15786-20

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Giovanni Liberati	- Presidente -	Sent. n. sez. 260
Andrea Gentili		CC – 04/02/2020
Luca Semeraro		R.G.N. 40825/2019
Alessio Scarcella		
Antonio Corbo	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nato a (omissis)

avverso l'ordinanza in data 29/04/2019 della Corte d'appello di Lecce

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Antonio Corbo;
letta la requisitoria del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Assunta Cocomello, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza adottata in data 29 aprile 2019, e depositata in data 19 settembre 2019, la Corte d'appello di Lecce, pronunciando in sede di rinvio a seguito di annullamento disposto dalla Corte di cassazione, ha rigettato la domanda di equa riparazione per ingiusta detenzione presentata da (omissis) (omissis) con riferimento alla custodia cautelare protrattasi dal 16 aprile 2007 all'8 aprile 2008 per i reati di cui agli artt. 416, 648, 485, 489 e 640 cod. pen.

L'ordinanza ha ritenuto l'istanza infondata sulla base di conversazioni intercettate sicuramente utilizzabili nonché delle dichiarazioni palesemente inattendibili rese da (omissis) in sede di interrogatorio di garanzia.

2. Ha presentato ricorso per cassazione avverso l'ordinanza indicata in epigrafe (omissis) , con atto sottoscritto dall'avvocato (omissis) , articolando due motivi.

2.1. Con il primo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 314 cod. proc. pen. e 43 cod. pen., nonché vizio di motivazione, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., avendo riguardo alla ritenuta sussistenza di dolo o colpa grave.

Si deduce che l'ordinanza impugnata ha violato il dovere di valutare il quadro indiziario esistente al momento dell'emissione del provvedimento custodiale cautelare e legittimamente valutabile in quella sede (si citano, in particolare, Sez. 4, n. 41396 del 15/09/2016, Piccolo, Rv. 268238-01, e Sez. 4, n. 58001 del 24/11/2017, Ferdico, Rv. 271580-01). A tal proposito, si rappresenta, innanzitutto, che sono state valorizzate sì conversazioni utilizzabili, ma senza considerare che le stesse erano state ritenute insufficienti per emettere l'ordinanza cautelare, poi adottata previa acquisizione di conversazioni successivamente dichiarate inutilizzabili. Si aggiunge, poi, che non poteva essere valorizzato il contenuto dell'interrogatorio di garanzia, sia perché successivo all'adozione della misura custodiale, sia perché solo assertivamente indicato come mendace nonché come causa del mantenimento del provvedimento cautelare.

2.2. Con il secondo motivo, si denuncia violazione di legge, in riferimento agli artt. 314, comma 2, e 273 cod. proc. pen., nonché vizio di motivazione, a norma dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., avendo riguardo al diniego della riparazione nonostante l'insussistenza dei presupposti per l'adozione della misura cautelare.

Si deduce che, in ogni caso, illegittimamente è stata omessa la valutazione della insussistenza *ab origine* dei presupposti per l'adozione della misura cautelare, poiché ciò avrebbe escluso di attribuire qualunque rilevanza ai fatti successivi, ivi compreso il contenuto dell'interrogatorio di garanzia. Si evidenzia che il G.i.p., con ordinanza del 25 gennaio 2007, aveva escluso l'adozione della misura, ravvisando l'insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza sulla base delle sole conversazioni intercettate utilizzabili, e che il provvedimento coercitivo è stato disposto solo in un secondo momento, acquisendo le ulteriori conversazioni poi successivamente ritenute inutilizzabili.

3. Ha presentato memoria il Ministero dell'Economia e delle Finanze, con atto dell'Avvocatura dello Stato.

Nella memoria, si rappresenta che, secondo la giurisprudenza di legittimità, anche frequentazioni ambigue o ingiustificate possono essere interpretate come indizi di colpevolezza, e che la rilevanza della condotta ostativa deve essere misurata non con riferimento al singolo giudice, ma alla struttura giudiziaria oggettivamente preposta alla trattazione del caso.

4. Ha depositato requisitoria il Procuratore generale presso la Corte di cassazione, chiedendo il rigetto del ricorso.

Nella requisitoria, si osserva, tra l'altro, che l'ordinanza impugnata ha valorizzato risultati di intercettazioni legittimamente eseguite da cui emergevano frequenti contatti e cointeressenze con coimputati poi condannati per reati fine dell'associazione per delinquere contestata.

5. Ha presentato memoria, per il ricorrente, l'avvocato (omissis) .

Nella memoria, si ribadisce e puntualizza quanto già indicato nell'atto d'impugnazione, e si rappresenta che, secondo la giurisprudenza, la colpa grave non può fondarsi sul mero dato del silenzio (si cita Sez. 4, n. 24439 del 2018).

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato per le ragioni di seguito precisate.

2. Per dare risposta alle censure formulate nell'atto di impugnazione, che deducono l'insussistenza dei gravi indizi al momento dell'emissione del provvedimento coercitivo, e tenendo conto della motivazione della ordinanza impugnata, la quale ha fortemente valorizzato le dichiarazioni rese dal ricorrente nell'interrogatorio reso successivamente all'adozione della misura cautelare, occorre innanzitutto esaminare la questione concernente i limiti entro i quali la condotta della persona che agisce a norma dell'art. 314 cod. proc. pen. può assumere rilievo quale condizione ostativa alla riparazione per ingiusta detenzione.

Precisamente, è necessario approfondire se la circostanza dell'aver dato o concorso a dare causa alla misura custodiale per dolo o colpa grave, quale condizione ostativa al riconoscimento del diritto all'equa riparazione per ingiusta detenzione, operi, ed eventualmente in che modo, anche quando si accerti l'insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale.

2.1. In argomento, le Sezioni Unite hanno enunciato il seguente principio di diritto: «La circostanza dell'avere dato o concorso a dare causa alla misura

custodiale per dolo o colpa grave opera quale condizione ostativa al riconoscimento del diritto all'equa riparazione per ingiusta detenzione anche nella ipotesi, prevista dal secondo comma dell'art. 314 c.p.p., di riparazione per sottoposizione a custodia cautelare in assenza delle condizioni di applicabilità di cui agli artt. 273 e 280 c.p.p.; tale operatività non può peraltro concretamente esplicarsi, in forza del meccanismo "causale" che governa la condizione stessa, nei casi in cui l'accertamento dell'insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale avvenga sulla base degli stessi precisi elementi che aveva a disposizione il giudice del provvedimento della cautela, e in ragione esclusivamente di una loro diversa valutazione» (Sez. U, n. 32383 del 27/05/2010, D'Ambrosio, Rv. 247664-01, in motivazione, § 12).

Le Sezioni Unite, in particolare, a fondamento di questo principio, hanno osservato: «Allorquando, in effetti, si riconosce che il GIP era oggettivamente nelle condizioni di negare o revocare la misura, con ciò stesso si esclude la ravvisabilità di una coefficienza causale nella sua determinazione da parte del soggetto passivo. La rilevanza della condotta ostativa si misura infatti non sull'influenzabilità della persona del singolo giudice, bensì sull'idoneità a indurre in errore la struttura giudiziaria preposta alla trattazione del caso, complessivamente e oggettivamente intesa» (così Sez. U, n. 32383 del 2010, cit., in motivazione, § 11, successivamente richiamata, in particolare, da Sez. 4, n. 8021 del 28/01/2014, Gennusa, Rv. 258621-01).

2.2. Il principio di diritto appena indicato, peraltro, ad avviso del Collegio, non implica l'esclusione di qualunque rilevanza, ai fini del diniego del diritto all'equa riparazione, del comportamento doloso o gravemente colposo della persona sottoposta a custodia cautelare in caso di insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale.

Sembra ragionevole affermare, infatti, che il comportamento doloso o gravemente colposo della persona sottoposta a custodia cautelare, in caso di insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale, può comunque assumere significato se ha dato, o concorso a dare, causa al successivo mantenimento della custodia cautelare, per il periodo di ulteriore detenzione che si sarebbe potuto evitare.

Questa soluzione appare coerente con il fondamento solidaristico dell'istituto della riparazione per l'ingiusta detenzione. Invero, come evidenziato ancora dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite, l'indennizzo previsto dall'art. 314 cod. proc. pen. ha natura e «funzione riparatoria» e «rinviene un limite nel dovere di responsabilità di tutti i cittadini, i quali non possono, evidentemente, "invocare benefici tesi a ristorare pregiudizi da essi stessi colposamente o dolosamente

cagionati"» (cfr., in particolare, Sez. U, n. 51779 del 28/11/2013, Nicosia, Rv. 257606-01, in motivazione, § 3).

Del resto, da tale assunto si è fatto esplicitamente discendere, come corollario, la necessità della verifica della sussistenza di una "condotta colposa sinergica" [...] rispetto alla genesi o al mantenimento della condizione restrittiva "ingiusta"»; sicché «il giudice, nell'accertare la sussistenza o meno della condizione ostativa all'indennizzo, data dall'incidenza causale del dolo o della colpa grave dell'interessato nella produzione dell'evento costitutivo del diritto, deve valutare la condotta da questi tenuta sia anteriormente sia successivamente al momento restrittivo della libertà [...]» (per questo rilievo, v., ancora, Sez. U, n. 51779 del 2013, cit., in motivazione, § 3).

2.3. Si può, quindi, concludere che, in caso di insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale, l'equa riparazione non può essere esclusa per il periodo di detenzione sofferto fino a quando la persona sottoposta a custodia cautelare non abbia assunto un comportamento doloso o gravemente colposo, e che, però, tale comportamento può esplicare efficacia preclusiva per il periodo, ad esso successivo, di ulteriore detenzione, qualora abbia dato o concorso a dare causa al mantenimento della custodia cautelare.

3. L'ordinanza impugnata muove da due osservazioni preliminari.

Si premette, innanzitutto, che il ricorrente, accusato per i reati di partecipazione ad associazione per delinquere, truffa ed altri delitti contro il patrimonio è stato sottoposto a custodia cautelare, prima in carcere, poi agli arresti domiciliari, dal 16 aprile 2007 all'8 aprile 2008, ed è stato assolto, in primo grado, da tutti i reati fine, nonché, in secondo grado, anche dal delitto associativo.

Si premette, inoltre, che la prima decisione di rigetto della richiesta di equa riparazione era stata annullata con rinvio dalla Corte di cassazione, Sez. 4, n. 18475 del 13/04/2018, perché aveva utilizzato anche conversazioni intercettate dichiarate inutilizzabili nel giudizio di merito.

Ciò posto, l'ordinanza impugnata rappresenta che, anche espungendo dal materiale istruttorio le conversazioni inutilizzabili, ricorrevano significativi elementi dai quali legittimamente desumere il ruolo del ricorrente quale soggetto che affermava il controllo criminale sulla zona interessata dai reati commessi dai coimputati ed imponeva «una sorta di tangente sulle iniziative delittuose assunte autonomamente dai delinquenti di piccolo taglio».

Questi elementi, in particolare, sono indicati: a) nelle conversazioni n. 1296 e 132; b) nella conversazione n. 68; c) nelle conversazioni n. 618 e 1090; d) nella conversazione n. 610, intercorsa tra terzi; e) nelle dichiarazioni mendaci rese dal ricorrente nell'interrogatorio al Pubblico ministero dopo l'adozione della misura

cautelare; f) delle dichiarazioni rese da tale (omissis), il quale aveva denunciato il ricorrente per aver ricevuto un assegno bancario provento di truffa, per poi ritrattare a dibattimento. Nel dare conto del mendacio dell'odierno ricorrente, la Corte d'appello precisa che le dichiarazioni rese dal medesimo nell'interrogatorio al Pubblico ministero risultano palesemente smentite dal contenuto delle conversazioni telefoniche intercettate.

4. L'ordinanza impugnata, nell'esporre la sua motivazione, non si è confrontata con la circostanza, sottolineata dalla difesa, dell'originario rigetto della richiesta di misura cautelare, non impugnato dal Pubblico ministero, e del successivo accoglimento dell'istanza di provvedimento coercitivo solo in forza dell'impiego delle conversazioni dichiarate inutilizzabili nel giudizio di merito.

Il profilo è dirimente perché, se il rigetto della richiesta di equa riparazione fosse fondato esclusivamente su elementi ritenuti inidonei a giustificare l'adozione di una misura cautelare e su dichiarazioni mendaci rese dal ricorrente dopo l'applicazione della custodia, la decisione sarebbe illegittima. Invero, come si è indicato in precedenza ai §§ 2, 2.1, 2.2 e 2.3, in caso di insussistenza *ab origine* delle condizioni di applicabilità della misura custodiale, l'equa riparazione non può essere esclusa per il periodo di detenzione sofferto fino a quando la persona sottoposta a custodia cautelare non abbia assunto un comportamento doloso o gravemente colposo.

La circostanza indicata dalla difesa risulta trovare puntuale conferma, almeno per una parte estremamente significativa, nell'originaria ordinanza di rigetto della richiesta di misura cautelare, allegata al ricorso. In effetti, l'ordinanza di rigetto aveva dato conto esplicitamente: a) del contenuto delle conversazioni n. 1296 e 132 (cfr. pagg. 33 e 34); b) del contenuto della conversazione n. 68 (cfr. pag. 32); c) del contenuto delle conversazioni n. 618 e 1090 (cfr. pagg. 34, 37 e 38).

Sarebbe stato perciò necessario verificare, se, ai fini della successiva adozione della misura, il giudice della cautela abbia valorizzato elementi ulteriori e, però, diversi dalle conversazioni dichiarate inutilizzabili nel giudizio di merito, e, in particolare, se siano tali la conversazione n. 610 e le dichiarazioni di (omissis) (omissis).

Resta fermo, invece, che legittimamente può essere negato il diritto all'equa riparazione per il mantenimento della condizione restrittiva in conseguenza del contegno doloso o gravemente colposo del ricorrente, e che tale comportamento può discendere dal suo mendacio in sede di interrogatorio (cfr., per la rilevanza del mendacio o del silenzio dell'interessato, Sez. U., n. 51779 del 28/11/2013, Nicosia, cit., nonché Sez. 4, n. 3895 del 14/12/2017, dep. 2018, P., Rv. 271739-01, e Sez. 3, n. 51084 del 11/07/2017, Pedetta, Rv. 271419-01).

5. In conclusione, l'ordinanza impugnata deve essere annullata per nuovo esame.

Nel giudizio di rinvio, la Corte d'appello valuterà, innanzitutto, se la genesi della misura restrittiva sia riferibile anche ad elementi ulteriori rispetto a quelli apprezzati nell'ordinanza di rigetto, non impugnata, e legittimamente utilizzabili.

In caso negativo, il diritto all'equa riparazione non potrà essere negato per il periodo di detenzione sofferto fino a quando il ricorrente non ha reso l'interrogatorio al Pubblico ministero, mentre per il periodo successivo occorrerà valutare se le dichiarazioni in questione siano state idonee ad indurre in errore la struttura giudiziaria preposta alla trattazione del caso.

In caso affermativo, invece, il giudice del rinvio, prima di assumere le sue determinazioni, valuterà il complesso degli elementi acquisiti anche alla luce del successivo comportamento dell'odierno ricorrente.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo esame alla Corte d'appello di Lecce.

Così deciso il 04/02/2020

Il Consigliere estensore
Antonio Corbo

Il Presidente
Giovanni Liberati

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
IL 25 MAG 2020
IL CANCELLIERE ESPERTO
Luana Mariani