



## NEWSLETTER GIURISPRUDENZA

n. 87 – 1 maggio 2020

### 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., Sent. n. 13178 del 28 novembre 2019, (dep. 28 aprile 2020),  
Presidente Carcano, Relatore De Amicis

**Delitti contro l'economia pubblica – Reato di illecita concorrenza con minaccia o violenza – Elemento oggettivo del reato – Integrazione della fattispecie mediante condotte concorrenziali realizzate con atti di violenza o minaccia, idonee ad ostacolare la libertà del concorrente di autodeterminarsi.**

*Ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 513-bis c.p. è necessario il compimento di atti di concorrenza che, posti in essere nell'esercizio di un'attività commerciale, industriale o comunque produttiva, siano connotati da violenza o minaccia e siano idonei a contrastare od ostacolare la libertà di autodeterminazione dell'impresa concorrente.*

È stato così composto il contrasto interpretativo insorto in ordine alla configurabilità del delitto di illecita concorrenza con minaccia o violenza, previsto dall'art. 513-*bis* c.p., mediante condotte tipicamente concorrenziali, a norma dell'art. 2598 c.c., poste in essere con violenza o minaccia nell'esercizio di un'attività commerciale, ovvero con atti intimidatori idonei ad impedire al concorrente di autodeterminarsi nell'esercizio della propria attività imprenditoriale.

In base ad un indirizzo ermeneutico, fedele al dato testuale della previsione normativa, l'elemento oggettivo della fattispecie consiste nella repressione delle sole condotte illecite tipicamente concorrenziali e competitive (come il boicottaggio, lo storno dei dipendenti, il rifiuto di contrattare, ecc.), poste in essere con atti di violenza o minaccia che precludono la normale dinamica imprenditoriale. Non integrano il reato *de quo*, invece, quelle condotte intimidatorie finalizzate ad ostacolare e contrastare l'altrui libera concorrenza, esercitate al di fuori dell'attività concorrenziale, come i casi di diretta aggressione ai beni dell'imprenditore concorrente o della sua persona. Ferma restando l'applicabilità, in tal caso, di altre fattispecie criminose (Sez. II, Sent. n. 49365 dell'8 novembre 2016, in *C.E.D. Cass.* n. 268515; Sez. VI, Sent. n. 44698 del 22 settembre 2015, *ivi*, n. 265358; Sez. II, Sent. n. 9763 del 10 febbraio 2015, *ivi*, n. 263299; Sez. II, Sent. n. 29009 del 27 maggio 2014, *ivi*, n. 260039; Sez. III, Sent. n. 16195 del 6 marzo 2013, *ivi*, n. 255398; Sez. I, Sent. n. 6541 del 2 febbraio 2012, *ivi*, n. 252435; Sez. I, Sent. n. 9750 del 3 febbraio 2013, *ivi*, n. 246515; Sez. II, Sent. n. 35611 del 27 giugno 2007, *ivi*, n. 237801; Sez. III, Sent. n. 45756 del 3 novembre 2005, *ivi*, n. 232650).

Consistendo la *ratio* fondante della norma nella tutela della libera concorrenza, per la configurabilità del reato, devono ritenersi "*atti di concorrenza*" unicamente quelle condotte concorrenziali ritenute illecite in termini civilistici, realizzate con metodi di coartazione volti ad ostacolare la normale dinamica

imprenditoriale. Ragione per cui i principi di legalità e di tassatività impediscono una difforme interpretazione della norma, non potendosi elidere, riguardo all'elemento materiale del reato, il nucleo essenziale, consistente nella realizzazione di un atto di concorrenza. Atto non ravvisabile nei comportamenti intimidatori in quanto tali. L'art. 513-*bis* c.p., non è applicabile ad atti di violenza e minaccia, in relazione ai quali la limitazione della concorrenza è solo la finalità teleologica perseguita dell'agente (Sez. III, Sent. n. 46756 del 3 novembre 2005, cit.).

Viceversa, in base all'opposto orientamento, il reato *de quo* è configurabile laddove venga realizzato un comportamento che - attraverso l'uso strumentale della violenza o della minaccia - sia idoneo ad impedire al concorrente di autodeterminarsi dell'esercizio della propria attività commerciale, industriale o comunque produttiva.

Si ritiene in proposto che, per l'integrazione della fattispecie, devono qualificarsi atti di concorrenza illecita quei comportamenti, sia "*attivi*" che "*impeditivi*", dell'altrui concorrenza, che, posti in essere da un imprenditore, mediante violenza o minaccia, siano idonei a falsare il mercato ed a consentirgli di acquisire, in danno del predetto, illegittime posizioni di vantaggio sul libero mercato, senza alcun merito derivante dalla propria capacità operativa (Sez. II, Sent. n. 18122 del 13 aprile 2016 (dep. 2 maggio 2016), in *C.E.D. Cass.* n. 266847; Sez. III, Sent. n. 3868 del 10 dicembre 2015 (dep. 29 gennaio 2016), *ivi*, n. 266180).

Ciò in ragione, da un lato, della *voluntas legis* che, con la previsione *de qua.*, ha inteso reprimere forme di intimidazione che, nell'ambito della criminalità organizzata, specie di stampo mafioso, tendono a controllare e/o a condizionare le attività commerciali e produttive. Precisandosi che il richiamo alle condotte tipiche della criminalità organizzata non è finalizzato a perimetrare l'ambito applicativo della norma e, dunque, a restringerlo, ma esclusivamente a caratterizzare i comportamenti punibili con il ricorso a un significativo parallelismo (Sez. III, Sent. n. 450 del 15 febbraio 1995 (dep. 24 marzo 1995, in *C.E.D. Cass.* n. 201578). E, dall'altro, in ragione del dettato dell'art. 2598 c.c., che, mentre ai numeri 1) e 2) prevede i casi tipici di concorrenza sleale parassitaria, ovvero attiva, al n. 3) contempla una norma di chiusura, in base alla quale sono atti di concorrenza sleale tutti i comportamenti contrari ai principi della correttezza professionale idonei e danneggiare l'altrui azienda.

Ne discende che rientrano nella fattispecie, sia le condotte tipicamente concorrenziali, che quelle intimidatorie, finalizzate a contrastare o ad ostacolare l'altrui libertà di concorrenza (Sez. VI, Sent. n. 50084 del 12 luglio 2018, in *C.E.D. Cass.* n. 274288; Sez. VI, Sent. n. 38551 del 5 giugno 2018, *ivi*, n. 274101; Sez. II, Sent. n. 30406 del 19 giugno 2018, *ivi*, n. 273374; Sez. II, Sent. n. 9513 del 18 gennaio 2018, *ivi*, n. 272371; Sez. II, Sent. n. 18122 del 13 aprile 2016, *ivi*, n. 266847; Sez. VI, Sent. n. 24741 del 5 maggio 2015, *ivi*, n. 265603; Sez. III, Sent. n. 3868 del 10 dicembre 2015, *ivi*, n. 266180; Sez. II, Sent.

n. 15781 del 26 marzo 2015, *ivi*, n. 263530; Sez. III, Sent. n. 44169 del 22 ottobre 2008, *ivi*, n. 241683; Sez. II, Sent. n. 13691 del 15 marzo 2005, *ivi*, n. 231129).

Sez. Un., Sent. n. 13539 del 30 gennaio 2020 (dep. 30 aprile 2020),  
Presidente Carcano, Relatore Andrezza.

**Edilizia e urbanistica – Lottizzazione abusiva – Estinzione del reato per intervenuta prescrizione – Annullamento con rinvio in ordine alle statuizioni sulla confisca – Valutazione del giudice del rinvio della proporzionalità della misura.**

*La confisca di cui all'art. 44 DPR 380/2001 può essere disposta anche in presenza di un causa estintiva determinata dalla prescrizione del reato purché sia stata accertata la sussistenza della lottizzazione abusiva sotto il profilo oggettivo e soggettivo, nell'ambito di un giudizio che abbia assicurato il contraddittorio e la più ampia partecipazione degli interessati, fermo restando che, una volta intervenuta detta causa, il giudizio non può, in applicazione dell'art. 129 c.1 c.p.p., proseguire al solo fine di compiere il predetto accertamento.*

*In caso di declaratoria, all'esito del giudizio di impugnazione, di estinzione del reato di lottizzazione abusive per prescrizione, il giudice di appello e la Corte di Cassazione sono tenuti, in applicazione dell'art. 578-bis c.p.p., a decidere sull'impugnazione agli effetti della confisca di cui all'art. 44 DPR 380/2001.*

È stato così composto il contrasto giurisprudenziale sul tema della praticabilità di una confisca urbanistica quando sia già maturata la prescrizione del reato di lottizzazione abusiva. Tema già affrontata dalla giurisprudenza di legittimità, costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha iniziato ad occuparsene con le sentenze Sud Fondi c. Italia del 20 gennaio 2009 e del 10 maggio 2012 e, poi, con la pronuncia del 30 dicembre 2013, Varvara c. Italia, fino all'approdo della Corte Edu con la sentenza della Grande Camera G.I.E.M. s.r.l. ed altri contro Italia del 28 giugno 2018. Decisione che ha rimarcato l'inclusione della confisca urbanistica nell'ambito della materia penale, secondo i noti criteri *Engel* e nella nozione di “pena” di cui alle garanzie previste all'art. 7 CEDU, altresì affermando la compatibilità convenzionale della confisca urbanistica applicata, nonostante sia sopraggiunta la prescrizione del reato di lottizzazione abusiva, purché questo, nei suoi elementi costitutivi, sia stato accertato all'esito di un'istruzione probatoria rispettosa dei principi del giusto processo e della presunzione di non colpevolezza, ossia allorquando le persone fisiche o giuridiche destinatarie siano

state parti in causa di tale processo e sempre che la misura ablativa sia proporzionata rispetto alla tutela della potestà pianificatoria pubblica e dell'ambiente.

Premesso che il giudice nazionale deve procedere ad un'interpretazione dell'art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380 del 2001, secondo cui "*la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite*", in linea con quella fornita alla disposizione dalla Corte EDU, la questione verte cioè sulla possibilità o no che, all'esito della declaratoria di prescrizione del reato e, dunque, di annullamento senza rinvio della sentenza di condanna da disporsi ai sensi dell'art. 620, comma 1, lett. a) c.p.p., sia consentito un giudizio di rinvio limitato ad una valutazione sulla confisca alla luce dei requisiti che la stessa deve rispettare a seguito della menzionata interpretazione convenzionalmente orientata della norma di cui all'art. 44 del D.P.R. n. 380 del 2001.

Di qui l'esigenza di individuare la norma processuale che permetta di disporre tale annullamento con rinvio, tenuto conto del fatto che dopo il deposito delle motivazioni della richiamata pronuncia della Grande Camera, la giurisprudenza di legittimità ha ribadito il principio, confermato dalla giurisprudenza europea, che il proscioglimento per intervenuta prescrizione maturata nel corso del processo non osta alla conferma della confisca del bene oggetto di lottizzazione abusiva, a condizione che la decisione abbia accertato l'esistenza del reato e la responsabilità dell'imputato, garantendo il diritto di difesa secondo i parametri di cui all'art. 6 CEDU.

Ebbene, con riguardo all'applicabilità o no alla confisca urbanistica dell'art. 578-*bis* c.p.p., introdotto dall'art. 6, comma 4, d.lgs. 1° marzo 2018, n. 21, diverse pronunce della Sezione rimettente hanno affermato l'applicabilità della norma *de qua* alla confisca urbanistica. Assunto che si rinviene in pronunce che hanno disposto l'annullamento della sentenza impugnata, con trasmissione degli atti alla Corte di appello per il giudizio, ritenendo che, nel caso di specie, la confisca era stata confermata all'esito di un proscioglimento per intervenuta prescrizione del reato di lottizzazione, disposto dalla Corte di appello in sede predibattimentale, senza che fossero state esaminate le doglianze proposte con gli atti di appello e senza il contraddittorio (cfr. Sez. III, Sent. n. 5936 dell'8 novembre 2018, in *C.E.D. Cass.* n. 274860, in cui, sottolineando la necessità di una piena cognizione in grado di appello, pur ai fini della confisca, e' stato menzionato l'art. 578-*bis* c.p.p., dandone per scontata l'applicabilità alla confisca urbanistica. Anzi sostenendo che il legislatore nell'introdurre tale previsione, ha recepito i criteri ermeneutici posti dalla giurisprudenza di legittimità)

Altre pronunce, della medesima Sezione, hanno dichiarato inammissibile il ricorso del Procuratore della Repubblica, con cui si eccepiva l'omessa statuizione sulla confisca nella sentenza del Tribunale, che aveva dichiarato non doversi procedere per prescrizione *ex* art. 129 c.p.p., senza procedere ad

istruttoria. Con motivazione, sia pure scarna e correlata alla carenza di specificità dell'atto impugnatorio, che sembra dare per scontata la possibilità per la Cassazione di disporre l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata in caso di fondatezza del ricorso in casi analoghi (cfr. Sez. III, Sent. n. 14005, del 4 dicembre 2018, in *C.E.D. Cass.* n. 275356).

Un'ulteriore decisione, invece, ha disposto l'annullamento con rinvio, limitatamente alla disposta confisca urbanistica, in ordine alla valutazione di proporzionalità della stessa, menzionando nella parte motiva il disposto dell'art. 578-*bis* c.p.p., ma pretermettendo di analizzare le ragioni in base alle quali sarebbe applicabile nei casi di lottizzazione abusiva prescritta, ma della quale sia stata accertata la responsabilità del soggetto destinatario del provvedimento ablatorio (Sez. III, Sent. n. 14743 del 20 febbraio 2019, in *C.E.D. Cass.* n. 275392).

Più recentemente, la medesima Sezione è addivenuta ad affermare l'inammissibilità del ricorso per Cassazione del pubblico ministero per carenza di specificità e, nel richiamare l'arresto giurisprudenziale della Corte di Strasburgo, piuttosto che riportare i contenuti della sentenza G.I.E.M., ha considerato l'introduzione dell'art. 578-*bis* c.p.p. e, dunque, la possibilità di disporre l'annullamento con rinvio ai soli fini di confisca, pur in presenza della declaratoria di prescrizione del reato. A conferma del principio secondo cui il giudice del dibattimento deve effettuare l'accertamento di responsabilità dell'imputato pur in presenza di un reato prescritto. Ma senza tener conto del fatto che tale assunto non è contenuto nella sentenza della Grande Camera e, tanto meno, costituisce la *ratio* fondante dell'art. 578-*bis* c.p.p. (cfr. Sez. III, Sent. n. 22034 dell'11 aprile 2019, in *C.E.D. Cass.* n. 275969). Invero, nell'impianto motivazionale della sentenza G.I.E.M. non si rinviene alcun obbligo per il giudice di primo grado di svolgere un processo penale nel caso in cui il reato sia già estinto per prescrizione. E l'art. 578-*bis* c.p.p., nel riferirsi esclusivamente ai giudici di appello ed alla Corte di Cassazione, nonché nel menzionare l'esistenza di una sentenza di condanna, evidenzia la necessità che risulti pronunciata all'esito di un giudizio di primo o secondo grado una sentenza di condanna dell'imputato ad una sanzione penale, oltre che alla confisca.

Di contro, con una più recente pronuncia (Sez. III, Sent. n. 31282 del 27 marzo 2019), la tematica dell'art. 578-*bis* c.p.p. è stata ampiamente trattata. Segnatamente, nel disporre l'annullamento senza rinvio della sentenza di appello, che aveva confermato la condanna già inflitta dal giudice di primo grado, per essere il reato di lottizzazione estinto per prescrizione, è stato anche disposto l'annullamento con rinvio limitatamente alle statuizioni relative alla confisca. All'uopo richiamando altra decisione (Sez. III, Sent. n. 8350 del 23 gennaio 2019, in *C.E.D. Cass.* n. 275756, che, pur affrontando la problematica della confisca urbanistica, non ha trattato – stante l'estraneità alla *quaestio decidendi* – la possibilità di disporre l'annullamento con rinvio ai soli fini della statuizione sulla confisca.



Si è puntualizzato, altresì, che l'art. 578-*bis* c.p.p. non comprende la confisca delineata dall'art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380 del 2001, individuando, piuttosto, il fondamento giuridico della possibilità di emettere una pronuncia di annullamento con rinvio limitatamente alla confisca sulla base di casi analoghi, richiamando sia le ipotesi di confisca come misura di sicurezza patrimoniale per illiceità intrinseca della *res*, che la pronuncia sulla falsità dei documenti (con espresso rinvio alla pronuncia delle Sezioni Unite n. 38834 del 10 luglio 2008, in *C.E.D. Cass.* n. 240565 ed a quella della Sez. II, n. 13911 del 17 marzo 2016, *in*, n. 266389).

Ciò, in uno con il *trend* legislativo dell'introduzione dell'art. 578-*bis* c.p.p., a quanto comunemente si ritiene, sia pure con la necessità d'investire il giudice civile *ex* art. 622 c.p.p., nel caso dell'analogia fattispecie di cui all'art. 578 c.p.p., ed a quanto sostenuto in altra decisione (Sez. III, Sent. n. 53692 del 13 luglio 2017, in *C.E.D. Cass.* n. 272791), secondo cui l'art. 44 del d.P.R. n. 380/2001 rappresenta una deroga all'obbligo dell'immediata declaratoria delle cause estintive del reato *ex* art. 129, comma 2, c.p.p. e consente la prosecuzione del processo penale anche in primo grado, nonostante l'intervenuta prescrizione del reato), dimostrerebbe la necessità del proseguimento del processo penale.

Di qui il contrasto giurisprudenziale, in seno alla stessa terza Sezione che, nell'ordinanza di rimessione, ha segnalato l'inapplicabilità alla confisca urbanistica dell'art. 578-*bis* c.p.p., come pure la non rivendibilità, nella legislazione vigente, di una disposizione che consenta alla Cassazione di annullare con rinvio la sentenza impugnata, limitatamente alla statuizione sulla confisca, in caso di reato di lottizzazione abusiva dichiarato prescritto. Precipuamente rilevando che l'art. 578-*bis* c.p.p. si riferisce solo alla confisca allargata prevista dall'art. 240-*bis* c.p.p., nonché a quelle previste dalle leggi speciali che ne recepiscono lo schema, ed alla confisca di valore a seguito della l. n. 3/2019. E che gli esempi richiamati nella sopra citata Sentenza n. 31282 del 2019 si riferiscono a pronunce di proscioglimento, a cui conseguano effetti ablatori non aventi natura penale, ma di misura di sicurezza o, ancora, effetti diversi dall'applicazione di una sanzione penale. Ne ha ritenuto praticabile l'applicazione analogica dell'art. 622 c.p.p. Come pure il rimando all'art. 44 T.U.E., laddove si afferma che la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, dispone la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite, trattandosi di norma sostanziale e non processuale, in cui *“la sentenza definitiva è menzionata unicamente quale presupposto della confisca e non è stata disciplinata nella cadenza procedimentale, quale esito di un giudizio”*.

Contrasto ermeneutico, quello finora evidenziato, la cui risoluzione impone un duplice ordine di considerazioni: in ordine al fatto che il giudizio di congruità fra la misura ablatoria effettivamente posta in essere e la salvaguardia del concorrente e preminente interesse pubblico è imposta da un'interpretazione convenzionalmente orientata dell'art. 44 T.U. Edilizia, nonché al fatto che un

tale giudizio implica una valutazione di merito, in relazione alla quale possono rendersi necessari accertamenti di fatto.

[Sez. Un., Sent. n. 12778 del 27 febbraio 2020 \(dep. 23 aprile 2020\) Presidente Carcano, Relatore Rago.](#)

**Notificazioni - All'imputato detenuto – Elezione o dichiarazione di domicilio - Obbligo di notificazione presso il luogo di detenzione – Sussistenza – Notifica al domicilio dichiarato o eletto – Conseguenze - Nullità a regime intermedio.**

*Le notifiche all'imputato detenuto, anche qualora abbia dichiarato o eletto domicilio, vanno eseguite presso il luogo di detenzione, con le modalità di cui all'art. 156 c. 1 c.p.p., mediante consegna di copia alla persona. La notifica al detenuto eseguita presso il domicilio dichiarato o eletto dà luogo ad una nullità a regime intermedio, soggetta alla sanatoria prevista dall'art. 184 c.p.p.*

È stata così composta la contrapposizione tra due distinti orientamenti interpretativi sulla questione di diritto relativa all'ambito di applicazione dell'art. 156 c.p.p. e dell'art. 161 c.p.p. anche all'imputato detenuto.

Invero, secondo un primo indirizzo ermeneutico - precipuamente afferente alla notificazione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari in cui risultava dagli atti lo stato detentivo per altra causa dell'imputato, il quale aveva anche avuto cura di comunicarlo all'Autorità procedente - deve ritenersi nulla la notificazione effettuata presso il domicilio dichiarato o eletto dall'imputato detenuto, il cui sopravvenuto stato di detenzione sia conosciuto dal giudice procedente (cfr. Sez. VI, Sent. n. 18628 del 31 marzo 2015, in *C.E.D. Cass.* 263483)

Sempre in base a tale assunto, si è affermato che la notificazione all'imputato detenuto *ex art.* 156 c.p.p., del conseguente del decreto di citazione deve avvenire nel luogo di detenzione, anche quando la causa di restrizione risulti diversa dal procedimento in corso, cui si riferisce la notifica e vi sia stata una precedente elezione di domicilio mai revocata. Ciò in quanto l'ufficio giudiziario procedente, prima di effettuare la notificazione, deve svolgere le dovute ricerche in ordine allo *status libertatis* alla data della notificazione del decreto (Sez. V, Sent. n. 37135 del 10 giugno 2003, in *C.E.D. Cass.* n. 226664).



Si è inoltre sostenuto che non è valida la notificazione effettuata presso il domicilio dichiarato o eletto dall'imputato detenuto, il cui sopravvenuto stato di detenzione sia noto al giudice procedente (Sez. I, Sent. n. 13609 del 9 luglio 2013, in *C.E.D. Cass.* n. 259594, in cui la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza emessa dal Tribunale di sorveglianza, all'esito di udienza in camera di consiglio, il cui avviso era stato notificato al domicilio dichiarato dall'imputato che, nel frattempo, era stato sottoposto a misura cautelare coercitiva, la cui perdurante applicazione risultava agli atti del procedimento).

Militano a favore di tale tesi l'applicabilità dell'art. 161 c.p.p. solo all'imputato o indagato libero, come pure il contenuto e la funzione del decreto di giudizio immediato, che avvisa l'imputato della facoltà di chiedere i riti alternativi e dalla cui notificazione, "*a mani proprie*", all'imputato detenuto decorrono i termini per la proposizione della relativa richiesta.

E, ancora, l'art. 457 c.p.p., in cui si prevede che, dopo il decorso di tali termini, può procedersi alla formazione del fascicolo per il dibattimento, da trasmettersi per la prosecuzione del giudizio. Viepiù nel caso in cui l'imputato sia detenuto in relazione al procedimento per cui deve essere eseguita la notificazione, tale *status* risulta *ex actis* e non è suscettibile di essere ignorato. Ragione per cui, in caso di inosservanza dell'art. 156, comma 1, c.p.p., dovrebbe ritenersi omessa la notificazione, con le conseguenze che ne discendono.

Alla stregua del combinato disposto degli artt. 156, 157 e 161 c.p.p., può dirsi che lo stato di detenzione non rappresenta, come evidenziato dalla Sezione rimettente, "*un volontario mutamento di domicilio o di residenza rispetto a quello dichiarato o eletto da cui può derivare l'effetto latu sensu sanzionatorio ex art. 161 c.p.p. collegato all'omessa comunicazione del mutamento*". Piuttosto "*è l'effetto legale dell'esecuzione del provvedimento dell'autorità giudiziaria e determina di conseguenza l'applicazione dell'art. 156 c.p.p. in relazione al luogo certo in cui si trova l'indagato o l'imputato, al fine di procedere alla notifica a mani proprie. Non può essere pertanto considerato un elemento fattuale, ma l'effetto legale dell'esecuzione dell'ordinanza emessa dall'autorità giudiziaria, né lo stato di detenzione nel processo può essere assimilato al comportamento di chi viola l'obbligo di collaborazione con l'autorità giudiziaria assunto con la dichiarazione o elezione di domicilio ex art. 161 c.p.p.*".

E, ad ulteriore conforto, si richiama l'art. 161, comma 3, c.p.p., laddove prevede che l'imputato o l'indagato detenuto che deve essere scarcerato per causa diversa dal proscioglimento definitivo, all'atto della scarcerazione ha l'obbligo di fare la dichiarazione di domicilio.

Previsione che non avrebbe ragion d'essere nel caso in cui l'elezione di domicilio, precedente allo stato di detenzione, avesse ancora effetto. A tale proposito, si osserva che le Sezioni unite (con la sentenza n. 41280 del 17 ottobre 2006, in *C.E.D. Cass.* n. 234905), avevano già affermato il principio secondo cui in tema di notificazioni la dichiarazione di domicilio prevale su una

precedente elezione di domicilio, pur non espressamente revocata, in relazione all'ipotesi l'indagato, al momento della scarcerazione per applicazione degli arresti domiciliari, aveva dichiarato il domicilio nel luogo di abitazione, senza revocare la precedente elezione di domicilio presso il difensore).

Ciò a riprova che la detenzione, seppur sopravvenuta, renderebbe applicabile l'art. 156 c.p.p.

Secondo un diverso orientamento, però, è valida la notifica eseguita presso il domicilio eletto dall'imputato detenuto e non presso il luogo di detenzione noto all'autorità procedente, atteso che anche l'imputato detenuto ha facoltà di dichiarare o eleggere domicilio ai sensi dell'art. 161, comma 1, c.p.p. (Sez. VI, Sent. n. 20532 del 1° marzo 2018, in *C.E.D. Cass.* n. 273420, in cui si è affermato che l'elezione di domicilio, avendo natura di dichiarazione di volontà a carattere negozial-processuale, che necessita per la propria validità del rispetto di determinate formalità, può essere superata, unicamente in forza di un atto formale di revoca e non in ragione di elementi fattuali). Si ritiene, dunque, valida la notifica eseguita presso il domicilio eletto dall'imputato detenuto e non presso il luogo di detenzione. Ciò in quanto anche l'imputato detenuto ha facoltà di dichiarare o eleggere domicilio ai sensi dell'art. 161, comma 1, c.p.p.

Tanto più che la previsione di cui all'art. 156 c.p.p., in base alla quale le notificazioni all'imputato detenuto debbono essere eseguite nel luogo di detenzione, non contiene una disciplina derogatoria rispetto a quella generale in tema di notificazioni. Ragione per la quale anche all'imputato detenuto è consentito avvalersi della facoltà di dichiarare o eleggere domicilio ex art. 161, comma 1, c.p.p. (Sez. VI, Sent. n. 42306 del 7 ottobre 2008, in *C.E.D. Cass.* n. 241877. In senso conforme Sez. II, Sent. n. 15102 del 28 febbraio 2017, *ivi*, n. 269863, che ha, altresì, puntualizzato come l'elezione di domicilio, avendo natura di dichiarazione di volontà a carattere negozial-processuale necessitante, ai fini della sua validità, del rispetto di determinate formalità, possa essere superata, esclusivamente in forza di un atto formale di revoca e non in ragione di elementi fattuali. E, ancora, Sez. II, Sent. n. 21787 del 4 ottobre 2018, in *C.E.D. Cass.* n. 275592, nonché Sez. III, n. 42223 del 6 febbraio 2015, *ivi*, n. 264963, relativa alla notifica del decreto di rinvio a giudizio eseguita presso il difensore di ufficio domiciliatario, in cui si è sottolineato che anche in tale ipotesi può ritenersi instaurato un legame di affidamento tra l'indagato ed il difensore.

## QUESTIONI PENDENTI

**Sez. Un., 23 aprile 2020, Presidente Carcano, Relatore Pistorelli - Informazione provvisoria.**

**Misure cautelari - Incompetenza territoriale dichiarata dal Tribunale del riesame del giudice che ha emesso l'ordinanza genetica della misura – Annullamento dell'ordinanza applicativa - Interesse del Pubblico Ministero ad impugnare.**

Le Sezioni Unite, all'esito dell'udienza del 23 aprile 2020, alla questione di diritto: *«se, e a quali condizioni, sia impugnabile, da parte del pubblico ministero, l'ordinanza con la quale il tribunale del riesame abbia dichiarato l'incompetenza per territorio del giudice per le indagini preliminari che ha disposto la misura cautelare impugnata e, esclusa la ricorrenza dei presupposti per il mantenimento temporaneo della efficacia della stessa per ragioni di urgenza, abbia altresì annullato la relativa ordinanza applicativa»*, hanno fornito, secondo l'informazione provvisoria, la seguente soluzione:

*«ferma restando l'inammissibilità del ricorso in merito alla declaratoria di incompetenza, il pubblico ministero ha interesse ad impugnare il provvedimento con il quale il tribunale del riesame, rilevata l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari, annulli, per carenza delle condizioni di applicabilità, l'ordinanza con cui quello stesso giudice ha disposto la misura cautelare della custodia in carcere, a condizione che l'impugnazione sia funzionale all'operatività dell'art. 27 cod. proc. pen.»*.

### 2. Sezioni semplici.

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

[Sez. IV, sentenza 15 gennaio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12351 – Pres. Dovero – Rel. Nardin.](#)

**Elemento psicologico del reato – Aggravante ex art. 62 n. 3 c.p. – Presupposti.**

In tema di elemento soggettivo del reato ricorre la colpa cosciente quando la volontà dell'agente non è diretta verso l'evento ed egli, pur avendo concretamente presente la connessione causale tra la violazione delle norme cautelari e l'evento illecito, si astiene dall'agire doveroso per trascuratezza, imperizia, insipienza, irragionevolezza o altro biasimevole motivo.

**Sez. III sent. 12 febbraio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12389, Pres. Izzo, Rel. Reynaud.**

**Recidiva - Esclusione - Rilevanza ai fini del calcolo della prescrizione anche laddove non siano state concesse le attenuanti generiche.**

Quando il giudice abbia escluso, anche implicitamente, la circostanza aggravante della recidiva, non ritenendola in concreto espressione di una maggiore colpevolezza o pericolosità sociale dell'imputato, la predetta circostanza deve ritenersi ininfluyente anche ai fini del computo del tempo necessario a prescrivere il reato: l'eventuale richiamo ai precedenti penali dell'imputato in sede di calcolo della pena e ai fini del diniego delle attenuanti generiche non comporta, neppure implicitamente, il riconoscimento della recidiva e il conseguente aumento del termine di prescrizione, attesa la diversità dei giudizi riguardanti detti istituti, sicché di essa non può tenersi conto ai fini del calcolo dei termini di prescrizione del reato.

**Sez. VI, sent. 21 gennaio-22 aprile 2020, n. 12683, Pres. Ricciarelli, Rel. Costantini.**

**Sospensione condizionale della pena - Assenza di specifica richiesta del beneficio nel corso del giudizio di merito - Successiva mancata concessione dello stesso anche nel giudizio di appello - Deducibilità con ricorso per cassazione - Esclusione.**

In tema di sospensione condizionale della pena, fermo restando l'obbligo del giudice d'appello di motivare in ordine al mancato esercizio del potere-dovere di applicazione di detto beneficio in presenza delle condizioni che ne consentono il riconoscimento, l'imputato non può dolersi, con ricorso per cassazione, della sua mancata concessione, qualora non ne abbia fatto richiesta nel corso del giudizio di merito. *(In motivazione, la Suprema corte ha evidenziato che tale principio deve ritenersi valido anche nel caso, ricorrente nella specie, di impugnazione avverso sentenza di condanna a pena superiore al limite di concedibilità del beneficio, dal cui accoglimento possa derivare la riduzione della pena al di sotto di quel limite e perfino nel caso di condanna pronunciata solo in grado di appello).*

**Sez. III sent. 5 febbraio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12637, Pres. Izzo, Rel. Noviello.**

**Sospensione condizionale – Ratio – Giudizio prognostico richiesto.**

Ai fini della concessione della sospensione condizionale della pena, la prognosi richiesta dalla legge sul comportamento futuro dell'imputato deve prendere in considerazione tutte le circostanze indicate dall'art. 133 c.p., con riguardo alla personalità complessiva dell'imputato stesso. Ciò nell'ottica della specifica funzione attribuita dalla legge (in armonia con l'art. 27 della Costituzione) alla sospensione condizionale, che è quella di perseguire una messa alla prova sotto lo stimolo, non trascurabile, della

revoca del beneficio in caso di recidiva: la sospensione condizionale della pena ha, infatti, anche una funzione special preventiva, ossia la funzione di incoraggiare i propositi di ravvedimento del reo, proprio perché essa può pure servire a distogliere l'imputato dal reiterare il reato.

## **B. Diritto penale - parte speciale.**

## **C. Leggi speciali.**

### **[Sez. IV, sentenza 19 febbraio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12365 – Pres. Dovere – Rel. Ranaldi.](#)**

#### **Codice della Strada - Plurime violazioni– Sospensione della patente di guida – Durata.**

In tema di circolazione stradale, il giudice, se pronuncia condanna per una pluralità di violazioni del codice della strada che comportano l'applicazione della sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente, deve determinarne la durata complessiva effettuando la somma dei vari periodi di sospensione previsti per ciascun illecito, dovendosi escludere sia l'applicabilità sia dell'art. 8 legge 24 novembre 1981 n. 689, che riguarda esclusivamente le sanzioni amministrative proprie e non quelle accessorie ad una sentenza penale di condanna, che delle discipline tipicamente penalistiche, come nel caso dell'art. 81 c.p., finalizzate a limitare l'infrazione di pene eccessive.

### **[Sez. III sent. 5 febbraio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12640, Pres. Izzo, Rel. Ramacci.](#)**

#### **Reati edilizi - Lottizzazione abusiva - Integrale eliminazione delle opere lottizzate e ripristino – Conseguenze ai fini della confisca.**

In tema di lottizzazione abusiva, l'effettiva ed integrale eliminazione di tutte le opere eseguite in attuazione dell'intento lottizzatorio, nonché dei pregressi frazionamenti, con conseguente ricomposizione fondiaria e catastale nello stato preesistente ed in assenza di definitive trasformazioni, se dimostrata in giudizio ed accertata in fatto dal giudice del merito con congrua motivazione, rende superflua la confisca, perché misura sproporzionata secondo i parametri di valutazione indicati dalla giurisprudenza della Corte EDU.

### **[Sez. V sent. 5 febbraio 2020 – 10 aprile 2020 n. 11936, Pres. Vessichelli, Rel. Romano.](#)**

#### **Reati fallimentari - Bancarotta – Responsabilità e posizione di garanzia dell'amministratore e dei componenti del collegio sindacale.**

In tema di bancarotta non è configurabile la responsabilità dell'amministratore di una società diversa da quella fallita nel reato proprio, *ex art. 40, comma secondo, c.p.*, che, ai sensi dell'art. 2392 c.c., è

invocabile solo con riferimento agli atti di gestione della società amministrata e non può invece estendersi ad atti compiuti da amministratori di società terze: l'amministratore di una società diversa da quella fallita può tuttavia concorrere quale *extraneus* nel reato mediante una partecipazione attiva.

Il medesimo principio deve ritenersi operante anche in relazione ai componenti del collegio sindacale. Dagli artt. 2403 e ss. c.c. deriva l'obbligo dei sindaci di controllare l'operato degli amministratori della società in seno alla quale essi rivestono la posizione di sindaco e di attivarsi per evitare che gli amministratori arrechino danno al patrimonio della società da essi gestita, anche attraverso condotte integranti il delitto di bancarotta, ma poiché essi rivestono una posizione di garanzia esclusivamente a tutela della società alla quale sono legati in virtù del contratto di prestazione d'opera, essi non sono tenuti ad impedire la commissione di delitti di bancarotta da parte degli amministratori di altre società nei quali possono concorrere solo attraverso una condotta attiva.

#### [Sez. V sent. 21 gennaio 2020 – 20 aprile 2020 n. 12461, Pres. Zaza, Rel. Pezzullo.](#)

#### **Reati fallimentari – Bancarotta fraudolenta documentale – Occultamento delle scritture contabili e fraudolenta tenuta delle stesse.**

In tema di bancarotta fraudolenta documentale, l'occultamento delle scritture contabili, per la cui sussistenza è necessario il dolo specifico di recare pregiudizio ai creditori, consistendo nella fisica sottrazione delle stesse alla disponibilità degli organi fallimentari, costituisce una fattispecie autonoma ed alternativa - in seno all'art. 216, comma primo, n. 2), l. fall. - rispetto alla fraudolenta tenuta di tali scritture che, invece, integra un'ipotesi di reato a dolo generico e presuppone un accertamento condotto su libri contabili effettivamente rinvenuti ed esaminati dai predetti organi.

#### [Sez. V sent. 5 marzo 2020 – 24 aprile 2020 n. 12949, Pres. Vessichelli, Rel. Romano.](#)

#### **Reati fallimentari – Bancarotta fraudolenta - Prova della distrazione o dell'occultamento dei beni della società dichiarata fallita - Onere del pubblico ministero o del giudice di verificare la veridicità delle giustificazioni addotte dall'imputato.**

In materia di bancarotta fraudolenta, la prova della distrazione o dell'occultamento dei beni della società dichiarata fallita può essere desunta dalla mancata dimostrazione ad opera dell'amministratore della destinazione dei beni suddetti, ma l'affermazione dell'imputato di aver impiegato i beni per finalità aziendali o di averli restituiti all'avente diritto, in assenza di una chiara smentita emergente dagli elementi probatori acquisiti, non può essere ignorata dal giudice che, in tal caso, non può limitarsi a rilevare l'assenza dei beni nel possesso del fallito.

Una volta che l'imputato abbia fornito una specifica giustificazione della destinazione dei beni sociali e abbia fornito prova della destinazione della somma, è onere del pubblico ministero o del giudice, ai sensi dell'art. 507 c.p.p., verificare se tale giustificazione sia o meno veritiera. La mancanza di una chiara smentita emergente dagli elementi probatori raccolti non può essere ignorata dal giudicante, il quale non può, *sic et simpliciter*, limitarsi a rilevare che l'imputato non ha provato la propria innocenza.

**Sez. III sent. 29 gennaio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12384, Pres. Lapalorcia, Rel. Di Stasi.**

**Reati tributari - Causa di non punibilità ex art. 131 bis c.p. - Compatibilità – Limiti.**

In virtù dei principi affermati dalle SS. UU., la causa di non punibilità della particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131- bis c.p. è configurabile - in presenza dei presupposti e nel rispetto dei limiti fissati dalla norma - in relazione ad ogni fattispecie criminosa e la presenza di soglie di punibilità all'interno della fattispecie tipica, non è in astratto, incompatibile, con il giudizio di particolare tenuità; certamente, quanto più ci si allontana dal valore-soglia tanto più è verosimile che ci si trovi in presenza di un fatto non specialmente esiguo, sebbene nessuna conclusione possa trarsi in astratto, senza considerare cioè le peculiarità del caso concreto. Ciò vale anche in tema di reati tributari caratterizzati dalla soglia di punibilità: in tale contesto, solo il superamento in misura significativa di detta soglia preclude la configurabilità della causa di esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto, laddove, invece, se tale superamento è di poco superiore, può procedersi a valutare i restanti parametri afferenti la condotta nella sua interezza.

**Sez. III sent. 19 marzo 2020 – 22 aprile 2020 n. 12680, Pres. Ramacci, Rel. Corbo.**

**Reati tributari - Dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture o documenti per operazioni inesistenti - Dolo eventuale - Compatibilità.**

Deve ritenersi configurabile il delitto di dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti anche in caso di dolo eventuale, da intendere in termini di lucida accettazione, da parte dell'agente, dell'evento lesivo, e quindi anche del fine di evasione o di indebito rimborso, come conseguenza della sua condotta.

**Sez. VI, sent. 4 febbraio-15 aprile 2020, n. 12204, Pres. Mogini, Rel. Rosati.**

**Stupefacenti - Circostanza attenuante di cui all'art. 73, comma 7, d.P.R. n. 309/90 - Configurabilità - Caratteristiche del contributo offerto - Idoneità ad evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori - Necessità.**



Perché si possa ravvisare la circostanza attenuante di cui all'art. 73, comma settimo, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, è necessario che sia fornito un contributo concreto e diretto ad evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, il quale si traduca in un esito favorevole per le indagini e per la cessazione di attività criminali nel campo degli stupefacenti. E' necessario, cioè, che i dati forniti dal dichiarante siano nuovi e che costituiscano tutte le conoscenze a sua disposizione, ma tanto non è ancora sufficiente: occorre, altresì, che tale contributo informativo sia in grado di consentire il perseguimento di un risultato utile di indagine altrimenti non raggiungibile, in termini di acquisizioni probatorie o di interruzione dell'attività delittuosa, che si misura con una rilevante riduzione delle risorse finalizzate alla commissione di delitti in materia di stupefacenti ed il conseguente impoverimento del mercato. Se, dunque, i contributi offerti dal reo non sono tali da condurre a questi risultati, ma si limitano al rafforzamento del quadro probatorio od al raggiungimento anticipato di positivi risultati di attività di indagine già in corso in quella direzione, l'attenuante non può essere riconosciuta. Di contro, se le sue dichiarazioni sono in grado di produrre gli anzidetti effetti, egli potrà beneficiare della riduzione di pena, pur quando quelle non siano il prodotto di un atto di autentico pentimento o di spontanea resipiscenza.

### [Sez. III sent. 28 febbraio 2020 – 24 aprile 2020 n. 12857, Pres. Aceto, Rel. Reynaud.](#)

#### **Stupefacenti – Riconoscimento attenuante di cui all'art. 73, comma 7, d.P.R 309/90.**

In tema di reati concernenti le sostanze stupefacenti, ai fini del riconoscimento dell'attenuante di cui all'art. 73, comma settimo, del d.P.R. n. 309 del 1990, non è sufficiente la mera indicazione del nominativo di qualche complice, ma è necessario che la collaborazione prestata porti alla sottrazione di risorse rilevanti ed eviti la commissione di ulteriori attività delittuose: ai fini della applicazione dell'attenuante del ravvedimento operoso di cui all'art. 73, comma settimo, d.P.R. n. 309 del 1990, non è sufficiente il mero dato dell'offerta delle informazioni possedute ma occorre che dette informazioni siano in grado di consentire il perseguimento di un risultato utile di indagine che, senza la collaborazione stessa, non si sarebbe potuto perseguire.

#### **D. Diritto processuale.**

### [Sez. VI, sent. 13 febbraio-16 aprile 2020, n. 12288, Pres. Petruzzellis, Rel. Capozzi.](#)

**Atti di indagine - Fermo di indiziato di delitto - Convalida ed interrogatorio - Mancato compiuto esame degli atti da parte della difesa - Nullità - Esclusione - Tempestiva e motivata istanza di differimento dell'udienza - Necessità.**

In tema di convalida del fermo di indiziato di delitto, lo svolgimento dell'udienza e dell'interrogatorio entro i ristretti termini *ex art. 390 c.p.p.* non determina alcuna nullità per lesione del diritto di difesa nel caso in cui la mole degli atti posti a fondamento della misura sia tale da non consentire il compiuto esame degli stessi, a meno che la difesa non abbia tempestivamente formulato al giudice una motivata istanza di differimento dell'udienza. *(Nel caso di specie, la Suprema corte ha ritenuto che tribunale avesse correttamente escluso che l'interrogatorio reso dagli indagati ricorrenti dinanzi al g.i.p. fosse affetto da invalidità o nullità, sul rilievo che non risultava essere stata esercitata la facoltà difensiva di richiedere un differimento dell'interrogatorio, peraltro non risultando alcun indebito diniego di accesso agli atti attesa l'estrazione di copia cartacea).*

### [Sez. III sent. 11 febbraio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12388, Pres. Di Nicola, Rel. Di Stasi.](#)

#### **Dibattimento – Revoca provvedimento ammissivo dei testi – Nullità – Natura.**

È viziata da nullità relativa l'ordinanza con la quale il giudice abbia revocato il provvedimento di ammissione dei testi della difesa in difetto di motivazione sul necessario requisito della loro superfluità, integrando una violazione del diritto della parte di "difendersi provando", stabilito dal comma secondo dell'art. 495 c.p.p., corrispondente al principio della "parità delle armi" sancito dall'art. 6, comma terzo, lett. d), della CEDU, al quale si richiama l'art. 111, comma secondo, della Costituzione in tema di contraddittorio tra le parti. Ne consegue che una siffatta nullità deve essere immediatamente dedotta dalla parte presente, ai sensi dell'art. 182 comma 2, c.p.p., con la conseguenza che, in caso contrario, essa è sanata. Infatti, il disposto dell'art. 180 c.p.p., secondo cui la nullità di ordine generale verificatasi nel corso del giudizio è deducibile dalla parte, dopo la deliberazione della sentenza del grado successivo, trova un limite nel disposto dell'art. 182 comma 2, c.p.p., il quale prevede una eccezione a detta regola di deducibilità, con riferimento al caso in cui la parte assista al compimento dell'atto nullo. Per tale ipotesi è sancito che la parte, se non può eccepire la nullità prima del compimento dell'atto stesso, deve farlo immediatamente dopo.

### [Sez. V sent. 5 febbraio 2020 – 10 aprile 2020 n. 11954, Pres. Vessichelli, Rel. Romano.](#)

#### **Difensore – Atto di nomina del difensore – Autenticazione della sottoscrizione figurante sullo stesso – Non necessarietà di una procura speciale ai fini dell'opposizione a decreto penale di condanna.**

La sottoscrizione figurante sull'atto di nomina del difensore può essere da questi autenticata anche se non effettuata in sua presenza ed è parimenti consentito che l'autentica venga apposta non sull'originale dell'atto di nomina ma su di una copia pervenuta al difensore a mezzo fax.

L'atto di opposizione a decreto penale di condanna, inoltre, può essere proposto dal difensore dell'imputato, senza necessità di una procura speciale, tanto che anche il difensore di ufficio è legittimato alla sua proposizione.

**Sez. V sent. 20 febbraio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12773, Pres. Miccoli, Rel. Caputo.**

**Impugnazioni - Sentenza depositata dal giudice di pace oltre il quindicesimo giorno – Termine per impugnare.**

La sentenza depositata dal giudice di pace oltre il quindicesimo giorno deve ritenersi fuori termine anche quando il deposito avviene entro il maggior termine indicato nel dispositivo, con la conseguenza che, in tal caso, il termine per impugnare è quello di giorni trenta, decorrenti dalla data in cui è avvenuta la notificazione dell'avviso di deposito ai sensi degli artt. 548, comma 2, 585, comma 1, lett. b) e comma 2, c.p.p.

**Sez. V sent. 14 gennaio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12764, Pres. Sabeone, Rel. Calaselle.**

**Imputato – Assenza – Non sufficienza della sola elezione di domicilio presso il difensore di ufficio ai fini della dichiarazione di assenza – Obbligo del giudice di verificare l'effettiva instaurazione di un rapporto.**

La sola elezione di domicilio presso il difensore di ufficio, da parte dell'indagato, non è di per sé presupposto idoneo per la dichiarazione di assenza di cui all'art. 420-*bis* c.p.p., dovendo il giudice, in ogni caso, verificare, anche in presenza di altri elementi, che vi sia stata un'effettiva instaurazione di un rapporto professionale tra il legale domiciliatario e l'indagato, tale da fargli ritenere, con certezza, che quest'ultimo abbia conoscenza del procedimento ovvero si sia sottratto, volontariamente, alla conoscenza del procedimento stesso (principio espresso con riferimento ad una fattispecie rientrante nella disciplina previgente all'introduzione del comma 4-*bis* dell'art. 162 c.p.p.).

**Sez. V sent. 5 marzo 2020 – 24 aprile 2020 n. 12970, Pres. Vessichelli, Rel. Belmonte.**

**Misure cautelari – Trasgressione delle prescrizioni imposte – Potere del giudice di prevedere l'aggravamento del regime cautelare solo se i caratteri della trasgressione rendono inadeguata la misura in corso.**

Nel caso di trasgressione alle prescrizioni inerenti ad una misura cautelare, il primo comma dell'art. 276 c.p.p. - nel prevedere la sostituzione o il cumulo della misura cautelare già disposta con altra più grave - attribuisce al giudice un potere discrezionale che deve essere esercitato mediante la valutazione della gravità e delle circostanze della violazione, al fine di verificare se la trasgressione abbia reso manifesta

l'inidoneità della misura in atto a salvaguardare le esigenze cautelari. Questo vuol dire che, secondo la lettera e la *ratio* dell'art. 276, comma 1, c.p.p., l'aggravamento del regime cautelare deve essere inteso non tanto come sanzione processuale, ma come necessità di adeguare lo *status libertatis* alla sopravvenienza di violazioni accertate, previa verifica di una condotta di trasgressione che presenti caratteri rivelatori della sopravvenuta inadeguatezza della misura in corso a fronteggiare le inalterate esigenze cautelari.

## [Sez. II sent. 13 febbraio 2020 – 23 aprile 2020 n. 12800 Pres. Cammino, Rel. Aielli.](#)

**Misure cautelari personali – Obbligo di notifica alla persona offesa dell'istanza di revoca o sostituzione della misura in caso di delitti commessi con violenza alla persona – Criteri di valutazione.**

Nel verificare se sussiste l'obbligo di notifica, al difensore della persona offesa o a quest'ultima, dell'istanza di revoca o sostituzione della misura cautelare in atto, il giudice deve tener conto - alla luce dei canoni interpretativi emergenti dalla Direttiva 2012/29/UE - in via gradata, della tipologia della parte offesa (se è parte offesa di delitti di tratta di esseri umani, di terrorismo, di criminalità organizzata, di violenza o sfruttamento sessuale, di crimini di odio) o del movente del reato (se si sia trattato di violenza di genere), ovvero del contesto in cui il reato è stato commesso (se si sia trattato di violenza nelle relazioni strette); al di fuori di tali casi, deve valutare se al delitto connotato da violenza si ricollegghi un concreto pericolo di intimidazione, ritorsioni o vittimizzazione secondaria ripetuta, tali da escludere che si tratti di un reato minore o che vi sia un debole rischio di danno per la vittima.

## [Sez. II sent. 19 febbraio 2020 – 23 aprile 2020 n. 12809 Pres. Diotallevi, Rel. De Santis.](#)

**Misure cautelari personali – Proroga straordinaria del termine di deposito della motivazione della sentenza – Ordinanza di sospensione dei termini di durata massima della misura – Motivazione *per relationem* al provvedimento presidenziale – Legittimità.**

Qualora con provvedimento del capo dell'ufficio adottato ai sensi dell'art. 154 disp att. c.p.p. sia disposta la proroga straordinaria del termine di deposito della motivazione della sentenza, la sospensione dei termini di custodia deve essere recepita dal giudice che procede con apposita ordinanza, suscettibile di gravame; nondimeno, alla luce della formulazione letterale dell'art. 304, comma primo, lett. c), c.p.p., detto giudice non deve più valutare le condizioni di legittimità della misura, ma solo la concreta necessità della sospensione, al fine di evitare scadenze intempestive. Ed invero, il provvedimento di proroga emesso dal responsabile dell'ufficio e non dal collegio giudicante ha natura giurisdizionale, in ragione dei suoi immediati riflessi nel processo, desumibili dall'incidenza

che assume sul decorso dei termini per proporre impugnazione, sebbene la sua efficacia sul prolungamento del termine di custodia cautelare, sia pure automatica, in ragione della previsione -priva di contenuto valutativo - di cui all'art. 304, comma 1 lett. c), c.p.p., postuli indefettibilmente l'emissione di una successiva ordinanza suscettibile di gravame.

Tale provvedimento non richiede, tuttavia, alcun riesame dell'esistenza dei presupposti delle misure, né della loro attualità in quanto la discrezionalità del giudice si esprime esclusivamente nella valutazione delle condizioni per attivare la sospensione, ovvero nello scrutinio dell'esistenza dei presupposti per sospendere i termini di custodia anche in relazione alla necessità di evitare scadenze intempestive.

### Sez. VI, sent. 20 febbraio-27 aprile 2020, n. 12979, Pres. Fidelbo, Rel. Giordano.

**Notificazioni - Dichiarazione o elezione di domicilio dell'imputato - Notificazione della citazione a giudizio mediante consegna al difensore di fiducia - Nullità a regime intermedio - Sussistenza.**

Nel caso di dichiarazione o di elezione di domicilio dell'imputato, la notificazione della citazione a giudizio mediante consegna al difensore di fiducia anziché presso il domicilio dichiarato o eletto, produce una nullità a regime intermedio, che non è sanata dalla mancata allegazione da parte del difensore di circostanze impeditive della conoscenza dell'atto da parte dell'imputato. Sebbene la conoscenza effettiva dell'atto può concretamente dedursi da una notifica siffatta, la nullità rimane configurabile, e ritualmente deducibile, senza che sia possibile, in assenza di una sanatoria codificata, sterilizzare automaticamente un vizio, che si ammette integrare una nullità di ordine generale, ogniquale volta la notifica, pur irregolare, sia compiuta a mani del difensore di fiducia venendo, per tale via a configurarsi un'ulteriore presunzione legale di conoscenza. *(In motivazione, la Suprema corte ha osservato come non risultasse sperimentato alcun tentativo di notifica, non andato a buon fine, del decreto di citazione al giudizio di appello eseguito presso il domicilio dichiarato dagli imputati, avendo la corte di merito sperimentato direttamente la notifica del decreto di citazione per il giudizio di appello presso il difensore degli imputati).*

### Sez. IV, sentenza 7 febbraio 2020 – 20 aprile 2020 n. 12443 – Pres. Ciampi – Rel. Bellini.

**Patteggiamento - Art. 444 c.p.p. – Liquidazione delle spese in favore della parte civile – Congruità delle somme liquidate.**

In caso di liquidazione delle spese in favore della parte civile, ex art. 444 n. 2 c.p.p., spetta al giudice esaminare e dare conto delle singole voci di spesa nonché valutare la congruità delle somme liquidate con riferimento al numero e alla importanza delle questioni trattate e al numero ed alla entità delle singole prestazioni difensive, dovendo comunque rapportarsi al D.M. 10.3.2014 n. 55.

**Sez. VI, sent. 6 febbraio-27 aprile 2020, n. 12975, Pres. Fidelbo, Rel. Aprile.**

**Prova - Documento - Messaggi di posta elettronica memorizzati nelle cartelle dell'*account* o nel *computer* - Natura - Documenti informatici "statici" - Acquisizione *ex art. 234 c.p.p.* - Ammissibilità.**

I messaggi di posta elettronica memorizzati nelle cartelle dell'*account* o nel *computer* del mittente ovvero del destinatario, costituiscono meri documenti informatici intesi in senso "statico", dunque acquisibili ai sensi dell'art. 234 c.p.p., dovendo escludere che si possa parlare di documentazione relativa a "flussi informatici": termine quest'ultimo che, attenendo ad una trasmissione in atto, indica in una concezione "dinamica" lo scambio di comunicazioni che avviene in maniera telematica o informatica tra apparecchi posti a distanza, che, in quanto tale, soggiace alla diversa e più rigorosa disciplina processuale delle intercettazioni di comunicazioni o conversazioni

**Sez. I, sent. 6 marzo 2020 – 27 aprile 2020 n. 13016, Pres. Di Tomassi, Rel. Renoldi.**

**Prova - Testimonianza – Dichiarazioni della persona offesa costituitasi parte civile – Criteri interpretativi circa la affidabilità delle affermazioni rese.**

Le dichiarazioni della persona offesa - cui non si applicano le regole dettate dall'art. 192 co. 3 c.p.p. - possono, senza la necessità di riscontri estrinseci, essere poste a fondamento dell'affermazione di responsabilità penale dell'imputato, previa verifica, corredata da idonea motivazione, della credibilità soggettiva del dichiarante e dell'attendibilità intrinseca del suo racconto, le quali, specie nei casi in cui la persona offesa sia anche costituita quale parte civile, devono essere valutate in maniera più penetrante e rigorosa rispetto al vaglio cui vengono sottoposte le dichiarazioni di qualsiasi testimone. Ciò posto, il relativo procedimento deve realizzarsi secondo una precisa scansione logica: dall'analisi della capacità a testimoniare, che va intesa come l'abilità soggettiva a recepire le informazioni, ricordarle, raccordarle e riferirle in modo coerente e compiuto (che deve, ovviamente, presumersi, salvo che ricorrano specifiche situazioni che possano porla in dubbio: dall'età del dichiarante, alle sue particolari condizioni psichiche), alla disamina della credibilità soggettiva (onde verificare che il narrato non sia inquinato da situazioni, attinenti alla sfera personale del dichiarante, in grado di alterarne, finanche in maniera inconsapevole, la genuinità); dal vaglio della attendibilità intrinseca (intesa come capacità del racconto di offrire una rappresentazione coerente e logicamente congrua degli eventi evocati) a quello degli eventuali riscontri esterni, peraltro, ritenuti non necessari dalla consolidata giurisprudenza di legittimità.

**Sez. V sent. 25 febbraio 2020 – 24 aprile 2020 n. 12948, Pres. Palla, Rel. Borrelli.**

**Prova – Testimonianza – Imputato di reato connesso o collegato a quello per cui si procede - Violazione delle regole di cui all'art. 64, comma terzo, lett. c) c.p.p. – Inutilizzabilità della deposizione testimoniale – Possibilità per le persone coinvolte dalle dichiarazioni di dolersi della violazione.**

In tema di prova testimoniale, il mancato avvertimento di cui all'art. 64, comma terzo, lett. c), c.p.p., all'imputato di reato connesso o collegato a quello per cui si procede, che avrebbe dovuto essere esaminato in dibattimento ai sensi dell'art. 210, comma sesto, c.p.p., determina l'inutilizzabilità della deposizione testimoniale resa senza garanzie. Tale inutilizzabilità non è posta a tutela dell'interrogato, ma delle persone coinvolte dalle dichiarazioni, protette nel loro diritto a non essere accusati da una persona che non è stata avvertita della responsabilità che scaturirà dalle sue dichiarazioni, sicché i ricorrenti sono legittimati a dolersi del *vulnus* procedimentale che si è determinato.

**Sez. V sent. 9 gennaio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12763, Pres. Vessichelli, Rel. Settembre.**

**Revisione – Prove nuove – Ammissibilità dell'istanza di revisione anche se l'omessa conoscenza da parte del giudice della prova sia imputabile a condotta negligente o dolosa del condannato – Non rilevanza della presunzione di legale conoscenza di un atto nel processo penale.**

In tema di revisione, per prove nuove rilevanti a norma dell'art. 630 lett. c) c.p.p. ai fini dell'ammissibilità della relativa istanza devono intendersi non solo le prove sopravvenute alla sentenza definitiva di condanna e quelle scoperte successivamente ad essa, ma anche quelle non acquisite nel precedente giudizio ovvero acquisite, ma non valutate neanche implicitamente, purché non si tratti di prove dichiarate inammissibili o ritenute superflue dal giudice, e indipendentemente dalla circostanza che l'omessa conoscenza da parte di quest'ultimo sia imputabile a comportamento processuale negligente o addirittura doloso del condannato, rilevante solo ai fini del diritto alla riparazione dell'errore giudiziario. A tanto va aggiunto che la presunzione di legale conoscenza di un atto vale nel giudizio civile, ma non anche in quello penale, dove, discutendosi della libertà personale, occorre la prova della conoscenza effettiva, per poterne inferire conclusioni sfavorevoli al destinatario dell'atto.



## E. Esecuzione penale e sorveglianza.

### Sez. V sent. 3 febbraio 2020 – 24 aprile 2020 n. 12956, Pres. Bruno, Rel. Tudino.

**Applicazione della disciplina del reato continuato in sede di esecuzione – Reati giudicati con rito ordinario e abbreviato – Reati puniti con sanzioni eterogenee – Violazioni già unificate a norma dell'art. 81 c.p. - Criteri cui il giudice dell'esecuzione deve attenersi.**

In sede di applicazione della disciplina del reato continuato in ordine a reati separatamente giudicati con sentenze irrevocabili, il giudice dell'esecuzione è vincolato, nell'individuazione della violazione di maggiore gravità, a fare riferimento a quella punita con la pena più grave inflitta in concreto dal giudice della cognizione, la cui specie o misura non possono essere in nessun caso modificate, in senso peggiorativo o migliorativo, potendo egli operare soltanto una diminuzione delle pene irrogate per i reati satellite; ed in tale operazione, il giudice dell'esecuzione è, altresì, vincolato dal tipo di procedimento in quanto, in caso di applicazione della continuazione tra reati giudicati con il rito ordinario e altri giudicati con il rito abbreviato, soltanto nei confronti di questi ultimi - siano essi reati cd. satellite ovvero reati che integrino la violazione più grave - deve essere applicata la riduzione di un terzo della pena, a norma dell'art. 442, comma secondo, c.p.p. nonché, in caso di concorso di reati puniti con sanzioni eterogenee sia nel genere che nella specie per i quali sia riconosciuto il vincolo della continuazione, a tener conto che l'aumento di pena per il reato "satellite" va effettuato secondo il criterio della pena unica progressiva per "moltiplicazione", rispettando tuttavia, per il principio di legalità della pena e del *favor rei*, il genere della pena prevista per il reato "satellite", nel senso che l'aumento della pena detentiva del reato più grave dovrà essere ragguagliato a pena pecuniaria ai sensi dell'art. 135 c.p..

A tal fine, il giudice dell'esecuzione che deve procedere alla rideterminazione della pena per la continuazione tra reati separatamente giudicati con sentenze, ciascuna delle quali per più violazioni già unificate a norma dell'art. 81 c.p., deve dapprima incorporare tutti i reati riuniti in continuazione, individuare quello più grave e solo successivamente, sulla pena come determinata per quest'ultimo dal giudice della cognizione, operare autonomi aumenti per i reati satellite, compresi quelli già riuniti in continuazione con il reato posto a base del nuovo computo.

### Sez. I, sent. 20 marzo 2020 – 23 aprile 2020 n. 12846, Pres. Mazzei, Rel. Casa.

**Esecuzione – Eseguitabilità della sentenza annullata in forma parziale – Valenza della locuzione *parti della sentenza* ex art. 624 c.p.p.**

La sentenza di condanna divenuta irrevocabile in relazione all'affermazione di responsabilità, anche composta da un unico capo, e contenente l'indicazione della pena determinata che l'imputato deve espiare - ovvero determinabile nel minimo e modificabile solo in aumento (laddove l'annullamento sia stato pronunciato limitatamente al trattamento sanzionatorio) - va posta in esecuzione, in quanto l'irrevocabilità riguarda non soltanto i capi autonomi di sentenza, ma anche i punti di uno stesso capo (come quelli sulla responsabilità e sulla individuazione della pena) che non siano stati annullati e non siano in connessione essenziale con la parte oggetto di annullamento. Ed invero, il termine "parti della sentenza" utilizzato nell'art. 624 c.p.p. che disciplina la formazione del giudicato a seguito del giudizio di cassazione va correlato con l'art. 650 c.p.p. (che disciplina l'esecutività delle sentenze), ed è volutamente ampio ricomprendendo sia i capi, sia i punti della sentenza, ai quali conferisce autorità di cosa giudicata, costituente il presupposto della loro esecutività (*Nel caso di specie, concernente l'annullamento parziale della sentenza emessa dalla Corte d'appello, essendo stata rimessa al giudice di rinvio la sola questione relativa alle pene accessorie fallimentari, il giudicato formatosi sulla responsabilità dell'imputato e sulla individuazione della precisa entità della pena principale da espiare imponeva che la sentenza di condanna -contenente l'indicazione della pena detentiva irrogata- fosse posta in esecuzione per effetto delle statuizioni non attinte dall'annullamento e prive di connessione essenziale con la parte annullata*).

**Sez. I, sent. 6 marzo 2020 – 27 aprile 2020 n. 13085, Pres. Di Tomassi, Rel. Renoldi.**

**Esecuzione – Inammissibilità della domanda ex art. 666 co. 1 c.p.p. – Criteri distintivi tra la decisione assunta *de plano* (decreto) e quella in contraddittorio (ordinanza).**

Nel procedimento di esecuzione e di sorveglianza, il decreto di inammissibilità per manifesta infondatezza può essere emesso *de plano*, ai sensi dell'art. 666 co. 2 c.p.p., soltanto quando la richiesta sia identica, per oggetto e per elementi giustificativi, ad altra già rigettata ovvero difetti delle condizioni poste direttamente dalla legge, e sempre che la relativa statuizione non implichi alcun giudizio di merito e apprezzamento discrezionale. Diversamente, il decreto di inammissibilità potrebbe soppiantare l'ordinanza camerale di rigetto in tutti i casi - anche complessi e delicati - di mancato accoglimento della richiesta, con evidente violazione dei diritti di contraddittorio e di difesa previsti dai commi terzo e quarto dell'art. 666 c.p.p. Dunque, la *ratio* del provvedimento *de plano*, in assenza di contraddittorio, consiste proprio nella rilevabilità *ictu oculi* di ragioni che rivelino alla semplice prospettazione, senza uno specifico approfondimento, la mancanza di fondamento dell'istanza. Ne consegue che, ogniqualvolta si pongano problemi di valutazione che richiedono l'uso di criteri interpretativi in relazione al *thema probandum*, deve essere data all'istante la possibilità di instaurazione del contraddittorio con il procedimento camerale previsto - sul modello di quello tipico ex art. 127 c.p.p. - dall'art. 666 co. 3 c.p.p.

**Sez. I, sent. 3 aprile 2020 – 27 aprile 2020 n. 13087, Pres. Di Tomassi, Rel. Centofanti.**

**Sorveglianza – Collaboratori di giustizia – Benefici penitenziari – Autonomia di valutazione del giudice – Natura del parere del Procuratore Nazionale Antimafia.**

In sede di ammissione del collaboratore di giustizia ai benefici penitenziari, e alle misure alternative, il giudice di sorveglianza conserva la sua autonomia valutativa, incentrata sul riscontro del requisito del ravvedimento (ex art. 16 *nonies* co. 3, d.l. n. 8 del 1991, conv. dalla l. n. 82/1991) il quale, lungi dal formare oggetto di una sorta di presunzione, richiede la presenza di specifici elementi di qualsivoglia natura che valgano a dimostrarne in positivo, sia pure in termini di ragionevole probabilità, l'effettiva sussistenza (*in motivazione la Corte ha precisato che il parere del Procuratore Nazionale Antimafia assolve, in tale contesto, alla funzione di fornire al giudice elementi di conoscenza su aspetti - quali appunto lo spessore della fornita collaborazione, e la sua incidenza ai fini della recisione dei rapporti con l'ambiente criminale di riferimento - che concorrono alla valutazione del conseguito ravvedimento, ma esso non riveste carattere vincolante per il giudice stesso, né evidentemente lo priva della sua libertà di apprezzamento*).

**Sez. I, sent. 20 marzo 2020 – 23 aprile 2020 n. 12845, Pres. Mazzei, Rel. Centofanti.**

**Sorveglianza – Misure alternative al carcere – Diritto intertemporale in materia esecutiva – Divieto di applicazione delle restrizioni penitenziarie emanate successivamente alla data di consumazione del reato.**

Gli aggravamenti di disciplina, in punto di accesso alle misure alternative alla detenzione, resi via via più stringenti da leggi che si sono succedute nel tempo, nonché estesi ad un numero crescente di fattispecie di reato, integrano un assetto punitivo peggiorativo, che impegna le garanzie di cui all'art. 25 co. 2 Cost., in quanto, a seconda dei casi, tale assetto preclude in modo assoluto, ovvero rende significativamente meno probabile, o più lontana nel tempo, la concessione delle misure stesse. Tanto basta per riconoscere alla disposizione di cui all'art. 3 co. 1, lett. A), dl. n. 11/2009, conv. dalla l. n. 38 del 2009 (Modifiche all'articolo 4 *bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354) un effetto di trasformazione, *in parte qua*, della pena inflitta, e della sua concreta incidenza sulla libertà personale, rispetto al quadro normativo vigente al momento del fatto di reato suindicato con conseguente inapplicabilità della disposizione stessa, ai sensi della norma costituzionale citata, alle condanne per reati commessi anteriormente all'entrata in vigore della novella legislativa, che ne ha indirettamente modificato in senso restrittivo l'ambito applicativo.

**Sez. I, sent. 6 marzo 2020 – 16 aprile 2020 n. 12343, Pres. Di Tomassi, Rel. Renoldi.**

**Sorveglianza – Permesso di necessità ex art. 30 co. 2 Ord. Pen. – Requisiti.**

Ai fini della concessione del permesso di necessità previsto dall'art. 30 co. 2 Ord. Pen., devono sussistere i tre requisiti del carattere eccezionale della concessione, della particolare gravità dell'evento giustificativo e della correlazione di tale evento con la vita familiare; il relativo accertamento deve essere compiuto tenendo conto dell'idoneità del fatto a incidere significativamente sulla vicenda umana del detenuto.

**Sez. I, sent. 6 marzo 2020 – 16 aprile 2020 n. 12344, Pres. Di Tomassi, Rel. Renoldi.**

**Sorveglianza – Violazione dell'art. 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nei confronti di soggetti detenuti o internati – Ricorso per cassazione ex art. 35 bis co. 4 bis Ord. Pen. – Elementi di arredo che non concorrono nel computo dello spazio minimo vitale.**

In relazione ai criteri per la determinazione dello spazio vitale minimo di cui possono disporre i detenuti all'interno degli istituti di pena, per i principi elaborati in materia dalla giurisprudenza di legittimità, chiamata all'esegesi dell'art. 35 ter Ord. Pen. e, dunque, anche delle pronunce della Corte europea di Strasburgo che costituiscono fonte di integrazione del precetto normativo, l'inosservanza di questi ultimi configura violazione di legge, deducibile ai sensi dell'art. 35 bis co. 4 bis, Ord. Pen. *(la giurisprudenza di legittimità, sulla scorta delle predette pronunce, ha affermato che nel novero degli elementi che non devono essere inclusi nel computo dello spazio minimo vitale vi siano, oltre ai servizi igienici, gli armadi e gli altri arredi tendenzialmente fissi in maniera stabile alle pareti o al suolo, atteso che il mobilio inamovibile non consente, per definizione, la possibilità, per i detenuti, di muoversi normalmente nella camera. E tra gli oggetti esclusi dal computo sono stati inclusi anche i letti che presentino la struttura "a castello", da ritenersi certamente ostativi al libero movimento e alla piena fruizione dello spazio della camera di detenzione da parte del detenuto, avendo essi un peso tale da non poter essere spostati e avendo una conformazione tale da non consentire, di norma, il mantenimento della struttura eretta, restringendo a loro volta, come gli armadi, l'area ove muoversi).*

**F. Misure di prevenzione.**

**Sez. II sent. 16 gennaio 2020 – 17 aprile 2020 n. 12421 Pres. Diotallevi, Rel. Mantovano.**

**Proposto condannato per il reato di associazione di tipo mafioso – Distanza temporale tra accertamento in sede penale e giudizio di prevenzione – Requisito dell'attualità della pericolosità sociale – Criteri di accertamento.**

Ai fini dell'applicazione di misure di prevenzione nei confronti di un condannato per il reato di associazione di tipo mafioso, qualora sia intercorso un apprezzabile lasso di tempo tra l'accertamento in sede penale e la formulazione del giudizio di prevenzione, è onere del giudice compiere l'accertamento dell'attualità della pericolosità sociale in rapporto ai tre indicatori fondamentali, costituiti dal livello del coinvolgimento del proposto nella pregressa attività del gruppo criminoso, dalla tendenza del gruppo di riferimento a mantenere intatta la sua capacità operativa nonché dalla manifestazione, in tale intervallo temporale, da parte del proposto di comportamenti denotanti l'abbandono delle logiche criminali in precedenza condivise.

**Sez. V sent. 5 febbraio 2020 – 22 aprile 2020 n. 12772, Pres. Vessichelli, Rel. Romano.**

**Sequestro di prevenzione – Opponibilità del sequestro al creditore – Impossibilità di escludere il credito sorto anteriormente al sequestro dallo stato passivo se il creditore prova la sua buona fede – Sussistenza della buona fede al momento della costituzione del credito – Criteri di accertamento della buona fede - Non sufficienza del mancato rispetto degli obblighi di diligenza posti in capo al creditore ai fini dell'esclusione del credito.**

Per escludere l'ammissione allo stato passivo di un credito sorto anteriormente al sequestro, il tribunale è tenuto a fornire analitica dimostrazione che il credito è strumentale all'attività illecita del soggetto pericoloso o a quelle che ne costituiscono il frutto o il reimpiego, salvo che, una volta dimostrato tale nesso, il creditore non provi di averlo ignorato in buona fede.

La buona fede deve sussistere in capo al creditore al momento della costituzione del credito, restando irrilevanti a tale proposito circostanze insorte in un momento successivo che abbiano inciso sulla conoscenza o conoscibilità della strumentalità del credito rispetto all'attività illecita del proposto o a quella che ne costituisce il frutto o il reimpiego.

Nell'accertamento della buona fede, il Tribunale deve tenere conto delle condizioni delle parti, dei rapporti personali e patrimoniali tra le stesse e del tipo di attività svolta dal creditore, anche con riferimento al ramo di attività, alla sussistenza di particolari obblighi di diligenza nella fase precontrattuale nonché, in caso di enti, alle dimensioni degli stessi, secondo quanto previsto dal comma 3 dell'art. 52 del d.lgs. n. 159 del 2011, e che pertanto, in caso di mutui ipotecari erogati da aziende di credito, assume particolare rilievo il rispetto della prassi e delle norme in materia di antiriciclaggio.

Tali parametri normativi di giudizio non sono né esclusivi, né vincolanti, in quanto il giudice deve considerarli, ma può prenderne in considerazione anche altri non espressamente menzionati dal legislatore e anche disattendere quelli normativamente previsti, purché anche in tal caso fornisca adeguata motivazione.

Non basta per l'esclusione del credito che l'erogazione del mutuo non sia conforme ad una corretta gestione bancaria, ma occorre che il mancato rispetto degli obblighi di diligenza cui fa riferimento il comma 3 del citato art. 52 sia sintomatico della mancanza di buona fede.

La buona fede deve escludersi non solo quando la banca fosse a conoscenza del nesso di strumentalità all'atto dell'erogazione del credito, ma anche quando l'ignoranza dipenda da colpa, ossia quando avrebbe potuto venire a conoscenza di tale nesso con l'ordinaria diligenza ed in particolare rispettando gli obblighi ai quali viene fatto riferimento nel citato comma 3. L'inosservanza degli obblighi, però, non rileva in quanto tale, ma deve sussistere un nesso di causalità tra il mancato rispetto di detti obblighi e la mancata conoscenza del nesso di strumentalità prima dell'erogazione del credito.

L'accertamento dell'esistenza di un nesso eziologico tra la violazione degli obblighi e la mancata conoscenza della strumentalità del credito si impone soprattutto quando il creditore abbia evidenziato, a sostegno della propria buona fede, che intercorre un notevole lasso di tempo tra la erogazione del credito e l'adozione delle misure di prevenzione.

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