

32593-21



**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta da:  
MATILDE CAMMINO  
ALFREDO MANTOVANO  
LUIGI AGOSTINACCHIO  
IGNAZIO PARDO  
FABIO DI PISA

- Presidente -

- Relatore -

Sent. n. sez. 1146  
CC - 08/07/2021  
R.G.N. 14988/2021

In caso di diffusione del  
presente provvedimento  
omettere le generalità e  
gli altri dati identificativi,  
a norma dell'art. 52  
d.lgs. 196/03 in quanto:  
 disposto d'ufficio  
 a richiesta di parte  
 imposto dalla legge

CANCELLIERE  
Claudia Pizzelli

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis)

nato a

(omissis)

avverso l'ordinanza del 08/04/2021 del TRIB. LIBERTA' MINORI di MILANO

udita la relazione svolta dal Consigliere IGNAZIO PARDO;

lette le conclusioni del PG ALESSANDRO CIMMINO che ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del ricorso;

lette le conclusioni scritte della difesa che ha chiesto l'accoglimento del ricorso e l'annullamento dell'ordinanza.

**RITENUTO IN FATTO**

**1.1** Con ordinanza in data 8 aprile 2021, il tribunale della libertà dei minori di Milano respingeva l'appello avanzato nell'interesse di (omissis) avverso il provvedimento del G.I.P. dello stesso tribunale che aveva respinto la richiesta di sostituzione della misura cautelare della custodia in carcere alla stessa applicata in quanto gravemente indiziata del reato di concorso in rapina.

**1.2** Avverso detta ordinanza proponeva ricorso per cassazione l'indagata, tramite il proprio difensore avv.to (omissis), il quale deduceva, con unico motivo, violazione di legge per avere il tribunale della libertà dei minori errato nell'interpretazione dell'art. 275 comma 2 bis cod.proc.pen. il quale prevede che in tutti i casi di irrogazione di pena inferiore a tre anni non possa essere applicata la misura cautelare della custodia in carcere; tale disposizione doveva essere interpretata nel senso che fossero condizioni escludenti sia la condanna per uno dei reati di cui all'art. 4 bis ord. pen. che l'assenza di luoghi ove scontare la pena in regime di arresti domiciliari. E nel caso di specie, pertanto, la sola condanna per il reato di rapina aggravata a

pena di anni 1 e mesi 10 di reclusione non poteva avere efficacia sostitutiva dell'applicazione di una misura meno gravosa.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

**2.1** Il ricorso è fondato nei termini che verranno esposti.

Ed invero, non è corretta l'interpretazione fornita dal tribunale della libertà dei minori di Milano circa il contenuto dispositivo dell'art. 275 comma 2 bis cod.proc.pen..

Va innanzi tutto premesso che tale norma trova applicazione non soltanto in fase di irrogazione della misura ma, altresì, nel corso della sua esecuzione; invero si è recentemente affermato che, 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 mantenuta 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 cautelare rispetto alla pronuncia adottata in fase di merito (Sez. F., n. 26542 del 13/08/2020, Rv. 279632).

Anche più recentemente il suddetto principio risulta essere stato riaffermato da altra pronuncia secondo cui, 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, costituendo una regola di valutazione della proporzionalità, anche nel corso della 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. 5, n. 4948 del 20/01/2021, Rv. 280418).

Stabilito, quindi, che secondo la più recente interpretazione di questa Corte di cassazione non può essere mantenuta la custodia in carcere quando sia irrogata una pena inferiore a tre anni di reclusione, occorre poi procedere all'analisi della condizione negativa contenuta nella stessa disposizione di cui all'art. 275 comma 2 bis cod.proc.pen., ultima parte.

Invero, per espresso richiamo contenuto nella predetta disposizione, il suddetto divieto non si applica quando si procede per determinati reati previsti dall'art. 4 bis ord. pen. ed altresì ove non sussistano le condizioni per applicare gli arresti domiciliari; difatti secondo il testo del citato comma 2 bis della disposizione in esame:... *Salvo quanto previsto dal comma 3 e ferma restando l'applicabilità degli articoli 276, comma 1-ter, e 280, comma 3, non può applicarsi 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. Tale disposizione non si applica nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 423-bis, 572, 612-bis, 612-ter e 624-bis del codice penale, nonché all'articolo 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni, e quando, rilevata l'inadeguatezza di ogni altra misura, gli arresti domiciliari non possano essere disposti per mancanza di uno dei luoghi di esecuzione indicati nell'articolo 284, comma 1, del presente*

codice”.

Posto quindi che la norma richiama i delitti di cui all'art. 4 bis dell'ordinamento penitenziario, è a tale disposizione che occorre fare riferimento per l'individuazione del catalogo dei reati ostativi al divieto di mantenimento della custodia in carcere anche in caso di irrogazione di pena inferiore a tre anni; orbene, il suddetto art. 4 bis al comma 1 ter testualmente recita: "1-ter. I benefici di cui al comma 1 possono essere concessi, purché non vi siano elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, ai detenuti o internati per i delitti di cui agli articoli 575, 600-bis, secondo e terzo comma, 600-ter, terzo comma, 600-quinquies, 628, terzo comma, e 629, secondo comma, del codice penale.....".

E quindi, in tema di benefici penitenziari per i soggetti condannati per il delitto di rapina aggravata, gli stessi possono essere concessi purché non sussistano elementi per affermare il collegamento con il crimine organizzato.

Ne deriva affermare che in base alla stessa interpretazione letterale del combinato disposto delle due norme (art. 275 comma 2 bis cod.proc.pen. e 4 bis ord. pen.), il divieto di applicazione e mantenimento della custodia cautelare in carcere opera per la rapina aggravata ove sia intervenuta condanna inferiore a tre anni, quando non vi siano elementi tali da fare ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva; conseguentemente, in linea generale, è onere dell'istante provare che, intervenuta una condanna a pena inferiore a tre anni per il delitto di rapina aggravata, scatta il divieto di mantenimento della custodia carceraria in assenza di elementi atti a dimostrare il collegamento con il crimine organizzato.

Tale dimostrazione, che incombe certamente sull'istante trattandosi di fatto positivo a vantaggio del medesimo condannato, può però ritenersi implicita in quei fatti di rapina che per le loro modalità esecutive, per la personalità degli autori, per la natura dei beni sottratti, per l'assenza di armi od altri oggetti atti ad offendere, dimostrino ex se l'assenza di collegamenti con il crimine organizzato. Deve cioè essere ritenuto che la contestazione dell'aggravante può in alcuni casi particolari, come quello delle persone riunite, non escludere la scarsa offensività del fatto, l'assenza di collegamenti con la criminalità organizzata e perciò l'applicazione dell'art. 275 cod.proc.pen. nella parte in cui impone il divieto di mantenimento della custodia in carcere nei confronti di soggetti condannati a pena inferiore a 3 anni.

Nel caso di specie, sono proprio le modalità dei fatti e la personalità degli autori a rendere palese l'assenza di qualsiasi collegamento di tale genere; invero trattasi di:

- rapina impropria commessa da parte di minorenni;
- ai danni di un supermercato;
- con la sottrazione di beni detenuti all'interno di tale struttura;
- in assenza dell'uso di armi od altri oggetti atti ad offendere.

Ne deriva affermare che il giudice del procedimento cautelare ai fini di valutare l'esistenza del divieto di mantenimento della custodia in carcere per soggetti condannati per il reato di rapina aggravata a pena inferiore a 3 anni, dovrà esaminare quegli elementi che, ove chiaramente

dimostrativi dell'assenza di qualsiasi collegamento con il crimine organizzato, determinano la sussistenza del divieto di cui all'art. 275 comma 2 bis cod.proc.pen. non giustificandosi la protrazione della custodia cautelare in carcere nei confronti di soggetti autori di fatti per i quali sia stata irrogata una pena assai mite ed ai quali potranno anche essere concessi i benefici penitenziari.

Tale principio non esclude infine l'applicazione della previsione dell'ultima parte del citato comma 2 bis dell'art. 275 cod.proc.pen., che giustifica l'applicazione della misura carceraria ove siano assenti i luoghi per l'applicazione degli arresti domiciliari.

Alla luce delle predette considerazioni, pertanto, l'impugnato provvedimento deve essere annullato con rinvio e sarà onere del tribunale per i minorenni di Milano in diversa composizione attenersi ai suddetti principi in sede di nuovo giudizio.

**P.Q.M.**

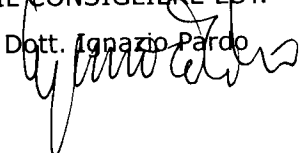
Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al tribunale per i minorenni di Milano competente ai sensi dell'art. 309 comma 7 c.p.p..

Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 94 comma 1 ter disp. att. cod.proc.pen. In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'articolo 52 D.Lgs 196/03 in quanto imposto dalla legge.

Roma, 8 luglio 2021

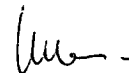
IL CONSIGLIERE EST.

Dott. Ignazio Pardo



IL PRESIDENTE

Dott. Matilde Cammino



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

IL 1 SET. 2021



CANCELLIERE  
Claudia Pianelli

