



## NEWSLETTER GIURISPRUDENZA

n. 137 – 1° ottobre 2022

### INDICE:

1. Sezioni Unite.
2. Sezioni Semplici:
  - A. Diritto penale - parte generale.
  - B. Diritto penale – parte speciale.
  - C. Leggi speciali.
  - D. Diritto processuale.
  - E. Esecuzione penale e sorveglianza.
  - F. Misure di prevenzione.
  - G. Responsabilità da reato degli enti.

1. Sezioni Unite.

**Sez. un. del 29 settembre 2022, Relatore Di Nicola - Informazione provvisoria.**

**Impugnazioni - Appello - Delitti contro la pubblica amministrazione - Confisca per equivalente senza condanna - Sentenza di proscioglimento per intervenuta prescrizione del reato presupposto, emessa dal Giudice di *seconde cure*, previo accertamento della responsabilità del prevenuto - Fatto antecedente all'entrata in vigore dell'art. 1, comma 4, lett. f), legge 9 gennaio 2019, n. 3 - Effetti di tale pronuncia sulla statuizione ex art. 322-ter c.p.**

Le Sezioni unite della Cassazione, secondo l'informazione provvisoria diffusa, alla questione di diritto devoluta: «*se la disposizione dell'art. 578-bis cod. proc. pen. sia applicabile, in ipotesi di confisca per equivalente, ai fatti commessi anteriormente alla sua entrata in vigore o, per i reati rientranti nella previsione dell'art. 322-ter cod. pen., anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 1, comma 4, lett. f), legge 9 gennaio 2019, n. 3, che ha inserito nell'art. 578-bis, le parole «o la confisca prevista dall'art. 322-ter cod. pen.»*», hanno fornito soluzione:

*«Negativa, trattandosi di disposizione di natura anche sostanziale soggetta al divieto di retroattività della norma in malam partem ex art. 25 Cost.»*

**[Sez. un., sent. n. 36754 del 14 luglio 2022 \(dep. 28 settembre 2022\), Pres. Cassano, Relatore Santalucia.](#)**

**Impugnazioni - Ricorso per Cassazione della persona offesa dal reato avverso l'ordinanza, nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, con cui è disposta la revoca o la sostituzione di misura cautelare coercitiva diversa dal divieto di espatrio o dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria - Violazione del diritto al contraddittorio ex art. 299, comma 3, c.p.p. - Inammissibilità - Rimedio esperibile la richiesta al P.M. ex art. 572 c.p.p. di proporre impugnazione.**

*La persona offesa non è legittimata ad impugnare, neanche con il ricorso per Cassazione, l'ordinanza che, nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, disponga la revoca o la sostituzione della misura cautelare coercitiva, diversa da quelle del divieto di espatrio o dell'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, in violazione del diritto di intervento per mezzo di memorie riconosciute dall'art. 299, comma 3, cod. proc. pen., ma può chiedere al pubblico ministero, ai sensi dell'art. 572 cod. proc. pen., di proporre impugnazione.*

È stato così composto il contrasto giurisprudenziale in ordine alla legittimazione della persona offesa, nei procedimenti per reati commessi con violenza contro la persona, ad impugnare, per mezzo del ricorso per Cassazione, l'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 299 c.p.p.

Secondo un primo indirizzo ermeneutico, deve ritenersi inammissibile il ricorso per Cassazione proposto *per saltum* dalla persona offesa, sostenendo che, avverso i provvedimenti di sostituzione o modifica delle misure cautelari, è ammesso esclusivamente il rimedio dell'appello, di cui all'art. 310 c.p.p., mentre il ricorso immediato per cassazione può essere proposto, *ex art.* 311, comma 2, c.p.p., contro i provvedimenti concernenti lo *status libertatis* non altrimenti impugnabili (cfr. Cass., Sez. V pen., 31 marzo 2015, n. 35735, in *C.E.D. Cass.* n. 265866).

Secondo altro orientamento, invece, l'inammissibilità dell'istanza di revoca o sostituzione delle misure cautelari coercitive, diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, applicate nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, è eccezionale anche mediante impugnazione dalla persona offesa, nei cui confronti il richiedente non abbia provveduto alla contestuale notificazione (cfr. Cass., Sez. VI pen., 5 febbraio 2015, n. 6717, in *C.E.D. Cass.* n. 262272). Inammissibilità integrante una sanzione che risponde alla necessità di garantire alla vittima un'adeguata cognizione circa l'evoluzione del regime cautelare in atto, anche dopo la chiusura delle indagini preliminari, e che tiene in considerazione l'eventualità che la stessa possa fornire elementi ulteriori al giudice procedente, attivando un contraddittorio cartolare con la presentazione di una memoria nei due giorni susseguenti alla notifica.

Questa tesi ha trovato conforto in un successivo arresto giurisprudenziale, in cui si è affermato che, nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, l'offeso possa sempre dedurre, con ricorso per Cassazione, l'inammissibilità dell'istanza di revoca o sostituzione di misure cautelari coercitive (diverse dal divieto di espatrio e dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria) applicate all'imputato, allorché questi non abbia provveduto contestualmente a notificargli l'istanza di revoca, di modifica o di applicazione della misura con modalità meno gravose, *ex art.* 299, comma 4-*bis*, c.p.p. (Cass., Sez. VI pen., 9 febbraio 2016, n. 6864, in *C.E.D. Cass.* n. 266542).

Tale assunto appare in linea con la maggiore tutela dei diritti delle vittime dei reati e con il più rilevante ruolo assunto dalla parte offesa nel contesto processuale di reati che esprimano violenza sulle donne, in seguito al recepimento della citata Convenzione di Istanbul del 2011 e della direttiva 2012/29/UE, in tema di diritti, assistenza e protezione delle vittime dei reati.

Del resto, le modifiche apportate all'art. 299, co. 3, c.p.p. dalla l. 119 del 2013 sono finalizzate «*ad assicurare alla persona offesa la concreta facoltà di interlocuzione, mediante la presentazione di memorie nei due*

*giorni successivi» alla notifica della richiesta di revoca o sostituzione della misura ed «a garantire alle vittime di reati caratterizzati da violenza alla persona, in relazione alla possibilità che il soggetto, cui i reati sono attribuiti, si renda ancora pericoloso, l'opportunità di apprestare preventivamente le proprie difese, fornendo elementi idonei a rappresentare situazioni che sconsiglino la revoca o la sostituzione richieste» (Cass., Sez. VI pen., 9 febbraio 2016, n. 6864 cit.).*

Dunque, sussiste un *vulnus* alle prerogative specificamente riconosciute a tutela della persona offesa, in caso di mancata notifica della richiesta di revoca o sostituzione della misura cautelare. Di qui la necessità di integrare la previsione di cui all'art. 311 c.p.p. con le norme che riconoscono il diritto della persona offesa al contraddittorio cartolare, così da ammettere la possibilità di eccepirne il mancato rispetto.

Nel solco di questo orientamento giurisprudenziale, si è ribadito che, nei procedimenti per reati con violenza alla persona, è ammesso il ricorso per Cassazione della persona offesa avverso l'ordinanza con cui si dispone la revoca o la sostituzione della misura cautelare coercitiva in corso di esecuzione, per far valere la violazione del disposto di cui all'art. 299, comma 4-*bis*, c.p.p. e la mancata declaratoria di inammissibilità dell'istanza di modifica cautelare di cui sia stata omessa la notifica (cfr. Cass., Sez. V pen., 20 settembre 2016, n. 7404, in *C.E.D. Cass.* n. 269445). All'uopo puntualizzando che i rimedi del ricorso *per saltum* e dell'appello non possono ritenersi esperibili dalla persona offesa. Ciò in quanto le ipotesi del primo sono tassativamente previste dall'art. 311, comma 2, c.p.p., mentre il secondo è espressamente riservato alle parti processuali ivi indicate, tra cui non figura la persona offesa.

Difettando una specifica previsione normativa, si sostiene che la persona offesa è legittimata ad esperire il rimedio del ricorso per Cassazione sulla base della prescrizione di carattere generale di cui all'art. 111 comma 7, Cost., in base al quale contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali è sempre ammesso il ricorso per Cassazione, nonché della previsione di cui all'art. 568, comma 2, c.p.p., secondo cui sono soggetti a ricorso per Cassazione, quando non altrimenti impugnabili, i provvedimenti con i quali il giudice decide sulla libertà personale (cfr. Cass., Sez. V pen., 20 settembre 2016, n. 7404, cit.).

Di opposto avviso appare altro approdo giurisprudenziale, secondo cui, nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, è inammissibile il ricorso per Cassazione della persona offesa avverso l'ordinanza con cui si sia disposta la revoca o la sostituzione della misura cautelare coercitiva (diversa dal divieto di espatrio o dall'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria), in atto nei confronti dell'indagato, senza procedere alla notifica alla stessa persona offesa

dell'istanza, ai sensi dell'art. 299, comma 3, c.p.p. (cfr. Cass., Sez. V pen., 17 maggio 2017, n. 54319, in *C.E.D. Cass.* n. 27005).

In proposito si sottolinea che né l'art. 310, né l'art. 311 c.p.p. menzionano la persona offesa tra i soggetti legittimati ad impugnare i provvedimenti *de libertate* e tali disposizioni non possono essere applicate oltre i casi tassativamente previsti. A ciò si aggiunge, poi, che anche l'art. 111 Cost. è norma di stretta interpretazione, con cui si impone che il soggetto legittimato all'impugnazione sia unicamente colui che soffre la limitazione della propria libertà (ovvero il suo difensore) e l'organo chiamato a tutelare le ragioni pubbliche sottese all'esigenza eccezionale di limitare la libertà altrui.

Tanto meno l'esperibilità del ricorso per Cassazione in casi analoghi non è ricavabile dalla disciplina di altri istituti, come avvenuto con l'art. 409 c.p.p., per l'omessa notifica della richiesta di archiviazione alla persona offesa. In tal caso, è vero che la Corte costituzionale ha riconosciuto alla persona offesa il diritto ad impugnare il decreto di archiviazione nell'ipotesi di omesso avviso, oltre i limiti previsti dal comma 6 dell'art. 409 c.p.p. (cfr. Corte cost., 16 luglio 1991, n. 353), ma l'ordinamento già riconosceva espressamente alla parte offesa, proponente opposizione, la legittimazione a ricorrere per cassazione contro l'ordinanza di archiviazione pronunciata dal gip ad esito dell'udienza in camera di consiglio, celebrata senza averle dato la possibilità di parteciparvi.

Dunque, nell'ipotesi in cui la persona offesa fosse stata privata dell'avviso della richiesta di archiviazione, nonostante l'espressa richiesta, era ricavabile dal sistema la sussistenza di un rimedio analogo per consentirle di eccepire la violazione del diritto al contraddittorio.

Ossia è stato possibile introdurre un'ulteriore ipotesi di ricorso per Cassazione a tutela della persona offesa, giacché, in materia di archiviazione tale rimedio già esisteva, senza pregiudizi per il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione.

Ne discende che l'unico istituto atto a coniugare l'effettività del diritto al contraddittorio riconosciuto alla persona offesa con l'osservanza delle regole a garanzia della tutela della libertà personale, non soggetta a limitazione, se non su iniziativa del pubblico ministero, è quello previsto dall'art. 572 c.p.p., che individua nella pubblica accusa *«l'organo preposto a mediare le richieste di impugnazione della parte offesa, in tutti i casi in cui la legge non attribuisce a quest'ultima un potere di impugnazione diretta»*. Ragione per cui la persona offesa dovrebbe sollecitare il Pubblico Ministero ad impugnare l'ordinanza, soggetta ad appello, con successiva ricorribilità per Cassazione del provvedimento emesso dall'organo giurisdizionale adito (Cass., Sez. V pen., 17 maggio 2017, n. 54319, cit.).

## QUESTIONI PENDENTI

[Sez. III pen., ord. di rimessione n. 33959, del 31 maggio 2022 \(dep. 15 settembre 2022\),  
Presidente Rosi, Relatore Noviello - Udienza: 26 gennaio 2023 - Relatore: Aceto.](#)

**Impugnazioni -Sequestro probatorio – Rigetto sulla richiesta di dissequestro dei beni sottoposti a vincolo impositivo – Decisione reiettiva emessa dal Giudice dell’udienza preliminare – Rimedi esperibili: ricorso per Cassazione o appello ex art. 322-bis c.p.p.**

La Sezione terza penale della Cassazione ha rimesso alle Sezioni unite la seguente questione di diritto:

*«se avverso la decisione di rigetto della richiesta di dissequestro di beni sottoposti a sequestro probatorio, assunta dal giudice dell’udienza preliminare, sia proponibile dall’interessato ricorso per cassazione o appello ex art. 322-bis cod. proc. pen.»*

### 2. Sezioni semplici.

#### A. Diritto penale – parte generale.

[Sez. V sent. 07 luglio 2022 – 26 settembre 2022 n. 36226, Pres. Zaza, Rel. Brancaccio.](#)

**Circostanze aggravanti - Destrezza - Presupposti.**

La circostanza aggravante della destrezza sussiste qualora l'agente abbia posto in essere, prima o durante l'impossessamento del bene mobile altrui, una condotta caratterizzata da particolari abilità, astuzia o avvedutezza ed idonea a sorprendere, attenuare o eludere la sorveglianza del detentore sulla *res*, non essendo invece sufficiente che egli si limiti ad approfittare di situazioni, non provocate, di disattenzione o di momentaneo allontanamento del detentore medesimo.

[Sez. IV, sentenza 24 maggio 2022 – 21 settembre 2022 n. 34944 – Pres. Dovere – Rel. Ranaldi.](#)

**Colpa – Colpa generica – Regola cautelare – Criteri.**

In tema di colpa generica, la regola cautelare applicabile al caso concreto deve essere preesistente al fatto e desumibile sulla base di un processo ricognitivo, che tenga conto dei tratti tipici caratterizzanti l'evento e del sapere scientifico, tecnico o esperienziale esistente in quel dato momento storico.

## B. Diritto penale - parte speciale.

### Sez. II sent. 13 luglio 2022 – 22 settembre 2022 n. 35420 Pres. Rago, Rel. Nicastro.

#### **Truffa – Artifici e raggiri posti in essere successivamente al conseguimento dell'ingiusto profitto – Insussistenza del reato.**

Nel reato di truffa, l'attività fraudolenta deve generare come risultato l'errore della persona offesa che, in questa prospettiva, è dunque ingenerato da una falsa rappresentazione di circostanze di fatto capaci di incidere sul processo di formazione della volontà, a cui il soggetto passivo è stato indotto dagli artifici e raggiri posti in essere dall'agente. Ciò che contraddistingue l'errore, nella truffa, è quindi la peculiarità di essere, a un tempo, causa dell'atto di disposizione patrimoniale della vittima (elemento costitutivo implicito della fattispecie incriminatrice) ed effetto degli artifici o raggiri. Pertanto, questi ultimi devono necessariamente precedere l'induzione in errore e il conseguimento dell'ingiusto profitto mentre, qualora questo sia già stato ottenuto senza induzione in errore della vittima, non valgono a integrare gli estremi del reato gli artifici o i raggiri posti in essere successivamente (*Fattispecie nella quale l'imputato si era fatto corrispondere una provvigione dalla persona offesa, impegnandosi a procacciare nuova clientela per l'attività commerciale della stessa, ponendo in essere la condotta di artificio e raggio soltanto successivamente all'atto di disposizione patrimoniale. La Corte, in applicazione del principio enunciato, ha annullato senza rinvio la sentenza impugnata perché il fatto non sussiste*).

## C. Leggi speciali.

### Sez. V sent. 10 maggio 2022 – 28 settembre 2022 n. 36726, Pres. Vessichelli, Rel. Miccoli.

#### **Reati fallimentari - Bancarotta fraudolenta patrimoniale - Reati a condotta eventualmente plurima.**

Il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale ha natura di reato a condotta eventualmente plurima, che può essere realizzato con uno o più atti, senza che la loro ripetizione, nell'ambito dello stesso fallimento, dia luogo ad una pluralità di reati in continuazione, non venendo meno il carattere unitario del reato quando le condotte previste dall'art. 216 l. fall. siano tra loro omogenee, perché lesive del medesimo bene giuridico, e temporalmente contigue.

## D. Diritto processuale.

### Sez. II sent. 3 giugno 2022 – 16 settembre 2022 n. 34382 Pres. Rago, Rel. Imperiali.

**Correzione di errori materiali – Ordinanza disposta dallo stesso giudice che ha emesso il provvedimento erroneo oggetto di impugnazione – Nullità per difetto di competenza funzionale – Ragioni.**

In tema di correzione di errori materiali, è affetto da nullità assoluta per difetto di competenza funzionale l'atto adottato dal giudice che ha emesso il provvedimento erroneo, qualora lo stesso sia stato impugnato, in quanto, in tal caso, la competenza spetta al giudice dell'impugnazione, salvo non gli siano ancora pervenuti gli atti e ricorra una situazione di urgenza a provvedere (*Fattispecie nella quale, successivamente alla proposizione dell'atto di impugnazione, il tribunale aveva emesso ordinanza di correzione di errore materiale della sentenza di primo grado con riguardo alla composizione del collegio giudicante, disponendo la trasmissione del relativo verbale alla corte di appello unitamente all'impugnazione e ai motivi di appello. La Corte, in applicazione del principio enunciato, ha annullato l'ordinanza impugnata ed ha disposto trasmettersi alla corte di appello competente per l'ulteriore corso*).

### Sez. III sent. 14 giugno 2022 – 22 settembre 2022 n. 35382, Pres. Aceto, Rel. Scarcella.

**Concordato sui motivi di appello – Richiesta – Proposizione rituale e assenza del parere del Procuratore Generale – Conseguenze.**

È illegittimo il rigetto della richiesta di concordato in appello *ex art. 599-bis c.p.p.* che, pur tempestivamente depositata e reiterata nella fase preliminare alla discussione in camera di consiglio, sia priva del richiesto parere del procuratore generale, non potendo essere pregiudicato il diritto della parte istante ad ottenere l'espressione dello stesso ed il conseguente esame della richiesta da parte della corte ed essendo, comunque, possibile disporre a tal fine il rinvio del dibattimento ovvero la concessione di un termine "*ad horas*".

### Sez. III sent. 14 giugno 2022 – 22 settembre 2022 n. 35382, Pres. Aceto, Rel. Scarcella.

**Concordato sui motivi di appello – Rigetto – Obbligo di disporre la prosecuzione del dibattimento.**

In tema di concordato con rinuncia ai motivi in appello, è nulla, ai sensi degli artt. 178, lett. b) e c) e 180 c.p.p., la sentenza pronunciata immediatamente dopo il rigetto dell'accordo proposto dalle parti, senza che il giudice abbia disposto la prosecuzione del dibattimento, come previsto dall'art.602, comma 1-*bis*,



c.p.p., atteso che, in tal modo, risulta impedita alle parti la discussione e la formulazione delle conclusioni nel merito.

**[Sez. VI, sent. 14-28 settembre 2022, n. 36781, Pres. Petruzzellis, Rel. Ricciarelli.](#)**

**Decreto penale di condanna - Opposizione con richiesta di applicazione di pena ex art. 444 c.p.p. - Celebrazione dell'udienza solo per definire la richiesta di patteggiamento - Ammissibilità della costituzione di parte civile - Esclusione.**

Non è consentita la costituzione di parte civile, essendo dunque illegittima la condanna alla rifusione delle spese in suo favore, nel caso di udienza fissata ai sensi dell'art. 447 c.p.p. o, per identità di *ratio*, nel caso di udienza fissata per la definizione della richiesta di applicazione di pena ai sensi dell'art. 444 c.p.p. dopo l'opposizione a decreto penale o dopo l'emissione di decreto di giudizio immediato.

**[Sez. VI, sent. 16-27 settembre 2022, n. 36577, Pres. Villoni, Rel. De Amicis.](#)**

**Estradizione - Divieto di plurime contestazioni cautelari con applicazione della medesima misura coercitiva per "uno stesso fatto" ex art. 297, comma 3, c.p.p. - Applicabilità - Ragioni - Fattispecie.**

In assenza di una specifica normativa convenzionale o di diritto estradizionale interno, viene in rilievo il principio generale del divieto di plurime contestazioni cautelari con applicazione della medesima misura coercitiva per "uno stesso fatto" ai sensi del disposto di cui all'art. 297, comma 3, c.p.p., non ricorrendo formali preclusioni alla sua applicazione in sede estradizionale, stante il generale richiamo operato ex art. 714, comma 2, c.p.p. alle disposizioni del titolo I del libro IV del codice di rito. (*Fattispecie in cui la Suprema Corte, in applicazione di tale principio, ha dichiarato la cessazione dell'efficacia della misura custodiale applicata nei confronti del ricorrente, avendo questi già sofferto il periodo massimo di custodia nel corso di altra procedura estradizionale instaurata però per i medesimi fatti*).

**[Sez. VI, sent. 30 marzo-21 settembre 2022, n. 35190, Pres. Ricciarelli, Rel. Silvestri.](#)**

**Impedimento a comparire - Imputato sottoposto alla limitazione della libertà personale - Mancata inequivoca manifestazione di rinuncia a presenziare - Legittimo impedimento - Sussistenza.**

Deve ritenersi legittimamente impedito a comparire in udienza l'imputato sottoposto alla limitazione della libertà personale, quando lo stesso non abbia manifestato, in maniera inequivoca, la volontà di non presenziare, trattandosi di impedimento che non cessa di essere assoluto in ragione della mancata

espressa attivazione dell'interessato e, dunque, della mancata espressa manifestazione di interesse a partecipare.

#### [Sez. IV, sentenza 12 luglio 2022 – 29 settembre 2022 n. 36798 – Pres. Ferranti – Rel. Ricci.](#)

##### **Impugnazione responsabile civile – Art. 575 c.p.p. – Sentenza ndp per intervenuta prescrizione del reato – Inammissibilità.**

Deve escludersi che il responsabile civile sia legittimato ad impugnare la sentenza di non doversi procedere nei confronti dell'imputato per essere il reato estinto per intervenuta prescrizione nelle ipotesi in cui alla sentenza di prescrizione non risultano collegate statuizioni civili. In tali casi, infatti, difetta una statuizione che possa incidere sui rapporti civili in termini pregiudizievoli per il responsabile civile: le sentenze che dichiarano l'estinzione del reato non hanno effetto di giudicato nel giudizio civile di risarcimento del danno, sia in caso di applicazione della prescrizione, sia in caso di amnistia, dovendo il giudice civile integralmente e autonomamente rivalutare i fatti.

#### [Sez. V sent. 26 maggio 2022 – 26 settembre 2022 n. 36245, Pres. Zaza, Rel. Cirillo.](#)

##### **Imputato - Assenza - Inidoneità dell'elezione di domicilio presso il difensore d'ufficio.**

Ai fini della dichiarazione di assenza non può considerarsi presupposto idoneo la sola elezione di domicilio presso il difensore d'ufficio da parte dell'indagato, dovendo il giudice, in ogni caso, verificare, anche in presenza di altri elementi, che vi sia stata l'effettiva instaurazione di un rapporto professionale tra il legale domiciliatario e l'indagato, tale da fargli ritenere con certezza che quest'ultimo abbia avuto conoscenza del procedimento ovvero si sia sottratto volontariamente alla stessa.

#### [Sez. V sent. 11 maggio 2022 – 26 settembre 2022 n. 36242, Pres. Palla, Rel. Cirillo.](#)

##### **Misure cautelari personali - Custodia cautelare in carcere - Limite di tre anni di pena detentiva - Operatività del limite anche nella fase esecutiva della misura.**

Il limite di tre anni di pena detentiva necessario per l'applicazione della custodia in carcere, previsto dall'art. 275, co. 2-*bis*, c.p.p., opera non solo nella fase di applicazione, ma, costituendo una regola di valutazione della proporzionalità, anche nel corso dell'esecuzione della misura, sicché questa non può essere mantenuta qualora sopravvenga una sentenza di condanna, quantunque non definitiva, a pena inferiore al suddetto limite.

**Sez. III sent. 7 giugno 2022 – 20 settembre 2022 n. 34631, Pres. Sarno, Rel. Di Nicola.**

**Misure cautelari personali – Scelta della misura – Possibilità di adottare cautele accessorie – Valutazione e motivazione**

Se è vero che le cautele accessorie relative all'applicazione di strumenti di controllo elettronico non rassicurano circa l'inosservanza delle prescrizioni, essendo dirette a verificare il mero allontanamento dal luogo della custodia, occorre considerare come, ai fini della scelta della misura, l'esatta osservanza delle prescrizioni, circostanza che invece rassicura circa il contenimento del pericolo, è affidata alla capacità di autocontrollo dell'indagato, che può essere posta in discussione, con adeguata e logica motivazione, soltanto al cospetto di elementi specifici che depongano per una predisposizione alla violazione delle prescrizioni, fermo restando che il rispetto delle prescrizioni stesse è anche affidato ai controlli di polizia giudiziaria in grado di rilevare, se del caso, le relative violazioni, cosicché - allorquando l'indagato si trovi, agli arresti domiciliari e non risultino violazioni delle prescrizioni - la motivazione, fatta eccezione per i reati governati dalle presunzioni cautelari, con la quale è disposta la misura della custodia cautelare in carcere deve essere particolarmente rigorosa e non può essere corroborata da supposizioni o ipotesi astratte, incorrendo, in tali casi, l'ordinanza cautelare nel vizio di manifesta illogicità risultante dal testo del provvedimento impugnato.

**Sez. II sent. 14 luglio 2022 – 22 settembre 2022 n. 35468 Pres. Rago, Rel. Coscioni.**

**Misure cautelari personali – Sentenza di incompetenza territoriale emessa dal giudice precedente – Misura cautelare emessa dal tribunale per il riesame in accoglimento dell'appello del pubblico ministero non ancora definitiva – Preclusione alla sua esecuzione.**

In tema di misure cautelari personali, la sentenza dichiarativa della propria incompetenza territoriale, emessa dal giudice precedente, preclude l'esecuzione dell'ordinanza applicativa di una misura cautelare, non ancora divenuta definitiva, emessa dal tribunale della libertà in accoglimento dell'appello del pubblico ministero. Ed invero, la sentenza che deliberi l'incompetenza per territorio ed intervenga prima che l'iter di applicazione di una misura cautelare si sia concluso costituisce un'ulteriore fattispecie di "novità" del processo principale con immediata incidenza sul procedimento incidentale cautelare che, in particolare, impedisce strutturalmente che possa essere data efficacia al provvedimento cautelare che ancora non l'abbia acquisita (*Fattispecie nella quale il tribunale per il riesame, in accoglimento dell'appello del pubblico ministero, aveva applicato al ricorrente, indagato per il reato di estorsione, la misura della custodia cautelare in carcere ma, nelle more del ricorso per Cassazione, il tribunale precedente aveva dichiarato la propria incompetenza territoriale. La Corte, in applicazione del principio enunciato, ha annullato senza rinvio l'ordinanza impugnata*).

**Sez. III sent. 14 giugno 2022 – 22 settembre 2022 n. 35392, Pres. Aceto, Rel. Scarcella.**

**Nomina del difensore della parte terza interessata – Procura speciale – Caratteristiche.**

Nei casi in cui nel giudizio penale sia prescritto che la parte stia in giudizio col ministero di difensore munito di procura speciale, il mandato, in virtù del generale principio di conservazione degli atti, deve considerarsi valido anche quando la volontà del mandante non sia trasfusa in rigorose formule sacramentali, ovvero sia espressa in forma incompleta, potendo il tenore dei termini usati nella redazione della procura speciale e la sua collocazione escludere ogni incertezza in ordine all'effettiva portata della volontà della parte.

**Sez. V sent. 23 giugno 2022 – 26 settembre 2022 n. 36248, Pres. Zaza, Rel. Belmonte.**

**Patteggiamento - Misura di sicurezza - Disciplina nell'ipotesi in cui la misura non sia parte dell'accordo tra le parti.**

Se la misura di sicurezza è parte dell'accordo tra le parti, il giudice, nel ratificare tale accordo complesso, potrà ricorrere a una motivazione sintetica, tipica del rito, e comunque la sentenza sarà ricorribile per Cassazione nei limiti previsti dall'art. 448, co. 2-*bis*, c.p.p. Nel caso, invece, in cui la sentenza di patteggiamento disponga una misura di sicurezza sulla quale non è intervenuto accordo tra le parti, la statuizione relativa, che richiede accertamenti circa i previsti presupposti giustificativi e una pertinente motivazione che non ripete quella tipica della sentenza di patteggiamento, ed è inappellabile, alla luce del disposto del, tuttora vigente, art. 448, co. 2, c.p.p., è ricorribile per vizio di motivazione ai sensi della disciplina generale prevista dall'art. 606 c.p.p.

**Sez. V sent. 06 luglio 2022 – 26 settembre 2022 n. 36250, Pres. Vessichelli, Rel. Pistorelli.**

**Patteggiamento - Sospensione condizionale della pena - Nullità della sentenza che applichi la pena senza concedere il beneficio.**

Qualora l'imputato abbia subordinato la richiesta di applicazione della pena alla concessione della sospensione condizionale, al giudice non è consentita altra alternativa se non quella di accogliere la richiesta, concedendo il beneficio, ovvero, qualora ritenga di non poterlo riconoscere, di rigettare integralmente la stessa richiesta, dovendosi invece ritenere nulla nel suo insieme la sentenza che applichi la pena richiesta senza concedere la sospensione condizionale.

**Sez. III sent. 20 aprile 2022 – 20 settembre 2022 n. 34628, Pres. Sarno, Rel. Socci.**

**Revisione – Prove nuove – Rilevanza anche in ordine all'eventuale pronuncia di estinzione del reato per intervenuta prescrizione.**

Le prove nuove idonee ad innescare il giudizio di revisione non sono soltanto quelle che conducono al proscioglimento nel merito, ma anche quelle che determinano una causa di proscioglimento *ex art.* 529, 530 e 531 c.p.p. e, dunque, anche quelle che determinano la prescrizione del reato, stante il chiaro disposto normativo.

**Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36947, Pres. Siani, Rel. Russo.**

**Ricorso per cassazione proposto dopo la morte del reo – Inammissibilità per difetto di legittimazione determinato dalla cessazione degli effetti della nomina – Condanna alle spese – Esclusione.**

È inammissibile, per difetto di legittimazione, il ricorso per cassazione proposto dal difensore di fiducia dopo la morte dell'imputato, intervenuta successivamente alla sentenza di condanna emessa nei suoi confronti *ex art.* 444 c.p.p., in quanto, anche se il difensore ha, a norma dell'art. 571 co. 3 c.p.p., un autonomo potere di impugnazione, la morte dell'imputato fa cessare gli effetti della nomina (*Sulla scorta del precedente in termini sopra citato, Cass. Pen. Sez. 5, Sentenza n. 29235 del 26/04/2018, G., Rv. 273192, la Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso ma non ha provveduto alla comminazione della condanna alle spese né della parte privata, che, non essendo più soggetto del rapporto processuale, non può essere destinataria della statuizione, né del difensore che, pur non legittimato al gravame, rappresentando la difesa tecnica, non è parte e non è soggetto al principio della soccombenza*).

**Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36937, Pres. Siani, Rel. Russo.**

**Ricorso per cassazione – Produzione di documenti nuovi in sede di legittimità diversi dalla 'prova nuova' – Nozione.**

Non è ammissibile la produzione per la prima volta in sede di legittimità di "documenti nuovi", ovvero già non facenti parte del fascicolo, diversi da quelli di natura tale da non costituire "nuova prova" e da non esigere alcuna attività di apprezzamento sulla loro efficacia nel contesto delle prove già raccolte, perché tale attività è estranea ai compiti istituzionali della Corte di cassazione; nel giudizio di legittimità, infatti, possono essere prodotti esclusivamente i documenti che l'interessato non sia stato in grado di esibire nei precedenti gradi di giudizio, sempre che essi non costituiscano "prova nuova" e non comportino un'attività di apprezzamento circa la loro validità formale e la loro efficacia nel contesto delle prove già raccolte e valutate dai giudici del merito (*Precisa la Corte che, ad esempio, sarebbe ammissibile la*

*produzione di certificati di nascita - rilevanti ai fini dell'imputabilità - o di morte - rilevanti ai fini della declaratoria di estinzione del reato, ma non il verbale di una udienza dibattimentale che non soddisfa il requisito di "nuova prova").*

## Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36943, Pres. Siani, Rel. Russo.

### **Ricorso straordinario ex art. 625 bis c.p.p. – Nozione di errore materiale o di fatto.**

L'asserita nullità assoluta, verificatasi nel corso del processo (nel caso in esame, nell'avviso di fissazione della udienza davanti alla Suprema Corte) non eccepita a suo tempo dall'odierno difensore che pure era presente in giudizio, né rilevata d'ufficio dalla Suprema Corte, non può essere fatta valere come errore di fatto che legittima l'utilizzo del rimedio del ricorso straordinario di cui all'art. 625 bis c.p.p. (*Afferma la Corte che, con lo strumento dell'art. 625 bis c.p.p. l'errore di fatto deducibile è solo quello che consiste in una errata percezione delle risultanze in atti, e non quello imputabile a valutazioni, e la giurisprudenza di legittimità in fattispecie in cui non vi era in atti una regolare notificazione al difensore dell'avviso di cui all'art. 610 c.p.p., ha escluso la sussistenza di un errore di fatto quando dalla sentenza impugnata si evinceva che la Corte aveva desunto "aliunde" la conoscenza legale da parte di questi della data dell'udienza).*

## Sez. V sent. 08 luglio 2022 – 26 settembre 2022 n. 36252, Pres. Zaza, Rel. Miccoli.

### **Ricusaione - Ordinanza di inammissibilità - Casi di illegittimità.**

È illegittima l'ordinanza di inammissibilità adottata ai sensi dell'art. 41, co. 1, c.p.p., quando i motivi adottati concernono questioni controverse nella giurisprudenza, poiché tale circostanza ne esclude la manifesta infondatezza.

## **E. Esecuzione penale e sorveglianza.**

## Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36948, Pres. Siani, Rel. Russo.

### **Esecuzione – Illegalità della pena – Competenza del giudice della esecuzione – Natura del diritto.**

Nella fase dell'esecuzione di una sentenza definitiva il rilievo dell'eventuale illegalità della pena compete al giudice dell'esecuzione (cfr. Sez. Un., Sentenza n. 47766 del 26/06/2015, Butera, Rv. 265108) e non al magistrato di sorveglianza, il cui potere di sospensione o rinvio dell'esecuzione di una pena può essere esercitato solo nei casi previsti dalla legge, tra i quali non si annoverano le questioni sulla legittimità del titolo esecutivo (*Il ricorso in questione era stato proposto dal Procuratore della Repubblica che lamentava l'abnormità del provvedimento del magistrato di sorveglianza che aveva deciso su materia non attribuita alla*

*sua giurisdizione, sostituendosi al giudice dell'esecuzione; sebbene nelle more il giudice della esecuzione si fosse pronunciato incidendo correttamente sulla modifica del titolo, la Corte ha annullato il provvedimento impugnato per assicurare il perseguimento del fine della corretta applicazione della legge che comporta la necessità di caducare ed eliminare dal mondo giuridico un provvedimento emesso obiettivamente da autorità che non aveva potere in materia di incidente di esecuzione).*

### Sez. III sent. 10 maggio 2022 – 20 settembre 2022 n. 35384, Pres. Rosi, Rel. Socci.

#### **Procedimento di esecuzione – Dichiarazione di inammissibilità – Limiti.**

In tema di incidente di esecuzione, l'art. 666 comma secondo c.p.p., nella parte in cui consente al giudice la pronuncia di inammissibilità qualora l'istanza costituisca una mera riproposizione di una richiesta già rigettata, configura una preclusione allo stato degli atti che, come tale, non opera quando vengano dedotti fatti o questioni che non hanno formato oggetto della precedente decisione.

### Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36946, Pres. Siani, Rel. Russo.

#### **Sorveglianza – Reclamo giurisdizionale – Ricorso per Cassazione – Limiti.**

L'art. 35 *bis* co. 8 Ord. Pen. dispone che "avverso il provvedimento emesso in sede di ottemperanza è sempre ammesso ricorso per cassazione per violazione di legge". Quando il ricorrente intenda censurare, attraverso la violazione di legge, il contenuto della motivazione della ordinanza che ha deciso sull'ottemperanza ha un ambito di sindacato molto ristretto, perché può farlo solo attraverso le categorie della motivazione inesistente o meramente apparente, in quanto le stesse refluiscono nella violazione di legge attraverso la norma dell'art. 666 c.p.p., richiamata dal comma 5 dell'art. 35 *bis* citato che al comma 2 impone che il provvedimento sia motivato (*Afferma la Corte che, nel caso in esame, la motivazione non è né inesistente né apparente, perché il giudice dell'ottemperanza è partito dal provvedimento che doveva essere messo in esecuzione - che ammetteva i colloqui audiovisivi in relazione all'emergenza sanitaria - e lo ha declinato in base alla situazione esistente nel momento in cui veniva decisa l'ottemperanza di cessazione dei limiti alla circolazione*).

### Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36949, Pres. Siani, Rel. Russo.

#### **Sorveglianza – Regime detentivo ex art. 41 *bis* Ord. Pen. – Diritto di utilizzo di *compact disc* per uso ricreativo – Natura del diritto.**

Il tribunale di sorveglianza, prima di riconoscere il diritto del detenuto in regime ex art. 41 *bis* ord. pen. ad utilizzare dei lettori di *compact disc* per uso ricreativo, dovrebbe verificare se tale utilizzo possa comportare degli inesigibili adempimenti da parte dell'amministrazione penitenziaria in relazione agli indispensabili interventi sui dispositivi e alle verifiche sui supporti, tali da rendere ragionevole la scelta, operata dalla direzione del carcere, di non consentirne l'utilizzo, scelta che, implicando un

apprezzamento della possibilità di soddisfare le esigenze ricreative dei detenuti alla luce delle risorse disponibili, rientrerebbe in un ambito di legittimo esercizio del potere di organizzazione della vita degli istituti penitenziari (*Nel caso che ci occupa, la Corte ha annullato l'ordinanza impugnata poiché essa costruisce il diritto del detenuto di scegliere la tipologia di musica da ascoltare e l'ordine in cui ascoltarla in termini di diritto assoluto - con l'unico limite di dover acquistare prodotti marchiati SLAE tramite imprese di mantenimento - e le esigenze di controllo dell'amministrazione penitenziaria della vita d'istituto ritenute subvalenti con valutazione generale, e non approfondite in concreto alla luce delle risorse disponibili per l'amministrazione penitenziaria nella casa circondariale in cui è ristretto il detenuto*).

**Sez. I, sent. 30 settembre 2022 – 9 settembre 2022 n. 36945, Pres. Siani, Rel. Russo.**

**Sorveglianza – Rimedi risarcitori conseguenti alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nei confronti di soggetti detenuti o internati – Nozione di afflittività non giustificata.**

L'art. 35 *ter* ord. pen. stabilisce che il pregiudizio denunciabile dal detenuto dinanzi al magistrato di sorveglianza deve consistere «in condizioni di detenzione tali da violare l'art. 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, come interpretata dalla Corte Europea dei diritti dell'Uomo»; sulla scorta della disciplina positiva, è possibile affermare che la detenzione non conforme all'art. 3 CEDU, che legittima il ricorso ai rimedi di cui all'art. 35 *ter*, deve concretizzarsi in un fatto che denoti un livello di gravità tale da poterlo recuperare ad una afflittività assolutamente non giustificata e che risulta non tollerabile nel comune sentire e in una condizione "civile" di vita del detenuto con la conseguenza che non ogni lesione astrattamente tutelabile con l'azione inibitoria può costituire la base giuridica per il riconoscimento dello speciale rimedio compensativo di cui all'art. 35 *ter* ord. pen. (*Sostiene la Corte in sentenza che, perché ricorrano le condizioni di applicabilità dei citati rimedi, le modalità di esecuzione della restrizione in carcere devono provocare all'interessato uno sconforto e un'afflizione di intensità tale da eccedere l'inevitabile sofferenza legata alla detenzione che, nel caso di specie, non è stata ritenuta sufficientemente integrata dalla mera mancanza di una porta a tenuta stagna che, in un contesto di cella singola, separi la zona di pernottamento dal bagno*).

**F. Misure di prevenzione.**



## **G. Responsabilità da reato degli enti.**

### **Sez. IV, sentenza 24 maggio 2022 – 21 settembre 2022 n. 34943 – Pres. Dovere – Rel. Bellini.**

#### **Responsabilità dell'ente – Art. 5 D. L.vo 231/2000 – Funzioni di rappresentanza – Presupposti.**

Ai fini della individuazione delle persone dotate di funzioni di rappresentanza, di gestione e di direzione dell'ente e di una unità organizzativa provvista di autonomia finanziaria, non può prescindersi dai criteri identificativi fissati dagli istituti dell'ordinamento giuridico generale e non quelli di un particolare settore come quello lavoristico, ivi compresi gli strumenti deputati alla costituzione ovvero al trasferimento di funzioni da soggetti verticistici, quali la procura. A tale fine non può costituire elemento sintomatico della costituzione di una posizione verticistica ovvero direzionale lo strumento delineato dall'art.16 D.Lvo. 81/2008 che attiene al diverso ambito della delega di funzioni nel settore della prevenzione dei rischi in ambito lavorativo, che non determina il trasferimento della funzione datoriale, nella sua accezione gestionale e di indirizzo, né di regola, la costituzione di una posizione verticistica, ma risulta strutturato per sollevare il datore di lavoro da singoli incombeni in materia di sicurezza nel limitato ambito delle funzioni trasferite.

### **Sez. III sent. 25 maggio 2022 – 3 agosto 2022 n. 30610, Pres. Di Nicola, Rel. Aceto.**

#### **Sentenza di patteggiamento – Condanna alle spese – Irritualità.**

La sentenza di applicazione della sanzione pecuniaria su richiesta dell'ente ai sensi dell'art. 63, d.lgs. n. 231 del 2001, non può comportare la condanna dell'ente stesso alle spese processuali.