, non comprendano sufficientemente la lingua italiana (così innanzitutto dal verbale dell'udienza di convalida in cui si dà atto che i fermati hanno dichiarato al momento dell'arresto avanti alla P.G. operante di non comprendere e di non parlare sufficientemente la lingua italiana motivo per cui per lo svolgimento dell'udienza il Gip convocava un interprete).

Inoltre gli atti venivano consegnati tutti in duplice copia tradotta in lingua albanese e anche in sede di interrogatorio era presente l'interprete.

Il Tribunale, pur avendo piena cognizione di tali circostanze, non disponeva la traduzione dell'ordinanza di rigetto emessa e ciò in palese violazione dell'articolo 143 codice di rito; traduzione che avrebbe dovuto intervenire entro il termine di cui all'art. 311 codice di rito, quindi entro 10 giorni dalla comunicazione o dalla notificazione dell'avviso di deposito del provvedimento in quanto entro tale termine gli indagati hanno la possibilità di esperire anche autonomamente ricorso per Cassazione.

Indi richiamata la disciplina dettata dal diritto dell'unione Europea ed applicata anche nelle sedi sovranazionali in punto di diritto all'interpretazione e traduzione per i soggetti che non parlano la lingua del procedimento, ribadito anche nell'ordinamento italiano con la modifica dell'articolo 143 intervenuta a mezzo del decreto legislativo 32/14 – che riconosce la necessità della traduzione scritta entro un termine congruo tale da consentire l'esercizio dei diritti e della facoltà della difesa anche dei provvedimenti che dispongono misure cautelari personali – si conclude che nel caso di specie, essendo l'ordinanza del riesame impugnabile autonomamente da parte dell'indagato essa doveva essergli necessariamente notificata e comunicata in lingua a lui comprensibile per consentirgli di esercitare il diritto di difesa che altrimenti verrebbe incomprensibilmente sacrificato (così come affermato più volte anche da questa Corte di Cassazione).

2.2. Col secondo motivo si deduce che in ogni caso la mancata traduzione del provvedimento integra la violazione dell'articolo 309, commi 9 e 10 codice di rito dal momento che non si è provveduto al deposito dell'ordinanza in lingua comprensibile nei termini di legge, circostanza a cui consegue la perdita di efficacia dello stesso. (*Omissis*)

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è inammissibile perchè, insieme, manifestamente infondato e privo della specificità normativamente richiesta.

1. Coi primi due motivi di ricorso la difesa si duole della mancata traduzione dell'ordinanza del Tribunale della Libertà nella lingua albanese, risultando dagli atti che gli indagati non comprendono la lingua italiana e che era stata loro assicurata in tutti i passaggi processuali precedenti anche l'assistenza di un interprete.

L'omessa traduzione determinerebbe nullità per violazione dell'art. 143 c.p.p. (primo motivo) o quanto meno per violazione dell'art. 309 c.p.p., commi 9 e 10 per mancato tempestivo deposito dell'atto tradotto (secondo motivo).

L'assunto da cui muove la difesa è in contrasto con la stessa disposizione normativa di cui all'art. 143 c.p.p., di cui si lamenta la violazione, che non contempla tra gli atti che necessitano di traduzione l'ordinanza del riesame. Indi va ribadito quanto già affermato al riguardo da questa Corte ovvero che l'omessa traduzione dell'ordinanza del Tribunale del riesame nella lingua madre dell'indagato alloglotta non determina l'inefficacia della misura cautelare, poichè il decreto legislativo n. 32 del 2014 non ha inserito tale provvedimento tra gli atti di cui è obbligatoria la traduzione, nè detto adempimento deve ritenersi necessario, a norma dell'art. 143, comma terzo, c.p.p., in assenza di specifiche indicazioni dell'interessato, al fine di assicurare a quest'ultimo la conoscenza delle accuse a suo carico, non essendo un atto che limita "ab origine" la libertà personale, ma solo una conferma del provvedimento attraverso il quale detta limitazione è stata determinata (cfr. sez. I, n. 17905 del 19 gennaio 2015 – dep. 29 aprile 2015, Koval, Rv. 26331801), e si potrebbe aggiungere, in relazione ad una contestazione provvisoria già nota all'indagato (che nel caso di specie è stato, come si evince anche dallo stesso ricorso, messo in condizione, sin dalle prime battute del procedimento, di avere contezza dell'imputazione e degli elementi fondanti la gravità indiziaria).

L'ordinanza del riesame in altri termini non è inclusa nell'elenco degli atti per i quali l'art. 143, comma secondo, c.p.p. come modificato da citato Decreto legislativo, prevede l'obbligo di traduzione, nè, in linea generale, esplica una funzione informativa in ordine alle "accuse" mosse al destinatario della misura cautelare non essendo un atto in sè contestativo ma solo di verifica di accuse già mosse (cfr. in punto di contenuto previsionale e ratio della disposizione de qua, anche sez. II, sentenza n. 25673 del 4 maggio 2016, Rv. 267120 – 01; nonchè sez. V, sentenza n. 41961 del 30 marzo 2017, Rv. 271422 – 01, che sebbene relative ad atti diversi dall'ordinanza del riesame, hanno comunque ribadito la natura sostanzialmente tassativa dell'elenco contenuto dell'art. 143, comma 2 codice di rito e la funzionalizzazione della traduzione di atti ulteriori pur sempre alla conoscenza delle accuse).

Traduzione dell'atto in ogni caso, nella fattispecie in esame, neppure sollecitata dal ricorrente al giudice della cautela, che, evidentemente in mancanza di richiesta dell'interessato ovvero di ragioni che, alla luce del contenuto del provvedimento emesso, inducessero a ritenerne essenziale la traduzione ai fini della comprensione di accuse già note, non ha ritenuto di disporla neppure ai sensi del comma terzo dell'art. 143 cit..

Indi si deve (ri)affermare che l'omessa traduzione dell'ordinanza del riesame in lingua comprensibile all'indagato alloglotta, anche a seguito dell'entrata in vigore del D.L.vo 4 marzo 2014, n. 32, non integra alcuna nullità poichè la mancata inclusione di tale provvedimento all'interno di questo numero chiuso, deve interpretarsi come indice della voluntas legis di non far discendere dalla mancata traduzione di esso alcuna conseguenza giuridica, ivi compreso il mancato decorso del termine per l'impugnazione (e ciò a maggior ragione a seguito dell'eliminazione della possibilità di impugnazione personale per cassazione disposta dall'art. 1, comma 63 della L. 103/2017).

Nè una siffatta impostazione interpretativa comporta lesione del diritto di difesa, essendo comunque contemplata al comma terzo dell'art. 143 cit. la possibilità di segnalazione da parte dell'interessato di specifiche esigenze di traduzione rispetto ad un atto – quale è appunto quello in esame – di cui non sia già normativamente prevista la traduzione.

D'altro canto, il ricorrente, per un verso, si è limitato ad eccepire la mancata traduzione dell'ordinanza del riesame senza evidenziare alcun concreto e reale pregiudizio patito in conseguenza di essa; per altro verso non ha negato di essere stato, già dalla fase della convalida del fermo, edotto nella sua lingua dei fatti contestati e degli elementi di accusa a suo carico.

1.1. Il motivo con il quale si deduce che non essendosi provveduto al deposito dell'ordinanza in lingua comprensibile nei termini di legge, ne sarebbe conseguita la perdita di efficacia della stessa è anch'esso manifestamente infondato, in quanto, ai sensi dell'art. 309, comma 10, codice di rito, la cessazione dell'efficacia del provvedimento applicativo della misura cautelare è collegata esclusivamente alla mancata pronuncia nel termine stabilito, mentre nel caso in esame il Tribunale del riesame ha emesso la sua decisione nel termine. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 7 OTTOBRE 2020, N. 27971 (C.C. 1 LUGLIO 2020)

PRES. BRUNO – EST. SESSA – P.M. CESQUI (CONF.) – RIC. G.E.

Misure cautelari personali | Arresti domiciliari
| **Autorizzazione ad assentarsi** | **Dal luogo di restrizione per indispensabili esigenze di vita** | **Per accompagnare e riprendere i figli minori a scuola**
| **Autorizzazione concessa all'interessato** | **Valutazione** | **Esclusione** | **Delega ad altri soggetti** | **Individuazione.**

 In tema di autorizzazione ad assentarsi dal luogo degli arresti domiciliari, la valutazione in ordine alle "indispensabili esigenze di vita" deve essere improntata, stante l'eccezionalità della previsione di cui all'art. 284, comma 3, c.p.p., a criteri di particolare rigore, potendo risultare positiva solo in presenza di situazioni obiettivamente riscontrabili che impediscano al soggetto ristretto di poter far fronte in altro modo all'esigenza

di vita rappresentata. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto immune da censure il rigetto dell'istanza di autorizzazione per l'accompagnamento e il ritiro da scuola delle figlie minori, potendo provvedersi soggetti esterni al nucleo familiare all'uopo delegati o incaricati). (c.p.p., art. 284) (1)

(1) In tema di autorizzazione ad assentarsi dal luogo degli arresti domiciliari si veda il criterio stabilito da Cass. pen., sez. II, 2 marzo 2015, n. 9004, e Cass. pen., sez. VI, 8 gennaio 2016, n. 553, entrambi in *www.latribunaphus.it*, ovvero il particolare rigore, in relazione alla compatibilità dell'attività lavorativa proposta rispetto alle esigenze cautelari poste a base della misura coercitiva.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con ordinanza del 30 gennaio 2020 il Tribunale di Milano, in funzione di Giudice del Riesame, ha confermato il provvedimento emesso in data 2 dicembre 2019, nel corso del procedimento di primo grado, dal Tribunale della medesima città (provvedimento che aveva rigettato l'istanza avanzata ai sensi degli artt. 299 e 284, comma 3 c.p.p. dalla difesa di G.E. alias K.).

2. Avverso la suddetta ordinanza ricorre per cassazione la difesa dell'imputato, per il seguente motivo.

2.1. Deduce violazione di legge in relazione agli artt. 275 e 284, comma 3 c.p.p. e connesso vizio di manifesta illogicità della motivazione ex art. 606, comma 1, lett. e) c.p.p. per avere il Tribunale del Riesame di Milano valutato come inadeguata, rispetto alle esigenze sussistenti nel caso concreto, la misura degli arresti domiciliari con autorizzazione ad accompagnare le proprie due figlie minori a scuola.

Più volte, sia in prima istanza che in appello ex art. 310 c.p.p., la difesa aveva rimarcato la necessità che l'imputato venisse autorizzato ad accompagnare ed andare a riprendere le figlie di due e quattro anni a scuola, stante la difficile situazione economico-finanziaria del nucleo familiare, che si regge sulla sola entrata mensile della moglie A.R.. La Sig.ra A. è tuttavia impossibilitata ad accompagnare e/o andare a prendere le bambine in quanto i turni lavorativi della stessa variano di giorno in giorno.

Veniva pertanto depositata istanza ex art. 299 c.p.p. volta ad ottenere l'autorizzazione del G. ad allontanarsi dall'abitazione di residenza, ove ristretto agli arresti domiciliari, per il tempo strettamente necessario ad accompagnare e/o andare a riprendere le minori.

Tuttavia, in data 9 ottobre 2019 l'istanza veniva rigettata dal Tribunale di Milano in quanto carente di documentazione; la difesa provvedeva dunque a raccogliere tutti i documenti richiesti al fine di depositare analoga richiesta ex art. 299 c.p.p..

Ciononostante, ancora una volta il Giudice presso il Tribunale di Milano rigettava l'istanza poiché "anche in mancanza di altri parenti conviventi, l'incombente può ben essere delegato ad altre persone esterne al nucleo familiare". Tale motivazione non tiene evidentemente in conto la reale situazione familiare nella quale versa il prevenuto, ed è sintomo di una tendenziale preferenza per l'aspetto sanzionatorio della misura rispetto alla valenza squisitamente cautelare del vincolo.

Il Tribunale della Libertà di Milano ha, a sua volta, rigettato l'appello ex art. 310 c.p.p. fornendo a sostegno del proprio assunto una motivazione in più punti manifestamente illogica. Il Tribunale si è, difatti, limitato a statuire che "non risultano ricorrere nel caso di specie i presupposti applicativi della norma invocata (art. 284, comma 3, c.p.p.), pur prendendo atto delle difficoltà logistiche che in ragione della detenzione del prevenuto il nucleo familiare va subendo". Sempre a parere del Tribunale distrettuale, tali "difficoltà logistiche" ben potrebbero essere superate "delegando all'uopo altri oggetti", ad esempio i genitori dei minori frequentanti il medesimo istituto scolastico, ovvero "richiedendo l'intervento di educatori o assistenti sociali" oppure ancora "sensibilizzando, laddove possibile, il datore di lavoro della sig.ra A. nella redistribuzione dei turni di lavoro".

È evidente che tale motivazione, oltre ad aver oltremodo sminuito le reali esigenze del nucleo familiare del G., avendole considerate delle mere "difficoltà logistiche" quando in realtà esse assumono connotati ben più gravi, dal momento che tali difficoltà si ripercuotono negativamente tanto sul piano economico della famiglia quanto sul piano educativo-scolastico delle minori, appare in ogni caso contraria alla nozione di "indispensabili esigenze di vita" di cui all'art. 284, comma 3, c.p.p..

Anche secondo la giurisprudenza di questa Corte infatti, "in tema di autorizzazione ad assentarsi dal luogo degli arresti domiciliari, la nozione di indispensabili esigenze di vita deve essere intesa non in senso meramente materiale o economico, bensì tenendo conto della necessità di tutelare i diritti inviolabili della persona individuati dall'art. 2 Cost." (Cass. pen., sez. II, sent. n. 16964/2016, RV n. 266553). Nel riferirsi indistintamente ai diritti inviolabili della persona individuati dall'art. 2 Cost., questa Corte di Cassazione ha, nella fattispecie, seppur diversa e non sovrapponibile in termini di fatto, rimesso all'organo giudicante la valutazione in concreto degli elementi che, di volta in volta, possono integrare i presupposti di cui all'art. 284, comma 3, c.p.p.. Tale valutazione non è stata operata in alcun modo nel caso di specie dal Tribunale della Libertà di Milano, il quale, limitandosi a confermare il provvedimento impugnato sulla base di un astratto confronto, in termini di fatto, tra precedenti giurisprudenziali, ha fornito una motivazione manifestamente illogica, dal momento che fa riferimento a circostanze irreali ed a soluzioni irrealizzabili, come il delegare l'incombente ad altre persone o il sensibilizzare il datore di lavoro alle esigenze della famiglia; tutte soluzioni irrealistiche e disancorate dagli elementi che, al contrario, caratterizzano la fattispecie concreta.

Per tutto quanto sopra esposto si ritiene dunque che il Tribunale della Libertà di Milano non abbia adeguatamente motivato circa le reali condizioni familiari ed economiche del sig. G.K., facilmente desumibili dalla documentazione allegata, nè in ordine alla mancata disponibilità di altri familiari a farsi carico delle esigenze di vita dell'imputato e del suo nucleo familiare, in violazione del disposto di cui all'art. 284, comma 3, c.p.p..

Si insiste dunque per l'annullamento dell'impugnata ordinanza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è nel suo complesso manifestamente infondato, e pertanto inammissibile.

Mentre il G.I.P. aveva rigettato la richiesta ritenendo non adeguatamente provata l'inderogabile esigenza di allontanarsi da casa con riferimento all'attualità dell'impegno lavorativo della moglie e all'articolazione attuale degli impegni scolastici dei figli, il Tribunale ritiene, in buona sostanza, dimostrata, ma non inderogabile tale esigenza. Sotto questo profilo il provvedimento è adeguatamente motivato e viene contestato dal ricorrente solo con l'affermazione di un diverso apprezzamento dei dati di fatto; affermazione che peraltro si fonda su mere prospettazioni di aspetti che si assumono non considerati.

1.1. Ciò posto va rammentato che sul delicato rapporto tra la misura cautelare costituita dagli arresti domiciliari ed il rispetto delle "indispensabili esigenze di vita" questa Corte si è più volte pronunciata ribadendo in ogni caso che, stante la qualificazione dei presupposti autorizzativi in termini di indispensabilità e di assolutezza, "la valutazione da compiere ai fini della concessione dell'autorizzazione ad assentarsi dal luogo di detenzione ex art. 284 c.p.p., comma 3 deve essere improntata a criteri di particolare rigore" (Cass. pen., sez. II, sent. n. 9004/2015, RV n. 263237).

Infatti, della ricorrenza di eventuali circostanze che giustificerebbero l'eccezionale allontanamento dal domicilio deve essere acquisita una rappresentazione precisa e convincente.

Nondimeno, la valutazione del giudice in ordine alle indispensabili esigenze di vita può risultare positiva solo in presenza di situazioni obiettivamente riscontrabili che impediscano al soggetto ristretto di poter far fronte in altro modo all'esigenza di vita rappresentata" (sez. VI, n. 553/2015, RV n. 265705).

Come ribadito dal Giudice del Riesame, nel caso in esame si è richiesta l'autorizzazione dell'imputato ad allontanarsi momentaneamente dall'abitazione per svolgere l'incarico di accompagnare le figlie minori a scuola, incarico che non si connota in termini di così tale gravità da non poter essere delegato a terzi estranei al nucleo familiare.

A tal proposito è opportuno considerare che le produzioni difensive dell'imputato non possono ritenersi probanti della totale inesistenza di altre soluzioni logistiche a disposizione del nucleo familiare. Come già rilevato dal giudice del Riesame, la moglie dell'appellante non risulta totalmente impossibilitata. Ancora, come già fatto notare, proprio per la natura dell'incombente da svolgere, appare alquanto inverosimile che all'accompagnamento o al ritiro delle minori non possano provvedere altri soggetti all'uopo delegati; trattandosi di un nucleo familiare in difficoltà, potrebbero provvedere in tal senso – ad esempio – anche degli educatori od assistenti sociali.

1.2. Dunque ed in conclusione, in tema di arresti domiciliari, la valutazione da compiere ai fini della concessione dell'autorizzazione ad assentarsi dal luogo di detenzione ex art. 284, comma 3, c.p.p. deve essere ispirata a criteri di assoluta eccezionalità, nel rispetto della ratio della di-

sposizione che introduce una siffatta evenienza solo per fronteggiare situazioni di particolare rilievo non diversamente risolvibili, onde non snaturare il carattere cautelare posto a base della misura coercitiva (che risulterebbe in ogni caso compromesso laddove l'autorizzazione consenta attività che, sebbene non particolarmente incidenti sulla restrizione, non risultino assolutamente indispensabili o diversamente realizzabili); e nel bilanciamento che si è operato nel caso di specie il rapporto genitoriale non risulta(va) peraltro affatto compromesso abitando le minori con il padre, ed è tale quindi da non giustificare l'autorizzazione richiesta neppure sotto tale profilo (a cui nella sostanza pure ha fatto appello il ricorrente).

2. Alla stregua delle spiegate argomentazioni, la decisione impugnata resiste alle deduzioni del ricorrente, che, quindi, devono essere dichiarate inammissibili, con condanna dello stesso al pagamento delle spese di procedimento e della somma di Euro 3.000, a favore della Cassa delle ammende. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. V, 7 OTTOBRE 2020, N. 27963 (C.C. 1 LUGLIO 2020)

PRES. BRUNO – EST. MICCOLI – P.M. CESQUI (DIFF.) – RIC. M.A.

Misure cautelari personali | Arresti domiciliari | Soggetto ultrasettantenne | Assenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza | Applicazione condizionata alla disponibilità del braccialetto elettronico | Possibilità | Esclusione.

 Nel caso di soggetto ultrasettantenne, ove non sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, il giudice non può condizionare l'applicazione della misura degli arresti domiciliari, anche se disposta in sostituzione della custodia cautelare in carcere, alla disponibilità del c.d. braccialetto elettronico. (*c.p.p.*, art. 274; *c.p.p.*, art. 291; *c.p.p.*, art. 299; *c.p.p.*, art. 275 bis) (1)

(1) Medesimo orientamento era stato espresso da cass. pen., sez. un., 19 maggio 2016, n. 20769, in *Riv. pen.*, 2016, 860, con nota di L. BONGIORNO, *L'indisponibilità del braccialetto elettronico: le Sezioni unite escludono ogni automatismo*. Cfr. sul caso specifico di applicazione della custodia cautelare ad un soggetto ultrasettantenne, Cass. pen., sez. I, 16 aprile 2015, n. 15911, in *www.latribunaplus.it*.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con ordinanza del 17 dicembre 2019 il Tribunale di Catania – sezione riesame, decidendo in sede di rinvio dopo sentenza di annullamento di questa Corte, ha riformato il provvedimento del Giudice per le indagini preliminari del 27 maggio 2019, disponendo che M.A. (sottoposto a misura cautelare in carcere per i reati ex art. 23, comma quarto, legge n. 110 del 1975, e 648 c.p.) fosse detenuto presso il domicilio indicato al momento delle dimissioni dal carcere, con sottoposizione alla procedura di controllo del braccialetto elettronico.

Con lo stesso provvedimento il Tribunale ha delegato la Polizia Giudiziaria, competente per territorio, per l'esecuzione delle attività tecniche necessarie all'applicazione del braccialetto elettronico, disponendo la comunicazione, sia allo stesso Tribunale che all'Autorità procedente, della "positiva verifica delle condizioni per l'installazione, ovvero l'eventuale impossibilità di darvi esecuzione per problemi tecnici o per qualsiasi altro motivo, ipotesi che comporteranno il mantenimento della custodia in carcere".

2. Avverso il suindicato provvedimento, propone ricorso per Cassazione il difensore di M., denunciando violazione di legge in relazione all'art. 275, comma quarto, c.p.p.

Sostiene il ricorrente che tale norma, in relazione ai soggetti ultrasessantenni, manifesta un vincolo normativo di inadeguatezza della custodia cautelare superabile solo a seguito dell'accertamento della sussistenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza; situazione che nella specie è stata esclusa.

Deduce quindi che l'ordinanza impugnata, ponendo il vincolo della "positiva verifica delle condizioni per l'installazione" del braccialetto elettronico, viola il divieto di custodia cautelare in carcere per gli ultrasessantenni previsto dal quarto comma dell'art. 275 c.p.p. che non prevede condizioni di sorta accertata l'insussistenza delle eccezionali esigenze cautelari.

3. Con requisitoria scritta del 9 giugno 2020, il Procuratore Generale, nella persona della Dott. Elisabetta Cesqui, ha chiesto dichiararsi inammissibile il ricorso.

4. Con memoria inviata in data 22 giugno 2020 il difensore dell' M. ha replicato alla requisitoria del Procuratore Generale, concludendo per l'accoglimento del ricorso e sottolineando come, avendo il Tribunale condizionato la sostituzione della misura carceraria al reperimento del dispositivo elettronico, ha mantenuto una misura cautelare vietata dalla legge.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è fondato.

Va premesso che l'ordinanza impugnata si è allineata ai principi delineati dalla sentenza di annullamento della Prima Sezione di questa Corte, la quale aveva premesso che la presunzione di cui all'art. 275, comma quarto, c.p.p., che esclude l'applicabilità della custodia in carcere nei confronti di chi ha superato l'età di settanta anni, prevale su quella di sussistenza delle esigenze cautelari e di adeguatezza esclusiva della custodia in carcere di cui all'art. 275, comma terzo, c.p.p., sicchè, anche in tali casi, il mantenimento dello stato di custodia carceraria di ultrasessantenni presuppone la sussistenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza (ex multis, sez. I, n. 15911 del 19 marzo 2015 Caporrimo, Rv. 26308801).

In ragione di tali principi, la sentenza di annullamento aveva rilevato che nell'ordinanza impugnata non v'era sufficiente motivazione in ordine all'adeguatezza della misura cautelare applicata e, in particolare, sulla sussistenza delle eccezionali esigenze cautelari che potesse giustificare la custodia in carcere di un ultrasessantenne.

In sede di rinvio il Tribunale ha ritenuto che "gli elementi acquisiti inducono a ritenere presente il concreto e attuale pericolo di recidiva...ma non anche quelle esigenze di eccezionale rilevanza" che possono giustificare la custodia cautelare in carcere, tenuto conto di tutta una serie di elementi positivi specificamente indicati nell'ordinanza impugnata.

Conseguentemente il Tribunale ha ritenuto che "le esigenze cautelari possono ritenersi adeguatamente salvaguardate con gli arresti domiciliari...ma con il necessario ausilio del braccialetto elettronico, considerate le circostanze del reato..." (pag. 2 della ordinanza impugnata).

2. Motivata l'ordinanza nei termini sopra riportati, nella parte dispositiva il Tribunale ha previsto che, a cura della Polizia Giudiziaria, venisse applicata all'indagato la procedura di controllo del braccialetto elettronico, delegando altresì la stessa Polizia Giudiziaria all'esecuzione delle attività tecniche necessarie; ha quindi disposto ulteriormente che venisse comunicata all'Autorità giudiziaria la negativa verifica delle condizioni per l'installazione del braccialetto elettronico ovvero l'eventuale impossibilità di darvi esecuzione per problemi tecnici o per qualsiasi altro motivo, statuendo espressamente che tali ipotesi "comporteranno il mantenimento della custodia in carcere".

Così statuendo, però, il Tribunale ha in primo luogo violato il principio, affermato dalle Sezioni Unite di questa Corte, secondo il quale il giudice, investito da una richiesta di applicazione della misura cautelare degli arresti domiciliari con il c.d. braccialetto elettronico o di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la predetta misura, deve, preliminarmente, accertare la disponibilità del congegno elettronico presso la polizia giudiziaria e, in caso di esito negativo, dato atto della impossibilità di adottare tale modalità di controllo, valutare la specifica idoneità, adeguatezza e proporzionalità di ciascuna delle misure, in relazione alle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto (sez. un., n. 20769 del 28 aprile 2016, Lovisi, Rv. 26665001; si veda in senso conforme sez. VI, n. 5543 del 17 gennaio 2018, S, Rv. 27221201).

Si è rilevato che, mentre in relazione all'assenza del consenso del soggetto all'applicazione del dispositivo elettronico, la norma di cui all'art. 275 bis c.p.p. ne disciplina le conseguenze, demandando al giudice di prevedere con lo stesso provvedimento l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, non si rinviene alcun riferimento normativo alla più frequente ipotesi dell'assenza di una concreta disponibilità del dispositivo elettronico da parte della polizia giudiziaria, la cui verifica è, ai sensi dell'ultimo inciso del comma 1 dell'art. 275-bis c.p.p., oggetto di specifico accertamento del giudice.

È stata quindi esclusa la natura autonoma degli arresti domiciliari con prescrizione del c.d. braccialetto elettronico, trattandosi di contro di una mera modalità di esecuzione degli arresti domiciliari "semplici" e si è sostenuto che la lettura complessiva dell'art. 275-bis c.p.p. consente di affermare che la verifica della disponibilità del braccialetto elettronico debba avvenire necessariamente ex ante,

in quanto funzionale proprio alla scelta della misura cautelare da applicare.

3. Orbene, acclarato che nel caso in esame il Tribunale avrebbe dovuto verificare prima la possibilità di adottare la misura cautelare degli arresti domiciliari con modalità di controllo elettronico, quanto affermato nella citata sentenza delle Sezioni Unite va correlato alla previsione normativa di cui all'art. 275, comma quarto, c.p.p., che – come si è detto – esclude l'applicabilità della custodia in carcere nei confronti di chi ha superato l'età di settanta anni se non sussistono esigenze cautelari di eccezionale rilevanza.

Invero, è del tutto evidente che, accertata l'insussistenza di tali esigenze cautelari, l'indisponibilità del braccialetto elettronico non può giustificare in alcun modo il mantenimento della misura custodiale in carcere in alternativa a quella degli arresti domiciliari "semplici".

Nella prospettiva dei riflessi applicativi del principio di adeguatezza, infatti, il legislatore ha previsto con l'art. 275, comma quarto, c.p.p. che, ove sussistano determinate condizioni soggettive, non può essere disposta la misura della custodia cautelare in carcere. Tali condizioni concernono i soggetti che, per condizioni fisiche o psichiche, manifestano una pericolosità attenuata.

Con riferimento a tale disposizione, la Corte costituzionale ha espressamente chiarito che il divieto in essa contemplato ha carattere generale, prescinde dal titolo di reato e non è riferibile alle sole ipotesi considerate dal comma 3 della stessa disposizione. Si tratta di una deroga, sia pur soggetta a determinati limiti e condizioni, ai criteri che i commi precedenti del medesimo articolo dettano in tema di applicazione delle misure cautelari e, quindi, anche, ma non solo, alla presunzione legale stabilita al comma precedente (Corte Cost., sentenza n. 17 del 2017).

La previsione normativa risponde al più generale principio che vieta di aggravare le conseguenze già insite in una ordinaria detenzione e fa leva sul presupposto che proprio le particolari condizioni di tali soggetti affievoliscono le esigenze cautelari. Naturalmente, per i soggetti in questione lo Stato non rinuncia ad esercitare una qualsivoglia forma di prevenzione attraverso l'applicazione di misure cautelari, ma stabilisce come le esigenze possano essere soddisfatte da altre misure rispetto alla custodia carceraria, in applicazione dei principi vigenti in materia (così in motivazione sez. VI, n. 18195 del 20 dicembre 2018, Romeo Paolo, Rv. 27567801).

L'art. 275, comma 4, c.p.p., dunque, manifesta un vincolo normativo di inadeguatezza della custodia cautelare in carcere superabile solo a seguito dell'accertamento della sussistenza di esigenze cautelari di intensità così elevata e straordinaria da rendere in concreto inadeguata ogni altra misura.

Un'affermazione di segno opposto, peraltro, contrasterebbe con lo spirito delle riforme che negli ultimi anni si sono succedute in tema di misure cautelari, caratterizzate dal rafforzamento della funzione di extrema ratio attribuita alla custodia cautelare; contrasterebbe, inoltre, con la stessa dichiarata finalità dell'art. 275, comma quarto,

c.p.p., la cui vigente formulazione è conseguita all'art. 1, della L. 21 aprile 2011, n. 62, le cui disposizioni sono state introdotte nell'ambito dell'attuazione del cd piano straordinario penitenziario.

Il chiaro intento del legislatore di ridurre il più possibile l'applicazione della misura custodiale più affittiva, finalizzato a dare concreta soluzione al problema del sovraffollamento carcerario, non consente interpretazioni della norma che comportino automatismi del mantenimento della custodia in carcere dell'ultrasettantenne nel caso in cui non sia possibile applicare la misura degli arresti domiciliari con le modalità della sorveglianza elettronica.

D'altronde, il fatto che nell'ipotesi di indisponibilità del braccialetto elettronico si debba dare corso comunque all'applicazione degli arresti domiciliari non contrasta, nel caso di soggetto ultrasettantenne e in assenza di esigenze cautelari eccezionali, con i principi di proporzionalità e di ragionevolezza, essendo il giudice vincolato nelle sue valutazioni proprio dal divieto di cui all'art. 275, comma quarto, c.p.p.

In altri termini, la valutazione di insussistenza di eccezionali esigenze cautelari, correlata alla età di ultrasettantenne del soggetto sottoposto a misura, non consente al giudice, sia nel momento di prima applicazione della misura cautelare (ex art. 291 c.p.p.) sia nell'occasione di sostituzione della misura (ex art. 299 c.p.p.), in caso di indisponibilità dello strumento elettronico di controllo, la scelta se applicare la custodia cautelare in carcere o gli arresti domiciliari "semplici", sulla scorta di un giudizio di bilanciamento che, dato atto della impossibilità di applicare la misura più idonea, ossia gli arresti domiciliari "elettronici", metta a confronto l'intensità delle esigenze cautelari e la tutela della libertà personale dell'imputato.

4. Va dunque conclusivamente affermato che, nel caso di misura cautelare nei confronti di soggetto ultrasettantenne e in assenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, il giudice, in sede di applicazione o sostituzione della custodia cautelare in carcere, non può subordinare l'applicazione degli arresti domiciliari alla disponibilità del c.d. braccialetto elettronico.

Peraltro, qualora la concessione degli arresti domiciliari venga erroneamente condizionata alla verifica della disponibilità del braccialetto elettronico, il protrarsi della custodia cautelare in carcere dell'ultrasettantenne integra la violazione dei diritti dell'indagato, non potendo il giudice motivare in ordine all'idoneità a garantire le esigenze cautelari, in carenza di sistemi di controllo a distanza, della sola custodia in carcere, in quanto vietata dalla disposizione di cui all'art. 275, comma quarto, ultima parte, c.p.p.

5. In ragione dei suesposti principi va annullata senza rinvio l'ordinanza impugnata limitatamente alla statuizione con la quale ha disposto il mantenimento della custodia in carcere dell' M. nel caso di negativa verifica delle condizioni per l'installazione del braccialetto elettronico ovvero l'eventuale impossibilità di darvi esecuzione per problemi tecnici o per qualsiasi altro motivo. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE
SEZ. IV, 1 OTTOBRE 2020, N. 27249
(UD. 15 SETTEMBRE 2020)

PRES. FUMU – EST. CENCI – P.M. CAPASSO (CONF.) – RIC. P.L.

Reato | Estinzione (Cause di) | Messa alla prova | Modifica del programma di trattamento da parte del giudice | Senza il consenso dell'imputato | In difformità dell'art. 464 quater, comma 4 c.p.p. | Violazione del diritto di difesa | Conseguenze | Nullità a regime intermedio | Fattispecie di annullamento senza rinvio dell'ordinanza di sospensione del procedimento con messa alla prova, nella parte in cui prescriveva all'imputato di non allontanarsi e di intraprendere un "percorso di mediazione con la persona offesa".

 In tema di sospensione del procedimento con messa alla prova, il provvedimento con cui il giudice modifichi il programma di trattamento elaborato ai sensi dell'art. 464-bis, comma 2, c.p.p. senza il consenso dell'imputato comporta una nullità di ordine generale a regime intermedio "ex" art. 178, lett. c), c.p.p. (Nella specie la Corte ha annullato senza rinvio l'ordinanza di sospensione del procedimento e messa alla prova con la prescrizione, adottata senza il consenso dell'imputato, di non allontanarsi da un determinato territorio, se non per giustificati motivi, e di seguire un percorso di mediazione con la persona offesa). (c.p.p., art. 178; c.p., art. 464 bis; c.p., art. 464 quater) (1)

(1) Cfr. sull'illegittimità del provvedimento con cui il giudice modifichi il programma di trattamento elaborato ai sensi dell'art. 464-bis, comma 2, c.p.p., senza il consenso dell'imputato e senza alcuna previa consultazione delle parti, Cass. pen., sez. V, 4 febbraio 2020, n. 4761, in *www.latribunaplus.it* e Cass. pen., sez. III, 7 febbraio 2018, n. 5784, in *questa Rivista* 2018, 250.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Il G.i.p. del Tribunale di Pistoia con ordinanza emessa il 30 maggio 2018 ha disposto la sospensione per sei mesi del procedimento nei confronti di P.L., imputata del reato di lesioni personali stradali gravi (art. 590-bis, comma 1, c.p.), ipotizzato come commesso il (*omissis*), con messa alla prova della donna, cui contestualmente si è prescritto nel dispositivo del provvedimento di osservare il programma di trattamento scritto allegato, elaborato d'intesa con l'U.e.p.e. (acronimo di Ufficio di esecuzione penale esterna), di risiedere presso l'indirizzo indicato dalla stessa, di non allontanarsi dalle province di Pistoia e di Prato, salva l'insorgenza di documentate e motivate esigenze familiari, da comunicare all'U.e.p.e. ed al Giudice, con affidamento all'U.e.p.e., anche in collaborazione con i Servizi sociali e con i Servizi specialistici del territorio; nella parte giustificativa del provvedimento (p. 1) si è anche precisato che allo svolgimento dell'attività di cui al programma, comprensiva di prestazione di lavoro di pubblica utilità, "dovrà aggiungersi un percorso di mediazione con la persona offesa da concordarsi con l'Uepe".

2. Ricorre per la cassazione dell'ordinanza (con atto depositato l'8 giugno 2018; atti pervenuti alla S.C. il 27 gennaio 2020) P.L., tramite difensore di fiducia, affidandosi ad un solo motivo con cui denuncia violazione di legge (art. 464-quater, comma 4, c.p.p.), per avere l'ordinanza di ammissione alla messa alla prova integrato/modificato il programma di trattamento concordato – si assume – in assenza del consenso dell'imputata.

Avendo il Tribunale – sottolinea il ricorrente – disposto che l'imputata segua un percorso di mediazione con la persona offesa, da concordarsi con l'U.e.p.e., nonostante l'avvenuto integrale risarcimento del danno, e che la stessa non si allontani dal territorio della province di Prato e Pistoia per sei mesi, prescrizioni entrambe non contemplate nel programma di trattamento elaborato dall'U.e.p.e. (programma allegato al ricorso, sub n. 3), e ciò in difetto del consenso dell'imputata, si chiede l'annullamento dell'ordinanza impugnata. Si richiamano i precedenti di legittimità di sez. III, n. 5784 del 26 ottobre 2017, sez. V, n. 7429 del 27 settembre 2013, G., Rv. 259993 e sez. V, n. 410 del 3 febbraio 2016, Albizzi.

3. Il P.G. nella sua requisitoria scritta ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è fondato e deve essere accolto, per i seguenti motivi.

2. L'art. 464-quater, comma 4, c.p.p. recita: "Il giudice, anche sulla base delle informazioni acquisite ai sensi del comma 5 dell'art. 464-bis, e ai fini di cui al comma 3 del presente articolo può integrare o modificare il programma di trattamento, con il consenso dell'imputato".

La S.C. ha già in più occasioni precisato che, atteso il tenore dell'art. 464-quater, comma 4, c.p.p., è ben possibile al Giudice integrare o modificare il programma di trattamento elaborato dall'U.e.p.e. ma che tale iniziativa presuppone il previo consenso dell'imputato (cfr. sez. V, n. 4610 del 18 dicembre 2015, dep. 2016, Abazi Migeljano, non mass.; sez. III, ord. n. 5784 del 26 ottobre 2017, dep. 2018, Tortola, Rv. 272006-01, sub n. 2 del "considerato in diritto"; e sez. V, n. 4761 del 3 dicembre 2019, dep. 2020, Rv. 278306-01; sia pure in fattispecie non coincidenti, in cui era stato aggiunto un obbligo risarcitorio o restitutorio), consenso la cui esistenza nel caso di specie non si desume nè dal provvedimento impugnato nè dal verbale dell'udienza del 30 maggio 2018: il programma scritto non prevede nè l'obbligo di non spostarsi da un determinato territorio provinciale se non per giustificati motivi nè quello di seguire un percorso di mediazione con la persona offesa, prescrizioni entrambe in astratto ammissibili ma soltanto con l'accordo del destinatario delle stesse.

La conseguente violazione dell'art. 464-quater c.p.p., integra non già una mera ininfluyente irregolarità ma una vera e propria lesione del diritto di difesa di interloquire sull'aggravamento in concreto disposto e, dunque, una nullità generale a regime intermedio ex art. 178, lett. c), c.p.p..

Si impone, ex art. 620, lett. 1), c.p.p., la soluzione in dispositivo.

3. Motivazione semplificata, facendosi applicazione di principi giuridici già reiteratamente affermati dalla S.C. e condivisi dal Collegio, ricorrendo le condizioni di cui al decreto del Primo Presidente n. 84 dell'8 giugno 2016. (*Omissis*)

CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. IV, 1 OTTOBRE 2020, N. 27239 (UD. 16 SETTEMBRE 2020)

PRES. PICCIALLI – EST. PEZZELLA – P.M. PERELLI (DIFF.) – RIC. PARTE CIVILE L.C. IN PROC. V.P. ED ALTRO

Impugnazioni penali in genere | Impugnazione della parte civile | Rigetto o declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione | Proposta dalla parte civile o dal pubblico ministero | Condanna della parte civile al pagamento di tutte le spese del procedimento | Sussistenza.

 In tema di condanna alle spese nei giudizi di impugnazione, il giudice ha l'obbligo di condannare la parte civile al pagamento di tutte le spese del processo, e non solo di quelle cui essa abbia dato causa, nel caso in cui l'impugnazione da questa proposta contro la sentenza di assoluzione dell'imputato non sia stata accolta, anche quando sia stata proposta e disattesa analoga impugnazione del pubblico ministero, non rilevando dalla richiesta di quale parte impugnante le spese in questione siano derivate. (*c.p.p., art. 592; c.p.p., art. 616*) (1)

(1) In senso difforme dalla massima de qua si veda Cass. pen., sez. I, 20 gennaio 2017, n. 2750, in *www.latribunaplus.it*, nel senso che il giudice ha l'obbligo di condannare la parte civile al pagamento delle spese del processo solo limitatamente a quelle cui essa ha dato causa. In senso conforme v. Cass. pen., sez. un., 16 novembre 2005, n. 41476, *ibidem*.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. I medici V.P. e G.G. venivano rinviati a giudizio dinanzi al Tribunale di Lecce per rispondere:

– dei reati di cui agli artt. 113 c.p., 590, comma 2, in relazione all'art. 583, comma 1, n. 1) e comma 2, n. 3), per avere, con cooperazione di condotte colpose, per negligenza, imprudenza ed imperizia, inosservanza della *regulae artis* che disciplinano la professione medica, in qualità di medici ostetrici-ginecologi, in servizio presso la (*omissis*), che hanno effettuato l'intervento di taglio cesareo sulla paziente L.C., nonchè ne hanno seguito il decorso post-operatorio nella medesima giornata, cagionato alla stessa lesioni gravissime con pericolo di vita e perdita della capacità di procreare, consistite in "emipertoneo da atonia uterina severa con shock emorragico con fibromatosi uterina" e con necessario intervento di "laparo-isterectomia totale con ovaro-salpingectomia destra-; in particolare, accadeva che veniva omissis di monitorare adeguatamen-

te, costantemente e tempestivamente, nonchè di annotare, come per legge, in cartella clinica l'andamento delle condizioni post-operatorie della paziente che presentava emorragia post-partum di particolare rilievo, in particolare nell'arco temporaneo dalle 16.30 alle 19.00, non approntando di conseguenza un efficace, veloce ed adeguato trattamento con conseguente insorgenza della sopradetta patologia, trasferimento ad altra azienda ospedaliera ed indefettibile intervento chirurgico demolitivo. (*omissis*).

Con sentenza del 23 novembre 2016 il Tribunale di Lecce, all'esito di giudizio ordinario, assolveva entrambi gli imputati dal reato loro ascritto per insussistenza del fatto.

Sull'appello proposto dal P.M. e dalle parti civili, con sentenza del 27 febbraio 2019, la Corte di appello di Lecce confermava la sentenza di primo grado, condannando le parti civili alle spese del giudizio di appello.

2. Avverso tale provvedimento ha proposto ricorso per Cassazione ai soli effetti civili, a mezzo del proprio difensore di fiducia, la parte civile L.C., deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173, comma 1, disp. att. c.p.p. (*Omissis*)

b. Nullità della sentenza per violazione di legge nella parte in cui pone a carico della parte civile la condanna alle spese ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e), violazione degli artt. 2, 3, 24 e 111 Cost., art. 12 preleggi, art. 592 c.p.p., nonchè mancanza assoluta di motivazione.

La parte civile ricorrente lamenta una sua condanna che reputa immotivata al pagamento di tutte le spese del grado d'appello, anche quelle non determinate da una sua azione (come la perizia medico legale richiesta dal P.M.).

Il ricorrente richiama sez. I, n. 2750 del 12 luglio 2016, dep. 2017, D'Urso e altri, Rv. 269409, che proporrebbe una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 592 c.p.p., comma 1, secondo cui tale norma richiede che la decisione di condanna a carico della parte civile sia motivata.

Si dovrebbe superare, invero, il principio affermato dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 41476/2005, con la quale è stato affermato il dovere del giudice di condannare al pagamento delle spese processuali la parte civile che abbia proposto impugnazione, rigettata o dichiarata inammissibile, analoga a quella proposta dal pubblico ministero.

Viene evidenziato che nel caso in esame, l'appello proposto dalla parte civile avverso la sentenza assolutoria di primo grado, per gli aspetti che riguardano detta parte, è pienamente sovrapponibile a quello proposto dal Pubblico ministero sugli stessi punti, sebbene quest'ultimo avesse esteso la sua impugnazione anche ad altri profili richiedendo la riassunzione delle prove.

Sarebbe allora ingiusto far gravare le spese sulla parte civile, poi che essa ha inteso soltanto esercitare il suo diritto di impugnazione al fine di far accertare la responsabilità del medico cui si era affidata per il parto cesareo e che con la sua condotta gravemente colposa l'aveva privata della capacità di procreare.

Viene evidenziato che sez. I, n. 2750 del 12 luglio 2016, dep. 2017, D'Urso e altri, Rv. 269409, sostiene che: "Scar-

dinato il principio di solidarietà nell'obbligo di pagamento delle spese processuali fra condannati per lo stesso reato o per reati connessi, e vigente quindi il principio di ripartizione delle spese nel rapporto fra tali soggetti, viene meno qualsiasi ragione per mantenere a carico della parte civile – nei casi, come quello in esame, in cui il rigetto o la declaratoria di inammissibilità della sua impugnazione concorra con analoga sorte dell'impugnazione del Pubblico ministero – un obbligo di pagamento integrale delle spese. Manca ora, infatti, l'esigenza di costruire simmetricamente (pur nella particolarità derivante dall'esonero del Pubblico ministero rispetto all'obbligo di pagare le spese processuali, e dalla conseguente carenza di regresso a suo carico) la posizione dell'imputato, allora esposto al pagamento integrale delle spese processuali se soccombente nell'impugnazione insieme ad altri imputati, e la posizione della parte civile, in detta logica anch'essa esposta al pagamento integrale delle spese processuali se, come il Pubblico ministero, soccombente nell'impugnazione. In mancanza dell'evidenziata esigenza, si impone la riconduzione del rapporto inerente alle spese processuali, nel caso di analoga sorte delle impugnazioni della parte civile e del Pubblico ministero, al principio di causalità. Nella regolazione delle spese, quindi, vanno poste a carico della parte civile solo quelle alle quali essa ha dato causa. Poiché ha posto invece a carico della parte civile il peso integrale delle spese, la sentenza ora impugnata deve essere annullata, con rinvio al giudice del merito che, in applicazione dell'esposto principio di diritto, dovrà individuare, fra le spese processuali, quelle che hanno avuto causa dall'appello di tale parte, e dovrà limitare alla corrispondente misura la condanna a pagarle".

La parte civile ricorrente chiede, pertanto, l'annullamento della sentenza impugnata. (*Omissis*)

MOTIVI DELLA DECISIONE

(*Omissis*)

8. Anche il secondo motivo di ricorso è infondato.

Il Collegio non condivide, infatti, l'isolato orientamento di questa Corte, richiamato dalla parte civile ricorrente, secondo cui, in tema di condanna alle spese nei giudizi di impugnazione, il giudice ha l'obbligo di condannare la parte civile al pagamento delle spese del processo, limitatamente a quelle cui essa ha dato causa, nel caso in cui l'impugnazione da questa proposta contro la sentenza di assoluzione dell'imputato non sia stata accolta, anche quando sia stata proposta e disattesa analoga impugnazione del P.M. (così sez. I, n. 2750 del 12 luglio 2016, dep. 2017, D'Urso e altri, Rv. 269409, nella cui motivazione, la Corte ha osservato che l'abrogazione, per effetto dell'art. 67 della legge n. 69 del 2009, del vincolo di solidarietà fra coimputati nell'obbligo di pagamento delle spese processuali, ha determinato, specularmente, il venir meno della ragione di mantenere l'obbligo di pagamento integrale delle spese a carico della parte civile nel caso di contemporanea soccombenza da parte del P.M. nell'impugnazione).

Ed invero, l'art. 592 c.p.p., prevede la condanna alle spese processuali del giudizio di impugnazione solo del-

la parte privata, e non invece della parte pubblica, soccombente. La disposizione in questione non prevede al riguardo alcuna eccezione (sez. V, n. 5934 del 6 ottobre 2011, dep. 2012, Franco, Rv. 252155 per il caso di impugnazione proposta dal P.M. e dall'imputato).

Il venir meno del vincolo di solidarietà fra coimputati nell'obbligo di pagamento delle spese processuali, per effetto dell'art. 67 della legge n. 69 del 2009, non può influire sul principio di mantenere l'obbligo di pagamento integrale delle spese a carico della parte civile nel caso di contemporanea soccombenza da parte del P.M. nell'impugnazione.

Va pertanto ribadito il dictum delle Sezioni Unite di questa Corte di legittimità secondo cui, in tema di condanna alle spese nei giudizi di impugnazione, il giudice ha l'obbligo di condannare la parte civile al pagamento delle spese del processo, nel caso in cui l'impugnazione da questa proposta contro la sentenza di assoluzione dell'imputato non sia stata accolta, anche quando sia stata proposta e disattesa analoga impugnazione del P.M. (sez. un., n. 41476 del 25 ottobre 2005, Misiano, Rv. 232165). Con la precisazione che non rileva dalla richiesta di quale parte impugnante le spese in questione siano derivate. (*Omissis*)

**CORTE DI CASSAZIONE PENALE
SEZ. FER., 23 SETTEMBRE 2020, N. 26542
(C.C. 13 AGOSTO 2020)**

PRES. DI STEFANO – EST. MONACO – P.M. COCOMELLO (DIFF.) – RIC. B.A.

Misure cautelari personali | Custodia cautelare in carcere | Divieto di applicazione ex art. 275, comma 2 bis c.p.p. | Per il caso in cui venga inflitta una pena non superiore ai tre anni | Configurabilità | Sentenza non definitiva intervenuta nel corso dell'esecuzione della misura | Previsione di una pena contenuta nel limite dei tre anni | Conseguenze.

Misure cautelari personali | Custodia cautelare in carcere | Deroga al divieto di applicazione | Nel caso di inadeguatezza di ogni altra misura | Per i soggetti nei confronti dei quali non possa essere disposta l'applicazione degli arresti domiciliari | Mancanza dei luoghi indicati dall'art. 284, comma 1, c.p.p. | Valutazione oggettiva dell'impossibilità di esecuzione della misura meno affittiva | Fattispecie di censura da parte della Corte della decisione di merito con la quale era stata ritenuta inidonea l'indicazione, da parte dell'interessato, come luogo di possibile esecuzione degli arresti domiciliari, della casa di abitazione della di lui compagna.

 In materia di misure cautelari personali, il limite di tre anni di pena detentiva necessario per l'applicazione della custodia in carcere, previsto dall'art. 275, comma 2-bis, cod. proc. pen., opera non solo nella fase di applicazione, ma anche nel corso dell'esecuzione della misura, sicché la misura non può essere mante-

nuta qualora sopravvenga una sentenza di condanna, quantunque non definitiva, a pena inferiore al suddetto limite. (In motivazione, la Corte ha precisato che i principi di proporzionalità ed adeguatezza devono essere costantemente verificati, al fine di attuare la minor compressione possibile della libertà personale, non potendo prevalere le valutazioni compiute in fase cautelari rispetto alla pronuncia adottata in fase di merito). (c.p.p., art. 275; d.l. 26 giugno 1994, n. 92) (1)

 Ai fini della deroga al divieto di applicazione della custodia in carcere nel caso di inadeguatezza di ogni altra misura e di mancanza di uno dei luoghi nei quali possa avere esecuzione la diversa misura degli arresti domiciliari, la sussistenza di tale seconda condizione è ravvisabile solo quando un luogo di possibile esecuzione non esista, non sia stato indicato o non sia comunque reperibile in concreto, non assumendo invece rilevanza la sussistenza o meno di un titolo giuridico in ordine alla disponibilità del luogo eventualmente indicato. (Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha censurato la decisione di merito con la quale era stata ritenuta inidonea l'indicazione, da parte dell'interessato, come luogo di possibile esecuzione degli arresti domiciliari, della casa di abitazione della di lui compagna, la quale si era dichiarata disposta ad ospitarlo). (Mass. Redaz.) (c.p.p., art. 275; c.p.p., art. 280; c.p.p., art. 284; c.p.p., art. 285) (2)

(1) Nello stesso senso della massima in commento si vedano Cass. pen., sez. VI, 2 maggio 2018, n. 18856, in *www.latribunaplus.it* e Cass. pen., sez. VI, 26 luglio 2016, n. 32498, *ibidem*.

(2) Nello stesso senso, v. anche l'indirizzo di Cass. pen., sez. III, 16 luglio 2019, n. 31204, in *questa Rivista* 2019, 498 e di Cass. pen., sez. III, 13 ottobre 2015, n. 41074, in *www.latribunaplus.it*. Sulle misure cautelari personali, in dottrina, si veda E. CAMPOLI, *L'ennesima riforma della disciplina delle misure cautelari personali: prime osservazioni e primi approcci pratici*, in *questa Rivista* 2015, 305.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Bari, sezione del Riesame, con ordinanza del 2 marzo 2020, ha rigettato l'appello avverso l'ordinanza con la quale la Corte d'appello di Bari, in data 3 febbraio 2019, aveva respinto l'istanza di revoca o sostituzione della misura cautelare della custodia in carcere originariamente disposta nei confronti di B.A. in relazione al reato di cui all'art. 73, comma 4, D.P.R. n. 309 del 1990.

1. In data 20 ottobre 2018 la polizia giudiziaria ha arrestato B.A., già sottoposto alla misura degli arresti domiciliari per altro titolo, in flagranza dei reati di evasione e detenzione, presso la propria abitazione, di sostanza stupefacente al fine di spaccio.

Il successivo 23 ottobre 2018 il Giudice per le Indagini del Tribunale di Bari, all'esito dell'udienza di convalida, ritenuta la gravità degli indizi, l'inidoneità di ogni altra graduata misura per l'attualità e concretezza del pericolo di reiterazione delle condotte criminose ed escluso che potesse all'imputato essere irrogata una pena inferiore ai tre anni, ha applicato al ricorrente la misura della custo-

dia cautelare in carcere per il reato di cui all'art. 73 D.P.R. n. 309/1990.

Il 21 gennaio 2019 il Giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Foggia, ritenuta la continuazione tra i reati contestati e la diminuzione per il rito abbreviato, ha condannato l'imputato alla pena di anni 4, mesi 1 e giorni 10 ed Euro 14.000,00 di multa.

Avverso la sentenza ha presentato appello la difesa e la Corte territoriale, con sentenza del 19 novembre 2019, preso atto dell'accordo intervenuto con il Procuratore Generale, ai sensi dell'art. 599 bis c.p.p., ha rideterminato la pena in anni 2, mesi 10 ed Euro 12.000,00 di multa e confermato nel resto la condanna.

In data immediatamente successiva a tale pronuncia la difesa ha presentato istanza di revoca o sostituzione della custodia cautelare in carcere evidenziando che a seguito della sentenza d'appello, considerato quanto disposto dall'art. 275, comma 2 bis c.p.p., la misura in atto non era più proporzionata alla pena irrogata.

All'istanza era allegata una dichiarazione nella quale la compagna del ricorrente si dichiarava disponibile ad ospitarlo per l'esecuzione della graduata misura degli arresti domiciliari.

La Corte territoriale, con ordinanza del 3 dicembre 2019, ritenuto che le originarie esigenze cautelari non fossero venute meno e che il periodo trascorso in vinculis non consentisse una rivalutazione del quadro cautelare, ha rigettato l'istanza.

Avverso l'ordinanza ha presentato appello la difesa rilevando il difetto di motivazione in ordine alla ritenuta persistenza della pericolosità, anche e soprattutto con riferimento al divieto di applicare la custodia cautelare in carcere posto dall'art. 275, comma 2 bis, c.p.p. in caso di pena irrogata non superiore a tre anni.

Il Tribunale di Bari, sezione del riesame dei provvedimenti cautelari, ritenuto che l'art. 275, comma 2 bis c.p.p. si riferisca alla fase di applicazione della misura e che lo stesso non sia automaticamente applicabile nel caso in cui la pena successivamente irrogata sia inferiore, evidenziato comunque che il domicilio indicato per l'esecuzione degli arresti domiciliari non era idoneo, ha rigettato l'appello.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso per cassazione l'imputato che, a mezzo del difensore, ha dedotto i seguenti motivi.

2.1. Violazione di legge con riferimento alla mancata applicazione dell'art. 275, comma 2 bis c.p.p.. Nel primo motivo la difesa rileva che il Tribunale avrebbe erroneamente interpretato e applicato l'art. 275, comma 2 bis c.p.p. Il divieto previsto dalla norma, infatti, diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale opererebbe non solo nella fase applicativa della misura ma anche nel corso dell'esecuzione della stessa e, quindi, la circostanza che all'esito del giudizio di appello la pena inflitta al ricorrente sia stata ridotta da 4 anni, mesi 1 e giorni 10 a 2 anni e 10 mesi, imporrebbe la revoca o sostituzione della misura della custodia cautelare in carcere.

2.2. Vizio di motivazione in ordine alla ritenuta inidoneità del domicilio. Nel secondo motivo il ricorrente cen-

sura la motivazione del Tribunale nella parte in cui, non tenendo nel dovuto conto il tenore della dichiarazione di disponibilità sottoscritta dalla compagna del ricorrente, conclude per l'inidoneità del domicilio indicato in quanto non sarebbe stata fornita prova del titolo in virtù del quale la stessa aveva la disponibilità dell'immobile di residenza. Sotto altro profilo, poi, anche il riferimento alla circostanza che il ricorrente è imputato per evasione sarebbe inconferente. Per tale imputazione, infatti, non è stata disposta la misura oggetto di ricorso e la condotta avrebbe potuto essere presa in considerazione esclusivamente per l'aggravamento della misura originaria degli arresti domiciliari, quella applicata in altro e diverso procedimento.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è fondato.

1. L'art. 275 stabilisce i criteri di scelta delle misure cautelari.

Il sistema prevede in generale che il giudice debba fare riferimento ai principi di adeguatezza e proporzionalità.

Il primo, contenuto nel comma 1, fa riferimento alla specifica idoneità della misura a soddisfare la natura e il grado dell'esigenza cautelare ritenuta sussistente.

Il secondo, contenuto nel comma 2, fa riferimento all'entità del fatto e alla sanzione che sia stata o che si ritiene possa essere irrogata.

La prima parte del comma 3, poi, sempre in generale, prevede che la misura della custodia cautelare in carcere possa essere disposta solo quando le altre misure, anche applicate cumulativamente, risultino inadeguate e il quarto comma, infine, regola delle situazioni particolari, quali quella della donna incinta e dell'imputato che ha superato i settanta anni.

I criteri generali, così indicati in estrema sintesi, sono stati specificati e interpolati nel corso del tempo con l'introduzione di ulteriori disposizioni e, per quanto rileva nel caso di specie, con la previsione di cui al comma 2 bis, che è stato introdotto dall'art. 4 della legge n. 330 del 1995, poi sostituito dall'art. 8 L. 117/2014, e infine modificato dall'art. 18 L. 69/2019.

2. Nel sistema attuale il comma 2 bis, quindi, integra il principio di proporzionalità previsto dal secondo comma che, appunto, nella scelta della misura impone al giudice di fare riferimento all'entità del fatto e "alla sanzione che sia stata o si ritiene possa essere irrogata".

Ai sensi del comma 2 bis, infatti:

1. in generale e assoluto, non può essere applicata la misura della custodia cautelare in carcere o degli arresti domiciliari se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena;

2. salvo alcune specifiche deroghe, non può essere applicata la misura della custodia cautelare in carcere se il giudice ritiene che, all'esito del giudizio, la pena detentiva irrogata non sarà superiore a tre anni.

3. A fronte della prima parte della norma, che non pone alcun problema interpretativo, la seconda parte del comma 2 bis – quella che stabilisce il divieto di applicare la misura della custodia cautelare nel caso in cui sia irro-

gata una pena inferiore a tre anni – prevede delle deroghe e delinea così una disciplina articolata che appare opportuno analizzare.

3.1. La custodia cautelare in carcere non può essere irrogata "salvo quanto previsto dal comma 3 e ferma restando l'applicabilità dell'art. 276, comma 1 ter e art. 280, comma 3".

3.1.1. Il riferimento al comma 3 dello stesso art. 275 c.p.p. è da intendersi alle ipotesi in cui in tale disposizione è prevista una specifica presunzione di adeguatezza della sola custodia cautelare in carcere.

Come anche recentemente evidenziato, infatti, l'art. 275, comma 2-bis, c.p.p. attraverso la previsione del limite di pena di tre anni, introduce una ulteriore "soglia di sbarramento" e non avrebbe senso, pena lo svilimento di tale disposizione, consentirne il generalizzato superamento sulla scorta di una valutazione discrezionale sempre rimessa al giudice, quale appunto quella del primo periodo dell'art. 275, comma 3, del codice di rito. La clausola in questione ha, pertanto, una sua ragion d'essere solo se rapportata alle ipotesi di cui alla seconda parte del medesimo comma 3 dell'art. 275, in quanto connotate da una valutazione presuntiva, perchè operata a monte dallo stesso legislatore, di pericolosità dell'agente e di adeguatezza della massima misura coercitiva (sez. VI, n. 18856 del 15 marzo 2018, Fasciolo, Rv. 273248; sez. VI, n. 32498 del 5 luglio 2016, Vasta, Rv. 267985).

3.1.2. Il riferimento agli artt. 276, comma 1 ter e 280, comma 3 c.p.p. è alla specifica ipotesi della custodia cautelare in carcere da disporre quale aggravamento di altra e diversa misura originariamente applicata e non in relazione a un autonomo titolo cautelare (sez. VI, n. 50817 del 12 dicembre 2019, Ciotola, non massimata; sez. VI, n. 18856 del 15 marzo 2018, Fasciolo, Rv. 273248).

3.2. Il divieto di applicare la custodia cautelare in carcere "non si applica nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 423 bis, 527, 612 bis, 612 ter e 624 bis c.p. nonché all'art. 4 bis della L. 354/1975, e successive modificazioni". Il tenore di questa specifica deroga, nella quale si fa riferimento, direttamente e indirettamente, rinviando all'art. 4 bis dell'ord. penitenziario, a un elenco tassativo di reati, non pone alcun problema interpretativo.

3.3. Il divieto di disporre la custodia cautelare in carcere previsto dalla disposizione non si applica "quando, rilevata l'inadeguatezza di ogni altra misura, gli arresti domiciliari non possono essere disposti per mancanza di uno dei luoghi di esecuzione indicati nell'art. 284, comma 1".

3.3.1. In tale parte la norma prevede che, escluse le situazioni specifiche in precedenza tassativamente indicate, la deroga al divieto di applicare la custodia cautelare in carcere operi solo qualora siano contemporaneamente presenti due condizioni: "l'inadeguatezza di ogni altra misura" e la "mancanza" di uno dei luoghi di esecuzione degli arresti domiciliari, così indicati in generale come la misura coercitiva custodiale più affittiva applicabile nel caso in cui si preveda che la pena irrogata sia inferiore ai tre anni e nessun'altra misura gradata possa garantire la tutela delle esigenze cautelari in concreto ritenute sussistenti.

A fronte di tale previsione il termine utilizzato, “mancanza”, già di per sé chiaro, anche in virtù dello specifico riferimento ai “luoghi di esecuzione indicati nell’articolo 284, comma 1”, deve ritenersi nel senso di inesistenza, cioè di impossibilità di indicare un luogo (un’abitazione, un luogo di privata dimora ovvero un luogo pubblico di cura o assistenza o una casa famiglia protetta) dove la misura domiciliare possa in concreto ed effettivamente essere eseguita.

Sotto tale profilo, pertanto, il riferimento contenuto in alcune sentenze all’inidoneità del domicilio rinviando ad una situazione soggettiva e non ad una inidoneità oggettiva equiparabile alla mancanza/inesistenza, è errato (nello stesso senso cfr. sez. IV, n. 43631 del 18 settembre 2015, Jovanovic, Rv. 264828, nella quale il soggetto era senza fissa dimora e anche sez. V, n. 7742 del 4 febbraio 2015, Abdou, Rv. 262838 nella quale, in relazione a un imputato straniero e senza alcun legame con il territorio italiano, si faceva riferimento all’imminente scadenza del contratto di locazione, stipulato dalla sorella dell’imputato per soli quattro mesi).

La diversa soluzione, quella secondo la quale la deroga opererebbe ogni volta che le altre misure non risultino adeguate e l’impossibilità di applicare gli arresti domiciliari si fondi sull’inidoneità, anche soggettiva del domicilio (in questo senso cfr. sez. II, n. 46874 del 14 luglio 2016, Guastella, Rv. 26814301; sez. III, n. 15025 del 18 dicembre 2018, dep. 2019, Manto, Rv. 275860), non è condivisibile.

In tali pronunce, infatti (nelle quali sono pure citate le sentenze Jvanovic e Abdou, ma senza tenere conto dei casi specifici oggetto dei ricorsi) si fa riferimento in generale all’inadeguatezza della misura degli arresti domiciliari laddove la norma, invece, richiede espressamente ed esclusivamente la mancanza, materiale e concreta, di uno dei luoghi previsti dall’art. 284, comma 1, c.p.p.

4. Ai sensi dell’art. 275, comma 2 bis c.p.p., in sintesi:

4.1. La custodia cautelare in carcere non può essere applicata nel caso in cui il giudice preveda che possa essere concessa la sospensione condizionale della pena.

La disposizione non prevede deroghe.

4.2. La custodia cautelare in carcere non può essere applicata qualora il giudice preveda che possa essere irrogata una pena inferiore a tre anni, a meno che non si sia in presenza di una delle seguenti specifiche situazioni:

a) non sia disposta quale aggravamento di una diversa e meno affittiva misura originariamente applicata nel medesimo procedimento in conseguenza della violazione delle prescrizioni imposte, articoli 280, comma 3 e 276, comma 3 ter, c.p.p.;

b) non sia disposta per uno dei reati per i quali debba applicarsi l’art. 275, comma 3, seconda parte, c.p.p.;

c) non sia applicata in relazione a uno dei reati espressamente previsti dallo stesso art. 275, comma 2 bis c.p.p., cioè i delitti di cui agli articoli 423 bis, 527, 612 bis, 612 ter e 624 bis c.p. nonché all’art. 4 bis della L. 354/1975 e successive modificazioni;

d) le altre misure risultino inadeguate e gli arresti domiciliari non possano essere disposti perchè manca, cioè

non esiste, non è stato indicato o non è comunque reperibile in concreto, uno dei luoghi dove eseguire in concreto la misura.

5. La valutazione circa la sussistenza, persistenza e consistenza delle condizioni che legittimano l’applicazione della misura deve essere oggetto di verifica in ogni momento e non solo nella fase di applicazione.

5.1. Ai sensi dell’art. 299 c.p.p., infatti, le misure coercitive “sono immediatamente revocate quando risultano mancanti, anche per fatti sopravvenuti, le condizioni di applicabilità previste dall’art. 273 c.p.p. o delle disposizioni relative alle singole misure ovvero le esigenze cautelari previste dell’art. 274 c.p.p.”.

Norma questa per la quale deve ritenersi che il principio di proporzionalità, al pari di quello di adeguatezza, operi come parametro di commisurazione delle misure cautelari alle specifiche esigenze ravvisabili nel caso concreto, tanto al momento della scelta e della adozione del provvedimento coercitivo, che per tutta la durata dello stesso, imponendo una costante verifica della perdurante proporzionalità e idoneità della misura applicata a fronteggiare le esigenze che concretamente permangano o residuino, secondo il principio della minor compressione possibile della libertà personale (cfr. sez. un., n. 16085 del 31 marzo 2011, Khalil, Rv. 249324; sez. VI, n. 18195 del 20 dicembre 2018, dep. 2019, Romeo, Rv. 275678; sez. II, n. 12807 del 19 febbraio 2020, Barbaro, Rv. 278999).

Sotto tale profilo, pertanto, la verifica della persistenza della proporzionalità, così come espressamente indicato dal tenore dell’art. 273 c.p.p., comma 2, in cui si fa riferimento alla “sanzione irrogata”, può e deve essere effettuata anche in fase successiva all’applicazione della misura e, nel caso in cui sia stata pronunciata una sentenza, la pena da considerare non può evidentemente che essere quella in concreto applicata.

In tema di misure cautelari personali, infatti, una volta intervenuta la sentenza di condanna anche non definitiva, la valutazione degli elementi rilevanti ai fini del giudizio incidentale, anche in sede di riesame o di appello, deve mantenersi nell’ambito della ricostruzione operata dalla pronuncia di merito, non solo per quel che attiene all’affermazione di colpevolezza e alla qualificazione giuridica, ma anche per tutte le circostanze del fatto, non potendo essere queste apprezzate in modo diverso dal giudice della cautela (sul punto e in relazione a una situazione nella sostanza sovrapponibile cfr. sez. IV, n. 12890 del 13 febbraio 2019, Betassa, Rv. 275363).

6. Tanto in generale premesso, il ricorso è fondato e l’ordinanza impugnata deve essere annullata.

6.1. Diversamente da quanto indicato dal Tribunale del riesame, per le ragioni evidenziate, il divieto di disporre la custodia cautelare in carcere di cui all’art. 275, comma 2 bis c.p.p. opera sia nella fase di applicazione sia nel corso dell’esecuzione della misura, a maggior ragione qualora la pena irrogata sia inferiore ad anni tre.

La diversa conclusione cui è pervenuto il Tribunale, facendo peraltro riferimento a principi estrapolati da una

sentenza di legittimità resa in relazione a una fattispecie differente, è errata.

La situazione oggetto del ricorso in relazione al quale si era pronunciata questa Corte (cfr. Corte sez. VI, n. 1798 del 16 dicembre 2014, dep. 2015, Ila, Rv. 262059, riportata quasi integralmente a pagine 3 e 4 dell'ordinanza impugnata) si riferiva infatti ad un caso in cui, a fronte di una pena irrogata superiore a tre anni, il residuo da scontare, detratto il presofferto in custodia, era inferiore a tre anni. Situazione questa radicalmente diversa da quella oggetto dell'attuale ricorso e nella quale, appunto, in assenza di divieti normativi, non opera alcun automatismo e la situazione concreta, sia in termini di adeguatezza che di proporzionalità, deve essere oggetto di valutazione da parte del giudice.

6.2. Nel caso di specie, in conclusione, il giudice della cautela, preso atto che la Corte territoriale aveva rideterminato la pena finale in anni 2 e mesi 10, inferiore a tre anni, rilevata l'inadeguatezza di ogni altra misura, era tenuto a sostituire la custodia cautelare in carcere con gli arresti domiciliari, unica misura custodiale applicabile allo stato al ricorrente nel presente procedimento.

6.2.1. La circostanza che l'imputato avesse indicato l'abitazione della compagna e che questa si fosse dichiarata disponibile ad accoglierlo, infatti, determinava per ciò solo l'esistenza di un luogo ove gli arresti domiciliari potevano essere eseguiti ed escludeva quindi che ricorresse l'ulteriore condizione richiesta dalla norma per derogare al divieto di applicare la custodia cautelare in carcere, la mancanza del domicilio.

Le ragioni indicate nel provvedimento impugnato circa l'inidoneità del domicilio (perchè sito in *(omissis)* e perchè la compagna non avrebbe documentato "il titolo di disponibilità dell'immobile... nè la capacità reddituale della stessa al mantenimento..."), d'altro canto, non incidendo sull'esistenza del "luogo", sono inconferenti quanto al parametro normativo:

– la circostanza che l'abitazione sia in *(omissis)* si riferisce all'inidoneità soggettiva del domicilio e, quindi, all'adeguatezza della misura;

– la dichiarazione di disponibilità resa dalla compagna a ospitare l'imputato presso la propria abitazione è, per come formulata, sufficiente ad attestare l'esistenza di un luogo stabile e oggettivamente idoneo dove eseguire la misura.

7. Per le ragioni esposte il provvedimento impugnato deve essere annullato con riferimento alla ritenuta impossibilità di disporre gli arresti domiciliari.

L'annullamento, d'altro canto, considerata la ritenuta inadeguatezza di ogni altra misura (punto peraltro neanche oggetto di doglianza da parte della difesa) e non essendo necessari ulteriori accertamenti o valutazioni di fatto per adottare i provvedimenti necessari, deve essere disposto, ex art. 620 c.p.p., lett. 1), senza rinvio e la custodia cautelare in carcere sostituita con la misura degli arresti domiciliari da eseguirsi presso l'abitazione della compagna o presso un altro domicilio (purchè esistente e oggettivamente idoneo in base ai parametri di cui all'art. 284 c.p.p.) che verrà indicato dal ricorrente all'atto della scarcerazione. (*Omissis*)

TRIBUNALE PENALE DI MILANO UFF. GIP, ORD. 3 DICEMBRE 2020, N. 22487

EST. FANALES – IMP. X

Misure cautelari personali | Arresti domiciliari | Richiesta di visita di un Parlamentare presso il domicilio di un indagato | Senza autorizzazione | Applicazione estensiva dell'art. 67 ord. pen. | Configurabilità | Esclusione.

✍ Non è possibile l'applicazione estensiva dell'art. 67 ord. pen. che possa violare la tassatività del disposto normativo in oggetto e quindi consentire ai membri del Parlamento la visita senza autorizzazione dell'indagato presso il proprio domicilio ove quest'ultimo si trovi sottoposto alla misura custodiale degli arresti domiciliari, analogamente a quanto avviene presso gli istituti penitenziari. (*l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 67; c.p.p., art. 248*) (1)

(1) Sulla fattispecie specifica non risultano precedenti conformi. In generale, sul tema delle modalità dei colloqui che possono essere intrattenuti dal detenuto si veda Cass. pen., sez. I, 19 febbraio 2015, n. 7654, in *questa Rivista* 2016, 57, con nota di C. MINNELLA, *Possibile colloquio col figlio sottoposto al carcere duro tramite videoconferenza*. Sulla facoltà dell'indagato di allontanarsi dal luogo di custodia cautelare, si veda Cass. pen., sez. II, 8 settembre 2008, n. 34877, *ivi* 2008, 697.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

rilevato che:

ai sensi dell'art. 67 Ordinaro penitenziario, gli istituti penitenziari possono essere visitati senza autorizzazione dai membri del Parlamento;

- la predetta prerogativa non risulta estesa alla visita, da parte del membro del Parlamento, presso il domicilio ove la persona interessata si trova ristretta per effetto di ordinanza cautelare applicativa degli arresti domiciliari;

- il Senatore sostiene doversi addivenire ad un'interpretazione estensiva, onde colmare il presunto mancato adeguamento normativo, ad opera del Legislatore, a fronte della sopravvenuta estensione dei casi di detenzione domiciliare, a vario titolo previsti dal nostro ordinamento;

- in verità, l'art. 67 Ordinaro penitenziario rappresenta norma che è già stata oggetto di "rivisitazione" da parte del Legislatore (si veda il D.L. 22 dicembre 2011 convertito con L. n. 9 del 17 febbraio 2012, recante estensione della prerogativa di cui sopra ai membri del Parlamento Europeo);

- il Legislatore, dunque, malgrado abbia avuto occasione d'intervenire sulla disposizione citata, non ha inteso affatto apportare la modifica normativa

auspicata dal richiedente, donde l'impossibilità per il giudice di addivenire ad interpretazioni estensive, suscettibili di violare la tassatività del disposto normativo in parola;

- richiamate, in questa sede, le ragioni fondanti il generale divieto, imposto all'indagato X mediante l'ordinanza applicativa della misura custodiale domiciliare, di comunicare con soggetti diversi da coloro che con lui coabitano o che lo assistono;

P.Q.M.

Rigetta la richiesta pervenuta il 1° dicembre 2020, da parte del Senatore Y, avente ad oggetto l'autorizzazione alla visita presso il domicilio ove si trova ristretto l'indagato X.

TRIBUNALE PENALE DI PESARO UFF. GUP, ORD. 11 FEBBRAIO 2020, N. 1458

EST. GASPARINI – IMP. X

Competenza penale | Connessione di procedimenti | Connessione teleologica ex art. 12, lett c) c.p.p. | Applicazione dell'art. 16 c.p.p. | Condizioni | Individuazione | Fattispecie in materia di emissione di fatture per operazioni inesistenti.

✍ In materia tributaria penale, per ritenere configurabile la connessione teleologica di cui all'art. 12 c.p.p., lett. c) c.p.p. ed invocare l'applicazione dell'art. 16 c.p.p. e derogare alle regole ordinarie sulla determinazione del giudice territorialmente competente, è necessario individuare in concreto un effettivo legame finalistico tra i reati commessi da soggetti diversi, quindi che gli autori del reato-mezzo abbiano presente l'oggettiva finalizzazione della condotta del reato fine. (Fattispecie in materia di emissione di fatture per operazioni inesistenti. (*c.p.p., art. 12; c.p.p., art. 16; d.l.vo 10 marzo 2000, n. 74, art. 2*) (1)

(1) In tema di connessione tra reati, idonea a spostare la competenza per territorio e dell'individuazione della connessione teleologica di cui all'art. 12 c.p.p., si è espressa autorevolmente Cass. pen., sez. un., 24 novembre 2017, n. 53390, in *questa Rivista* 2018, 9, che ha risolto un precedente contrasto interpretativo e che ritiene non necessaria che vi sia identità fra gli autori del reato mezzo e quelli del reato fine al fine di individuare la connessione in oggetto. Diversamente argomentava Cass. pen., sez. I, 8 febbraio 2017, n. 5970, in *www.latribunaplus.it*.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

È stata sollevata questione processuale preliminare dalla difesa degli imputati (accusati del reato punito dall'art. 2 del D.L.vo 74 del 2000) sul presupposto che, sussistendo connessione (teleologica) tra i delitti di emissione di fatture per operazioni inesistenti e dichiarazione fiscale fraudolenta, il giudice competente debba essere individuato applicando l'art. 16 c.p.p..

In concreto risulta che il Tribunale di Urbino - cui si chiede la trasmissione del processo - sta processando gli emittenti delle fatture asseritamente false utilizzate dagli odierni imputati nella dichiarazione annuale.

In sede di legittimità sono emersi due orientamenti opposti in relazione alla connessione teleologica riferita alla ipotesi, assai più frequente di altre nella pratica, in cui emittente ed utilizzatore della fattura falsa siano persone diverse.

Come è noto, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione non hanno esaminato nel merito la questione riferita ai reati tributari perché l'ordinanza 42030 del 17 luglio 2014 ha dichiarato inammissibile il ricorso e dunque non ha affrontato il problema postole dalla sezione rimettente (ordinanza 14967 dell'1 aprile 2014).

Le Sezioni Unite invece (sentenza n. 53390 del 2017) si sono pronunciate sulla questione esaminando un caso in cui si procedeva per reati contro la pubblica amministrazione tra loro connessi e commessi da soggetti diversi.

È prevalsa la tesi secondo cui per la connessione tra reati idonea anche a spostare la competenza per territorio (rispetto ai criteri previsti per il singolo reato) non è necessaria la identità tra autore del reato mezzo e autore del reato fine.

Ovviamente questo arresto non può essere revocato in dubbio ma deve essere applicato considerando la specificità della materia penale tributaria che è ispirata dal principio di punire condotte realmente offensive dell'interesse primario dello Stato di incidere le manifestazioni di capacità contributiva.

Non a caso il reato di cui all'art. 2 presuppone l'avvalimento/utilizzazione del documento fiscale falso al fine di abbattere l'imponibile con produzione dell'evento dannoso (depauperamento o azzeramento del gettito tributario).

L'art. 8 punisce invece una condotta prodromica della frode fiscale perché emettere fatture false, secondo l'id quod plerumque accidit, verosimilmente consentirà all'utilizzatore di frodare il fisco anche se, in astratto, un imprenditore potrebbe richiedere una fattura per operazioni inesistenti anche ad altri scopi (a solo titolo argomentativo si cita il caso in cui si voglia far apparire in perdita l'attività commerciale allo scopo di non corrispondere emolumenti richiesti dal coniuge in corso di separazione).

Tale impostazione trova conferma anche nella regola speciale sulla competenza per territorio (articolo 18 D.L.vo 74 del 2000).

Ed allora non occorre dimenticare che nella materia tributaria penale, per ritenere configurabile la connessione teleologica nelle sue varie forme di cui all'art. 12, lettera c), del codice di procedura penale e, di conseguenza, invocare l'applicazione dell'art. 16 dello stesso codice per derogare alle regole ordinarie sulla determinazione del giudice territorialmente competente, è necessario individuare in concreto un effettivo legame finalistico tra i reati commessi da soggetti diversi. In altri termini occorre verificare che chi ha emesso le fatture per operazioni inesistenti abbia avuto presente l'oggettiva finalizzazione della sua condotta alla commissione del reato dichiarativo. Tale dimostrazione può avvenire, ovviamente, sia sul piano storico fattuale ma anche su quello di tipo logico deduttivo (purché basato su dati oggettivi).

Nel caso portato all'esame di questo Giudice la difesa (che ha l'onere di provare la deroga all'art. 18 del D. L.vo 74 del 2000) non risulta aver portato ma neppure segnalato elementi evocativi di detto legame per cui la competenza di questo ufficio per il reato punito dall'art. 2 del D.L.vo 74 del 2000 è stata correttamente ritenuta dal P.M. che ha richiesto l'emissione del decreto che dispone il giudizio considerando il domicilio fiscale degli utilizzatori delle fatture false.

Dunque la connessione tra reati, al momento, non può che essere di tipo semplicemente probatorio e ciò non impone la celebrazione del *simultaneus processus*.

Ne consegue il rigetto della eccezione di incompetenza.

Massimario

I testi dei documenti qui riprodotti sono desunti dagli Archivi del Centro elettronico di documentazione della Corte di cassazione. I titoli sono stati elaborati dalla redazione

Appello penale

■ Cognizione del giudice di appello – Decreto di citazione – Termine per il giudizio.

In tema di impugnazioni, nell'ipotesi in cui all'imputato sia stato regolarmente notificato il decreto di citazione per il giudizio di appello ma non sia stato osservato il termine dilatorio per comparire di cui all'art. 601 cod. proc. pen., nessuna nullità si verifica ove il giudice rinvii preliminarmente il processo ad altra udienza, concedendo per intero un nuovo termine di venti giorni, senza disporre la notificazione dell'ordinanza di rinvio all'imputato non presente, in quanto l'avviso orale della successiva udienza rivolto al difensore vale anche come comunicazione all'interessato, spettando al primo la rappresentanza del proprio assistito. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 193 (ud. 21 novembre 2019), D. F. R. (c.p.p., art. 99; c.p.p., art. 148; c.p.p., art. 184; c.p.p., art. 185; c.p.p., art. 601; c.p.p., art. 420 bis). [RV277816]

■ Cognizione del giudice di appello – Reformatio in peius – Annullamento con rinvio della corte di cassazione.

Non viola il divieto di "reformatio in peius" il giudice di appello che, a seguito di annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione, nel rideterminare la pena per effetto della esclusione di una circostanza aggravante, la riduca per un'attenuante speciale nella medesima misura (nella specie di un terzo) applicata in primo grado ancorché essa, computata proporzionalmente sulla pena base, sia inferiore in termini assoluti a quella irrogata in primo grado. (Fattispecie in cui in primo grado la riduzione per l'attenuante era stata computata sulla pena di anni 8 di reclusione e quindi pari ad anni 2 e mesi 6 e, nel giudizio di rinvio, sulla pena di anni sei di reclusione e, quindi, pari ad anni 2 di reclusione). ♦ Cass. pen., sez. I, 4 dicembre 2019, n. 49208 (ud. 30 ottobre 2019), C. D. (c.p.p., art. 597; c.p.p., art. 627). [RV277714]

■ Cognizione del giudice di appello – Reformatio in peius – Appello del solo imputato.

In tema di impugnazione, il divieto di reformatio in peius di cui all'art. 597, comma 3, cod. proc. pen. nel caso in cui l'appello sia proposto dal solo imputato, non impedisce che il giudice d'appello ordini la rimessione in pristino dello stato dei luoghi prevista in caso di sentenza di condanna dall'art. 181, comma 2, d. lgs. n. 42 del 2004, ove non sia stata disposta con la sentenza di primo grado, trattandosi di sanzione amministrativa di tipo ablatorio la cui irrogazione da parte del giudice penale costituisce un atto dovuto. ♦ Cass. pen., sez. III, 17 settembre 2019, n. 38471 (ud. 30 maggio 2019), S. P. (c.p.p., art. 597; d.l.vo 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181). [RV277836]

■ Cognizione del giudice di appello – Reformatio in peius – Diversa qualificazione del fatto.

Non viola il divieto di "reformatio in peius" la sentenza del giudice di appello che dia al fatto una definizione giuridica più grave da cui consegua una modifica sfavorevole dei termini di prescrizione. ♦ Cass. pen., sez. I, 6 dicembre 2019, n. 49671 (ud. 24 settembre 2019), M.A. (c.p., art. 157; c.p.p., art. 597). [RV277859]

■ Cognizione del giudice di appello – Reformatio in peius – Reato dichiarato assorbito in altro più grave dalla sentenza di primo grado.

Viola il divieto di "reformatio in peius" la decisione del giudice di appello che, in presenza di impugnazione del solo imputato,

dichiari l'estinzione per intervenuta prescrizione relativamente ad un reato che, in primo grado, sia stato dichiarato assorbito in altro più grave, equivalendo quest'ultima dichiarazione al proscioglimento per insussistenza del fatto, più favorevole rispetto alla pronuncia di estinzione. (Fattispecie in cui, in primo grado, il reato di detenzione di munizioni di cui all'art. 697 cod. pen. era stato dichiarato assorbito in quello più grave di detenzione di arma comune da sparo e la corte di appello, su impugnazione del solo imputato, ne aveva dichiarato l'estinzione per prescrizione). ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51951 (ud. 22 novembre 2019), G.G. (c.p.p., art. 597; c.p., art. 157; c.p., art. 15). [RV277734]

■ Decisioni in camera di consiglio – Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale – Produzione in appello del dispositivo di una sentenza.

In tema di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, nel caso in cui una parte abbia prodotto il solo dispositivo di una sentenza, il giudice d'appello non è obbligato ad acquisirne d'ufficio la motivazione in quanto costituisce onere della parte, che chiede l'acquisizione di un documento non valutato in prime cure e asseritamente idoneo a contrastare le risultanze processuali del primo grado, produrlo nella sua interezza al fine di consentire al giudice di decidere in ordine alla sua rilevanza probatoria. (In motivazione, la Corte ha precisato che la parte non può sanare tale omissione producendo l'atto nel giudizio di legittimità, sottendendo tale produzione la richiesta di una valutazione di fatto, preclusa in tale procedimento). ♦ Cass. pen., sez. III, 17 dicembre 2019, n. 50922 (ud. 10 ottobre 2019), A. C. (c.p.p., art. 603). [RV277675]

■ Decisioni in camera di consiglio – Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale – Richiesta di prove nuove.

Nel giudizio di appello il provvedimento di ammissione di prove nuove adottato in sentenza, in violazione degli artt. 190 e 495, comma 1, e 603, comma 1, cod. proc. pen., a seguito di riserva della decisione sulla richiesta di prova unitamente a quella sul merito, determina la nullità della sentenza per lesione del diritto di difesa in ragione della conseguente incertezza sul materiale oggetto di discussione tra le parti. (Nella fattispecie, relativa a un documento già allegato all'atto di appello, la Corte ha escluso la dedotta nullità della sentenza per violazione del diritto di difesa, essendosi comunque svolto il contraddittorio tra le parti sull'utilità del documento nuovo). ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44154 (ud. 4 ottobre 2019), B. L. P. (c.p.p., art. 190; c.p.p., art. 495; c.p.p., art. 603). [RV277692]

■ Decisioni in camera di consiglio – Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale – Sentenza di assoluzione all'esito di giudizio abbreviato.

In tema di giudizio abbreviato, il giudice di appello che, sulla base di una diversa valutazione dell'attendibilità delle dichiarazioni rese dall'imputato in sede di interrogatorio di garanzia e innanzi al giudice per l'udienza preliminare, riforma la sentenza assolutoria di primo grado, è obbligato a rinnovare la prova dichiarativa ritenuta decisiva, ai sensi dell'art. 603, comma 3-bis, cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46210 (ud. 2 ottobre 2019), G. G. (c.p.p., art. 603). [RV277870]

■ Decisioni in camera di consiglio – Rinnovazione dell'istruzione dibattimentale – Termine.

La regola stabilita dall'art. 603, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui la richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale deve essere contenuta nell'atto di appello o comunque nei motivi aggiunti che devono essere presentati entro il termine previsto dall'art. 585, comma 4, cod. proc. pen., ha riguardo alla riassunzione di prove già acquisite nel dibattimento di primo grado o di prove nuove ma pur sempre preesistenti o scoperte prima della definizione del giudizio e non anche alle prove sopravvenute o scoperte dopo il giudizio di primo grado di cui all'art. 603, comma 2, cod. proc. pen. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato la sentenza della corte di appello che non aveva rinnovato l'istruttoria per assumere le dichiarazioni di un soggetto che, dopo la presentazione dei motivi di appello da parte del difensore dell'imputato, si era presentato presso un ufficio di polizia, dichiarandosi autore del reato). ♦ Cass. pen., sez. II, 26 novembre 2019, n. 48010 (ud. 30 ottobre 2019), G. G. (c.p.p., art. 585; c.p.p., art. 603). [RV277804]

■ Effetto devolutivo – Appello dell'imputato in punto di determinazione della pena – Riconoscimento da parte del giudice d'appello di un concorso di colpa della vittima.

In caso di appello dell'imputato in punto di determinazione della pena non viola il principio devolutivo sancito dall'art. 597, comma 1, cod. proc. pen. la decisione con cui il giudice d'appello riconosca il concorso di colpa della vittima in assenza di un accertamento sul punto ad opera della sentenza di primo grado. ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46204 (ud. 19 settembre 2019), P. R C/P. C. (c.p.p., art. 597). [RV277699]

■ Effetto estensivo – Concordato in appello – Imputati proponenti diverso concordato.

La definizione del giudizio di appello con richiesta dell'imputato a norma dell'art. 599-bis cod. proc. pen., non comporta l'effetto estensivo dell'accordo ad altri coimputati che abbiano a loro volta proposto un concordato diverso, atteso che la decisione che si fonda sull'accordo non può porsi, neppure in astratto, in contrasto con altri giudicati e l'opzione per il concordato in appello, con parziale rinuncia ai rispettivi motivi, configura una scelta processuale "esclusivamente personale". (Fattispecie in cui uno solo dei coimputati aveva concordato l'esclusione dell'aggravante di cui all'art. 629, comma secondo, cod. pen.). ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47844 (ud. 13 settembre 2019), R.A.J. (c.p.p., art. 587; c.p.p., art. 591; c.p., art. 629; c.p.p., art. 599 bis). [RV277684]

■ Incidentale – Proposto dall'imputato – In assenza di appello principale del pubblico ministero o della parte civile nei suoi confronti.

È inammissibile l'appello incidentale proposto dall'imputato qualora il pubblico ministero o la parte civile non abbiano presentato, nei suoi confronti, appello in via principale, poiché lo stesso è previsto dalla legge come impugnazione antagonista rispetto a quella della parte processualmente avversa. (In applicazione del suddetto principio, la Corte ha ritenuto corretta la dichiarazione di inammissibilità dell'appello incidentale dell'imputato proposto in seguito all'appello principale dei coimputati). ♦ Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44859 (ud. 17 ottobre 2019), T. G. (c.p.p., art. 595). [RV2777303]

■ Motivi – Difetto di specificità – Conseguenze.

L'appello è inammissibile per difetto di specificità dei motivi quando non risultano esplicitamente enunciati e argomentati i rilievi critici rispetto alle ragioni di fatto o di diritto poste a fondamento della decisione impugnata, fermo restando che tale onere di specificità, a carico dell'impugnante, è direttamente proporzionale alla specificità con cui le predette ragioni sono state esposte nel provvedimento impugnato. (Fattispecie in cui la Corte ha confermato la declaratoria di inammissibilità dell'appello presentato avverso sentenza di condanna per ricettazione, con il quale l'appellante si era limitato a richiamare la

disciplina generale sull'errore e sull'incauto acquisto, senza specificare per quali motivi tali principi fossero applicabili al caso, a prospettare, senza argomentarne le ragioni, l'individuazione di un diverso "tempus commissi delicti" e, infine, a richiedere le attenuanti della lieve entità e le generiche, già riconosciute dal giudice di primo grado). ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51531 (ud. 19 novembre 2019), G. R. (c.p.p., art. 581; c.p.p., art. 591). [RV277811]

■ Applicazione della pena su richiesta delle parti

■ Ambito di applicazione – Reato continuato – Proscioglimento per uno dei reati satellite.

In caso di patteggiamento per una pluralità di reati uniti dal vincolo della continuazione, alcuni dei quali oggetto di pronuncia ex art. 129 cod. proc. pen., l'imputato ha interesse a censurare la rideterminazione della pena, operata dal giudice mediante scorporo di una quota riferibile ai reati esclusi, solo laddove la misura del trattamento sanzionatorio riferibile ai singoli reati non sia stata previamente determinata dalle parti, delineandosi soltanto in tal caso un'indebita alterazione del profilo negoziale della pronuncia. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato la sentenza che aveva emesso pronuncia liberatoria in riferimento a nove capi di imputazione ricompresi nell'accordo, incidendo sulla pena come complessivamente determinata dalle parti, senza che risultassero analiticamente esplicitati gli incrementi di pena riferibili a ciascun reato, così pervenendo ad una determinazione imprevedibile e del tutto discrezionale della pena). ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52070 (c.c. 6 dicembre 2019), C.A. (c.p.p., art. 129; c.p.p., art. 444; c.p., art. 81). [RV277660]

■ Pena – Pena accessoria – Illegalità sopravvenuta.

In tema di ricorso per cassazione, in seguito alla declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 216, ultimo comma, legge fall., pronunciata dalla Corte costituzionale con sentenza n. 222 del 5 dicembre 2018, la sentenza di patteggiamento impugnata per l'illegalità sopravvenuta della pena accessoria deve essere annullata senza rinvio, al fine di ricondurre le parti nella situazione anteriore alla scelta del rito. (In motivazione, la Corte ha chiarito che, nel caso di conferma della volontà di definire il procedimento ai sensi dell'art. 444 cod. proc. pen., le parti potranno decidere di comprendere nell'accordo anche la misura della pena accessoria, con funzione di orientamento della discrezionalità commisurativa conferita al giudice dagli artt. 132 e 133 cod. pen.). ♦ Cass. pen., sez. V, 11 dicembre 2019, n. 50201 (c.c. 8 ottobre 2019), B.M. (c.p.p., art. 448; l. 23 giugno 2017, n. 103, art. 1; c.p., art. 132; c.p., art. 133; c.p.p., art. 444; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 216). [RV277655]

■ Atti e provvedimenti del giudice penale

■ Avviso di deposito – Notifica all'imputato – Omissione o invalidità.

L'omessa notifica all'imputato dell'avviso di deposito di sentenza configura una nullità di ordine generale "a regime intermedio" che deve ritenersi sanata per il raggiungimento dello scopo, a norma dell'art. 183 cod. proc. pen., quando i motivi di impugnazione siano stati tempestivamente presentati dal difensore e riguardino il provvedimento effettivamente impugnato ed il suo contenuto motivazionale. (Fattispecie relativa alla mancata notifica all'imputato, presente alla lettura del dispositivo, dell'avviso di deposito della sentenza ex art. 548, comma 2 cod. proc. pen., a seguito di omessa comunicazione del decreto di proroga del termine ai sensi dell'art. 154, comma 4-bis disp. att. cod. proc. pen.). ♦ Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4457 (ud. 14 novembre 2019), S.A. (c.p.p., art. 548; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 544; att. c.p.p., art. 154). [RV277844]

■ **Correzione di errori materiali – Provvedimento impugnato per prescrizione maturata prima della sentenza di primo grado – Sentenza di annullamento senza rinvio.**

L'erronea statuizione accessoria della Corte di cassazione di rinvio davanti al giudice civile, disposta ex art. 622 cod. proc. pen. nonostante l'estinzione del reato per prescrizione intervenuta in data antecedente alla sentenza di primo grado, è emendabile con la procedura di correzione ex art. 130 cod. proc. pen., trattandosi di un capo della sentenza non soggetto a divenire irrevocabile e funzionale alla prosecuzione del giudizio davanti al giudice civile. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36333 (c.c. 11 giugno 2019), Z. A. (c.p.p., art. 130; c.p.p., art. 622; c.p.p., art. 538). [RV277661]

Atti processuali penali

■ **Lingua italiana – Imputato straniero – Traduzione.**

La mancata traduzione della sentenza nella lingua nota all'imputato alloglotto non integra un'ipotesi di nullità ma, se vi è stata specifica richiesta di traduzione ovvero questa è stata disposta dal giudice, i termini per impugnare decorrono dal momento in cui la motivazione della decisione sia stata messa a disposizione dell'imputato nella lingua a lui comprensibile e, pertanto, il motivo di impugnazione dedotto sul punto ha l'unico effetto di consentire la regolarizzazione dell'eventuale omissione e rimettere l'imputato in termini. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45408 (ud. 17 ottobre 2019), K. A. A. (c.p.p., art. 109; c.p.p., art. 143). [RV277775]

■ **Memorie e richieste delle parti – Giudizio di appello – Produzione di memoria difensiva.**

In tema di impugnazione, l'omessa considerazione da parte del giudice dell'impugnazione di una memoria difensiva, non comporta, per ciò solo, una nullità per violazione del diritto di difesa, ma può determinare un vizio della motivazione per la mancata valutazione delle ragioni ivi illustrate, avuto riguardo alle questioni devolute con l'impugnazione. ♦ Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36688 (ud. 6 giugno 2019), R. F. (c.p.p., art. 121; c.p.p., art. 605). [RV277667]

Azione penale

■ **Querela – Dichiarazione e forma – Manifestazione della volontà punitiva.**

La volontà di proporre querela non è desumibile dalla presentazione di un mero atto di denuncia che, anche se accompagnato dalla copia della videoregistrazione dell'azione criminosa e da indicazioni finalizzate al rintraccio del colpevole, sia privo di qualunque espressione indicativa della volontà del denunziante di perseguire il responsabile. ♦ Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2019, n. 50949 (ud. 30 settembre 2019), F.T. (c.p.p., art. 336; c.p.p., art. 337; c.p., art. 626; c.p., art. 120). [RV277843]

■ **Querela – Dichiarazione e forma – Requisiti.**

In tema di reati perseguibili a querela, la sussistenza della volontà di punizione da parte della persona offesa non richiede formule particolari e, pertanto, può essere riconosciuta dal giudice anche in atti che non contengono la sua esplicita manifestazione, i quali, ove emergano situazioni di incertezza, vanno, comunque, interpretati alla luce del "favor querelae"; ne consegue che la dichiarazione con la quale la persona offesa, all'atto della denuncia, si costituisce o si riserva di costituirsi parte civile deve essere qualificata come valida manifestazione del diritto di querela. (Fattispecie in cui la Corte ha confermato la condanna per appropriazione indebita aggravata ex art. 61, n. 11 cod. pen., delitto divenuto procedibile a querela ex art. 10, comma 1, d.lgs. 10 aprile 2018, n. 36, dopo la sentenza di primo grado, rilevando che la sussistenza della condizione di procedibilità era desumibile dalla riserva di costituzione di parte civile formulata dalla persona offesa nella denuncia). ♦ Cass. pen., sez. II, 7 febbraio 2020, n. 5193 (ud. 5 dicembre 2019), F. P. (c.p.p., art. 336). [RV277801]

■ **Querela – Persona giuridica – Legale rappresentante della società di capitali.**

Il legale rappresentante di una società di capitali è legittimato, in mancanza di uno specifico divieto statutario o assembleare, sporgere la querela senza necessità di specifico e apposito mandato, in quanto titolare dei poteri di gestione e di rappresentanza per tutti gli atti rientranti nell'oggetto sociale e per le attività funzionali al raggiungimento degli scopi della società, rilevando, a tal fine, non già la distinzione tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione, ma la verifica in concreto dei poteri e della facoltà conferite. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45402 (ud. 25 settembre 2019), P.G. (c.c. art. 2384; c.p., art. 120; c.p.p., art. 122; c.p.p., art. 337). [RV277767]

Cassazione penale

■ **Difesa e difensori – Ricorso proposto personalmente dall'imputato – Autentica della firma ad opera di difensore iscritto all'albo.**

È inammissibile il ricorso per cassazione sottoscritto personalmente dall'imputato anche se la firma sia stata autenticata da un avvocato cassazionista. ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44401 (ud. 24 maggio 2019), A. G. (c.p.p., art. 613; l. 23 giugno 2017, n. 103). [RV277695]

■ **Motivi del ricorso – Vizi di motivazione – Vizio di travisamento della prova.**

In tema di motivi di ricorso per cassazione, il vizio di travisamento della prova, desumibile dal testo del provvedimento impugnato o da altri atti del processo specificamente indicati dal ricorrente, è ravvisabile ed efficace solo se l'errore accertato sia idoneo a disarticolare l'intero ragionamento probatorio, rendendo illogica la motivazione per la essenziale forza dimostrativa dell'elemento frainteso o ignorato, fermi restando il limite del "devolutum" in caso di cosiddetta "doppia conforme" e l'intangibilità della valutazione nel merito del risultato probatorio. (Fattispecie in cui è stato ritenuto il travisamento della prova per essere stata trascurata la rilevanza, in punto di credibilità dei testi e della persona offesa, di alcune registrazioni telefoniche in cui era stata evocata la subornazione dei testi della parte civile e la falsità di alcune dichiarazioni rese a carico dell'imputata). ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48050 (ud. 2 luglio 2019), S. (c.p.p., art. 606). [RV277758]

■ **Motivi di ricorso – Mancanza di motivazione – Sentenza di appello.**

E' nulla per difetto assoluto di motivazione la sentenza di appello che si limita a riprodurre la motivazione della sentenza di primo grado nella parte oggetto dell'impugnazione senza dare conto delle ragioni di tale condivisione. ♦ Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38011 (ud. 17 maggio 2019), A. (c.p.p., art. 125; c.p.p., art. 546). [RV27783401]

■ **Motivi di ricorso – Violazione di legge – Continuazione con altro reato già giudicato.**

In tema di ricorso per cassazione, non è deducibile quale violazione di legge il mancato riconoscimento del vincolo della continuazione con reato già giudicato quando la relativa questione non sia stata proposta con atto di appello, o non sia divenuta attuale dopo il termine per la proposizione di quest'ultimo, non comportando la stessa effetti sulla legalità della pena e potendo il predetto riconoscimento essere valutato d'ufficio nell'esercizio di una mera facoltà giudiziale. ♦ Cass. pen., sez. V, 20 dicembre 2019, n. 51473 (ud. 24 settembre 2019), F.E.F. (c.p., art. 81; c.p.p., art. 606; c.p.p., art. 597; c.p.p., art. 581). [RV277745]

■ **Motivi di ricorso – Vizi della motivazione – Travisamento della prova dichiarativa.**

In tema di ricorso per cassazione, ai fini della valutazione del vizio di travisamento della prova dichiarativa, il giudice di legittimità può procedere alla verifica della corrispondenza tra il senso probatorio della dichiarazione dedotta dal ricorrente e il contenuto complessivo della dichiarazione stessa, senza alcun

vincolo contenutistico per l'eventuale successivo apprezzamento del giudice di merito nel caso di annullamento con rinvio sul punto. ♦ Cass. pen., sez. IV, 11 ottobre 2019, n. 41898 (ud. 4 ottobre 2019), R. (c.p.p., art. 606). [RV277676]

■ Motivi di ricorso – Ammissibilità e inammissibilità – Omesso esame di una richiesta non risultante dal provvedimento impugnato.

In tema di ricorso per cassazione, è inammissibile, per genericità e difetto di autosufficienza, il motivo inteso a denunciare l'omesso esame di una richiesta (nella specie, assoluzione dell'imputato ex art. 131-bis cod. pen.), di cui non vi sia menzione nel provvedimento impugnato, qualora non siano stati specificamente indicati, ai fini dell'inserimento nel fascicolo formato dalla cancelleria del giudice "a quo" ai sensi dell'art. 165-bis, comma 2, disp. att. cod. proc. pen., gli atti da cui possa desumersi che detta richiesta era stata invece ritualmente proposta. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48422 (ud. 9 settembre 2019), N.C.M. (c.p.p., art. 581; c.p.p., art. 591; c.p.p., art. 606; c.p., art. 131 bis; att. c.p.p.,-- art. 165 bis). [RV277796]

■ Poteri della Cassazione – Mutamento della qualificazione giuridica del fatto – Necessità dell'udienza preliminare.

Nel caso in cui la Corte di cassazione dia al fatto una nuova e diversa qualificazione giuridica, con conseguente riconducibilità del reato nel novero di quelli per i quali è prevista la celebrazione dell'udienza preliminare, e questa non si sia tenuta, va disposto l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata e la trasmissione gli atti al pubblico ministero presso il tribunale competente in primo grado, affinché questi dia nuovo corso al procedimento sulla base della corretta qualificazione giuridica del fatto. ♦ Cass. pen., sez. VI, 11 dicembre 2019, n. 50151 (ud. 26 novembre 2019), PG C/ C. G. (c.p.p., art. 33; c.p.p., art. 522; c.p.p., art. 521; c.p.p., art. 620; c.p.p., art. 597). [RV277727]

■ Ricorso – Del pubblico ministero – Sentenza di condanna resa nel giudizio abbreviato.

Il procuratore generale presso la corte d'appello, ai sensi dell'art. 608 cod. proc. pen., può ricorrere per cassazione avverso la sentenza di condanna emessa all'esito del rito abbreviato, per tutti i vizi indicati dall'art. 606 cod. proc. pen. e, pertanto, anche per difetto di motivazione ai sensi della lett. e) del citato articolo. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 190 (ud. 21 novembre 2019), PG C/ S. S. (c.p.p., art. 443; c.p.p., art. 570; c.p.p., art. 606; c.p.p., art. 608). [RV277815]

■ Ricorso – Forma e contenuto – Motivi.

È inammissibile il ricorso per cassazione fondato su motivi che si risolvono nella pedissequa reiterazione di quelli già dedotti in appello e puntualmente disattesi dalla corte di merito, dovendosi gli stessi considerare non specifici ma soltanto apparenti, in quanto omettono di assolvere la tipica funzione di una critica argomentata avverso la sentenza oggetto di ricorso. ♦ Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42046 (ud. 17 luglio 2019), B. S. (c.p.p., art. 581; c.p.p., art. 591; c.p.p., art. 606). [RV277710]

■ Ricorso – Ricorso personale presentato tempestivamente – Formazione del rapporto processuale.

Il ricorso per cassazione presentato personalmente dall'imputato successivamente alla modifica dell'art. 613, comma 1, cod. proc. pen. ad opera dell'art. 1, comma 63, della legge 23 giugno 2017 n. 103, pur se inammissibile, ove sia tempestivo consente, a differenza di quello tardivo, la formazione del rapporto processuale, determinando l'irrevocabilità della sentenza solo alla data in cui è pronunciata la decisione che ne dichiara l'inammissibilità o che lo rigetta, con la conseguenza che è possibile rilevare d'ufficio l'illegalità della pena. ♦ Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38018 (ud. 17 maggio 2019), P. (c.p.p., art. 613; c.p.p., art. 571). [RV277835]

■ Sentenza – Annullamento senza rinvio – Casi.

In tema di sospensione condizionale della pena, nel caso in cui il giudice d'appello abbia ommesso di pronunciarsi sulla specifica richiesta dell'imputato di concessione del beneficio, la sentenza impugnata può essere annullata sul punto senza rinvio, ai sensi dell'art. 620, comma 1, lett. I), cod. proc. pen., come modificato dalla legge 23 giugno 2017, n. 103, quando le argomentazioni e gli accertamenti di fatto esposti nella motivazione del giudice di merito consentano alla Corte di esercitare la propria "discrezionalità vincolata", senza necessità di svolgere ulteriori accertamenti, che sarebbero incompatibili con il giudizio di legittimità e imporrebbero il giudizio di rinvio. ♦ Cass. pen., sez. V, 13 novembre 2019, n. 46163 (ud. 26 settembre 2019), R. (c.p., art. 163; c.p.p., art. 620; c.p.p., art. 623). [RV277741]

Competenza penale

■ Competenza funzionale – Giudizio abbreviato – Competenza del gip e del giudice del dibattimento.

La violazione delle regole processuali che identificano la competenza del giudice per le indagini preliminari, piuttosto che del giudice del dibattimento, a celebrare il rito abbreviato, non determina una nullità assoluta per incompetenza funzionale, posto che la celebrazione del giudizio abbreviato rientra tra le capacità tipiche ed ordinarie di entrambi i giudici, ma una violazione delle regole che governano la progressione processuale che "può" generare una lesione del diritto di difesa, integrante una nullità generale a regime intermedio che deve essere tempestivamente eccepita con specifica indicazione delle concrete ragioni che sostengono la dedotta lesione. (In motivazione la Corte ha sottolineato che la nozione di incompetenza funzionale va riferita alla violazione delle regole che incardinano la giurisdizione attraverso il suo esercizio da parte di organo radicalmente incompetente ed "incapace" a celebrare il giudizio, per la ricorrenza di regole speciali di individuazione della competenza in relazione alle qualità soggettive dell'imputato). ♦ Cass. pen., sez. I, 20 novembre 2019, n. 47147 (ud. 11 ottobre 2019), D. D. G. (c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 179; c.p.p., art. 180; c.p.p., art. 181; c.p.p., art. 182; c.p.p., art. 453; c.p.p., art. 458). [RV277779]

■ Competenza per territorio – Accertamento – Riferimento all'iscrizione della notizia.

Ai fini della determinazione della competenza per territorio, l'adempimento dell'iscrizione della notizia di reato richiamato dalla regola suppletiva di cui all'art. 9, comma 3, cod. proc. pen. deve intendersi in senso rigorosamente formale, e deve pertanto essere apprezzato in relazione alla specifica ipotesi criminosa oggetto di iscrizione e non anche in relazione all'eventuale più ampio contenuto della denuncia pervenuta all'ufficio del pubblico ministero, dal momento che il pubblico ministero non ha l'obbligo di iscrivere quelle informazioni che "prima facie" non mettano in evidenza elementi indiziati, ma meri sospetti. (Fattispecie in cui, a seguito di furto avvenuto a giugno 2006, la Procura di Genova competente per territorio aveva iscritto immediatamente un fascicolo per furto a carico di ignoti e, successivamente nel gennaio 2007, un imputato per ricettazione, mentre la Procura di Torre Annunziata, già nel giugno 2006, aveva iscritto il medesimo imputato per ricettazione e la Cassazione ha ritenuto competente il Tribunale di Torre Annunziata, non essendo stato individuato il luogo in cui la ricettazione era stata consumata). ♦ Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 679 (ud. 19 novembre 2019), S. A. (c.p.p., art. 9; c.p.p., art. 335). [RV277818]

■ Conflitti – Positivi – Configurabilità.

Non è configurabile un conflitto positivo di competenza allorché, per il medesimo fatto, una delle due autorità procedenti abbia emesso decreto di archiviazione e l'altra sia, invece, investita della richiesta di rinvio a giudizio, mancando, in tal caso, la coesistenza di volontà contrastanti di due o più giudici di prendere o ricusare la cognizione del medesimo fatto-reato nei

confronti della stessa persona, con conseguente paralisi dell'iter processuale. ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51268 (c.c. 30 settembre 2019), *Confl.comp.in proc. A.* (c.p.p., art. 28). [RV277732]

■ Rimessione di procedimenti – Casi – Richiesta formulata nella fase delle indagini preliminari.

È ammissibile l'istanza di rimessione proposta non solo nella fase del processo di merito, ma, altresì, in tutti i casi nei quali la legge processuale affida al giudice il compito di emettere decisioni corrispondenti all'esercizio della funzione giurisdizionale, anche se non sia stata ancora promossa l'azione penale a norma dell'art. 405 cod. proc. pen. (Fattispecie relativa ad istanza di rimessione proposta nella fase di chiusura delle indagini preliminari, in occasione della fissazione da parte del giudice per l'udienza preliminare di udienza camerale a seguito della richiesta di archiviazione avanzata dal pubblico ministero). ♦ Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44868 (c.c. 13 settembre 2019), D. F. (c.p.p., art. 45; c.p.p., art. 61; c.p.p., art. 405; c.p.p., art. 408; c.p.p., art. 409). [RV277766]

Cosa giudicata penale

■ Effetti – Inammissibilità di un secondo giudizio – Reato diversamente qualificato.

Il principio del divieto del secondo giudizio per il medesimo fatto naturalisticamente individuato opera, anche in assenza di giudicato formale, pur se nel secondo giudizio il fatto storico sia diversamente qualificato con un'imputazione di reato che costituisca progressione criminosa del primo. (In applicazione del suddetto principio, la Corte ha annullato senza rinvio la decisione del giudice di appello che, in un procedimento per ricettazione di due assegni circolari, dato atto della pendenza di un altro procedimento nei confronti del medesimo imputato per la più grave ipotesi di riciclaggio degli stessi titoli, aveva disposto la trasmissione degli atti al giudice di primo grado per la diversità del fatto contestato rispetto a quello "aliunde" accertato, anziché dichiarare l'improcedibilità ai sensi dell'art. 649 cod. proc. pen. in ragione dell'assorbimento del reato di ricettazione in quello più grave di riciclaggio). ♦ Cass. pen., sez. II, 12 novembre 2019, n. 45858 (ud. 17 ottobre 2019), S.P.G. (c.p., art. 648; c.p.p., art. 649; c.p., art. 648 bis). [RV277768]

Difesa e difensori

■ Astensione dalle udienze – Comunicazione – Termine.

Ai fini del computo del termine di almeno due giorni prima della data stabilita per l'udienza, entro cui, ai sensi dell'art. 3, lett. b), del Codice di autoregolamentazione delle astensioni, deve essere comunicata dal difensore l'adesione all'astensione mediante atto trasmesso o depositato nella cancelleria del giudice o nella segreteria del pubblico ministero procedente, le unità di tempo, essendo detto termine fissato solo nel momento finale, si computano intere e libere, secondo quanto previsto dall'art. 172, comma 5, cod. proc. pen., con conseguente esclusione dal calcolo del "dies ad quem" e senza che, nell'ipotesi di scadenza in giorno festivo, possa trovare applicazione la proroga al giorno successivo non festivo ai sensi del comma 3 del medesimo articolo. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48433 (ud. 10 ottobre 2019), C. F. (c.p.p., art. 172; l. 12 giugno 1990, n. 146; l. 11 aprile 2000, n. 83). [RV277821]

■ Di fiducia – Nomina – Limitata a singoli atti del procedimento.

La nomina del difensore di fiducia, ex art. 96 cod. proc. pen., non può essere limitata ad un solo atto del procedimento, atteso che un ipotetico mandato "ad acta" (nella specie, secondo la prospettazione del ricorrente, al fine compiere le attività di verifica previste dall'art. 335, comma 3, cod. proc. pen.) non ha alcuna rilevanza esterna, per cui eventuali limitazioni del "munus" difensivo attengono esclusivamente al rapporto interno difensore – cliente e non possono produrre effetto nel procedimento penale, dove prevale l'esigenza di certezza quanto all'individuazione

del difensore e allo svolgimento da parte dello stesso di tutti i compiti che, secondo le previsioni di legge, conseguono al conferimento di tale incarico professionale. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 gennaio 2020, n. 1974 (ud. 19 novembre 2019), M. G. (c.p.p., art. 96; c.p.p., art. 97; c.p.p., art. 335). [RV277819]

■ Di fiducia – Rinuncia – Mancata nomina del difensore d'ufficio.

La rinuncia al mandato difensivo non comporta l'obbligo per il giudice di nominare all'imputato - che non abbia provveduto alla nomina di un difensore di fiducia - un difensore d'ufficio, in quanto il difensore rinunciante è onerato della difesa fino all'intervento di una nuova nomina; ne consegue che la mancata nomina del difensore d'ufficio, nella pendenza del termine per appellare la sentenza di primo grado, non comporta alcuna nullità, essendo il difensore di fiducia - oltre che l'imputato - nella piena facoltà di proporre l'impugnazione fino all'intervento della nuova nomina. ♦ Cass. pen., sez. I, 15 novembre 2019, n. 46435 (c.c. 13 settembre 2019), L. E. (c.p.p., art. 96; c.p.p., art. 97; c.p.p., art. 102; c.p.p., art. 107). [RV277795]

■ Di ufficio – Sostituzione – Mancato esercizio da parte del giudice della cognizione del potere di sostituzione definitiva.

Non configura un'ipotesi di iniquità del processo svoltosi nei confronti di imputato assente, comportante la non esecutività della sentenza di condanna ai sensi dell'art. 670 cod. proc. pen., il mancato esercizio da parte del giudice di merito del potere di sostituzione definitiva del difensore d'ufficio ex artt. 97, commi 1 e 5, cod. proc. pen. e 30 disp. att. cod. proc. pen., in luogo dell'adozione, in occasione di singoli incombenti, di plurimi provvedimenti di sostituzione con difensori immediatamente reperibili a norma dell'art. 97, comma 4, cod. proc. pen., qualora detta sostituzione definitiva non sia stata preventivamente sollecitata e la relativa omissione sia dedotta unicamente dinanzi al giudice dell'esecuzione, gravando sull'imputato, che abbia avuto conoscenza del processo e della nomina del difensore d'ufficio incaricato di assisterlo, di mettersi in contatto con quest'ultimo. ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48723 (c.c. 18 ottobre 2019), P. G. (c.p.p., art. 96; c.p.p., art. 97; c.p.p., art. 102; c.p.p., art. 108; c.p.p., art. 670). [RV277822]

Edilizia e urbanistica

■ Contravvenzioni – Ordine di demolizione – Revoca.

Ai fini della revoca dell'ordine di demolizione di un immobile oggetto di condono edilizio, il giudice dell'esecuzione deve verificare la legittimità del sopravvenuto atto concessorio, sotto il profilo della sussistenza dei presupposti per la sua emanazione, dovendo in particolare verificare la disciplina normativa applicabile, la legittimazione di colui che abbia ottenuto il titolo in sanatoria, la tempestività della domanda, il rispetto dei requisiti strutturali e temporali per la sanabilità dell'opera e, ove l'immobile edificato ricada in zona vincolata, il tipo di vincolo esistente nonché la sussistenza dei requisiti volumetrici o di destinazione assentibili. ♦ Cass. pen., sez. III, 10 settembre 2019, n. 37470 (c.c. 22 maggio 2019), P.M.T. C/I.G. (c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 676). [RV277668]

Esecuzione in materia penale

■ Disciplina del concorso formale e del reato continuato – Competenza sull'istanza di riconoscimento della continuazione – Individuazione.

La competenza funzionale del giudice dell'esecuzione a provvedere sull'istanza di riconoscimento della continuazione si radica al momento della presentazione della domanda e non subisce mutamenti per effetto del successivo passaggio in giudicato di altra sentenza di condanna, in ossequio al principio della "perpetuatio jurisdictionis". ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51271 (c.c. 30 settembre 2019), Trib. sez. dist. Portoferraio (c.p.p., art. 665; c.p.p., art. 671; c.p., art. 81). [RV277733]

■ **Disciplina del concorso formale e del reato continuato – Continuazione tra reato giudicato in Italia e reato giudicato all'estero – Ammissibilità.**

È inapplicabile "in executivis" la continuazione tra il reato giudicato in Italia e quello giudicato con sentenza straniera riconosciuta nell'ordinamento italiano, in quanto il vincolo della continuazione non è contemplato tra le finalità del riconoscimento delle sentenze penali straniere, ex art. 12, comma primo, cod. pen.; né tale preclusione è superata dall'art. 3, d. lgs. 12 maggio 2016, n. 73, che ha esteso la possibilità di valutazione alle sentenze straniere non riconosciute che formino oggetto di informazioni acquisite nell'ambito delle procedure comunitarie di assistenza giudiziaria, reiterando però le indicazioni del citato art. 12, per quanto attiene alle finalità per le quali detta valutazione è consentita. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48059 (ud. 2 ottobre 2019), B.G. (c.p., art. 12; c.p., art. 81; c.p.p., art. 671; d.l.vo 12 maggio 2016, n. 73, art. 3). [RV277650]

■ **Pene detentive – Ordine di esecuzione – Condannato agli arresti domiciliari.**

In tema di esecuzione di pene detentive, qualora il condannato che si trovi agli arresti domiciliari al momento dell'irrevocabilità della sentenza benefici della sospensione dell'ordine di carcerazione e, nelle more della decisione sulla sua richiesta di una misura alternativa al carcere, si allontani arbitrariamente dal luogo di custodia, il magistrato di sorveglianza può sospendere l'esecuzione trasmettendo immediatamente gli atti al tribunale di sorveglianza, cui spetta l'emissione del provvedimento sull'istanza dell'interessato, ferma restando l'impossibilità di revocare un beneficio penitenziario non ancora deliberato. ♦ Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51291 (c.c. 8 novembre 2019), M. P. (c.p.p., art. 656; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 47 ter; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 51 ter). [RV277755]

■ **Pene detentive – Sospensione – Revoca.**

Il provvedimento di sospensione dell'esecuzione della pena, legittimamente emesso ai sensi dell'art. 656 cod. proc. pen., non può essere revocato per effetto del sopravvenire di una legge che, senza prevedere una disciplina sanzionatoria, ampli il catalogo dei reati ostativi alla sospensione di cui all'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354 (come, nella specie, la legge 9 gennaio 2019, n. 3, che ha qualificato ostativi i reati dei pubblici ufficiali contro la P.A.), anche qualora l'interessato, al momento dell'entrata in vigore di tale legge, non abbia ancora formulato richieste di misure alternative alla detenzione per mancato decorso del relativo termine. (In motivazione, la Corte ha precisato che la facoltà, per il condannato, di chiedere una misura alternativa a seguito della sospensione del contestuale ordine di esecuzione della pena si accompagna al suo diritto di ottenere la valutazione dell'istanza nel merito secondo il regime vigente al momento dell'emissione di detto ordine, giacché questo segna l'inizio della fattispecie complessa integrante il rapporto esecutivo, fissando, quindi, lo statuto normativo applicabile). ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48499 (c.c. 20 settembre 2019), PMT C/ V. U. (l. 9 gennaio 2019, n. 3; c.p.p., art. 656; l. 4 agosto 1955, n. 848, art. 6; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 4 bis). [RV277797]

■ **Procedimento di esecuzione – Applicazione della disciplina del reato continuato – Giudizio di rinvio a seguito di annullamento.**

In caso di annullamento con rinvio, a seguito di ricorso del solo condannato, dell'ordinanza di applicazione della disciplina del reato continuato ai sensi dell'art. 671 cod. proc. pen., il giudice dell'esecuzione di rinvio è vincolato al divieto di "reformatio in peius" sui punti della decisione annullata già favorevoli al ricorrente. (Fattispecie in cui la Corte ha annullato l'ordinanza del tribunale che aveva determinato la pena a titolo di continuazione fra più reati nella parte relativa al calcolo ed il tribunale, in sede di rinvio, l'aveva rideterminata in aumento). ♦ Cass. pen.,

sez. V, 19 settembre 2019, n. 38740 (c.c. 10 luglio 2019), N. C. (c.p.p., art. 597; c.p.p., art. 671). [RV277747]

■ **Procedimento di esecuzione – Oneri probatori gravanti sull'interessato – Individuazione.**

Nel procedimento di sorveglianza, non sussiste un onere probatorio a carico del soggetto che invochi un provvedimento favorevole, ma soltanto un onere di allegazione, consistente nella prospettazione ed indicazione dei fatti sui quali la richiesta si fonda, incumbendo poi sul giudice il compito di procedere, anche d'ufficio, ai relativi accertamenti. ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48719 (c.c. 15 ottobre 2019), T. D. C. L. (c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 678). [RV277793]

■ **Procedimento di esecuzione – Persona offesa costituita parte civile nel giudizio di cognizione – Legittimazione a proporre incidente di esecuzione.**

La persona offesa costituitasi parte civile nel processo di cognizione è legittimata a proporre incidente di esecuzione, trattandosi di soggetto che può essere ricompreso nella nozione di "interessato" cui fa riferimento l'art. 666, comma 1, cod. proc. pen. (In motivazione, la Corte ha aggiunto che colui che avanza la richiesta di procedimento di esecuzione deve essere portatore di un interesse concreto alla rimozione di un pregiudizio derivato dal provvedimento, escludendo che sia tale quello della parte civile, cui è stato riconosciuto nella sentenza passata in giudicato il diritto al risarcimento del danno derivante dalla costruzione abusiva con violazione delle distanze, all'effettiva esecuzione della sanzione amministrativa della demolizione dell'immobile). ♦ Cass. pen., sez. III, 20 gennaio 2020, n. 2013 (c.c. 21 novembre 2019), C. M. G. (c.p.p., art. 90; c.p.p., art. 666). [RV277725]

■ **Procedimento di esecuzione – Poteri del giudice – Psicopatologia dell'interessato.**

Nel procedimento di sorveglianza, il giudice che abbia acquisito fondati elementi per ritenere sussistente una situazione psicopatologica dell'interessato idonea ad incidere sull'esercizio, da parte del medesimo, delle facoltà processuali è tenuto, analogamente a quanto previsto per il giudizio di cognizione dall'art. 70, commi 1 e 2, cod. proc. pen., a svolgere anche d'ufficio i necessari accertamenti, al fine di accertare se ricorrano gli estremi per eventualmente procedere alla nomina di un curatore speciale ai sensi dell'art. 666, comma 8, cod. proc. pen. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato senza rinvio il provvedimento con cui il presidente del tribunale di sorveglianza aveva "de plano" dichiarato inammissibile l'opposizione presentata nell'interesse di un detenuto straniero avverso il provvedimento di espulsione del magistrato di sorveglianza a seguito di rinuncia formulata personalmente dal detenuto, nonostante che all'atto di opposizione fosse allegata documentazione attestante una patologia mentale non lieve del medesimo, che aveva comportato la nomina di un amministratore di sostegno). ♦ Cass. pen., sez. I, 2 dicembre 2019, n. 48949 (c.c. 7 novembre 2019), B. A. (c.p.p., art. 70; c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 678; c.c., art. 404). [RV277823]

■ **Procedimento di esecuzione – Recupero spese processuali – Competenza.**

In tema di esecuzione della condanna alle spese processuali, spetta al giudice dell'esecuzione penale la competenza a decidere sulle questioni relative alla esistenza e validità del titolo per l'esercizio dell'azione di recupero, comprese quelle attinenti alla portata e al significato delle relative disposizioni, mentre per tutte le questioni concernenti l'ammontare delle spese incluse nella notula redatta dall'ufficio del campione penale, l'interessato deve adire il giudice civile con le forme dell'opposizione all'esecuzione. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza del giudice dell'esecuzione che aveva dichiarato la propria incompetenza a provvedere sul ricorso avente ad oggetto, tra l'altro, la contestazione della debenza delle somme pretese per le spese di amministrazione giudiziaria dei beni immobili confiscati, maturate successivamente

al passaggio in giudicato della sentenza). ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50974 (c.c. 29 ottobre 2019), C. V. (c.p.p., art. 535; d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 205; d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 200; d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 208; c.p.p., art. 666; c.p.c., art. 615; c.p.p., art. 665). [RV277866]

Estorsione

■ Elemento oggettivo – Elementi costitutivi – Identificazione della persona offesa.

In tema di estorsione – nella specie, tentata –, l'identificazione della persona offesa non costituisce elemento essenziale del reato, con la conseguenza che, una volta accertata la sussistenza degli elementi costitutivi della fattispecie, la responsabilità dell'autore non è esclusa dal fatto che sia rimasta ignota la vittima del medesimo reato. (In motivazione la Corte ha, altresì, evidenziato che non viola il principio di correlazione tra imputazione e sentenza la circostanza che sia stata esclusa l'identificazione della persona offesa con quella indicata nel capo di imputazione, ove restino immutati tutti gli altri elementi essenziali e circostanziali del fatto contestato). ♦ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2019, n. 37794 (ud. 12 giugno 2019), V.S. (c.p., art. 56; c.p., art. 629; c.p.p., art. 521). [RV27770702]

Giudice di pace

■ Competenza penale – Esecuzione della permanenza domiciliare – Presofferto cautelare detentivo.

In tema di reati di competenza del giudice di pace, il periodo di custodia cautelare presofferto può essere detratto dalla pena dell'obbligo di permanenza domiciliare, in quanto l'art. 58 d.lgs. 28 aprile 2000, n. 274, equipara, ad ogni effetto giuridico, detta sanzione alla pena detentiva della specie corrispondente a quella della pena originaria. (In motivazione, la Corte ha precisato che il computo del cd. presofferto deve avvenire in base al criterio di ragguaglio di cui all'art. 58, comma 2, del citato d.lgs., secondo cui "un giorno di pena detentiva equivale a due giorni di permanenza domiciliare"). ♦ Cass. pen., sez. I, 30 gennaio 2020, n. 4103 (c.c. 21 gennaio 2020), S. A. (d.l.vo 28 aprile 2000, n. 274, art. 53; d.l.vo 28 aprile 2000, n. 274, art. 58; c.p.p., art. 657). [RV277737]

Giudice penale

■ Ricusazione – Dichiarazione – Onere del ricusante.

E' inammissibile la dichiarazione di ricusazione alla quale non siano allegati i documenti a sostegno dei motivi addotti o, nel caso in cui assumano rilievo atti del medesimo procedimento penale, quella in cui non siano specificamente indicati gli atti fondanti la causa di ricusazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49466 (c.c. 16 settembre 2019), A. L. (c.p.p., art. 38; c.p.p., art. 41). [RV277654]

■ Ricusazione – Effetti – Atti a contenuto non probatorio compiuti dal giudice ricusato o astenuto.

In tema di ricusazione e astensione, non sono inefficaci gli atti a contenuto non probatorio compiuti dal giudice ricusato o astenuto, dei quali il provvedimento di accoglimento dell'istanza non abbia espressamente dichiarato la conservazione di efficacia ai sensi dell'art. 42, comma 2, cod. proc. pen., la cui previsione riguarda i soli atti a contenuto probatorio, fermo restando il potere del nuovo giudice di assumere determinazioni diverse da quelle adottate dal giudice sostituito. (Fattispecie relativa all'ordinanza ammissiva del giudizio abbreviato e al provvedimento di sospensione dei termini cautelari pronunciato dal giudice astenuto ai sensi dell'art. 304, comma 2, cod. proc. pen., dei quali il ricorrente aveva sostenuto l'inefficacia innanzi ai giudici della cautela). ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44120 (c.c. 9 maggio 2019), D. F. G. M. (c.p.p., art. 42; c.p.p., art. 34; c.p.p., art. 304; c.p.p., art. 438). [RV277848]

Giudizio abbreviato

■ Impugnazione – Rigetto della richiesta di messa alla prova – Deducibilità in appello.

In tema di riti speciali, la celebrazione del giudizio di primo grado nelle forme del rito abbreviato non preclude all'imputato la possibilità di dedurre, in sede di appello, il carattere ingiustificato del rigetto, da parte del giudice di primo grado, della richiesta di sospensione con messa alla prova. ♦ Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47109 (ud. 31 ottobre 2019), C.L. (c.p.p., art. 438; c.p., art. 168 bis). [RV277681]

■ Procedimento – Competenza – Preclusione per il giudice al rilievo d'ufficio della propria incompetenza per territorio.

L'art. 438, comma 6-bis cod. proc. pen., nello stabilire che la richiesta di giudizio abbreviato «preclude ogni questione sulla competenza per territorio del giudice», si riferisce non solo alle parti ma anche alla possibilità per il giudice di rilevare d'ufficio la propria incompetenza, dovendosi ritenere prevalente l'interesse pubblico alla speditezza del processo rispetto alla possibilità di discutere della competenza territoriale lungo l'arco del processo stesso. (In motivazione la Corte ha precisato che il giudice, ai sensi dell'art. 21, comma 2, cod. proc. pen. può rilevare d'ufficio la propria incompetenza territoriale prima della conclusione dell'udienza preliminare o, se questa manchi, entro il termine previsto dall'art. 491, comma 1, cod. proc. pen.). ♦ Cass. pen., sez. II, 16 gennaio 2020, n. 1596 (c.c. 3 ottobre 2019), PMT C/ A. A. (c.p.p., art. 438; c.p.p., art. 21; c.p.p., art. 491; l. 23 giugno 2017, n. 103). [RV277790]

■ Procedimento – Giudizio abbreviato non subordinato ad integrazione probatoria – Riqualficazione del fatto da parte del pubblico ministero.

La riqualficazione del fatto in imputazione, a differenza degli interventi di modifica, non è preclusa al pubblico ministero nel corso del giudizio abbreviato non subordinato ad integrazione probatoria. ♦ Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44574 (ud. 17 luglio 2019), R. R. (c.p.p., art. 423; c.p.p., art. 441; c.p.p., art. 521). [RV277761]

■ Procedimento – Modifica dell'imputazione – Ammissibilità.

Nel corso del giudizio abbreviato condizionato ad integrazione probatoria a norma dell'art. 438, comma 5, cod. proc. pen. o nel quale l'integrazione probatoria sia stata disposta a norma dell'art. 441, comma 5, dello stesso codice è possibile la modifica dell'imputazione solo per i fatti emergenti dai predetti esiti istruttori ed entro i limiti previsti dall'art. 423 cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. U, 13 febbraio 2020, n. 5788 (ud. 18 aprile 2019), H. A. (c.p.p., art. 423; c.p.p., art. 438; c.p.p., art. 441). [RV277706]

■ Procedimento – Utilizzabilità delle prove – Interrogatorio di persona detenuta.

Nel giudizio abbreviato è utilizzabile l'interrogatorio di persona in stato di detenzione di cui non sia stata trasmessa la riproduzione audiovisiva o fonografica, perché non affetto da inutilizzabilità cd. patologica. (In motivazione la Corte ha evidenziato che il parametro delle inutilizzabilità nel giudizio abbreviato assume rilievo limitato in ragione della scelta negoziale delle parti, di tipo abdicativo, che fa assurgere a dignità di prova gli atti di indagine compiuti senza il rispetto delle forme di rito). ♦ Cass. pen., sez. II, 18 ottobre 2019, n. 42917 (ud. 27 giugno 2019), B. A. (c.p.p., art. 442; c.p.p., art. 191; c.p.p., art. 141 bis). [RV277891]

■ Richiesta – Rito abbreviato condizionato – Escussione di persone già sentite a sommarie informazioni testimoniali.

La richiesta di giudizio abbreviato condizionata ad un'integrazione probatoria, quando ha ad oggetto la rinnovazione dell'esame di una persona che ha già reso dichiarazioni in fase di inda-

gini, deve contenere, a pena di improponibilità, la specificazione dei temi e delle circostanze di fatto da verificare, che debbono differenziarsi da quelli oggetto delle informazioni già rese, in quanto la formulazione testuale del comma 5 dell'art. 438, cod. proc. pen., postula che l'attività istruttoria abbia carattere integrativo, ossia vada a completare gli elementi informativi acquisiti, in quanto parziali o insufficienti e non, invece, soltanto a rinnovarli nel contraddittorio delle parti. ♦ Cass. pen., sez. II, 24 gennaio 2020, n. 2919 (ud. 10 dicembre 2019), S. A. (c.p.p., art. 438). [RV277799]

Giudizio penale di primo grado

■ Dibattimento – Atti introduttivi – Impedimento a comparire del difensore.

La tempestività della comunicazione dell'istanza di rinvio formulata ai sensi dell'art. 420-ter, comma 5, cod. proc. pen. per adesione dell'unico difensore all'astensione collettiva dalle udienze proclamata dalla Unione delle Camere penali, va apprezzata, rispetto alla data dell'udienza, in relazione al momento della pubblicazione della delibera da parte dell'organismo di categoria, in cui è presumibile che il professionista sia venuto a conoscenza dell'evento impeditivo. (In applicazione del principio, la Corte ha respinto l'istanza di rinvio pervenuta il 21 ottobre, rispetto ad una astensione deliberata dall'organismo di categoria il 30 settembre). ♦ Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47159 (ud. 22 ottobre 2019), C. A. (c.p.p., art. 420 ter). [RV277802]

■ Dibattimento – Atti introduttivi – Impedimento a comparire dell'imputato

È legittimo il provvedimento con cui il giudice di merito rigetta l'istanza di rinvio per impedimento dell'imputato a comparire sulla base di un certificato medico attestante il ricovero in ospedale, ma privo di specifiche indicazioni sulla patologia e, comunque, sulla effettiva e assoluta impossibilità di comparire o di partecipare lucidamente ed attivamente al processo, sussistendo un onere del giudice precedente di disporre d'ufficio gli accertamenti necessari per verificare la veridicità dell'impedimento nel solo caso di ricovero d'urgenza dell'imputato che abbia impedito al difensore l'esibizione della documentazione medica. ♦ Cass. pen., sez. V, 30 ottobre 2019, n. 44317 (ud. 21 maggio 2019), B. G. (c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 420 ter). [RV277849]

■ Dibattimento – Esame dei testimoni – Regole.

La testimonianza assunta senza il rispetto delle regole previste dall'art. 506 cod. proc. pen., non è nulla, non essendo tale violazione riconducibile alle previsioni di cui all'art. 178 cod. proc. pen., né inutilizzabile, trattandosi di prova assunta con modalità diverse da quelle prescritte e non in violazione di divieti posti dalla legge, ma è affetta da mera irregolarità che, però, impone un aggravamento degli oneri motivazionali del giudice che intenda fondare la propria decisione su di essa. (In motivazione la corte ha precisato che tali regole devono trovare applicazione anche nel caso in cui la testimonianza sia ammessa dal giudice ex art. 507 cod. proc. pen.). ♦ Cass. pen., sez. II, 2 dicembre 2019, n. 48957 (ud. 11 settembre 2019), P. U. (c.p.p., art. 507; c.p.p., art. 506; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 191; ; c.p.p., art. 498; c.p.p., art. 499). [RV277685]

■ Dibattimento – Rinvio e sospensione – Impedimento del difensore.

La decisione sulla istanza di rinvio dell'udienza per legittimo impedimento del difensore, che adduca un concomitante impegno professionale, richiede un bilanciamento tra l'interesse difensivo e quello pubblico all'immediata trattazione del processo, per cui, ancorché la priorità temporale costituisca un parametro di valutazione, anche un impegno assunto successivamente può essere considerato prevalente rispetto ad altro preesistente. (Nella specie la Corte ha rigettato l'istanza di rinvio dell'udienza formulata dal difensore per pregresso impegno professionale, anche in ragione dell'imminente scadenza del termine di prescri-

zione del reato). ♦ Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49454 (ud. 13 novembre 2019), A. L. (c.p.p., art. 420). [RV277744]

■ Dibattimento – Rinvio e sospensione – Impedimento del difensore.

L'impedimento a comparire del difensore dovuto a ragioni di salute, attestato da idonea documentazione, dà diritto al rinvio dell'udienza quando, in relazione alla patologia, impedisca la personale comparizione e sia giustificato da circostanze improvvise e assolutamente imprevedibili, tali da impedire la tempestiva nomina di un sostituto che possa essere edotto della vicenda processuale. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto esente da censure la decisione di rigetto dell'istanza di rinvio in un caso in cui l'impedimento a comparire del difensore era giustificato da un certificato medico di due giorni prima dell'udienza, per una patologia non grave di laringotonsillite e stato febbrile, che non avrebbe impedito la nomina del sostituto processuale). ♦ Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50731 (ud. 6 dicembre 2019), C. G. (c.p.p., art. 484; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 179; c.p.p., art. 420 ter). [RV277717]

Guida in stato di ebbrezza

■ Accertamento – Modalità – Alcoltest – Avviso della facoltà di farsi assistere da un difensore – Obbligo di attendere che l'interessato sia in stato psicofisico tale da poter comprendere l'avviso – Esclusione – Ragioni.

In tema di guida in stato di ebbrezza alcolica, non è configurabile, a carico della polizia giudiziaria operante, l'obbligo di attendere che l'interessato sia in stato psicofisico tale da poter comprendere l'avviso della facoltà di farsi assistere da un difensore di fiducia nel compimento dell'alcoltest, trattandosi di atto di polizia giudiziaria urgente ed indifferibile, il cui esito, essendo legato al decorso del tempo, può essere compromesso definitivamente dall'attesa suddetta. ♦ Cass. pen., sez. IV, 3 gennaio 2020, n. 61 (ud. 11 dicembre 2019), M. A. (c.p.p., art. 354; c.p.p., art. 356; c.s. art. 186; att. c.p.p., art. 114). [RV277881]

■ Accertamento – Modalità – Sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità – Omessa sospensione della sanzione amministrativa accessoria – Conseguenze nel giudizio di legittimità.

In tema di guida in stato di ebbrezza, ove la sentenza impugnata abbia sostituito la pena con quella del lavoro di pubblica utilità, ai sensi dell'art. 186, comma 9-bis, cod. strada e abbia omesso di ordinare la sospensione della sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida, la Corte di cassazione può provvedervi direttamente ai sensi dell'art. 620, lett. l), cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. IV, 29 novembre 2019, n. 48654 (c.c. 12 novembre 2019), G. E. U. (nuovo c.s. art. 186; c.p.p., art. 620). [RV277903]

Impugnazioni penali in genere

■ Ammissibilità o inammissibilità – Inammissibilità – Impugnazione precedente al deposito della motivazione.

È inammissibile per genericità l'impugnazione con cui si censuri un provvedimento la cui motivazione non sia stata ancora depositata, in quanto non è consentito che l'ammissibilità di un gravame possa essere valutata "ex post", richiedendosi, invece, che i relativi requisiti siano apprezzabili in presenza del provvedimento gravato nel suo insieme e costituito tanto dalla parte dispositiva, quanto da quella motivazionale. ♦ Cass. pen., sez. III, 16 dicembre 2019, n. 50790 (c.c. 18 settembre 2019), C. P. (c.p.p., art. 581; c.p.p., art. 591). [RV277669]

■ Dichiarazione di impugnazione – Forma – A mezzo di posta elettronica certificata.

È inammissibile il ricorso per cassazione proposto mediante l'uso della posta elettronica certificata, in quanto le modalità di presentazione e di spedizione dell'impugnazione, disciplinate dall'art. 583 cod. proc. pen., sono tassative ed inderogabili. (Nella specie, la Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso del

procuratore generale della corte d'appello inviato alla casella di posta elettronica certificata della sezione penale del tribunale che aveva emesso la sentenza impugnata, e stampato dalla cancelleria il giorno successivo). ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 dicembre 2019, n. 52092 (c.c. 27 novembre 2019), PG C/V. K. (c.p.p., art. 583; c.p.p., art. 591; l. 27 dicembre 2012, n. 221, art. 16 bis). [RV277906]

■ Dichiarazione di impugnazione – Presentazione e ricezione – Inosservanza delle formalità prescritte dall'art. 582 c.p.p.

Linammissibilità dell'impugnazione per inosservanza delle formalità prescritte dall'art. 582 cod. proc. pen. sussiste solo se vi sia concreta incertezza sulla legittima provenienza dell'atto dal soggetto titolare del relativo diritto. (Fattispecie relativa ad impugnazione della parte pubblica in cui la Corte ha precisato che è sufficiente che l'ufficio ricevente accerti con rigore la legittima provenienza dell'atto dall'ufficio del pubblico ministero titolare del diritto di impugnazione, anche in difetto della specifica identificazione del funzionario che abbia materialmente depositato l'atto). ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43895 (ud. 3 luglio 2019), M. A. G. (c.p.p., art. 591; c.p.p., art. 582). [RV277738]

■ Effetto estensivo – Prescrizione del reato – Configurabilità.

Linammissibilità dell'impugnazione non impedisce la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione qualora un diverso impugnante abbia proposto un valido atto di gravame, atteso che l'effetto estensivo dell'impugnazione produce i suoi effetti anche con riferimento all'imputato non ricorrente (o il cui ricorso sia inammissibile) ed indipendentemente dalla fondatezza dei motivi dell'imputato validamente ricorrente, purché di natura non esclusivamente personale, sia quando la prescrizione sia maturata nella pendenza del ricorso, sia quando sia maturata antecedentemente. (Fattispecie in cui uno degli imputati aveva proposto un motivo di ricorso riferito al momento consumativo del reato e la Corte, nell'accoglierlo, ha dichiarato la prescrizione, estendendo la declaratoria al coimputato il cui ricorso era stato dichiarato inammissibile). ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 189 (ud. 21 novembre 2019), B.F. (c.p., art. 157; c.p., art. 110; c.p.p., art. 587). [RV27781401]

■ Impugnazione del difensore dell'imputato – Sottoscrizione – Necessità.

In materia di impugnazioni, la sottoscrizione del difensore è un requisito di forma indispensabile dell'atto proveniente dallo stesso, con la conseguenza che il vizio derivante dalla sua omissione è superabile solo in presenza di elementi inconferibili in ordine alla paternità dello scritto. (Fattispecie in cui la Corte, con riferimento ad una istanza di riesame, ha ritenuto che l'atto, non sottoscritto dal difensore, fosse a lui riconducibile con certezza in quanto il funzionario di cancelleria che l'aveva ricevuto aveva attestato che era stato da lui presentato e vi era corrispondenza tra il difensore che aveva presentato l'atto e quello che appariva esserne l'autore sulla base degli elementi tipografici e delle stampigliature impresse sull'atto). ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46238 (c.c. 24 settembre 2019), M. A. (c.p.p., art. 110). [RV277701]

■ Interesse ad impugnare – Declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto dinanzi al giudice di pace – Ricorso per cassazione.

Sussiste l'interesse a ricorrere dell'imputato assolto dal giudice di pace per particolare tenuità del fatto ai sensi dell'art. 131-bis cod. pen., in quanto a detta pronuncia, una volta che sia divenuta irrevocabile, l'art. 651-bis cod. proc. attribuisce efficacia di giudicato in ordine all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni o per il risarcimento del danno, dovendo tuttavia essere indicato in modo specifico nel ricorso il concreto svantaggio processuale da rimuovere e le ragioni che avrebbero dovuto

portare il giudice ad una decisione ampiamente liberatoria. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto inammissibile per genericità il motivo di ricorso con il quale la parte si era limitata a dedurre l'inapplicabilità in astratto della previsione dell'art. 131-bis cod. pen. ai reati di competenza del giudice di pace). ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44118 (ud. 10 ottobre 2019), P. (c.p.p., art. 568; c.p.p., art. 591; d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274, art. 34; c.p., art. 131 bis; c.p., art. 651 bis). [RV277847]

■ Interesse ad impugnare – Procedimento dinanzi al giudice di pace – Declaratoria predibattimentale di non doversi procedere.

In tema di procedimento dinanzi al giudice di pace, non sussiste l'interesse dell'imputato ad impugnare la sentenza di non doversi procedere per la particolare tenuità del fatto ex art. 34 del d.lgs. 28 aprile 2000, n. 274, pronunciata prima dell'apertura del dibattimento, al fine di far valere la prescrizione successivamente maturata, trattandosi di pronuncia inidonea ad avere efficacia di giudicato in un eventuale giudizio civile o amministrativo per le restituzioni o il risarcimento del danno. ♦ Cass. pen., sez. V, 18 dicembre 2019, n. 51094 (ud. 17 giugno 2019), V. A. (c.p.p., art. 568; d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274, art. 34; c.p.p., art. 651 bis). [RV277656]

■ Interesse ad impugnare – Ricorso per cassazione del pubblico ministero – Omessa revoca di sospensione condizionale.

È inammissibile per carenza di interesse il ricorso per cassazione proposto dal pubblico ministero che lamenti, per la prima volta, la mancata revoca della sospensione condizionale della pena pur in presenza della condizione di cui all'art. 168, comma primo, n. 1, cod. pen. giacché, ai sensi dell'art. 674 cod. proc. pen., detta revoca può essere richiesta al giudice dell'esecuzione. (La Corte in motivazione ha precisato come il caso esaminato sia diverso da quelli in cui il pubblico ministero impugni la sentenza che erroneamente rigetti un'esplicita richiesta di revoca del beneficio ex art. 168 cod. pen. o la sentenza di appello che ometta di escludere d'ufficio la sospensione condizionale della pena concessa dal giudice di primo grado, nei quali, invece, va riconosciuto l'interesse ad impugnare). ♦ Cass. pen., sez. II, 15 gennaio 2020, n. 1382 (ud. 12 dicembre 2019), P.M.T. in proc. H.N. (c.p., art. 163; c.p., art. 168; c.p., art. 164; c.p.p., art. 674; c.p.p., art. 591; c.p.p., art. 568). [RV277896]

■ Interesse ad impugnare – Sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto – Impugnazione dell'imputato.

E' ammissibile l'impugnazione dell'imputato avverso la sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto, anche laddove non siano dedotti possibili profili di efficacia della pronuncia nel giudizio civile o amministrativo di danno, sussistendo l'interesse dello stesso a rimuovere il pregiudizio derivante dall'iscrizione della sentenza nel casellario giudiziale. ♦ Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36687 (ud. 29 maggio 2019), G.A. (c.p.p., art. 651 bis; c.p., art. 131 bis). [RV277666]

■ Motivi – Motivi nuovi – Inammissibilità originaria del ricorso per cassazione.

Linammissibilità dei motivi originari del ricorso per cassazione non può essere sanata dalla proposizione di motivi nuovi, atteso che si trasmette a questi ultimi il vizio radicale che inficia i motivi originari per l'imprescindibile vincolo di connessione esistente tra gli stessi e considerato anche che deve essere evitato il surrettizio spostamento in avanti dei termini di impugnazione. ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48044 (ud. 2 luglio 2019), D. G. E. (c.p.p., art. 606; c.p.p., art. 593; c.p.p., art. 581; c.p.p., art. 585). [RV277850]

■ **Provvedimenti impugnabili o inoppugnabili – Sentenza di appello confermativa dell'assoluzione dell'imputato per vizio totale di mente – Misura di sicurezza.**

È ammissibile il ricorso per cassazione avverso la sentenza d'appello confermativa dell'assoluzione dell'imputato per vizio totale di mente con contestuale applicazione al medesimo di una misura di sicurezza, anche qualora sia volto a contestare esclusivamente la parte relativa a detta misura, giacché, non potendosi radicare la competenza del tribunale di sorveglianza ai sensi degli artt. 579, comma 2, e 680 cod. proc. pen., siccome riferita esclusivamente al giudizio di merito e, quindi, quanto alle impugnazioni, all'appello, residua in via ordinaria il ricorso previsto dall'art. 606 cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51869 (ud. 30 settembre 2019), C.G.B.E. (c.p.p., art. 579; c.p.p., art. 606; c.p.p., art. 680; c.p., art. 88). [RV277860]

■ **Termini – Giudice di pace – Deposito della sentenza.**

La previsione di cui all'art. 32, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 - per la quale il giudice di pace deve depositare la motivazione entro 15 giorni qualora non la detti a verbale - preclude a quest'ultimo la possibilità di autoassegnarsi un termine diverso e maggiore, ai sensi dell'art. 544 cod. proc. pen., con la conseguenza che, nel caso in cui la motivazione sia depositata oltre il quindicesimo giorno, e quindi fuori termine, l'impugnazione va proposta entro trenta giorni, decorrenti dalla notificazione dell'avviso di deposito, ai sensi degli artt. 548, comma secondo, e 585, comma primo, lett. b) e comma secondo, cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. I, 12 dicembre 2019, n. 50391 (ud. 27 settembre 2019), V. F. (c.p.p., art. 544; c.p.p., art. 548; c.p.p., art. 585; d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274, art. 2; d.l.vo 28 agosto 2000, n. 274, art. 32). [RV277809]

Imputato

■ **Età – Dubbio – Omessa notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza di riesame.**

L'omesso avviso della data dell'udienza fissata per la trattazione del riesame a uno dei due difensori di fiducia nominato con dichiarazione resa alla direzione dell'istituto carcerario prima dell'emissione del decreto di fissazione dell'udienza, è causa di nullità a regime intermedio, che non può essere dedotta dall'indagine qualora egli abbia concorso a darvi causa non essendosi attivato per portare il nuovo difensore a conoscenza della data dell'udienza, nonostante la consapevolezza della non risultanza al tribunale della nuova nomina. ♦ Cass. pen., sez. I, 7 novembre 2019, n. 45208 (c.c. 8 ottobre 2019), P. E. (c.p.p., art. 96; c.p.p., art. 123; c.p.p., art. 107; c.p.p., art. 180; c.p.p., art. 182). [RV277907]

■ **Infermità di mente – Sospensione del procedimento – Giudizio davanti alla corte di cassazione.**

La sospensione del procedimento per incapacità dell'imputato, disciplinata dagli artt. 70 e segg. cod. proc. pen., non si applica nel giudizio davanti alla Corte di cassazione, in quanto, in sede di legittimità, l'imputato non partecipa personalmente al processo e la sua difesa è affidata esclusivamente al difensore. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48754 (ud. 9 ottobre 2019), A. F. (c.p.p., art. 70; c.p.p., art. 71; c.p.p., art. 614). [RV27787101]

Indagini preliminari

■ **Attività ad iniziativa della polizia giudiziaria – Sequestro – Convalida.**

In tema di sequestro probatorio, l'omissione o il ritardo nell'adempiamento relativo alla notifica del decreto di convalida alla persona alla quale le cose sono state sequestrate non incide sulla legittimità del provvedimento mancando una previsione espressa in tal senso, purché l'interessato sia stato posto in condizione di presentare la richiesta di riesame. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47165 (c.c. 19 settembre 2019), N. M. (c.p.p., art. 355; c.p.p., art. 171; c.p.p., art. 178). [RV277803]

■ **Chiusura – Archiviazione – Trasmissione a mezzo fax al difensore della persona offesa.**

Non è affetta da nullità la notifica della richiesta di archiviazione trasmessa a mezzo fax al difensore della persona offesa, di cui dia conferma l'apparecchio del destinatario attraverso il c.d. "ok", a nulla rilevando l'eventuale malfunzionamento del mezzo tecnico di ricezione, essendo tenuto il destinatario a garantirne l'efficienza. ♦ Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4482 (c.c. 2 dicembre 2019), T. N. C/ I. S. (c.p.p., art. 127; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 408; c.p.p., art. 409). [RV277910]

■ **Incidente probatorio – Esame del minore vittima di reati sessuali senza riproduzione audiovisiva – Possibilità.**

In tema di incidente probatorio, l'esame testimoniale del minore vittima di reati sessuali ben può svolgersi senza riproduzione audiovisiva, laddove lo stesso sia documentato con mezzi di riproduzione fonografica, essendo tali due modalità alternative previste tra loro dalla legge. ♦ Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36632 (ud. 11 luglio 2019), P. (c.p.p., art. 398; c.p.p., art. 191). [RV277664]

Istituti di prevenzione e pena (ordinamento penitenziario)

■ **Detenzione domiciliare – Provvedimenti di modifica delle prescrizioni impartite – Ricorribilità in cassazione.**

Avverso i provvedimenti adottati dal magistrato di sorveglianza a seguito di richieste di modifica delle modalità di esecuzione della detenzione domiciliare (art. 47 ter, comma secondo, ord. pen.), è esperibile il ricorso in cassazione per violazione di legge, trattandosi di provvedimenti che incidono sulla libertà personale. ♦ Cass. pen., sez. I, 30 dicembre 2019, n. 52134 (c.c. 7 novembre 2019), Z. (c.p.p., art. 678; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 47 ter). [RV277884]

■ **Liberazione anticipata – Provvedimento di rigetto – Ricorso per cassazione.**

Non sussiste l'interesse del condannato a proporre ricorso per cassazione avverso il provvedimento di diniego del riconoscimento della liberazione anticipata allorché, in corso di procedimento, il medesimo sia stato scarcerato per intervenuta espiazione della pena. (In motivazione, la Corte ha osservato che è inidoneo a fondare detto interesse il credito di pena derivante dalla positiva delibazione della richiesta di riduzione, atteso che, ai sensi dell'art. 657, comma 4, cod. proc. pen., la fungibilità in sede esecutiva non è applicabile per un reato non ancora commesso). ♦ Cass. pen., sez. I, 13 dicembre 2019, n. 50481 (c.c. 9 ottobre 2019), F. M. (l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 54; c.p.p., art. 568; c.p.p., art. 657). [RV277825]

■ **Procedimento di sorveglianza – Impugnazioni – Rimedi risarcitori.**

Il reclamo avverso i provvedimenti in materia di rimedi risarcitori ha natura di mezzo di impugnazione, con la conseguenza che il tribunale di sorveglianza da esso investito è tenuto a decidere nel merito, assunte, se del caso, tutte le necessarie informazioni. (Fattispecie nella quale la Corte, in sede di conflitto negativo di competenza sollevato dal magistrato di sorveglianza, ha ritenuto la competenza a provvedere del tribunale di sorveglianza, censurando la decisione di quest'ultimo che aveva restituito gli atti al primo perché, acquisite le informazioni sui periodi di detenzione per i quali era stato richiesto dall'interessato il ristoro, decidesse nel merito). ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51999 (c.c. 22 novembre 2019), Ufficio di Sorveglianza Milano (c.p.p., art. 678; c.p.p., art. 28; c.p.p., art. 666; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 35; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 35 bis; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 35 ter). [RV277882]

■ **Trattamento penitenziario – Limitazione alla concessione di benefici – Condannati per reati ostativi.**

In tema di concessione dei benefici penitenziari a condannati per taluno dei reati indicati nell'art. 4-bis della legge 26 luglio

1975, n. 354, ai fini dell'accertamento del necessario requisito dell'utile collaborazione con la giustizia ovvero dell'impossibilità od inesigibilità della stessa, di cui all'art. 58-ter della medesima legge, è legittimo lo scioglimento del cumulo, pur quando esso ricomprenda reati tutti ostativi (cd. cumulo omogeneo), escludendosi dalla valutazione i reati le cui pene dovessero risultare già espiate. (In applicazione del principio la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza che aveva rigettato la richiesta di accertamento della collaborazione impossibile o inesigibile in considerazione del ruolo apicale ricoperto dal ricorrente all'interno di un sodalizio criminoso nonostante la pena per il reato associativo fosse stata interamente espia). ♦ Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48690 (c.c. 29 maggio 2019), B. M. (c.p.p., art. 663; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 4 bis; l. 26 luglio 1975, n. 354, art. 58 ter). [RV277889]

Misure cautelari personali

■ Arresti domiciliari – Applicazione della misura cautelare della custodia in carcere – Necessità di adeguata motivazione.

Il giudizio del tribunale del riesame sull'inadeguatezza degli arresti domiciliari a contenere il pericolo della reiterazione criminosa, per la sua natura di valutazione assorbente e pregiudiziale, costituisce pronuncia implicita sull'inopportunità di impiego di uno degli strumenti elettronici di controllo a distanza previsti dall'art. 275-bis cod. proc. pen. (In motivazione, la Corte ha precisato che deve ritenersi assolto l'onere motivazionale sulla assoluta proporzionalità della misura carceraria quando si esclude in radice l'idoneità del regime cautelare fiduciario, ordinariamente caratterizzato dal controllo elettronico). ♦ Cass. pen., sez. II, 23 ottobre 2019, n. 43402 (c.c. 25 settembre 2019), M. M. (c.p.p., art. 274; c.p.p., art. 275; c.p.p., art. 275 bis). [RV277762]

■ Arresti domiciliari – Trasgressione delle prescrizioni imposte – Fatto di lieve entità.

In tema di violazione degli arresti domiciliari, il fatto di lieve entità di cui all'art. 276, comma 1-ter, cod. proc. pen. si riferisce a violazioni di modesto rilievo ovvero a quelle che non sono in grado di smentire la precedente valutazione di idoneità della misura degli arresti domiciliari a tutelare le esigenze cautelari. (Nella fattispecie, la Corte ha ritenuto immune da censure l'ordinanza del tribunale del riesame che aveva rigettato l'appello avverso il provvedimento che aveva disposto la sostituzione della misura degli arresti domiciliari con quella della custodia in carcere nei confronti di imputato che aveva precedenti condanne per evasione e, sorpreso mentre stava camminando per strada, avvistatosi della presenza delle forze dell'ordine, aveva tentato di nascondersi). ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44410 (c.c. 15 ottobre 2019), G. S. (c.p.p., art. 276). [RV277696]

■ Condizioni di applicabilità – Esigenze cautelari – Pericolo di inquinamento probatorio.

In tema di misure cautelari personali, ogni attività tesa ad occultare l'apprensione del profitto del reato - e dunque il suo concreto accertamento - rileva non solo sul piano del pericolo di reiterazione del reato, ma anche su quello del pericolo di inquinamento probatorio, ma i comportamenti selezionati a tale ultimo fine devono essere autonomi rispetto a quello che integra il reato per cui si procede nei confronti dell'indagato, poiché, altrimenti, nell'ipotesi del riciclaggio e dei reati similari, l'esigenza di cui all'art. 274 lett. a) cod. proc. pen. dovrebbe ritenersi sussistere sempre e per definizione, in palese contrasto con il disposto normativo che richiede la concretezza e attualità del pericolo. (Fattispecie in tema di occultamento del profitto del reato di bancarotta, nella quale la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza del riesame che non evidenziava condotte sintomatiche successive al momento nel quale l'indagata aveva preso cognizione della pendenza del procedimento penale). ♦ Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48092 (c.c. 17 ottobre 2019), F. C. (c.p.p., art. 274). [RV277651]

■ Custodia cautelare in carcere – Adempimenti esecutivi – Comunicazione al difensore.

In tema di immediata comunicazione al difensore dell'avvenuta esecuzione di un'ordinanza di custodia cautelare in carcere, ai sensi dell'art. 293, comma 1-ter cod. proc. pen., una volta accertata l'adeguatezza del mezzo usato con riguardo all'esigenza di provvedere nel modo più sollecito ed agli strumenti di comunicazione disponibili, è irrilevante la circostanza della mancata conoscenza da parte del difensore dell'avviso medesimo. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto immune da censure l'operato della polizia giudiziaria che aveva tentato di contattare il difensore al recapito telefonico indicato dallo stesso indagato, senza ottenere risposta). ♦ Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42065 (c.c. 12 settembre 2019), B. G. (c.p.p., art. 149; c.p.p., art. 150; c.p.p., art. 293). [RV277769]

■ Custodia cautelare in carcere – Arresti domiciliari – Trasgressione degli obblighi.

In tema di misure cautelari personali, la trasgressione delle prescrizioni imposte con gli arresti domiciliari legittima la sostituzione della misura in atto con quella della custodia cautelare in carcere, ai sensi dell'art. 276, comma 1-ter, cod. proc. pen., anche nei confronti dei soggetti di cui all'art. 275, comma 4, cod. proc. pen., senza necessità di verifica della sussistenza delle ragioni di cautela di eccezionale rilevanza, salvo che vi sia la prova della lieve entità del fatto. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43940 (c.c. 12 settembre 2019), G. N. (c.p.p., art. 275; c.p.p., art. 276). [RV277764]

■ Impugnazioni – Appello – Detenuto in luogo esterno al circondario.

Nel procedimento di appello dinanzi al tribunale del riesame, l'avviso di fissazione dell'udienza notificato all'imputato detenuto in luogo esterno al circondario non deve contenere l'indicazione del diritto di comparire personalmente, atteso che, non richiamando il comma 2 dell'art. 310 cod. proc. pen. il comma 8-bis dell'art. 309 cod. proc. pen., tale diritto non spetta all'imputato. ♦ Cass. pen., sez. II, 5 dicembre 2019, n. 49533 (c.c. 6 novembre 2019), S. S. (c.p.p., art. 127; c.p.p., art. 310; c.p.p., art. 309). [RV277807]

■ Impugnazioni – Riesame – Atti favorevoli all'indagato.

L'obbligo di trasmettere al tribunale del riesame gli elementi sopravvenuti a favore della persona sottoposta alle indagini non si estende a quegli atti o documenti che siano già nella disponibilità della difesa, con possibilità, quindi, per quest'ultima, di utilizzarli e produrli con la richiesta di riesame o nel corso della successiva udienza. ♦ Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 208 (c.c. 21 novembre 2019), F. F. A. (c.p.p., art. 309). [RV27778502]

■ Riparazione per l'ingiusta detenzione – Diritto del cittadino – Condizioni.

In tema di ingiusta detenzione, il diritto alla riparazione non è configurabile ove la mancata corrispondenza tra pena inflitta e pena eseguita sia determinata da vicende successive alla condanna, connesse all'esecuzione della pena. (Nella fattispecie il ricorrente era stato ammesso al beneficio penitenziario della liberazione anticipata, usufruendo in tal modo della riduzione della pena inflitta, così patendo una detenzione in custodia cautelare in carcere in eccesso sulla pena espia). ♦ Cass. pen., sez. IV, 13 dicembre 2019, n. 50453 (c.c. 3 dicembre 2019), N. P. Z. (c.p.p., art. 314; c.p.p., art. 315). [RV277905]

■ Riparazione per l'ingiusta detenzione – Dolo o della colpa grave dell'indagato – Rilevanza.

In tema di riparazione per l'ingiusta detenzione, il giudice, per valutare la sussistenza del requisito della diretta efficacia del dolo o della colpa grave dell'interessato sull'emissione della misura cautelare, deve effettuare uno specifico raffronto tra la condotta dell'indagato e le ragioni esposte nella motivazione dell'ordinanza che ha disposto la misura stessa. ♦ Cass. pen.,

sez. III, 22 agosto 2019, n. 36336 (c.c. 19 giugno 2019), W. M. A. (c.p.p., art. 314). [RV277662]

Misure cautelari reali

■ Impugnazioni – Riesame – Omessa acquisizione degli atti posti a fondamento della misura.

In tema di riesame avverso misure cautelari reali, integra una causa di nullità d'ordine generale a regime intermedio, per violazione del diritto al contraddittorio delle parti, la mancata acquisizione da parte del Tribunale di tutti gli atti specificamente posti a fondamento del provvedimento di vincolo, in quanto in tal modo si pregiudica la possibilità di delineare il contenuto del proposto gravame e si sottrae comunque al giudice il materiale cognitivo utilizzato per l'emissione della misura. ♦ Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49876 (c.c. 29 novembre 2019), M. G. C. (c.p.p., art. 309; c.p.p., art. 324; c.p.p., art. 178). [RV277644]

■ Impugnazioni – Riesame – Procedimento.

In tema di impugnazioni cautelari, la nomina del difensore di fiducia da parte dell'indagato per il procedimento incidentale di riesame non produce alcun effetto nel procedimento principale, che è del tutto autonomo e separato dal primo, non essendo prevista la conoscenza da parte dell'autorità giudiziaria precedente, che è avvisata della richiesta di riesame soltanto al fine della trasmissione degli atti. ♦ Cass. pen., sez. III, 21 gennaio 2020, n. 2199 (ud. 19 novembre 2019), T. L. (c.p.p., art. 96; c.p.p., art. 322). [RV27764601]

■ Impugnazioni – Riesame – Richiesta.

L'indagato è legittimato ad impugnare il provvedimento che disponga una misura cautelare reale ovvero che ne confermi l'applicazione solo in quanto vanti un interesse concreto ed attuale all'impugnazione stessa, che va individuato in quello alla restituzione della cosa come effetto del dissequestro. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto indimostrata la sussistenza di un simile interesse in capo al ricorrente in quanto la restituzione dei beni immobili, in ipotesi di annullamento del sequestro, sarebbe avvenuta in favore della curatela del fallimento che aveva ottenuto il sequestro conservativo civile di detti beni, e non in favore del ricorrente). ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52060 (c.c. 30 ottobre 2019), A. M. (c.p.p., art. 321; c.p.p., art. 322; c.p.p., art. 568; c.p.p., art. 325; c.p.p., art. 322 bis). [RV27775301]

■ Impugnazioni – Riesame – Sequestro preventivo.

In tema di misure cautelari reali, non sono impugnabili né il decreto di sequestro preventivo, disposto in via d'urgenza dal pubblico ministero, né l'ordinanza con la quale il giudice, a norma dell'art. 321, comma 3-bis, cod. proc. pen., ne dispone la convalida. (In motivazione la Corte ha osservato che il decreto del pubblico ministero non è ricompreso nell'elencazione di cui all'art. 322-bis cod. proc. pen. ed ha carattere provvisorio, essendo destinato ad un'automata caducazione a seguito della mancata convalida ovvero, in caso di controllo positivo, ad essere sostituito per effetto dell'autonomo decreto di sequestro giudiziale che il giudice emette dopo l'ordinanza di convalida e che costituisce il titolo legittimante il vincolo reale sul bene sequestrato). ♦ Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50740 (c.c. 19 settembre 2019), I. P. (c.p.p., art. 321; c.p.p., art. 568; c.p.p., art. 322 bis). [RV277784]

■ Sequestro conservativo – Presenza di più debitori solidali – Periculum in mora.

In tema di sequestro conservativo, in presenza di più debitori chiamati a rispondere in solido, il "periculum in mora" va valutato esclusivamente in relazione al singolo soggetto contro cui la parte civile ha chiesto il sequestro conservativo e non anche in relazioni ai patrimoni dei condebitori solidali. (In motivazione, la Corte ha precisato che, in base alle norme del codice civile, spetta al creditore la libera scelta del debitore contro il quale agire). ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51576 (c.c. 4

dicembre 2019), C. A. (c.p.p., art. 316; c.c., art. 1226; c.c., art. 1227; c.c., art. 2055; c.c., art. 2056). [RV27781301]

■ Sequestro conservativo – Presupposti – Non manifesta infondatezza della domanda risarcitoria.

In tema di sequestro conservativo, l'accoglimento della richiesta cautelare presuppone che la domanda risarcitoria avanzata dalla parte civile sia giudicata quanto meno non manifestamente infondata, atteso che tale requisito garantisce il rispetto dei principi di necessità, adeguatezza e proporzionalità applicabili anche alle misure cautelari reali. (In motivazione, la Corte ha precisato che, qualora la parte civile coincida con la persona offesa dal reato, il giudice del dibattimento non deve valutare la non manifesta infondatezza della domanda risarcitoria, potendo tale giudizio ritenersi già contenuto nella decisione di sottoporre a processo l'imputato). ♦ Cass. pen., sez. VI, 5 novembre 2019, n. 44899 (c.c. 9 luglio 2019), S. C. (c.p.p., art. 316; c.p.p., art. 74). [RV277679]

■ Sequestro conservativo – Presupposti – Periculum in mora.

In tema di sequestro conservativo, ai fini della sussistenza del "periculum in mora" è sufficiente la valutazione dell'incapienza attuale del patrimonio del debitore non occorrendo la prova che lo stesso debitore stia ponendo in essere o possa comunque porre in essere attività di dispersione patrimoniale. ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51576 (c.c. 4 dicembre 2019), C. A. (c.p.p., art. 316). [RV27781302]

■ Sequestro preventivo – Finalizzato alla confisca diretta o per equivalente del profitto del reato – Somma di denaro.

Le somme di denaro oggetto di sequestro preventivo finalizzato alla confisca, che costituiscono il profitto del reato oppure un valore ad esso equivalente, non possono essere sostituite con beni mobili od immobili di identico valore, perché tale operazione comporta la permuta di un bene di immediata escussione con un diritto di proprietà non immediatamente convertibile in un valore corrispondente al profitto del reato. ♦ Cass. pen., sez. III, 12 settembre 2019, n. 37660 (c.c. 17 maggio 2019), C.A.A. (c.p.p., art. 321; c.p., art. 322 ter). [RV277833]

■ Sequestro preventivo – Oggetto – Rapporti tra sequestro penale e fallimento.

In tema di rapporti tra sequestro preventivo e fallimento, è legittimo il sequestro finalizzato alla confisca facoltativa di beni sottoposti al sequestro conservativo civile disposto su istanza della curatela fallimentare, a condizione che il giudice compia una prognosi delle conseguenze dell'eventuale rimozione del vincolo penale, considerando in concreto le modalità di svolgimento della procedura concorsuale, la qualità dei creditori ammessi al passivo e l'ammontare di quest'ultimo, in relazione al rischio che l'imputato, anche avvalendosi di uno schermo societario, ritorni in possesso dei beni che costituiscono il prodotto o il profitto del reato. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto legittimo il sequestro preventivo disposto al fine di assicurare la confisca del prodotto o del profitto dei contestati reati di bancarotta fraudolenta per distrazione, avendo il giudice del merito adeguatamente considerato la precarietà del sequestro conservativo civile e il valore dei beni che vi erano sottoposti, che avrebbe garantito soltanto parzialmente la soddisfazione dei creditori sociali). ♦ Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52060 (c.c. 30 ottobre 2019), A. M. (c.p.p., art. 321; c.p.c., art. 671; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 42; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 216; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 223). [RV27775302]

■ Sequestro preventivo – Questioni in materia di amministrazione dei beni – Competenza.

In tema di sequestro preventivo disposto anteriormente alla modifica dell'art. 104-bis disp. att. cod. proc. pen. ad opera della legge 17 ottobre 2017, n. 161, in relazione ad un reato non rien-

trante tra quelli previsti dall'art. 12-sexies del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni in legge 7 agosto 1992, n. 356, e dall'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., la competenza a decidere sulle istanze relative a custodia, gestione ed amministrazione dei beni sottoposti a vincolo appartiene al giudice che procede, e non a quello che ha emesso il provvedimento, trovando applicazione la disciplina generale in materia di misure cautelari prevista dagli artt. 279 e 590 cod. proc. pen. e 91 disp. att. cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50975 (c.c. 29 ottobre 2019), Gip Trib. Napoli (c.p.p., art. 321; c.p.p., art. 590; l. 17 ottobre 2017, n. 161; l. 7 agosto 1992, n. 306; c.p., art. 240; c.p., art. 240 bis; att. c.p.p., art. 91 bis; att. c.p.p., art. 104 bis; d.l. 8 giugno 1992, n. 306, art. 12 sexies). [RV277828]

■ Sequestro preventivo – Relazione dell'amministratore giudiziario – Sussistenza.

In tema di sequestro preventivo, ai fini della valutazione in ordine al "fumus" del reato ipotizzato, è utilizzabile la relazione dell'amministratore giudiziario ex art. 36 del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 e le informazioni ivi contenute, non essendo previsto dalla legge alcun divieto in ordine al loro utilizzo in sede cautelare. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 novembre 2019, n. 48627 (c.c. 15 ottobre 2019), V. P. (c.p.p., art. 321; d.l.vo 6 settembre 2011, n. 159, art. 36; c.p.p., art. 322; c.p.p., art. 324). [RV277782]

Misure di sicurezza

■ Applicazione – Controllo di legalità del giudice di sorveglianza – Estensione.

Il controllo di legalità che compete al giudice di sorveglianza in ordine all'applicazione ed all'esecuzione della misura di sicurezza non si estende alla verifica della regolarità del procedimento penale al cui esito la misura sia stata disposta, trattandosi di profilo demandato all'ordinario sistema delle impugnazioni interne al procedimento stesso. (In applicazione di tale principio la Corte ha rigettato il ricorso avverso l'ordinanza di conferma del provvedimento di proroga della durata della libertà vigilata fondata sulla illegalità genetica della misura di sicurezza applicata con la sentenza di non luogo a procedere per difetto di imputabilità in violazione dell'art. 425, comma 4, cod. proc. pen.). ♦ Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51892 (c.c. 29 ottobre 2019), R.E. (c.p.p., art. 425; c.p., art. 208; c.p.p., art. 678; c.p.p., art. 679). [RV277830]

Notificazioni in materia penale

■ All'imputato detenuto – Notifica in carcere della citazione a giudizio relativa ad altro procedimento – Scarcezzazione.

In tema di notificazioni, l'imputato detenuto, al quale sia stata effettuata, presso l'istituto di detenzione, una prima notificazione della citazione a giudizio afferente ad un procedimento diverso da quello per il quale si trova ristretto, ha l'onere, all'atto della scarcerazione, di dichiarare o eleggere domicilio anche per tale procedimento diverso, talché, qualora non vi adempia, le notificazioni successive sono validamente effettuate mediante consegna di copia al difensore, secondo quanto disposto dall'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. ♦ Cass. pen., sez. I, 20 dicembre 2019, n. 51513 (c.c. 6 dicembre 2019), K. P. (c.p.p., art. 123; c.p.p., art. 161; att. c.p.p., art. 44). [RV277883]

■ All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – Forme dell'elezione di domicilio.

In tema di elezione o dichiarazione di domicilio, deve ritenersi valida l'elezione presso il difensore di ufficio effettuata dall'indagato con dichiarazione riportata in un verbale che poi rifiuti di sottoscrivere, senza indicazione di una specifica ragione, posto che l'omessa sottoscrizione delle "persone intervenute" non è causa di nullità del verbale e che, in assenza della specifica indicazione di un motivo, l'atteggiamento dell'interessato non può intendersi mirato alla revoca della dichiarazione verbalizzata. ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50973 (ud. 29 ottobre

2019), B. H. (c.p.p., art. 137; c.p.p., art. 142; c.p.p., art. 161; c.p.p., art. 178). [RV277827]

■ All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – In procedimento contro ignoti.

In tema di notificazioni all'imputato, la dichiarazione o elezione di domicilio effettuata nell'ambito di un procedimento inizialmente iscritto contro ignoti conserva la sua efficacia anche successivamente all'iscrizione nel registro degli indagati della persona che abbia dichiarato o eletto domicilio, poiché in tal caso il procedimento rimane unico e l'iscrizione costituisce esito di attività di indagine connessa all'originaria "notitia criminis". (In motivazione la Corte ha chiarito che diverso è il caso di procedimento iscritto contro persona nota conclusosi con l'archiviazione, in cui l'elezione o dichiarazione di domicilio non spiegano alcun effetto nel caso di successiva riapertura delle indagini, la quale dà luogo ad un procedimento formalmente nuovo). ♦ Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 674 (ud. 6 novembre 2019), S. G. (c.p.p., art. 161; c.p.p., art. 164; c.p.p., art. 335; c.p.p., art. 414). [RV2778601]

■ All'imputato non detenuto – Domicilio dichiarato o eletto – Mutamento.

In tema di notificazioni, la dichiarazione di domicilio prevale su una precedente elezione di domicilio, pur non espressamente revocata. (Fattispecie in cui l'imputato, al momento della scarcerazione, aveva indicato un domicilio diverso da quello eletto presso il difensore di ufficio nel corso della udienza di convalida). ♦ Cass. pen., sez. V, 3 ottobre 2019, n. 40487 (ud. 10 settembre 2019), R. A. S. K. (c.p.p., art. 161; c.p.p., art. 162; c.p.p., art. 164). [RV277749]

■ All'imputato non detenuto – Luogo diverso dal domicilio dichiarato – Nullità relativa.

La notifica del decreto di citazione a giudizio in luogo diverso dal domicilio dichiarato dall'imputato integra, ove non inidonea a determinare la conoscenza effettiva dell'atto, una nullità solo relativa che resta sanata se non excepta immediatamente dopo l'accertamento della costituzione delle parti. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 dicembre 2019, n. 50389 (ud. 27 settembre 2019), K. A. (c.p.p., art. 157; c.p.p., art. 161; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 181; c.p.p., art. 182; c.p.p., art. 491; c.p.p., art. 552). [RV277808]

Nullità nel processo penale

■ Concernenti il giudice – Atti abnormi – Rigetto istanza incidente probatorio.

È abnorme l'ordinanza del giudice per le indagini preliminari che, in ragione dell'assenza di motivi di urgenza che non consentano l'espletamento della prova nel dibattimento, respinga l'istanza del pubblico ministero di incidente probatorio previsto dall'art. 392, comma 1-bis, cod. proc. pen., per l'assunzione della testimonianza della vittima di violenza sessuale, con ciò sostanzialmente disapplicando una regola generale di assunzione della prova, prevista in ottemperanza agli obblighi dello Stato derivanti dalle convenzioni internazionali per evitare la vittimizzazione secondaria delle persone offese di reati sessuali. ♦ Cass. pen., sez. III, 26 luglio 2019, n. 34091 (c.c. 16 maggio 2019), P. (c.p.p., art. 392; c.p., art. 609 bis). [RV277686]

■ Concernenti il giudice – Incidente probatorio – Richiesta di assunzione della testimonianza della persona offesa.

È abnorme il provvedimento di rigetto della richiesta di assunzione della testimonianza della persona offesa nelle forme dell'incidente probatorio ai sensi dell'art. 392, comma 1-bis, c. p. p., perché non preceduta dall'acquisizione di sommarie informazioni testimoniali da parte della medesima persona offesa. (In motivazione, la Corte ha precisato che esigere la previa acquisizione delle predette sommarie informazioni, ai fini dell'ammissione dell'incidente probatorio, equivarrebbe a frustrare la "ratio" della norma, che mira ad impedire la cd. vittimizzazione secondaria, intento espresso anche dall'art. 362, comma 1-ter, c.p.p., come introdotto dalla legge 19 luglio 2019, n. 69, che consente al pubblico

ministero di derogare all'obbligo ivi previsto di ascoltare nel termine di tre giorni il denunciante o querelante ovvero la persona offesa, quando sussistano imprescindibili esigenze di tutela di minori o di riservatezza delle indagini). ♦ Cass. pen., sez. III, 22 novembre 2019, n. 47572 (c.c. 10 ottobre 2019), P. (c.p.p., art. 392; c.p.p., art. 362; c.p., art. 609 quater). [RV277756]

■ **Concernenti l'imputato o la difesa – Decreto di citazione – Violazione del termine di comparizione dell'imputato.** La violazione del termine a comparire previsto dall'art. 429, comma 4, cod. proc. pen., conseguente alla intempestiva notifica del decreto di rinvio a giudizio determina una nullità di ordine generale a regime intermedio, che deve essere eccepita, a pena di decadenza, nei termini di cui agli artt. 180 e 182 cod. proc. pen. (In motivazione la Corte ha, altresì, precisato che il rinvio della udienza dibattimentale, teso a concedere all'imputato il termine a comparire previsto dall'art. 429, comma 4, cod. proc. pen. non rispettato in fase di notifica, rende non necessaria la rinnovazione della notifica). ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44109 (ud. 26 settembre 2019), C. M. (c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 180; c.p.p., art. 182; c.p.p., art. 429). [RV277750]

■ **Concernenti le parti private diverse dall'imputato – Persona offesa – Omessa citazione.**

La nullità derivante dall'omessa citazione della persona offesa ex art. 178 cod. proc. pen. non può essere eccepita dall'imputato, poiché egli manca di interesse all'osservanza della disposizione violata, il cui unico scopo è quello di consentire l'eventuale costituzione di parte civile al destinatario della citazione. (In motivazione la Corte ha evidenziato che l'imputato ha sempre la facoltà di citare la persona offesa come testimone). ♦ Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51556 (ud. 4 dicembre 2019), D. G. (c.p.p., art. 90; c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 182; c.p.p., art. 429). [RV277812]

■ **Nullità assoluta – Decreto di citazione – Omessa indicazione della data dell'udienza di comparizione.**

E' affetto da nullità assoluta il decreto di citazione per il giudizio di appello privo di indicazione della data di comparizione. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43928 (ud. 18 ottobre 2019), Z. L. (c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 179; c.p.p., art. 429). [RV277763]

Omissione o rifiuto di atti di ufficio

■ **Persona offesa – Individuazione – Richiesta di archiviazione formulata dal p.m.**

Nel reato di rifiuto di atti d'ufficio di cui all'art. 328, comma primo, cod. pen., persona offesa è la pubblica amministrazione e non il privato, il quale può risentire solo eventualmente, quale persona danneggiata, della condotta anti-giuridica del pubblico ufficiale e non è pertanto legittimato a proporre opposizione avverso la richiesta di archiviazione formulata dal pubblico ministero. ♦ Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47114 (c.c. 29 ottobre 2019), M.G. ed altri (c.p.p., art. 408; c.p.p., art. 410; c.p., art. 328; c.p.p., art. 90). [RV277705]

Parte civile

■ **Spese – Parte civile ammessa al patrocinio a spese dello stato – Liquidazione.**

In tema di liquidazione, nel giudizio di legittimità, delle spese sostenute dalla parte civile ammessa al patrocinio a spese dello Stato, compete alla Corte di cassazione, ai sensi degli artt. 541 cod. proc. pen. e 110 del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, pronunciare condanna generica dell'imputato al pagamento di tali spese in favore dell'Erario, mentre è rimessa al giudice del rinvio, o a quello che ha pronunciato la sentenza passata in giudicato, la liquidazione delle stesse mediante l'emissione del decreto di pagamento ai sensi degli artt. 82 e 83 del citato d.P.R. ♦ Cass. pen., sez. U, 12 febbraio 2020, n. 5464 (c.c. 26 settembre 2019), D. F. G. (d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 82; d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 83; d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, art. 110; c.p.p., art. 541). [RV277760]

Patente

■ **Revoca e sospensione – Sospensione – Patente mai conseguita – Ricorso per cassazione dell'imputato – Inammissibilità – Ragioni.**

E' inammissibile, per carenza di interesse, il ricorso per cassazione con cui l'imputato deduca l'illegale sospensione della patente di guida in quanto mai conseguita, non potendo tale statuizione arrecargli alcun pregiudizio trattandosi di sanzione amministrativa non applicabile a suo carico. ♦ Cass. pen., sez. IV, 4 dicembre 2019, n. 49184 (c.c. 12 settembre 2019), T. R. (c.p.p., art. 448; c.p.p., art. 591; c.p.p., art. 606; nuovo c.s. art. 186; nuovo c.s. art. 186 bis). [RV277904]

Pena

■ **Estinzione (Cause di) – Indulto – Revoca.**

Ai fini della revoca dell'indulto ai sensi dell'art. 1, comma 3, legge 31 luglio 2006, n. 241, nel caso di reati unificati dal vincolo della continuazione, la pena cui fare riferimento non è quella complessiva, ma quella inflitta per ciascuno di tali reati, da individuarsi, qualora si sia proceduto con le forme del rito abbreviato, nella pena finale determinata dopo la diminuzione per il rito. ♦ Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48501 (c.c. 4 ottobre 2019), V.G. (c.p., art. 81; c.p., art. 174; c.p.p., art. 438; c.p.p., art. 442; c.p.p., art. 672; l. 31 luglio 2006, n. 241, art. 1). [RV277887]

Procedimento per decreto

■ **Decreto di condanna – Contenuto – Omessa indicazione dell'avviso di chiedere la sospensione con messa alla prova.**

In tema di procedimento per decreto, non è abnorme il provvedimento che - anziché dichiarare la nullità del decreto penale di condanna privo dell'avviso della facoltà per l'imputato di chiedere, mediante l'opposizione, la sospensione del procedimento con messa alla prova, conseguente alla sentenza della Corte costituzionale n. 201 del 2016, che ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'art. 460, comma 1, lett. e), cod. proc. pen. nella parte in cui tale avviso non prevede - rimetta in termini l'imputato al fine di richiedere la messa alla prova, trattandosi di provvedimento che corrisponde ad un atto previsto dall'ordinamento e che non crea una situazione di stallo altrimenti non risolvibile. ♦ Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44180 (c.c. 3 ottobre 2019), B. F. (c.p.p., art. 180; c.p.p., art. 182; c.p.p., art. 460). [RV277693]

Prova penale

■ **Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Conversazioni contenenti dichiarazioni autoaccusatorie – Valore di prova piena.**

Le dichiarazioni, captate nel corso di attività di intercettazione regolarmente autorizzata, con le quali un soggetto si autoaccusa della commissione di reati hanno integrale valenza probatoria, non trovando applicazione al riguardo gli artt. 62 e 63 cod. proc. pen., giacché l'ammissione di circostanze indizianti, fatta spontaneamente dall'indagato nel corso di una conversazione legittimamente intercettata, non è assimilabile alle dichiarazioni da lui rese dinanzi all'autorità giudiziaria o alla polizia giudiziaria e le registrazioni e i verbali delle conversazioni non sono riconducibili alle testimonianze "de relato" su dichiarazioni dell'indagato, in quanto integrano la riproduzione fonica o scritta delle dichiarazioni stesse, delle quali rendono in modo immediato e senza fraintendimenti il contenuto. ♦ Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2019, n. 37794 (ud. 12 giugno 2019), V. S. (c.p.p., art. 62; c.p.p., art. 63; c.p.p., art. 192; c.p.p., art. 267). [RV2777071]

■ **Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Esecuzione delle operazioni – Utilizzazione di impianti appartenenti a privati.**

In tema di intercettazioni, è legittima l'utilizzazione, per le operazioni di captazione, di impianti e mezzi appartenenti a privati. (Fattispecie relativa ad intercettazioni telefoniche ed ambien-

tali eseguite presso i locali della procura della Repubblica con remotizzazione negli uffici della polizia giudiziaria mediante impianti presi a noleggio da privati). ♦ Cass. pen., sez. I, 1 ottobre 2019, n. 40122 (ud. 16 maggio 2019), B. I. (c.p.p., art. 268). [RV277794]

■ Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Reati diversi da quelli di criminalità organizzata – Impiego del captatore informatico.

Nei procedimenti relativi a reati diversi da quelli di criminalità organizzata (nella specie, omicidio scaturente da rancori legati a vicende sentimentali), per i quali non sussista fondato motivo di ritenere che nei luoghi indicati dall'art. 614 cod. pen. si stia svolgendo attività criminosa, sono inutilizzabili i risultati di intercettazioni di comunicazioni tra presenti disposte - prima dell'entrata in vigore delle modifiche apportate all'art. 266 cod. proc. pen. dal d.lgs. 29 dicembre 2017, n. 216 - mediante l'installazione di un captatore informatico in un dispositivo elettronico, pur quando il provvedimento autorizzativo preveda che l'esecuzione delle operazioni possa avvenire solo in luoghi diversi da quelli di privata dimora. (In motivazione la Corte ha chiarito che in tal caso è impossibile accertare in anticipo i luoghi e le modalità di esecuzione delle captazioni, né è consentito un controllo postumo degli stessi finalizzato ad una "legalizzazione successiva" delle intercettazioni che, per essere utilizzabili, devono risultare legittime sin dal momento genetico e, quindi, sin dal provvedimento autorizzativo). ♦ Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50972 (ud. 25 giugno 2019), C.F. (c.p.p., art. 266; c.p.p., art. 267; c.p., art. 614; d.l.vo 29 dicembre 2017, n. 216, art. 4; l. 7 agosto 2019, n. 77). [RV277862]

■ Intercettazioni di conversazioni o comunicazioni – Trascrizione in verbale – Utilizzo dei c.d. brogliacci.

In tema di intercettazione di conversazioni o comunicazioni telefoniche, l'utilizzo di brogliacci della polizia giudiziaria in luogo delle trascrizioni effettuate dai periti non determina l'inutilizzabilità delle conversazioni valorizzate nel provvedimento giudiziario (nel caso di specie, un'ordinanza cautelare personale), potendosi unicamente eccepire la mancata corrispondenza tra il contenuto delle registrazioni e quello risultante dalle trascrizioni come effettuate, in quanto esse si esauriscono in una serie di operazioni di carattere meramente materiale, che non implicano l'acquisizione di alcun contributo tecnico-scientifico e attengono a un mezzo di ricerca della prova e non ad un mezzo di assunzione anticipata della stessa. ♦ Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47270 (c.c. 15 luglio 2019), Z. R. (c.p.p., art. 268; c.p.p., art. 271). [RV277649]

■ Perizia – Perito – Ricusazione.

Costituisce valido motivo di ricusazione del perito, ai sensi dell'art. 36, comma 1, lett. a), cod. proc. pen., l'aver espletato in altro processo l'incarico di consulente tecnico della parte civile, essendo ravvisabile l'interesse a mantenere il pregresso rapporto professionale al fine di ottenere ulteriori incarichi, con i correlativi interessi anche economici. (Fattispecie in cui il perito aveva già svolto, in altro processo, l'incarico di consulente della Associazione Familiari e vittime dell'amianto, costituita parte civile). ♦ Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46237 (c.c. 19 settembre 2019), P. C. (c.p.p., art. 36; c.p.p., art. 223). [RV277700]

■ Sequestri – Decreto – Obbligo di autonoma valutazione.

In tema di sequestro probatorio, il requisito di autonoma valutazione dei presupposti della misura non costituisce presupposto di validità del decreto adottato dal pubblico ministero che, in quanto parte processuale e non organo giurisdizionale terzo, può richiamare a sostegno del proprio provvedimento l'esito delle indagini dal lui dirette. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48248 (c.c. 12 settembre 2019), S. V. (c.p.p., art. 291; c.p.p., art. 292; c.p.p., art. 309; c.p.p., art. 324). [RV277840]

■ Testimoni – Incapacità e divieto di assunzione – Convivente more uxorio.

In tema di testimonianza, la facoltà di astensione dal rendere dichiarazioni ex art. 199 cod. proc. pen. e la causa di non punibilità di cui all'art. 384 cod. pen. si applicano anche alle relazioni tra appartenenti allo stesso sesso intercorse in epoca antecedente al riconoscimento delle unioni civili, con legge 20 maggio 2016, n. 76, ed all'equiparazione ai coniugi introdotta dall'art. 2, comma 1, lett. a) del d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 6, limitatamente ai fatti verificatisi ovvero appresi durante la convivenza. (In motivazione, la Corte ha precisato che l'estensione della causa di non punibilità alle convivenze tra appartenenti allo stesso sesso discende dal fatto che le menzionate disposizioni penali costituiscono mera esplicazione di principi costituzionali e convenzionali diretti alla tutela di tali rapporti). ♦ Cass. pen., sez. VI, 17 dicembre 2019, n. 50993 (ud. 14 marzo 2019), P. (c.p.p., art. 199; c.p., art. 384; l. 20 maggio 2016, n. 76; d.l.vo 19 gennaio 2017, n. 6, art. 2; l. 4 agosto 1955, n. 848, art. 6; l. 4 agosto 1955, n. 848, art. 7; l. 4 agosto 1955, n. 848, art. 8). [RV277729]

■ Valutazione – Fuga di chi non è stato in alcun modo accusato – Limiti.

La immotivata fuga alla vista della polizia giudiziaria di chi non è stato in alcun modo accusato - diversamente dalla fuga di chi, a conoscenza di un provvedimento di cattura, vuole sottrarsi alla carcerazione cautelare, anche se non colpevole - può essere valutata nel giudizio cautelare sotto il profilo del comportamento processuale dell'indagato, come elemento a conferma dei gravi indizi di colpevolezza. (Conf. Sez. 2, n. 8887 del 11/12/1987, Rv. 179084). ♦ Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44589 (c.c. 17 luglio 2019), G. A. (c.p.p., art. 192). [RV277772]

■ Valutazione – Omessa prospettazione di ipotesi alternative – Elemento valutabile come prova a carico.

In tema di valutazione della prova, l'omessa prospettazione da parte dell'imputato di una ricostruzione alternativa e plausibile dai fatti in addebito, pur non potendo essere valutata come prova a carico, ben può essere valorizzata dal giudice come argomento di supporto della assenza di ipotesi suscettibili di minare il giudizio di colpevolezza al di là di ogni ragionevole dubbio già espresso sulla base delle prove acquisite. ♦ Cass. pen., sez. V, 13 dicembre 2019, n. 50542 (ud. 12 novembre 2019), E. G. D. (c.p.p., art. 533; c.p.p., art. 606). [RV277682]

Rapporti giurisdizionali con autorità straniere in materia penale

■ Estradizione – Presupposti – Reato punibile con l'ergastolo.

In tema di estradizione dall'estero, l'accordo che prevede la commutazione dell'ergastolo in una pena detentiva temporanea diviene inefficace in caso di mancata consegna dell'estraddando (resosi, nella specie, irreperibile), in quanto il mancato perfezionamento della procedura estradizionale determina la risoluzione delle speciali condizioni cui la stessa era subordinata. ♦ Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49872 (c.c. 19 novembre 2019), B.C. (c.p., art. 13; c.p.p., art. 720; l. 23 aprile 1991, n. 144, art. 14). [RV277643]

Reato

■ Causalità (rapporto di) – Prova scientifica del nesso causale – Teoria non sottoposta al vaglio della comunità scientifica.

In tema di prova scientifica del nesso causale, il giudice può porre a fondamento della propria decisione una teoria non (ancora) sottoposta al vaglio della comunità scientifica purché ciascuna delle assunzioni a base di tale teoria sia verificabile e verificata secondo gli ordinari indici di controllo dell'attendibilità scientifica di essa e dell'affidabilità dell'esperto. (Fattispecie in tema di omicidio colposo ai danni di lavoratori esposti ad amianto, in cui la Corte ha annullato con rinvio la sentenza

che aveva affermato la responsabilità degli imputati in base alla tesi proposta dal perito in ordine all'individuazione dell'inizio del periodo di latenza vera e propria della malattia, omettendo di valutare l'attendibilità della stessa). ♦ Cass. pen., sez. IV, 12 novembre 2019, n. 45935 (ud. 13 giugno 2019), PG. (c.p.p., art. 220). [RV27786903]

■ Estinzione (Cause di) – Prescrizione – Circostanza aggravante.

Ai fini della determinazione del tempo necessario a prescrivere, l'aumento di pena per la circostanza aggravante (nella specie, quella prevista dall'art. 476, comma secondo, cod. pen.) è valutabile anche se la stessa sia stata oggetto di contestazione suppletiva dopo la decorrenza del termine di prescrizione confacente all'originaria imputazione, purché la contestazione abbia preceduto la pronuncia della sentenza. ♦ Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47241 (ud. 2 luglio 2019), C.E. (c.p., art. 63; c.p., art. 157; c.p., art. 476; c.p.p., art. 517). [RV27764801]

■ Estinzione (Cause di) – Prescrizione – Reato di bancarotta e impugnazione in sede civile della sentenza di fallimento.

Il termine di prescrizione del reato di bancarotta non può essere sospeso per effetto della sospensione del procedimento disposta, a norma dell'art. 479 cod. proc. pen., per la pendenza del giudizio civile relativo all'impugnazione della sentenza di fallimento, trattandosi di sospensione facoltativa non ricompresa nelle previsioni tassative dell'art. 159 cod. pen. ♦ Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48212 (ud. 12 settembre 2019), M.L. (c.p., art. 157; c.p., art. 159; c.p.p., art. 479). [RV277851]

■ Estinzione (Cause di) – Sospensione condizionale della pena – Subordinazione al pagamento di provvisoria.

Il beneficio della sospensione condizionale della pena non può essere subordinato al pagamento della provvisoria da effettuarsi anteriormente al passaggio in giudicato della sentenza, determinandosi, altrimenti, un'esecuzione "ante iudicatum" delle statuizioni penali della pronuncia. ♦ Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44400 (ud. 17 aprile 2019), S.A. ed altri (c.p., art. 163; c.p., art. 165; c.p.p., art. 539; c.p.p., art. 540). [RV277694]

■ Reato continuato – Continuazione in fase esecutiva – Allegazione dello stato di tossicodipendenza.

In tema di riconoscimento della continuazione in fase esecutiva, viola l'obbligo di motivazione su circostanza rilevante ai fini della decisione il giudice dell'esecuzione che, a fronte di una specifica allegazione sullo stato di tossicodipendenza del condannato, supportata da deduzioni e documenti, escluda totalmente l'analisi di tale fattore dal discorso giustificativo ovvero lo svaluti senza addurre un'adeguata e logica spiegazione. ♦ Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50686 (c.c. 18 settembre 2019), R.S. (c.p., art. 81; c.p.p., art. 671). [RV277864]

■ Reato continuato – Pena – Determinazione.

In tema di determinazione della pena nel reato continuato, è illegittima la decisione del giudice d'appello che, qualora la pena relativa al reato più grave sia stata determinata dal giudice di primo grado in misura inferiore al minimo edittale, nel caso di impugnazione proposta dal solo imputato, nel dichiarare l'estinzione per prescrizione dei reati satellite posti in continuazione, confermi la pena complessiva irrogata dal giudice di primo grado, senza decurtarla dagli aumenti correlati ai reati estinti. (In motivazione, la Corte ha chiarito che i reati satellite conservano autonomia in vista della presa d'atto di eventuali cause di estinzione e che la mancata decurtazione della pena complessiva significa "omettere le implicazioni immediate di una decisione, "in parte qua", comunque liberatoria"). ♦ Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44088 (ud. 9 maggio 2019), D.R. (c.p., art. 81; c.p.p., art. 597; c.p., art. 157; c.p., art. 158). [RV277845]

Revisione

■ Casi – Condanna del concorrente per reato dal quale altri siano stati assolti in separato procedimento – Inammissibilità.

Non è ammessa la revisione della sentenza di condanna fondata sugli stessi dati probatori utilizzati dalla sentenza di assoluzione nei confronti di un concorrente nello stesso reato e pronunciata in un diverso procedimento, in quanto la revisione giova ad emendare l'errore sulla ricostruzione del fatto e non sulla valutazione dello stesso. (Fattispecie in tema di reati urbanistici in cui il contrasto tra giudicati non dipendeva da una incompatibilità dei fatti storici su cui si erano fondate le sentenze, ma da una diversa interpretazione della normativa urbanistica). ♦ Cass. pen., sez. IV, 19 novembre 2019, n. 46885 (c.c. 7 novembre 2019), L. M. (c.p.p., art. 630). [RV277902]

Sentenza penale

■ Deposito – Avviso – Notificazione alle parti.

L'omessa notifica all'imputato contumace dell'avviso di deposito della sentenza di primo grado con l'estratto del provvedimento comporta la nullità ex art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen. del decreto di citazione in appello e della sentenza emessa all'esito del relativo giudizio; né tale nullità può dirsi sanata dalla rinuncia a comparire personalmente da parte dell'imputato ritualmente citato in appello, non essendo qualificabile come rinuncia alla facoltà di autonoma impugnazione della sentenza, poiché non vi è equipollenza tra la notificazione per estratto della decisione di primo grado e quella del decreto di citazione in appello, che avvisa solo della celebrazione del giudizio senza rendere edotta la parte della facoltà di impugnare autonomamente la sentenza già gravata da altri soggetti processuali. ♦ Cass. pen., sez. II, 17 ottobre 2019, n. 42590 (ud. 10 ottobre 2019), S. A. (c.p.p., art. 178; c.p.p., art. 548). [RV277770]

■ Interessi civili – Danni – Spese relative all'azione civile.

Il giudice nel liquidare le voci di spesa sostenute dalla parte civile non è tenuto ad adottare una motivazione specifica sul punto, quando si attenga ai valori medi di cui alla tabella allegata al D.M. n. 55 del 10 marzo 2014, in quanto l'art. 12 del medesimo decreto prevede espressamente di tener conto dei valori medi. ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47860 (c.c. 14 novembre 2019), R. F. (c.p.p., art. 76; c.p.p., art. 541; c.p.p., art. 606; d.m. 20 marzo 2014 art. 12). [RV277894]

■ Interessi civili – Provvisoria – Ricorso per cassazione.

Il provvedimento con il quale il giudice di merito, nel pronunciare condanna generica al risarcimento del danno, assegna alla parte civile una somma da imputarsi nella liquidazione definitiva non è impugnabile per cassazione in quanto per sua natura insuscettibile di passare in giudicato e destinato ad essere travolto dall'effettiva liquidazione dell'integrale risarcimento. ♦ Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43886 (ud. 26 aprile 2019), S. S. (c.p.p., art. 539; c.p.p., art. 568). [RV277711]

■ Interessi civili – Provvisoria – Statuizione relativa alla concessione o quantificazione di una provvisoria.

Non è impugnabile con ricorso per cassazione la statuizione pronunciata in sede penale e relativa alla concessione e quantificazione di una provvisoria, trattandosi di decisione di natura discrezionale, meramente deliberativa e non necessariamente motivata, per sua natura insuscettibile di passare in giudicato e destinata ad essere travolta dall'effettiva liquidazione dell'integrale risarcimento. ♦ Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44859 (ud. 17 ottobre 2019), T. G. (c.p.p., art. 539; c.p.p., art. 568). [RV2777302]

■ Motivazione – Patteggiamento – Modalità di calcolo della pena.

In tema di patteggiamento, l'omessa indicazione dell'"iter" attraverso il quale il giudice perviene alla concreta determinazione

della pena e, in particolare, della riduzione di pena prevista per il rito, comunque operata, costituisce una mera irregolarità della sentenza, atteso che l'entità della riduzione premiale trova il proprio fondamento nell'art. 444 cod. proc. pen. (Fattispecie nella quale il giudice, preso atto della dichiarazione delle parti a verbale, aveva applicato direttamente la pena finale già ridotta per il rito, da aggiungersi, quale aumento per la continuazione, alla pena già irrogata con altra sentenza di condanna irrevocabile. ♦ Cass. pen., sez. II, 9 gennaio 2020, n. 388 (c.c. 29 novembre 2019), K.J. (c.p., art. 81; c.p.p., art. 444). [RV277892]

■ Nullità – Omessa indicazioni delle conclusioni delle parti – Esclusione.

L'omessa indicazione in sentenza delle conclusioni delle parti non costituisce motivo di nullità della pronuncia. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48770 (ud. 24 ottobre 2019), A. C. (c.p.p., art. 546). [RV277876]

■ Redazione – Motivazione contrastante con il dispositivo – Prevalenza.

Il principio per cui l'atto che estrinseca la volontà del giudice è solo il dispositivo, che non può subire modifiche, integrazioni o sostituzioni con la motivazione, è valido solo quando il dispositivo è formato e pubblicato in udienza prima della redazione della motivazione e non, invece, quando dispositivo e motivazione sono formati e pubblicati contestualmente in un unico documento, con la conseguenza che, in tal caso, è pienamente legittimo interpretare o anche integrare il dispositivo sulla base della motivazione. ♦ Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48766 (ud. 24 ottobre 2019), P. G. (c.p.p., art. 544; c.p.p., art. 545). [RV277874]

Stupefacenti

■ Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione.

In tema di stupefacenti, non viola il divieto di "reformatio in peius" il giudice dell'esecuzione che, nel procedere alla rideterminazione della pena inflitta per il reato di cui all'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, alla luce della diversa cornice edittale conseguente alla sentenza della Corte costituzionale n. 40 del 2019, applica una minore riduzione per le circostanze attenuanti generiche. ♦ Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50693 (c.c. 14 novembre 2019), F.A. (d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 73; c.p., art. 132; c.p., art. 133; c.p.p., art. 597). [RV277865]

■ Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione.

In tema di sostanze stupefacenti, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, intervenuta con la sentenza della Corte costituzionale n. 40 del 2019, limitatamente al trattamento sanzionatorio previsto per le c.d. droghe pesanti, il giudice dell'esecuzione può rideterminare in via autonoma e discrezionale la pena inflitta con sentenza irrevocabile di patteggiamento sia in caso di mancato raggiungimento dell'accordo tra le parti che in quello in cui reputi incongrua la pena concordata, senza fare ricorso a criteri automatici di tipo aritmetico, ma secondo i criteri di cui agli artt. 132 e 133 cod. pen. e nel rispetto dell'accordo originariamente intervenuto tra le parti quanto agli elementi influenti sulla pena non coinvolti nel giudizio di illegittimità costituzionale. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza del giudice dell'esecuzione che, nel rideterminare la pena in assenza di accordo delle parti, aveva applicato per le circostanze attenuanti generiche una riduzione minore di quella applicata con la sentenza di patteggiamento). ♦ Cass. pen., sez. I, 18 dicembre 2019, n. 51086 (c.c. 20 novembre 2019), S. A. (l. 11 marzo 1953, n. 87, art. 30; d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 73; c.p., art. 132; c.p.p., art. 133; att. c.p.p., art. 188; c.p.p., art. 444; c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 670; c.p.p., art. 671). [RV277867]

■ Attività illecite in genere – Rideterminazione della pena – Competenza del giudice dell'esecuzione.

In tema di stupefacenti, a seguito della declaratoria d'incostituzionalità dell'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nella parte in cui fissava il minimo edittale in anni otto di reclusione, anziché in anni sei, intervenuta con sentenza della Corte costituzionale n. 40 del 2019, il giudice dell'esecuzione, nel rideterminare la pena inflitta con condanna anteriormente divenuta irrevocabile, è tenuto a rinnovare la sola valutazione sanzionatoria alla stregua dei criteri di cui agli artt. 132 e 133 cod. pen., con necessaria riduzione della pena, senza possibilità di valutare il fatto diversamente rispetto al giudice della cognizione. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato con rinvio la decisione con la quale il giudice dell'esecuzione, pur riducendo la pena inflitta, aveva rivalutato in termini di maggiore gravità il fatto di reato, calcolando la pena base, precedentemente determinata nel minimo edittale di anni otto di reclusione, in anni sette e mesi tre). ♦ Cass. pen., sez. I, 27 gennaio 2020, n. 3280 (c.c. 12 novembre 2019), P.G. (c.p., art. 2; c.p., art. 132; c.p., art. 133; c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 670; d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 73; l. 11 marzo 1953, n. 87, art. 30). [RV277857]

■ Attività illecite in genere – Sentenza irrevocabile di patteggiamento – Mancato raggiungimento dell'accordo per la rideterminazione della pena.

In tema di sostanze stupefacenti, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 2010, n. 309, intervenuta con la sentenza della Corte costituzionale n. 40 del 2019, limitatamente al trattamento sanzionatorio previsto per le c.d. droghe pesanti, in caso di mancato raggiungimento dell'accordo tra le parti sulla rideterminazione della pena inflitta con sentenza irrevocabile di patteggiamento, il giudice dell'esecuzione deve rinnovare la valutazione sanzionatoria in concreto, con una necessaria riduzione della pena, non utilizzando il criterio proporzionale o meramente aritmetico, ma secondo i criteri di cui agli artt. 132 e 133 cod. pen. (Conf. Cass. n. 51964/2019, non massimata). ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51959 (c.c. 30 ottobre 2019), H.A. (c.p., art. 2; c.p., art. 132; c.p., art. 133; c.p.p., art. 666; c.p.p., art. 670; c.p.p., art. 671; d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 73; l. 11 marzo 1953, n. 87, art. 30; c.p.p., art. 444; att. c.p.p., art. 188). [RV277735]

Termini processuali in materia penale

■ Computo – Imputato presente al dibattimento e motivazione non contestuale – Dies a quo.

In tema di computo dei termini processuali, ai fini della tempestività della proposizione dell'impugnazione, il termine per il deposito del gravame inizia a decorrere dal primo giorno successivo alla scadenza di quello previsto per il deposito della sentenza, in virtù del principio generale di cui all'art. 172, comma 4, cod. proc. pen. (In motivazione, la Corte ha altresì precisato che il menzionato principio generale non risulta derogato dalla previsione di cui all'art. 585, comma 2, lett. c) cod. proc. pen.). ♦ Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36644 (ud. 15 luglio 2019), A. (c.p.p., art. 172; c.p.p., art. 544; c.p.p., art. 585). [RV277721]

■ Sospensione nel periodo feriale – Giudizio di cassazione – Presentazione di memorie o motivi nuovi.

Nel giudizio di cassazione, il termine processuale previsto per presentare motivi nuovi o per il deposito di memorie a svolgimento dei motivi legalmente proposti, ove scada durante il periodo di sospensione feriale, compreso tra il 1 e il 31 agosto, è sospeso di diritto sino a tale ultima data. ♦ Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47841 (ud. 13 settembre 2019), F. G. (c.p.p., art. 610; c.p.p., art. 611; c.p.p., art. 614). [RV277781]

Tributi e finanze (in materia penale)

■ Dichiarazione dei redditi – Infedele – Patteggiamento.

In tema di reati tributari, per i delitti di dichiarazione infedele e di omessa dichiarazione previsti dagli artt. 4 e 5 del d.lgs.

10 marzo 2000, n. 74, la richiesta di applicazione della pena è ammissibile solo quando vi sia stato l'integrale pagamento del debito tributario prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado pur se dopo la formale conoscenza, da parte dell'autore del reato, di accessi, ispezioni, verifiche o dell'inizio di qualunque attività di accertamento amministrativo o di procedimenti penali, diversamente operando la causa di non punibilità prevista dall'art. 13, comma 2, del medesimo d.lgs. ♦ Cass. pen., sez. III, 21 novembre 2019, n. 47287 (c.c. 2 ottobre 2019), PG C/ C. M. E. (d.l.vo 10 marzo 2000, n. 74, art. 4; d.l.vo 10 marzo 2000, n. 74, art. 5; d.l.vo 10 marzo 2000, n. 74, art. 13; c.p.p., art. 444; c.p.p., art. 448). [RV277897]

■ Reati finanziari in genere – Sequestro preventivo finalizzato alla confisca – Omesso versamento delle ritenute dovute o certificate.

In tema di sequestro preventivo finalizzato alla confisca, nel caso di ammissione al concordato preventivo, non è configurabile il "fumus" del reato di cui all'art. 10-bis d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74 per l'omesso versamento di ritenute dovute o certificate in relazione agli obblighi scaduti successivamente alla presentazione dell'istanza di ammissione al concordato, in quanto gli effetti

di tale ammissione decorrono dalla data della presentazione della relativa domanda. ♦ Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36320 (c.c. 2 aprile 2019), P. s.r.l. in liq. in concordato preventivo. (c.p.p., art. 321; c.p., art. 51; r.d. 16 marzo 1942, n. 267, art. 167; d.l.vo 10 marzo 2000, n. 74, art. 10 bis). [RV277687]

Truffa

■ Elemento oggettivo – Acquisizione del profitto mediante accreditamento su carta postpay dell'agente – Tempo e luogo di consumazione del reato.

Nel delitto di truffa, quando il profitto è conseguito mediante accreditamento su carta di pagamento ricaricabile (nella specie "postepay"), il tempo e il luogo di consumazione del reato sono quelli in cui la persona offesa ha proceduto al versamento del denaro sulla carta, poichè tale operazione ha realizzato contestualmente sia l'effettivo conseguimento del bene da parte dell'agente, che ottiene l'immediata disponibilità della somma versata, e non un mero diritto di credito, sia la definitiva perdita dello stesso bene da parte della vittima. ♦ Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 52003 (c.c. 22 novembre 2019), Trib. Napoli (c.p., art. 640; c.p.p., art. 8). [RV277861]

IL PRIMO, APPASSIONANTE LEGAL THRILLER TRIBUNA



Francesco Bartolini
DUE PER UN DELITTO
ISBN 9788829104246
euro 20,00

www.latribuna.it

LaTribuna

Legislazione e documentazione

I

L. 30 dicembre 2020, n. 178. **Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2021 e bilancio pluriennale per il triennio 2021-2023** (Suppl. ord. alla *Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n.322 del 30 dicembre 2020).

(Estratto)

SEZIONE I

MISURE QUANTITATIVE PER LA REALIZZAZIONE DEGLI OBIETTIVI PROGRAMMATICI

1. (Risultati differenziali. Norme in materia di entrata e di spesa e altre disposizioni. Fondi speciali). 1015. Nel processo penale, all'imputato assolto, con sentenza divenuta irrevocabile, perché il fatto non sussiste, perché non ha commesso il fatto o perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, è riconosciuto il rimborso delle spese legali nel limite massimo di euro 10.500.

1016. Il rimborso di cui al comma 1015 è ripartito in tre quote annuali di pari importo, a partire dall'anno successivo a quello in cui la sentenza è divenuta irrevocabile, e non concorre alla formazione del reddito ai sensi del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917.

1017. Il rimborso di cui al comma 1015 è riconosciuto dietro presentazione di fattura del difensore, con espressa indicazione della causale e dell'avvenuto pagamento, corredata di parere di congruità del competente Consiglio dell'ordine degli avvocati, nonché di copia della sentenza di assoluzione con attestazione di cancelleria della sua irrevocabilità.

1018. Il rimborso di cui al comma 1015 non è riconosciuto nei seguenti casi:

- a) assoluzione da uno o più capi di imputazione e condanna per altri reati;
- b) estinzione del reato per avvenuta amnistia o prescrizione;
- c) sopravvenuta depenalizzazione dei fatti oggetto di imputazione.

1019. Con decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono definiti i criteri e le modalità di erogazione dei rimborsi di cui al comma 1015, nonché le ulteriori disposizioni ai fini del contenimento della spesa nei limiti di cui al comma 1020, attribuendo rilievo al numero di gradi di giudizio cui l'assolto è stato sottoposto e alla durata del giudizio.

1020. Per la finalità dei commi da 1015 a 1019, nello stato di previsione del Ministero della giustizia è istituito il Fondo per il rimborso delle spese legali agli imputati assolti, con la dotazione di euro 8 milioni annui a decorrere dall'anno 2021, che costituisce limite complessivo di spesa per l'erogazione dei rimborsi di cui al comma 1015.

1021. Il Ministero della giustizia provvede agli adempimenti di cui ai commi da 1015 a 1020 con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

1022. Le disposizioni dei commi da 1015 a 1021 si applicano nei casi di sentenze di assoluzione divenute irrevocabili successivamente alla data di entrata in vigore della presente legge (1).

(1) 1° gennaio 2021

II

D.L. 9 novembre 2020, n. 149. **Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese e giustizia, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19** (*Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 279 del 9 novembre 2020) (2).

(Estratto)

TITOLO III

ALTRE DISPOSIZIONI URGENTI

23. (Disposizioni per la decisione dei giudizi penali di appello nel periodo di emergenza epidemiologica da COVID-19). 1. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, fuori dai casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, per la decisione sugli appelli proposti contro le sentenze di primo grado la corte di appello procede in camera di consiglio senza l'intervento del pubblico ministero e dei difensori, salvo che una delle parti private o il pubblico ministero faccia richiesta di discussione orale o che l'imputato manifesti la volontà di comparire.

2. Entro il decimo giorno precedente l'udienza, il pubblico ministero formula le sue conclusioni con atto trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, o a mezzo dei sistemi che saranno resi disponibili ed individuati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati. La cancelleria invia l'atto immediatamente, per via telematica, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto legge 8 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare le conclusioni con atto scritto, trasmesso alla cancelleria della corte d'appello per via telematica, ai sensi dell'articolo 24 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137.

3. Alla deliberazione la corte di appello procede con le modalità di cui all'articolo 23, comma 9, del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137. Il dispositivo della decisione è comunicato alle parti.

4. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal pubblico ministero o dal difensore entro il termine perentorio di quindici giorni liberi prima dell'udienza ed è trasmessa

alla cancelleria della corte di appello attraverso i canali di comunicazione, notificazione e deposito rispettivamente previsti dal comma 2. Entro lo stesso termine perentorio e con le medesime modalità l'imputato formula, a mezzo del difensore, la richiesta di partecipare all'udienza.

5. Le disposizioni del presente articolo non si applicano nei procedimenti nei quali l'udienza per il giudizio di appello è fissata entro il termine di quindici giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.

6. In deroga alla disposizione di cui al comma 4, nei procedimenti nei quali l'udienza è fissata tra il sedicesimo e il trentesimo giorno dalla data di entrata in vigore del presente decreto, la richiesta di discussione orale o di partecipazione dell'imputato all'udienza è formulata entro il termine perentorio di cinque giorni dall'entrata in vigore del presente decreto.

24. *(Disposizioni sulla sospensione del corso della prescrizione e dei termini di custodia cautelare nei procedimenti penali, nonché sulla sospensione dei termini nel procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati, nel periodo di emergenza epidemiologica da COVID-19).* 1. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, i giudizi penali sono sospesi durante il tempo in cui l'udienza è rinviata per l'assenza del testimone, del consulente tecnico, del perito o dell'imputato in procedimento connesso i quali siano stati citati a comparire per esigenze di acquisizione della prova, quando l'assenza è giustificata dalle restrizioni ai movimenti imposte dall'obbligo di quarantena o dalla sottoposizione a isolamento fiduciario in conseguenza delle misure urgenti in materia di contenimento e gestione della emergenza epidemiologica da COVID-19 sul territorio nazionale previste dalla legge o dalle disposizioni attuative dettate con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro della salute. Per lo stesso periodo di tempo sono sospesi il corso della prescrizione e i termini previsti dall'articolo 303 del codice di procedura penale.

2. Nei casi di cui al comma 1, l'udienza non può essere differita oltre il sessantesimo giorno successivo alla prevedibile cessazione delle restrizioni ai movimenti, dovendosi avere riguardo in caso contrario, agli effetti della durata della sospensione del corso della prescrizione e dei termini previsti dall'articolo 303 del codice di procedura penale, al tempo della restrizione aumentato di sessanta giorni.

3. Nel computo dei termini di cui all'articolo 304, comma 6, del codice di procedura penale salvo che per il limite relativo alla durata complessiva della custodia cautelare, non si tiene conto dei periodi di sospensione di cui al comma 1.

4. Il corso dei termini di cui all'articolo 15, commi 2 e 6, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109 è sospeso durante il tempo in cui il procedimento disciplinare è rinviato per l'assenza del testimone, del consulente tecnico, del perito o di altra persona citata a comparire per esigenze di acquisizione della prova, quando l'assenza è giustificata dalle restrizioni ai movimenti imposte dall'obbligo di quarantena o dalla sottoposizione a isolamento fiduciario in conseguenza delle misure urgenti in materia di contenimento e gestione della emergenza epidemiologica da COVID-19 sul territorio nazionale previste dalla legge o dalle disposizioni attuative dettate con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro della Salute. Agli effetti della durata della sospensione dei termini si applica la disposizione di cui al comma 2.

III

D.L. 28 ottobre 2020, n. **137**. **Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19** (*Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 269 del 28 ottobre 2020) ed *errata corrige* in *Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 271 del 30 ottobre 2020, convertito, con modificazioni, nella L. 18 dicembre 2020, n. **176** (Suppl. ord. alla *Gazzetta Ufficiale* Serie gen. - n. 319 del 24 dicembre 2020).

(Estratto)

TITOLO III MISURE IN MATERIA DI SALUTE E SICUREZZA E ALTRE DISPOSIZIONI URGENTI

23. *(Disposizioni per l'esercizio dell'attività giurisdizionale nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19).* 1. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35 si applicano le disposizioni di cui ai commi da 2 a 9 *ter*. Resta ferma fino alla scadenza del medesimo termine l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 221 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77 ove non espressamente derogate dalle disposizioni del presente articolo.

2. Nel corso delle indagini preliminari il pubblico ministero e la polizia giudiziaria possono avvalersi di collegamenti da remoto, individuati e regolati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia, per compiere atti che richiedono la partecipazione della persona sottoposta alle indagini, della persona offesa, del difensore, di consulenti, di esperti o di altre persone, salvo che il difensore della persona sottoposta alle indagini si opponga, quando l'atto richiede la sua presenza. Le persone chiamate a partecipare all'atto sono tempestivamente invitate a presentarsi presso l'ufficio di polizia giudiziaria più vicino al luogo di residenza, che abbia in dotazione strumenti idonei ad assicurare il collegamento da remoto. Presso tale ufficio le persone partecipano al compimento dell'atto in presenza di un ufficiale o agente di polizia giudiziaria, che procede alla loro identificazione. Il compimento dell'atto avviene con modalità idonee a salvaguardarne, ove necessario, la segretezza e ad assicurare la possibilità per la persona sottoposta alle indagini di consultarsi riservatamente con il proprio difensore. Il difensore partecipa da remoto mediante collegamento dal proprio studio, salvo che decida di essere presente nel luogo ove si trova il suo assistito. Il pubblico ufficiale che redige il verbale dà atto nello stesso delle modalità di collegamento da remoto utilizzate, delle modalità con cui si accerta l'identità dei soggetti partecipanti e di tutte le ulteriori operazioni, nonché dell'impossibilità dei soggetti non presenti fisicamente di sottoscrivere il verbale, ai sensi dell'articolo 137, comma 2, del codice di procedura penale. La partecipazione delle persone detenute, internate o in stato di custodia cautelare è assicurata con le modalità di cui al comma 4. Con le medesime modalità di cui al presente comma il giudice può procedere all'interrogatorio di cui all'articolo 294 del codice di procedura penale.

3. Le udienze dei procedimenti civili e penali alle quali è ammessa la presenza del pubblico possono celebrarsi a porte chiuse, ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 128 del codice di procedura civile e dell'articolo 472, comma 3, del codice di procedura penale.

4. La partecipazione a qualsiasi udienza delle persone detenute, internate, in stato di custodia cautelare, fermate o arrestate, è assicurata, ove possibile, mediante videoconferenze o con collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui ai commi 3, 4 e 5 dell'articolo 146 *bis* delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271. Il comma 9 dell'articolo 221 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, è abrogato.

5. Le udienze penali che non richiedono la partecipazione di soggetti diversi dal pubblico ministero, dalle parti private, dai rispettivi difensori e dagli ausiliari del giudice possono essere tenute mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. Lo svolgimento dell'udienza avviene con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti. Prima dell'udienza il giudice fa comunicare ai difensori delle parti, al pubblico ministero e agli altri soggetti di cui è prevista la partecipazione giorno, ora e modalità del collegamento. I difensori attestano l'identità dei soggetti assistiti, i quali, se liberi o sottoposti a misure cautelari diverse dalla custodia in carcere, partecipano all'udienza solo dalla medesima postazione da cui si collega il difensore. In caso di custodia dell'arrestato o del fermato in uno dei luoghi indicati dall'articolo 284, comma 1, del codice di procedura penale, la persona arrestata o fermata e il difensore possono partecipare all'udienza di convalida da remoto anche dal più vicino ufficio della polizia giudiziaria attrezzato per la videoconferenza, quando disponibile. In tal caso, l'identità della persona arrestata o fermata è accertata dall'ufficiale di polizia giudiziaria presente. L'ausiliario del giudice partecipa all'udienza dall'ufficio giudiziario e dà atto nel verbale d'udienza delle modalità di collegamento da remoto utilizzate, delle modalità con cui si accerta l'identità dei soggetti partecipanti e di tutte le ulteriori operazioni, nonché dell'impossibilità dei soggetti non presenti fisicamente di sottoscrivere il verbale, ai sensi dell'articolo 137, comma 2, del codice di procedura penale, o di vistarlo, ai sensi dell'articolo 483, comma 1, del codice di procedura penale. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano, qualora le parti vi acconsentano, anche alle udienze preliminari e dibattimentali. Resta esclusa, in ogni caso, l'applicazione delle disposizioni del presente comma alle udienze nelle quali devono essere esaminati testimoni, parti, consulenti o periti, nonché alle ipotesi di cui agli articoli 392, 441 e 523 del codice di procedura penale.

6. Il giudice può disporre che le udienze civili in materia di separazione consensuale di cui all'articolo 711 del codice di procedura civile e di divorzio congiunto di cui all'articolo 9 della legge 1° dicembre 1970, n. 898 siano sostituite dal deposito telematico di note scritte di cui all'articolo 221, comma 4, del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, nel caso in cui tutte le parti che avrebbero diritto a partecipare all'udienza vi rinuncino espressamente con comunicazione, depositata almeno quindici giorni prima dell'udienza, nella quale dichiarano di essere a conoscenza delle norme processuali che prevedono la partecipazione all'udienza, di aver aderito liberamente alla possibilità di rinunciare alla partecipazione all'udienza, di confermare le conclusioni rassegnate nel ricorso e, nei giudizi di separazione e divorzio, di non volersi conciliare.

7. In deroga al disposto dell'articolo 221, comma 7, del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, il giudice può partecipare all'udienza anche da un luogo diverso dall'ufficio giudiziario.

8. Per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione a norma degli articoli 127 e 614 del codice di procedura penale la Corte di cassazione procede in Camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle altre parti, salvo che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale. Entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue richieste con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le richieste ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare con atto scritto, inviato alla cancelleria della corte a mezzo di posta elettronica certificata, le conclusioni. Alla deliberazione si procede con le modalità di cui al comma 9; non si applica l'articolo 615, comma 3, del codice di procedura penale e il dispositivo è comunicato alle parti. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal procuratore generale o dal difensore abilitato a norma dell'articolo 613 del codice di procedura penale entro il termine perentorio di venticinque giorni liberi prima dell'udienza e presentata, a mezzo di posta elettronica certificata, alla cancelleria. Le previsioni di cui al presente comma non si applicano ai procedimenti per i quali l'udienza di trattazione ricade entro il termine di quindici giorni dall'entrata in vigore del presente decreto. Per i procedimenti nei quali l'udienza ricade tra il sedicesimo e il trentesimo giorno dall'entrata in vigore del presente decreto la richiesta di discussione orale deve essere formulata entro dieci giorni dall'entrata in vigore del presente decreto.

8 *bis*. Per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione in udienza pubblica a norma degli articoli 374, 375, ultimo comma, e 379 del codice di procedura civile, la Corte di cassazione procede in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle parti, salvo che una delle parti o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale. Entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue conclusioni motivate con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le conclusioni ai difensori delle parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono depositare memorie ai sensi dell'articolo 378 del codice di procedura civile con atto inviato alla cancelleria a mezzo di posta elettronica certificata. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal procuratore generale o dal difensore di una delle parti entro il termine perentorio di venticinque giorni liberi prima dell'udienza e presentata, a mezzo di posta elettronica certificata, alla cancelleria. Le previsioni di cui al presente comma non si applicano ai procedimenti per i quali l'udienza di trattazione ricade entro il termine di quindici giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Per i procedimenti nei quali l'udienza ricade tra il sedicesimo e il trentesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto la richiesta di discussione orale deve essere formulata entro dieci giorni dalla predetta data di entrata in vigore.

9. Nei procedimenti civili e penali le deliberazioni collegiali in camera di consiglio possono essere assunte mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del

Ministero della giustizia. Il luogo da cui si collegano i magistrati è considerato Camera di consiglio a tutti gli effetti di legge. Nei procedimenti penali, dopo la deliberazione, il presidente del collegio o il componente del collegio da lui delegato sottoscrive il dispositivo della sentenza o l'ordinanza e il provvedimento è depositato in cancelleria ai fini dell'inserimento nel fascicolo il prima possibile. Nei procedimenti penali le disposizioni di cui al presente comma non si applicano alle deliberazioni conseguenti alle udienze di discussione finale, in pubblica udienza o in camera di consiglio, svolte senza il ricorso a collegamento da remoto.

9 bis. La copia esecutiva delle sentenze e degli altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria di cui all'articolo 475 del codice di procedura civile può essere rilasciata dal cancelliere in forma di documento informatico previa istanza, da depositare in modalità telematica, della parte a favore della quale fu pronunciato il provvedimento. La copia esecutiva di cui al primo periodo consiste in un documento informatico contenente la copia, anche per immagine, della sentenza o del provvedimento del giudice, in calce ai quali sono aggiunte l'intestazione e la formula di cui all'articolo 475, terzo comma, del codice di procedura civile e l'indicazione dell'parte a favore della quale la spedizione è fatta. Il documento informatico così formato è sottoscritto digitalmente dal cancelliere. La firma digitale del cancelliere tiene luogo, ai sensi dell'articolo 24, comma 2, del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, del sigillo previsto dall'articolo 153, primo comma, secondo periodo, delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile e disposizioni transitorie, di cui al regio decreto 18 dicembre 1941, n. 1368. Il difensore o il dipendente di cui si avvale la pubblica amministrazione per stare in giudizio possono estrarre dal fascicolo informatico il duplicato e la copia analogica o informatica della copia esecutiva in forma di documento informatico. Le copie analogiche e informatiche, anche per immagine, della copia esecutiva in forma di documento informatico estratte dal fascicolo informatico e munite dell'attestazione di conformità a norma dell'articolo 16 *undecies* del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, equivalgono all'originale.

9 ter. In ragione delle limitazioni poste dalle misure antipandemiche, l'incolpato e il suo difensore possono partecipare all'udienza di cui all'articolo 18 del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, mediante collegamento da remoto, a mezzo dei sistemi informativi individuati e resi disponibili con provvedimento del direttore dell'ufficio dei sistemi informativi del Consiglio superiore della magistratura. Prima dell'udienza, la sezione disciplinare fa comunicare all'incolpato e al difensore, che abbiano fatto richiesta di partecipare da remoto, giorno, ora e modalità del collegamento.

10. Le disposizioni di cui al presente articolo, nonché quelle di cui all'articolo 221 del decreto legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, in quanto compatibili, si applicano altresì ai procedimenti relativi agli arbitrati rituali e alla magistratura militare.

10 bis. All'allegato 1 al decreto legge 30 luglio 2020, n. 83, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 settembre 2020, n. 124, il numero 33 *bis* è abrogato.

10 ter. All'articolo 190 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, è aggiunto, in fine, il seguente comma:

«1 *bis*. Nel processo amministrativo le modalità di pagamento telematico dei diritti di copia sono quelle previste nelle forme e con le modalità disciplinate dalle regole

tecniche del processo amministrativo telematico, con decreto del Presidente del Consiglio di Stato».

10 quater. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni interessate alla relativa attuazione vi provvedono con le sole risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente.

23 bis. (*Disposizioni per la decisione dei giudizi penali di appello nel periodo di emergenza epidemiologica da COVID-19*).

1. A decorrere dal 9 novembre 2020 e fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, fuori dai casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, per la decisione sugli appelli proposti contro le sentenze di primo grado la corte di appello procede in camera di consiglio senza l'intervento del pubblico ministero e dei difensori, salvo che una delle parti private o il pubblico ministero faccia richiesta di discussione orale o che l'imputato manifesti la volontà di comparire.

2. Entro il decimo giorno precedente l'udienza, il pubblico ministero formula le sue conclusioni con atto trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, o a mezzo dei sistemi che sono resi disponibili e individuati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati. La cancelleria invia l'atto immediatamente, per via telematica, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare le conclusioni con atto scritto, trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica, ai sensi dell'articolo 24 del presente decreto.

3. Alla deliberazione la corte di appello procede con le modalità di cui all'articolo 23, comma 9. Il dispositivo della decisione è comunicato alle parti.

4. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal pubblico ministero o dal difensore entro il termine perentorio di quindici giorni liberi prima dell'udienza ed è trasmessa alla cancelleria della corte di appello attraverso i canali di comunicazione, notificazione e deposito rispettivamente previsti dal comma 2. Entro lo stesso termine perentorio e con le medesime modalità l'imputato formula, a mezzo del difensore, la richiesta di parte cipare all'udienza.

5. Le disposizioni del presente articolo non si applicano nei procedimenti nei quali l'udienza per il giudizio di appello è fissata entro quindici giorni a far data dal 9 novembre 2020.

6. In deroga alla disposizione di cui al comma 4, nei procedimenti nei quali l'udienza è fissata tra il sedicesimo e il trentesimo giorno dalla data del 9 novembre 2020, la richiesta di discussione orale o di partecipazione dell'imputato all'udienza è formulata entro il termine perentorio di cinque giorni a far data dal 9 novembre 2020.

7. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano, in quanto compatibili, anche nei procedimenti di cui agli articoli 10 e 27 del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159, e all'articolo 310 del codice di procedura penale. In quest'ultimo caso, la richiesta di discussione orale di cui al comma 4 deve essere formulata entro il termine perentorio di cinque giorni liberi prima dell'udienza.

23 ter. (Disposizioni sulla sospensione del corso della prescrizione e dei termini di custodia cautelare nei procedimenti penali, nonché sulla sospensione dei termini nel procedimento disciplinare nei confronti dei magistrati, nel periodo di emergenza epidemiologica da COVID-19). 1. A decorrere dal 9 novembre 2020 e fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, i giudizi penali sono sospesi durante il tempo in cui l'udienza è rinviata per l'assenza del testimone, del consulente tecnico, del perito o dell'imputato in procedimento connesso i quali siano stati citati a comparire per esigenze di acquisizione della prova, quando l'assenza è giustificata dalle restrizioni ai movimenti imposte dall'obbligo di quarantena o dalla sottoposizione a isolamento fiduciario in conseguenza delle misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 sul territorio nazionale previste dalla legge o dalle disposizioni attuative dettate con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro della salute. Per lo stesso periodo di tempo sono sospesi il corso della prescrizione e i termini previsti dall'articolo 303 del codice di procedura penale.

2. Nei casi di cui al comma 1, l'udienza non può essere differita oltre il sessantesimo giorno successivo alla prevedibile cessazione delle restrizioni ai movimenti, dovendosi avere riguardo, in caso contrario, agli effetti della durata della sospensione del corso della prescrizione e dei termini previsti dall'articolo 303 del codice di procedura penale, al tempo della restrizione aumentato di sessanta giorni.

3. Nel computo dei termini di cui all'articolo 304, comma 6, del codice di procedura penale, salvo che per il limite relativo alla durata complessiva della custodia cautelare, non si tiene conto dei periodi di sospensione di cui al comma 1.

4. Il corso dei termini di cui all'articolo 15, commi 2 e 6, del decreto legislativo 23 febbraio 2006, n. 109, è sospeso durante il tempo in cui il procedimento disciplinare è rinviato per l'assenza del testimone, del consulente tecnico, del perito o di altra persona citata a comparire per esigenze di acquisizione della prova, quando l'assenza è giustificata dalle restrizioni ai movimenti imposte dall'obbligo di quarantena o dalla sottoposizione a isolamento fiduciario in conseguenza delle misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 sul territorio nazionale previste dalla legge o dalle disposizioni attuative dettate con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro della salute. Agli effetti della durata della sospensione dei termini si applica la disposizione di cui al comma 2.

24. (Disposizioni per la semplificazione delle attività di deposito di atti, documenti e istanze nella vigenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19). 1. In deroga a quanto previsto dall'articolo 221, comma 11, del decreto legge n. 34 del 2020 convertito con modificazioni dalla legge n. 77 del 2020, fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, il deposito di memorie, documenti, richieste ed istanze indicate dall'articolo 415 bis, comma 3, del codice di procedura penale presso gli uffici delle procure della repubblica presso i tribunali avviene, esclusivamente, mediante deposito dal portale del processo penale telematico individuato con provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia e con le modalità stabilite nel medesimo provvedimento, anche in deroga alle previsioni del decreto emanato ai sensi dell'articolo 4, comma 1, del decreto legge 29 dicembre 2009, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla legge

22 febbraio 2010, n. 24. Il deposito degli atti si intende eseguito al momento del rilascio della ricevuta di accettazione da parte dei sistemi ministeriali, secondo le modalità stabilite dal provvedimento.

2. Con uno o più decreti del Ministro della giustizia, saranno indicati gli ulteriori atti per quali sarà reso possibile il deposito telematico nelle modalità di cui al comma 1.

3. Gli uffici giudiziari, nei quali è reso possibile il deposito telematico ai sensi dei commi 1 e 2, sono autorizzati all'utilizzo del portale, senza necessità di ulteriore verifica o accertamento da parte del Direttore generale dei servizi informativi automatizzati.

4. Per tutti gli atti, documenti e istanze comunque denominati diversi da quelli indicati nei commi 1 e 2, fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 del decreto legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, è consentito il deposito con valore legale mediante invio dall'indirizzo di posta elettronica certificata inserito nel Registro generale degli indirizzi certificati di cui all'articolo 7 del regolamento di cui al decreto del Ministro della giustizia 21 febbraio 2011, n. 44. Il deposito con le modalità di cui al periodo precedente deve essere effettuato presso gli indirizzi PEC degli uffici giudiziari destinatari ed indicati in apposito provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati, pubblicato nel portale dei servizi telematici. Con il medesimo provvedimento sono indicate le specifiche tecniche relative ai formati degli atti e alla sottoscrizione digitale e le ulteriori modalità di invio. Quando il messaggio di posta elettronica certificata eccede la dimensione massima stabilita nel provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati di cui al presente comma, il deposito può essere eseguito mediante l'invio di più messaggi di posta elettronica certificata. Il deposito è tempestivo quando è eseguito entro la fine del giorno di scadenza.

5. Ai fini dell'attestazione del deposito degli atti dei difensori inviati tramite posta elettronica certificata ai sensi del comma 4, il personale di segreteria e di cancelleria degli uffici giudiziari provvede ad annotare nel registro la data di ricezione e ad inserire l'atto nel fascicolo telematico. Ai fini della continuità della tenuta del fascicolo cartaceo provvede, altresì, all'inserimento nel predetto fascicolo di copia analogica dell'atto ricevuto con l'attestazione della data di ricezione nella casella di posta elettronica certificata dell'ufficio e dell'instestazione della casella di posta elettronica certificata di provenienza.

6. Per gli atti di cui al comma 1 e per quelli che saranno individuati ai sensi del comma 2 l'invio tramite posta elettronica certificata non è consentito e non produce alcun effetto di legge.

6 bis. Fermo quanto previsto dagli articoli 581, 582, comma 1, e 583 del codice di procedura penale, quando il deposito di cui al comma 4 ha ad oggetto un'impugnazione, l'atto in forma di documento informatico è sottoscritto digitalmente secondo le modalità indicate con il provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati di cui al comma 4 e contiene la specifica indicazione degli allegati, che sono trasmessi in copia informatica per immagine, sottoscritta digitalmente dal difensore per conformità all'originale.

6 ter. L'impugnazione è trasmessa tramite posta elettronica certificata dall'indirizzo di posta elettronica certificata del difensore a quello dell'ufficio che ha emesso il provvedimento impugnato, individuato ai sensi del comma 4, con le modalità e nel rispetto delle specifiche tecniche ivi indicate. Non si applica la disposizione di cui all'articolo 582, comma 2, del codice di procedura penale.

6 quater. I motivi nuovi e le memorie sono proposti, nei termini rispettivamente previsti, secondo le modalità indicate nei commi 6 bis e 6 ter, con atto in formato elettronico trasmesso tramite posta elettronica certificata dall'indirizzo di posta elettronica certificata del difensore a quello dell'ufficio del giudice dell'impugnazione, individuato ai sensi del comma 4.

6 quinquies. Le disposizioni di cui ai commi 6 bis, 6 ter e 6 quater si applicano a tutti gli atti di impugnazione, comunque denominati, e, in quanto compatibili, alle opposizioni di cui agli articoli 410, 461 e 667, comma 4, del codice di procedura penale e ai reclami giurisdizionali previsti dalla legge 26 luglio 1975, n. 354. Nel caso di richiesta di riesame o di appello contro ordinanze in materia di misure cautelari personali e reali, l'atto di impugnazione, in deroga a quanto disposto dal comma 6 ter, è trasmesso all'indirizzo di posta elettronica certificata del tribunale di cui all'articolo 309, comma 7, del codice di procedura penale.

6 sexies. Fermo quanto previsto dall'articolo 591 del codice di procedura penale, nel caso di proposizione dell'atto ai sensi del comma 6 bis l'impugnazione è altresì inammissibile:

a) quando l'atto di impugnazione non è sottoscritto digitalmente dal difensore;

b) quando le copie informatiche per immagine di cui al comma 6 bis non sono sottoscritte digitalmente dal difensore per conformità all'originale;

c) quando l'atto è trasmesso da un indirizzo di posta elettronica certificata che non è presente nel Registro generale degli indirizzi certificati di cui al comma 4;

d) quando l'atto è trasmesso da un indirizzo di posta elettronica certificata che non è intestato al difensore;

e) quando l'atto è trasmesso a un indirizzo di posta elettronica certificata diverso da quello indicato per l'ufficio che ha emesso il provvedimento impugnato dal provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati di cui al comma 4 o, nel caso di richiesta di riesame o di appello contro ordinanze in materia di misure cautelari personali e reali, a un indirizzo di posta elettronica certificata diverso da quello indicato per il tribunale di cui all'articolo 309, comma 7, del codice di procedura penale dal provvedimento del Direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati di cui al comma 4.

6 septies. Nei casi previsti dal comma 6 sexies, il giudice che ha emesso il provvedimento impugnato dichiara, anche d'ufficio, con ordinanza l'inammissibilità dell'impugnazione e dispone l'esecuzione del provvedimento impugnato.

6 octies. Le disposizioni del comma 6 sexies si applicano, in quanto compatibili, agli atti indicati al comma 6 quinquies.

6 novies. Ai fini dell'attestazione del deposito degli atti trasmessi tramite posta elettronica certificata ai sensi dei commi da 6 bis a 6 quinquies e della continuità della tenuta del fascicolo cartaceo, la cancelleria provvede ai sensi del comma 5.

6 decies. Le disposizioni di cui ai commi da 6 bis a 6 novies si applicano agli atti di impugnazione di qualsiasi tipo, agli atti di opposizione e ai reclami giurisdizionali proposti successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. Fino alla suddetta data conservano efficacia gli atti di impugnazione di qualsiasi tipo, gli atti di opposizione e i reclami giurisdizionali in formato elettronico, sottoscritti digitalmente, trasmessi a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto alla casella di posta elettronica certificata del giudice competente, ai sensi del comma 4.

6 undecies. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni interessate alla relativa attuazione vi provve-

dono con le sole risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente.

28. (Licenze premio straordinarie per i detenuti in regime di semilibertà). 1. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto, ferme le ulteriori disposizioni di cui all'articolo 52 della legge 26 luglio 1975, n. 354, al condannato ammesso al regime di semilibertà possono essere concesse licenze con durata superiore a quella prevista dal comma 1 predetto l'articolo 52, salvo che il magistrato di sorveglianza ravvisi gravi motivi ostativi alla concessione della misura.

2. In ogni caso la durata delle licenze premio non può estendersi oltre il 31 gennaio 2021.

29. (Durata straordinaria dei permessi premio). 1. Dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla data del 31 gennaio 2021 ai condannati cui siano stati già concessi i permessi di cui all'articolo 30 ter della legge 26 luglio 1975, n. 354 e che siano stati già assegnati al lavoro all'esterno ai sensi dell'articolo 21 della legge 26 luglio 1975, n. 354 o ammessi all'istruzione o alla formazione professionale all'esterno ai sensi dell'articolo 18 del decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121, i permessi di cui all'articolo 30 ter, quando ne ricorrono i presupposti, possono essere concessi anche in deroga ai limiti temporali indicati dai commi uno e due dell'articolo 30 ter.

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica ai soggetti condannati per taluno dei delitti indicati dall'articolo 4 bis della legge 26 luglio 1975, n. 354 e dagli articoli 572 e 612 bis del codice penale e, rispetto ai delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza e ai delitti di cui agli articoli 416 bis del codice penale, o commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, anche nel caso in cui i condannati abbiano già espiato la parte di pena relativa ai predetti delitti quando, in caso di cumulo, sia stata accertata dal giudice della cognizione o dell'esecuzione la connessione ai sensi dell'articolo 12, comma 1, lettere b e c, del codice di procedura penale tra i reati la cui pena è in esecuzione.

30. (Disposizioni in materia di detenzione domiciliare). 1. In deroga a quanto disposto ai commi 1, 2 e 4 dell'articolo 1 della legge 26 novembre 2010, n. 199, dalla data di entrata in vigore del presente decreto e fino alla data del 31 dicembre 2020, la pena detentiva è eseguita, su istanza, presso l'abitazione del condannato o in altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza e accoglienza, ove non sia superiore a diciotto mesi, anche se costituita parte residua di maggior pena, salvo che riguardi:

a) soggetti condannati per taluno dei delitti indicati dall'articolo 4 bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni e dagli articoli 572 e 612 bis del codice penale; rispetto ai delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza, nonché ai delitti di cui agli articoli 41 bis del codice penale, o commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, anche nel caso in cui i condannati abbiano già espiato la parte di pena relativa ai predetti delitti quando, in caso di cumulo, sia stata accertata dal giudice della cognizione o dell'esecuzione la connessione ai sensi dell'articolo 12, comma 1, lettere b e c, del codice di procedura penale tra i reati la cui pena è in esecuzione;

b) delinquenti abituali, professionali o per tendenza, ai sensi degli articoli 102, 105 e 108 del codice penale;

c) detenuti che sono sottoposti al regime di sorveglianza particolare, ai sensi dell'articolo 14 *bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354, salvo che sia stato accolto il reclamo previsto dall'articolo 14 *ter* della medesima legge;

d) detenuti che nell'ultimo anno siano stati sanzionati per le infrazioni disciplinari di cui all'articolo 77, comma 1, numeri 18, 19, 20 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 2000, n. 230;

e) detenuti nei cui confronti, in data successiva all'entrata in vigore del presente decreto, sia redatto rapporto disciplinare ai sensi dell'articolo 81, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 2000, n. 230 in relazione alle infrazioni di cui all'articolo 77, comma 1, numeri 18 e 19 del decreto del Presidente della Repubblica 30 giugno 2000, n. 230;

f) detenuti privi di un domicilio effettivo e idoneo anche in funzione delle esigenze di tutela delle persone offese dal reato.

2. Il magistrato di sorveglianza adotta il provvedimento che dispone l'esecuzione della pena presso il domicilio, salvo che ravvisi gravi motivi ostativi alla concessione della misura.

3. Salvo si tratti di condannati minorenni o di condannati la cui pena da eseguire non è superiore a sei mesi è applicata la procedura di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici resi disponibili per i singoli istituti penitenziari.

4. La procedura di controllo, alla cui applicazione il condannato deve prestare il consenso, viene disattivata quando la pena residua da espiare scende sotto la soglia di sei mesi.

5. Con provvedimento del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del Ministero della giustizia, d'intesa con il capo della Polizia-Direttore Generale della Pubblica Sicurezza, adottato entro il termine di dieci giorni dall'entrata in vigore del presente decreto e periodicamente aggiornato è individuato il numero dei mezzi elettronici e degli altri strumenti tecnici da rendere disponibili, nei limiti delle risorse finanziarie disponibili a legislazione vigente, che possono essere utilizzati per l'esecuzione della pena con le modalità stabilite dal presente articolo, tenuto conto anche delle emergenze sanitarie rappresentate dalle autorità competenti. L'esecuzione dei provvedimenti nei confronti dei condannati per i quali è necessario attivare gli strumenti di controllo indicati avviene progressivamente a partire

dai detenuti che devono scontare la pena residua inferiore. Nel caso in cui la pena residua non superi di trenta giorni la pena per la quale è imposta l'applicazione delle procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici, questi non sono attivati.

6. Ai fini dell'applicazione delle pene detentive di cui al comma 1, la direzione dell'istituto penitenziario può omettere la relazione prevista dall'articolo 1, comma 4, della legge 26 novembre 2010, n. 199. La direzione è in ogni caso tenuta ad attestare che la pena da eseguire non sia superiore a diciotto mesi, anche se costituente parte residua di maggior pena, che non sussistono le preclusioni di cui al comma 1 e che il condannato abbia fornito l'espresso consenso alla attivazione delle procedure di controllo, nonché a trasmettere il verbale di accertamento dell'idoneità del domicilio, redatto in via prioritaria dalla polizia penitenziaria o, se il condannato è sottoposto ad un programma di recupero o intende sottoporsi ad esso, la documentazione di cui all'articolo 94, comma 1, del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni.

7. Per il condannato minorenne nei cui confronti è disposta l'esecuzione della pena detentiva con le modalità di cui al comma 1, l'ufficio servizio sociale minorenni territorialmente competente in relazione al luogo di domicilio, in raccordo con l'equipe educativa dell'istituto penitenziario, provvederà, entro trenta giorni dalla ricevuta comunicazione dell'avvenuta esecuzione della misura in esame, alla redazione di un programma educativo secondo le modalità indicate dall'articolo 3 del decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121, da sottoporre al magistrato di sorveglianza per l'approvazione.

8. Restano ferme le ulteriori disposizioni dell'articolo 1 della legge 26 novembre 2010, n. 199, ove compatibili.

9. Le disposizioni di cui ai commi da 1 a 8 si applicano ai detenuti che maturano i presupposti per l'applicazione della misura entro la scadenza del termine indicato nel comma 1.

9 *bis*. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Le amministrazioni interessate alla relativa attuazione vi provvedono con le sole risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente.

Indice cronologico della giurisprudenza

AVVERTENZA: La segnalazione *m.* sta ad indicare una pronuncia che viene riportata, nella pagina indicata, solo in massima.

- Cass. pen., sez. III, 26 luglio 2019, n. 34091 (c.c. 16 maggio 2019), P., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36320 (c.c. 2 aprile 2019), P. s.r.l. in liq. in concordato preventivo, *m.*, pag. 86
- Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36333 (c.c. 11 giugno 2019), Z. A., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. III, 22 agosto 2019, n. 36336 (c.c. 19 giugno 2019), W. M. A., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36632 (ud. 11 luglio 2019), P., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. III, 29 agosto 2019, n. 36644 (ud. 15 luglio 2019), A., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36687 (ud. 29 maggio 2019), G.A., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. III, 30 agosto 2019, n. 36688 (ud. 6 giugno 2019), R. F., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. III, 10 settembre 2019, n. 37470 (c.c. 22 maggio 2019), P.M.T. C/ I.G., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. III, 12 settembre 2019, n. 37660 (c.c. 17 maggio 2019), C.A.A., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. II, 12 settembre 2019, n. 37794 (ud. 12 giugno 2019), V.S., *m.*, pagg. 75, 82
- Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38011 (ud. 17 maggio 2019), A., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. III, 13 settembre 2019, n. 38018 (ud. 17 maggio 2019), P., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. III, 17 settembre 2019, n. 38471 (ud. 30 maggio 2019), S. P., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. V, 19 settembre 2019, n. 38740 (c.c. 10 luglio 2019), N. C., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. I, 1 ottobre 2019, n. 40122 (ud. 16 maggio 2019), B. I., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. V, 3 ottobre 2019, n. 40487 (ud. 10 settembre 2019), R. A. S. K., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. IV, 11 ottobre 2019, n. 41898 (ud. 4 ottobre 2019), R., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42046 (ud. 17 luglio 2019), B. S., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. II, 14 ottobre 2019, n. 42065 (c.c. 12 settembre 2019), B. G., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. II, 17 ottobre 2019, n. 42590 (ud. 10 ottobre 2019), S. A., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. II, 18 ottobre 2019, n. 42917 (ud. 27 giugno 2019), B. A., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. II, 23 ottobre 2019, n. 43402 (c.c. 25 settembre 2019), M. M., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43886 (ud. 26 aprile 2019), S. S., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43895 (ud. 3 luglio 2019), M. A. G., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43928 (ud. 18 ottobre 2019), Z. L., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. II, 29 ottobre 2019, n. 43940 (c.c. 12 settembre 2019), G. N., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44088 (ud. 9 maggio 2019), D.R., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44109 (ud. 26 settembre 2019), C. M., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44118 (ud. 10 ottobre 2019), P., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2019, n. 44120 (c.c. 9 maggio 2019), D. F. G. M., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44154 (ud. 4 ottobre 2019), B. L. P., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. IV, 30 ottobre 2019, n. 44180 (c.c. 3 ottobre 2019), B. F., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. V, 30 ottobre 2019, n. 44317 (ud. 21 maggio 2019), B. G., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44400 (ud. 17 aprile 2019), S.A. ed altri, *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44401 (ud. 24 maggio 2019), A. G., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44410 (c.c. 15 ottobre 2019), G. S., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44574 (ud. 17 luglio 2019), R. R., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. II, 31 ottobre 2019, n. 44589 (c.c. 17 luglio 2019), G. A., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44859 (ud. 17 ottobre 2019), T. G., *m.*, pagg. 70, 84
- Cass. pen., sez. II, 5 novembre 2019, n. 44868 (c.c. 13 settembre 2019), D. F., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. VI, 5 novembre 2019, n. 44899 (c.c. 9 luglio 2019), S. C., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. I, 7 novembre 2019, n. 45208 (c.c. 8 ottobre 2019), P. E., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45402 (ud. 25 settembre 2019), P.G., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. II, 7 novembre 2019, n. 45408 (ud. 17 ottobre 2019), K. A. A., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. II, 12 novembre 2019, n. 45858 (ud. 17 ottobre 2019), S.P.G., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. IV, 12 novembre 2019, n. 45935 (ud. 13 giugno 2019), P.G., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. V, 13 novembre 2019, n. 46163 (ud. 26 settembre 2019), R., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46204 (ud. 19 settembre 2019), P. R C/ P. C., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46210 (ud. 2 ottobre 2019), G. G., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46237 (c.c. 19 settembre 2019), P. C., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. IV, 14 novembre 2019, n. 46238 (c.c. 24 settembre 2019), M. A., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. I, 15 novembre 2019, n. 46435 (c.c. 13 settembre 2019), L. E., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. IV, 19 novembre 2019, n. 46885 (c.c. 7 novembre 2019), L. M., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47109 (ud. 31 ottobre 2019), C.L., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. VI, 20 novembre 2019, n. 47114 (c.c. 29 ottobre 2019), M. G. ed altri, *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. I, 20 novembre 2019, n. 47147 (ud. 11 ottobre 2019), D. D. G., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47159 (ud. 22 ottobre 2019), C. A., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. II, 20 novembre 2019, n. 47165 (c.c. 19 settembre 2019), N. M., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47241 (ud. 2 luglio 2019), C.E., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. V, 21 novembre 2019, n. 47270 (c.c. 15 luglio 2019), Z. R., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. III, 21 novembre 2019, n. 47287 (c.c. 2 ottobre 2019), PG C/ C. M. E., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. III, 22 novembre 2019, n. 47572 (c.c. 10 ottobre 2019), P., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47841 (ud. 13 settembre 2019), F. G., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47844 (ud. 13 settembre 2019), R.A.J., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. II, 25 novembre 2019, n. 47860 (c.c. 14 novembre 2019), R. F., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. II, 26 novembre 2019, n. 48010 (ud. 30 ottobre 2019), G. G., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48044 (ud. 2 luglio 2019), D. G. E., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48050 (ud. 2 luglio 2019), S., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48059 (ud. 2 ottobre 2019), B.G., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. V, 26 novembre 2019, n. 48092 (c.c. 17 ottobre 2019), F. C., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48212 (ud. 12 settembre 2019), M.L., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. V, 27 novembre 2019, n. 48248 (c.c. 12 settembre 2019), S. V., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48422 (ud. 9 settembre 2019), N.C.M., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48433 (ud. 10 ottobre 2019), C. F., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48499 (c.c. 20 settembre 2019), P.M.T. C/ V. U., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. I, 28 novembre 2019, n. 48501 (c.c. 4 ottobre 2019), V.G., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. II, 29 novembre 2019, n. 48627 (c.c. 15 ottobre 2019), V. P., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. IV, 29 novembre 2019, n. 48654 (c.c. 12 novembre 2019), G. E. U., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48690 (c.c. 29 maggio 2019), B. M., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48719 (c.c. 15 ottobre 2019), T. D. C. L., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2019, n. 48723 (c.c. 18 ottobre 2019), P. G., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48754 (ud. 9 ottobre 2019), A. F., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48766 (ud. 24 ottobre 2019), P. G., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 48770 (ud. 24 ottobre 2019), A. C., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. I, 2 dicembre 2019, n. 48949 (c.c. 7 novembre 2019), B. A., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. II, 2 dicembre 2019, n. 48957 (ud. 11 settembre 2019), P. U., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. IV, 4 dicembre 2019, n. 49184 (c.c. 12 settembre 2019), T. R., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. I, 4 dicembre 2019, n. 49208 (ud. 30 ottobre 2019), C. D., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49454 (ud. 13 novembre 2019), A. L., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. V, 5 dicembre 2019, n. 49466 (c.c. 16 settembre 2019), A. L., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. II, 5 dicembre 2019, n. 49533 (c.c. 6 novembre 2019), S. S., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. I, 6 dicembre 2019, n. 49671 (ud. 24 settembre 2019), M.A., *m.*, pag. 69

indice cronologico

- Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49872 (c.c. 19 novembre 2019), B.C., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. I, 9 dicembre 2019, n. 49876 (c.c. 29 novembre 2019), M. G. C., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. VI, 11 dicembre 2019, n. 50151 (ud. 26 novembre 2019), PG C/ C. G., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. V, 11 dicembre 2019, n. 50201 (c.c. 8 ottobre 2019), B.M., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. II, 12 dicembre 2019, n. 50389 (ud. 27 settembre 2019), K. A., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. VI, 12 dicembre 2019, n. 50391 (ud. 27 settembre 2019), V. F., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. IV, 13 dicembre 2019, n. 50453 (c.c. 3 dicembre 2019), N. P. Z., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. I, 13 dicembre 2019, n. 50481 (c.c. 9 ottobre 2019), F. M., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. V, 13 dicembre 2019, n. 50542 (ud. 12 novembre 2019), E. G. D., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50686 (c.c. 18 settembre 2019), R.S., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. I, 16 dicembre 2019, n. 50693 (c.c. 14 novembre 2019), F.A., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50731 (ud. 6 dicembre 2019), C. G., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. II, 16 dicembre 2019, n. 50740 (c.c. 19 settembre 2019), I. P., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. III, 16 dicembre 2019, n. 50790 (c.c. 18 settembre 2019), C. P., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. III, 17 dicembre 2019, n. 50922 (ud. 10 ottobre 2019), A. C., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2019, n. 50949 (ud. 30 settembre 2019), F.T., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50972 (ud. 25 giugno 2019), C.F., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50973 (ud. 29 ottobre 2019), B. H., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50974 (c.c. 29 ottobre 2019), C. V., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. I, 17 dicembre 2019, n. 50975 (c.c. 29 ottobre 2019), Gip Trib. Napoli, *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. VI, 17 dicembre 2019, n. 50993 (ud. 14 marzo 2019), P., *m.*, pag. 83
- Cass. pen., sez. I, 18 dicembre 2019, n. 51086 (c.c. 20 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. V, 18 dicembre 2019, n. 51094 (ud. 17 giugno 2019), V. A., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51268 (c.c. 30 settembre 2019), Confl.comp.in proc. A., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51271 (c.c. 30 settembre 2019), Trib. sez. dist. Portoferraio, *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. I, 19 dicembre 2019, n. 51291 (c.c. 8 novembre 2019), M. P., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. V, 20 dicembre 2019, n. 51473 (ud. 24 settembre 2019), F.E.F., *m.*, pag. 71
- Cass. pen., sez. I, 20 dicembre 2019, n. 51513 (c.c. 6 dicembre 2019), K. P., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51531 (ud. 19 novembre 2019), G. R., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51556 (ud. 4 dicembre 2019), D. G., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. II, 20 dicembre 2019, n. 51576 (c.c. 4 dicembre 2019), C. A., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51869 (ud. 30 settembre 2019), C.G.B.E., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. I, 23 dicembre 2019, n. 51892 (c.c. 29 ottobre 2019), R.E., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51951 (ud. 22 novembre 2019), G.G., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51959 (c.c. 30 ottobre 2019), H.A., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 51999 (c.c. 22 novembre 2019), Ufficio di Sorveglianza Milano, *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. I, 24 dicembre 2019, n. 52003 (c.c. 22 novembre 2019), Trib. Napoli, *m.*, pag. 86
- Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52060 (c.c. 30 ottobre 2019), A. M., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2019, n. 52070 (c.c. 6 dicembre 2019), C.A., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. IV, 30 dicembre 2019, n. 52092 (c.c. 27 novembre 2019), PG C/ V. K., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. I, 30 dicembre 2019, n. 52134 (c.c. 7 novembre 2019), Z., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. IV, 3 gennaio 2020, n. 61 (ud. 11 dicembre 2019), M. A., *m.*, pag. 76
- Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 189 (ud. 21 novembre 2019), B.F., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 190 (ud. 21 novembre 2019), PG C/ S. S., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 193 (ud. 21 novembre 2019), D. F. R., *m.*, pag. 69
- Cass. pen., sez. II, 7 gennaio 2020, n. 208 (c.c. 21 novembre 2019), F. F. A., *m.*, pag. 79
- Cass. pen., sez. II, 9 gennaio 2020, n. 388 (c.c. 29 novembre 2019), K.J., *m.*, pag. 84
- Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 674 (ud. 6 novembre 2019), S. G., *m.*, pag. 81
- Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2020, n. 679 (ud. 19 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 72
- Cass. pen., sez. II, 15 gennaio 2020, n. 1382 (ud. 12 dicembre 2019), P.M.T. in proc. H.N., *m.*, pag. 77
- Cass. pen., sez. II, 16 gennaio 2020, n. 1596 (c.c. 3 ottobre 2019), PMT C/ A. A., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. II, 20 gennaio 2020, n. 1974 (ud. 19 novembre 2019), M. G., *m.*, pag. 73
- Cass. pen., sez. III, 20 gennaio 2020, n. 2013 (c.c. 21 novembre 2019), C. M. G., *m.*, pag. 74
- Cass. pen., sez. III, 21 gennaio 2020, n. 2199 (ud. 19 novembre 2019), T. L., *m.*, pag. 80
- Cass. pen., sez. II, 24 gennaio 2020, n. 2919 (ud. 10 dicembre 2019), S. A., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. I, 27 gennaio 2020, n. 3280 (c.c. 12 novembre 2019), P.G., *m.*, pag. 85
- Cass. pen., sez. I, 30 gennaio 2020, n. 4103 (c.c. 21 gennaio 2020), S. A., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4457 (ud. 14 novembre 2019), S. A., *m.*, pag. 70
- Cass. pen., sez. V, 3 febbraio 2020, n. 4482 (c.c. 2 dicembre 2019), T. N C/ I. S., *m.*, pag. 78
- Cass. pen., sez. II, 7 febbraio 2020, n. 5193 (ud. 5 dicembre 2019), F. P., *m.*, pag. 71
- Trib. pen. Pesaro, Uff. Gup, 11 febbraio 2020, n. 1458, X, pag. 67
- Cass. pen., sez. Un., 12 febbraio 2020, n. 5464 (c.c. 26 settembre 2019), D. F. G., *m.*, pag. 82
- Cass. pen., sez. U., 13 febbraio 2020, n. 5788 (ud. 18 aprile 2019), H. A., *m.*, pag. 75
- Cass. pen., sez. fer., 23 settembre 2020, n. 26542 (c.c. 13 agosto 2020), B.A., *m.*, pag. 61
- Cass. pen., sez. IV, 1 ottobre 2020, n. 27239 (ud. 16 settembre 2020), L.C. in proc. V.P. ed altro, pag. 60
- Cass. pen., sez. IV, 1 ottobre 2020, n. 27249 (ud. 15 settembre 2020), P.L., *m.*, pag. 59
- Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27963 (c.c. 1 luglio 2020), M.A., *m.*, pag. 56
- Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27971 (c.c. 1 luglio 2020), G.E., *m.*, pag. 54
- Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27972 (c.c. 1 luglio 2020), G.A. ed altro, pag. 53
- Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27988 (c.c. 21 settembre 2020), P.M. in proc. M.A., *m.*, pag. 50
- Cass. pen., sez. V, 7 ottobre 2020, n. 27989 (c.c. 21 settembre 2020), P.G. in proc. O.E., *m.*, pag. 46
- Cass. pen., sez. V, 14 ottobre 2020, n. 28574 (c.c. 14 settembre 2020), B.G., *m.*, pag. 45
- Cass. pen., sez. V, 19 ottobre 2020, n. 28848 (ud. 21 settembre 2020), D.E. ed altro, pag. 42
- Cass. pen., sez. II, 19 ottobre 2020, n. 28936 (c.c. 4 settembre 2020), F. M., *m.*, pag. 38
- Corte cost., 20 ottobre 2020, n. 218 (ud. 23 settembre 2020), Trib. ord. Roma in proc. V.A. e altri, pag. 27
- Cass. pen., sez. IV, 23 ottobre 2020, n. 29445 (ud. 6 ottobre 2020), A.M. ed altri, *m.*, pag. 37
- Cass. pen., sez. V, 28 ottobre 2020, n. 29879 (c.c. 15 settembre 2020), P.M. in proc. G.P., *m.*, pag. 35
- Cass. pen., sez. V, 29 ottobre 2020, n. 29983 (c.c. 25 settembre 2020), Curatela fall. Soc. (omissis) S.p.a., *m.*, pag. 33
- Trib. pen. Milano, Uff. Gip, ord. 3 dicembre 2020, n. 22487, X, pag. 67