

SEZIONI UNITE

di Paola Garofalo

NESSUNA PRECLUSIONE ALL'ISTANZA DI REVOCA DELLA MISURA CAUTELARE REALE, E AL CONSEGUENTE APPELLO, SE NON È STATO PROPOSTO RIESAME

(Cass., sez. un., 11 ottobre 2018, n. 46201)

Con ordinanza del 13 marzo 2018, la terza sezione penale rimetteva alle Sezioni Unite la soluzione della seguente questione di diritto: «*se la mancata tempestiva proposizione, da parte dell'interessato, della richiesta di riesame avverso il provvedimento applicativo di una misura cautelare reale, legittimi il tribunale del riesame a dichiarare inammissibile il successivo appello cautelare non fondato su elementi nuovi, ma su argomenti tendenti a dimostrare, sulla base di elementi già esistenti, la mancanza delle condizioni di applicabilità della misura*».

Il tema riguardante il rapporto tra revoca e appello, da un lato, e il riesame dall'altro, era stato già risolto dal massimo consesso (Sez. un., 24 maggio 2004, n. 29952) che aveva escluso preclusioni in materia cautelare personale.

Tale principio, già affermato da precedenti pronunce (sez. un., 8 luglio 1994, n. 13; sez. un., 8 luglio 1994, n. 12; sez. un., 8 luglio 1994, n. 11), risulta ancorato al dettato normativo di cui agli artt. 321, comma 3, e 299, comma 1, c.p.p.

Secondo un diverso orientamento giurisprudenziale (Cass., sez. V, 22 aprile 2015, n. 31725; Cass., sez. VI, 26 ottobre 2011, n. 5016; Cass., sez. III, 8 marzo 2007, n. 17364; Cass., sez. III, 11 giugno 2003, n. 29234), in materia di misure cautelari reali, è inammissibile l'appello con cui vengono per la prima volta proposti i motivi inerenti le condizioni genetiche di applicabilità della misura. In particolare, la contestazione della sussistenza del *fumus* del reato è riservata al riesame, rimanendo preclusa dalla sua mancata proposizione nei termini previsti.

La sentenza in esame ha avallato il primo indirizzo interpretativo, ritenendo doversi escludere l'inammissibilità dell'appello cautelare anche ove l'istanza di revoca sia fondata su elementi preesistenti l'adozione della misura e non proposti in sede di riesame. Invero, l'indirizzo esegetico seguito dalle Sezioni Unite si basa sull'individuazione di un parallelismo tra la revoca delle misure cautelari personali e quelle reali, alla luce dell'identico tenore letterale dell'art. 321, comma 3, c.p.p. rispetto a quello di cui all'art. 299 c.p.p.

La *ratio* dei due rimedi è, inoltre, la stessa consistendo nella necessità di una verifica costante della correlazione della misura ai principi di adeguatezza e proporzionalità.

Specificato il rapporto tra revoca e riesame, le Sezioni unite procedono ad analizzare il rapporto tra il riesame e l'appello. La differenza strutturale tra i due rimedi è di tutta evidenza in quanto con il riesame si può censurare il percorso valutativo del primo giudice, mentre con l'appello occorre osservare il principio devolutivo di cui all'art. 597 c.p.p. Pertanto, la mancata attivazione dello strumento di cui all'articolo 322 c.p.p. non determina l'inammissibilità di quello *ex art. 322-bis* c.p.p., tenuto anche conto che la mancata proposizione del riesame non può essere intesa come rinuncia all'appello, stante la tassatività delle previsioni di cui all'art. 591 c.p.p.

In conclusione, le Sezioni Unite affermano il seguente principio di diritto: «*la mancata tempestiva proposizione, da parte dell'interessato, della richiesta di riesame avverso il provvedimento applicativo di una misura cautelare reale non ne preclude la revoca per la mancanza delle condizioni di applicabilità, neanche in assenza di fatti sopravvenuti*».

NON È CONFIGURABILE IL REATO DI VIOLAZIONE DEGLI OBBLIGHI INERENTI LA SORVEGLIANZA SPECIALE SENZA RIVALUTAZIONE DELLA PERICOLOSITÀ QUANDO L'ESECUZIONE DELLA MISURA SIA STATA SOSPESA PER EFFETTO DI UNA DETENZIONE DI LUNGA DURATA

(Cass., sez. un., 13 novembre 2018, n. 51407)

Con ordinanza del 20 marzo 2018, la prima sezione penale rimetteva alle Sezioni unite la decisione

della seguente questione di diritto: «se sia configurabile il reato di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale, la cui esecuzione sia stata sospesa per effetto di detenzione di consistente durata, anche qualora al momento della risottoposizione della misura non si sia proceduto di ufficio ad una rivalutazione dell'attualità e persistenza della sua pericolosità sociale ad opera del giudice della prevenzione, in base ai principi affermati dalla Corte Costituzionale n. 291 del 2013, e tale rivalutazione non sia stata dallo stesso sollecitata».

Con sentenza del 1993 (Cass., sez. un., 25 marzo 1993, n. 6), le Sezioni unite affermarono l'applicabilità della sorveglianza speciale anche a persona detenuta in espiazione di pena e, rilevata l'incompatibilità del momento esecutivo della misura con lo stato detentivo, sancirono che la misura stessa potesse essere posta in esecuzione soltanto dopo la cessazione dello stato di detenzione, senza alcuna verifica circa la persistenza della pericolosità.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 291 del 2013, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 12 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 (ora art. 15 del "codice antimafia"), «nella parte in cui non prevede che, nel caso in cui l'esecuzione di una misura di prevenzione personale resti sospesa a causa dello stato di detenzione per espiazione di pena della persona ad essa sottoposta, l'organo che ha adottato il provvedimento di applicazione debba valutare, anche d'ufficio, la persistenza della pericolosità sociale dell'interessato nel momento dell'esecuzione della misura».

Successivamente a tale pronuncia si sono registrati tre diversi indirizzi interpretativi di legittimità. Secondo un primo orientamento (Cass., sez. V, 13 giugno 2016, n. 3345; Cass., sez. I, 8 gennaio 2015, n. 22547; Cass., sez. I, 5 dicembre 2014, n. 6878), nell'ipotesi di prevenuto sottoposto a misura di prevenzione, che si trovi in stato di detenzione la cui durata è potenzialmente idonea ad incidere sul già pronunciato giudizio di pericolosità, occorrerà procedersi a cura del giudice della prevenzione ad nuova valutazione circa l'attualità della pericolosità sociale del soggetto nei cui confronti è stata disposta l'applicazione della misura. Tale valutazione costituisce, pertanto, presupposto di sussistenza dei reati previsti dall'art. 75 del d.lgs. n. 159 del 2011.

Un secondo orientamento (Cass., sez. I, 9 marzo 2017, n. 2790) ritiene che la mancata rivalutazione di pericolosità non determina di per sé una sospensione della misura di prevenzione, poiché il presupposto della pericolosità sociale ha la sua legittimazione nel titolo originario e pertanto continua ad esistere finché il giudice della prevenzione non provveda ad una rivalutazione di segno contrario.

Secondo un terzo orientamento (Cass., sez. I, 3 ottobre 2017, n. 11619), intermedio tra i primi due, la valutazione sulla persistente pericolosità sociale può essere incidentalmente effettuata anche dal giudice di merito chiamato a pronunciarsi sulla violazione degli obblighi inerenti la misura.

Le Sezioni unite, con la sentenza in esame, condividono il primo orientamento interpretativo. Il decorso di un apprezzabile intervallo temporale tra l'applicazione della misura e la sua esecuzione può dar luogo a rilevanti modifiche personologiche soprattutto quando il soggetto interessato è stato in condizione detentiva e ciò in considerazione della funzione rieducativa che la Costituzione assegna alla pena.

L'esigenza di una valutazione dell'attualità della pericolosità sociale è stata ribadita dalla Corte e.d.u. (Corte e.d.u., Grande Camera, 6 aprile 2000, Labita c. Italia), secondo cui i requisiti legittimanti l'applicazione della misura debbono permanere anche durante la fase esecutiva.

Con legge del 17 ottobre 2017 n. 161, che ha introdotto nell'art. 14 del codice antimafia i commi 2-bis e 2-ter, viene prevista, inoltre, la sospensione dell'esecuzione della sorveglianza speciale durante il periodo in cui l'interessato è in espiazione di pena, con l'obbligo per il giudice della prevenzione di rivalutare la pericolosità dopo la cessazione della detenzione che sia durata almeno due anni.

Tale nuova verifica sulla pericolosità della persona costituisce una condizione di efficacia della misura di prevenzione e, pertanto, in difetto di tale accertamento, non sussiste il reato di cui all'art. 75, comma 2, del d.lgs. n. 159 del 2011.

Per tali ragioni, le Sezioni unite giungono ad affermare il seguente principio di diritto: «nei confronti di un soggetto destinatario di una misura di sorveglianza speciale, la cui esecuzione sia stata sospesa per effetto di una detenzione di lunga durata, in assenza di una rivalutazione dell'attualità e persistenza della sua pericolosità sociale ad opera del giudice della prevenzione, al momento della nuova sottoposizione alla misura, non è configurabile il reato di violazione degli obblighi inerenti alla sorveglianza speciale, previsto dall'art. 75 d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159».

L'APPELLO AVVERSO UNA MISURA INTERDITTIVA, REVOCATA PER EFFETTO DELLE CONDOTTE RIPARATORIE DI CUI ART. 17 D.LGS. N. 231 DEL 2001, SI CELEBRA IN UDIENZA CAMERALE E NON PUÒ ESSERE DICHIARATO INAMMISSIBILE DE PLANO

(Cass., sez. un., 14 novembre 2018, n. 51515)

Con ordinanza del 19 gennaio 2018, la sesta sezione penale rimetteva alle Sezioni unite l'esame del seguente quesito: «*se l'appello avverso un'ordinanza applicativa di una misura interdittiva disposta a carico di una società possa essere dichiarata inammissibile anche senza formalità ex art. 127, comma 9, cod. proc. pen., dal tribunale che ritenga la sopravvenuta mancanza di interesse a seguito della revoca della misura stessa*».

L'art. 568, comma 4, c.p.p., previsione di carattere generale, impone la persistenza di un interesse ad impugnare in capo all'appellante. Gli artt. 17 e 49 del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 disciplinano il procedimento applicativo delle misure cautelari interdittive a carico degli enti. L'art. 47, comma 2, d.lgs. cita stabilisce che se la richiesta del Pubblico Ministero di applicazione della misura cautelare è presentata fuori udienza, il giudice delibererà garantendo un contraddittorio anticipato.

La misura cautelare non è, pertanto, disposta *de plano*, ma soltanto a seguito di un'udienza camerale in cui la parte interessata potrà anche prospettare condotte "riparatorie" e formulare istanza di sospensione della misura interdittiva ai sensi dell'art. 49 d.lgs. cit. Se il giudice della cautela ritiene di accogliere l'istanza, fissa una cauzione a carico dell'ente collettivo, dispone la sospensione della misura ed indica un termine per la realizzazione della condotta riparatoria. Se la società adempie nel rispetto delle prescrizioni dettate, il giudice dispone la revoca della misura; analogamente potrà disporre la revoca della misura, nel caso di sopravvenuta mancanza delle condizioni di applicabilità della misura.

L'art. 52, comma 1, d.lgs. cit. prevede la possibilità di proporre appello avverso i provvedimenti in materia, rinviando all'osservanza delle disposizioni di cui all'articolo 322-bis, commi 1-bis e 2 c.p.p. e 325 c.p.p.

Il sistema cautelare così delineato dimostra che la disciplina del d.lgs. n. 231 del 2001 riconosce specifica valenza al contraddittorio prevedendone l'attivazione anticipata anche al fine di contemperare le esigenze cautelari con eventuali ricadute sul piano economico ed occupazionale.

La sentenza in esame rileva, pertanto, che la richiesta di sospensione della misura non implica rinuncia ad impugnare il provvedimento applicativo ed il perdurante interesse all'appello va individuato non soltanto nella contestazione dell'originaria legittimità del provvedimento, ma anche nella restituzione delle somme versate dall'ente per ottenere la sospensione della misura.

Tali considerazioni inducono le Sezioni Unite ad escludere ogni automatismo tra la revoca della misura interdittiva e la carenza di interesse all'impugnazione. Il giudice dell'appello cautelare dovrà, altresì, deliberare previa instaurazione del contraddittorio camerale.

La Suprema Corte richiama i propri precedenti giurisprudenziali (Cass., sez. un., 14 aprile 2006, n. 14991; Cass., sez. un., 28 maggio 2003, n. 26156), nonché alcune decisioni della Corte e.d.u. (Corte e.d.u., 16 giugno 2015, Mazzoni c. Italia, n. 20485/06) utili a delineare diversi schemi procedurali a seconda che si applichi il modello tipico dell'udienza camerale partecipata *ex art. 127 c.p.p.* o forme semplificate previste per il differente grado di garanzia del contraddittorio che deve essere assicurato.

Sulla scorta di tali univoci orientamenti, le Sezioni unite escludono la possibilità di una declaratoria *de plano* di inammissibilità dell'appello cautelare proposto dall'ente pur in presenza di una revoca della misura interdittiva, tenuto anche conto che soltanto il contraddittorio camerale pone la parte in condizione di sollecitare e svolgere accertamenti, spesso di natura complessa, utili a produrre vantaggi sostanziali per l'ente altrimenti non conseguibili.

In conclusione, le Sezioni unite affermano i seguenti principi di diritto: «*l'appello avverso una misura interdittiva, che nelle more sia stata revocata a seguito delle condotte riparatrici ex art. 17 d.lgs. n. 231 del 2001, poste in essere dalla società indagata, non può essere dichiarato inammissibile de plano, secondo la procedura prevista dall'art. 127, comma 9, ma, considerando che la revoca può implicare valutazioni di ordine discrezionale, deve essere deciso nell'udienza camerale e nel contraddittorio delle parti, previamente avvisate. La revoca della misura interdittiva disposta a seguito di condotte riparatrici poste in essere ex art. 17 d.lgs. n. 231 del 2001, intervenuta nelle more dell'appello cautelare proposto nell'interesse della società indagata, non determina automaticamente la sopravvenuta carenza di interesse all'impugnazione*».