

Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 25/05/2020) 22-06-2020, n. 18864

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI TOMASSI Maria Stefania - Presidente -

Dott. SARACENO Rosa Anna - Consigliere -

Dott. BINENTI Roberto - Consigliere -

Dott. MINCHELLA Antonio - rel. Consigliere -

Dott. CAIRO Antonio - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(OMISSIS), nato il (OMISSIS);

Avverso l'ordinanza n. 2348/2018 del Tribunale di Sorveglianza di Salerno in data 19/06/2019;

Udita la relazione svolta dal Consigliere Dott. Antonio Minchella;

Lette le conclusioni del P.G., nella persona della Dott.ssa Kate Tassone, che ha chiesto l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.

Svolgimento del processo

1. Con ordinanza in data 19/06/2019 il Tribunale di Sorveglianza di Salerno rigettava l'istanza di accertamento dell'impossibilità della collaborazione con la giustizia e di differimento dell'esecuzione e dichiarava inammissibili le richieste di misure alternative, avanzate da (OMISSIS), ristretto in espiazione della pena di cui alla sentenza in data 24/01/2017 della Corte di Appello di Salerno per il delitto di cui alla L. n. 356 del 1992, art. 12 quinquies aggravato dal D.L. n. 203 del 1991, art. 7. Rilevava il Tribunale di Sorveglianza che, con riferimento alla richiesta di differimento dell'esecuzione, il condannato (affetto paraplegia flaccida post-traumatica con disturbi degli sfinteri e limitatissima autonomia di deambulazione) risultava seguito in modo adeguato dall'amministrazione penitenziaria, che aveva provveduto a cicli di FKT ed a visite neurologiche, disponendo anche la sua allocazione presso un centro idoneo di riabilitazione vescicale (che però il

condannato, dopo aver dato il proprio assenso, aveva poi rifiutato), per cui non si ravvisava un pericolo quoad vitam mentre vi era concreta possibilità di cura ed assistenza con presidi sanitari anche territoriali; quanto alle altre istanze, la natura ostativa della pena in espiazione imponeva o la collaborazione con la giustizia o l'impossibilità della stessa: tuttavia, il (OMISSIS) era stato condannato per una serie di prelevamenti e depositi di cospicue somme di danaro che erano incompatibili con le sue entrate (sole indennità di accompagnamento e pensione di invalidità) e che erano coincise con il periodo di massima espansione dell'operatività del clan mafioso di cui faceva parte il padre (OMISSIS) (il quale si occupava dell'attività di gestione delle macchine per videopoker esercitata nell'ambito della cosca criminale), tanto che soltanto questa massa di entrate economiche illecite poteva giustificare il suo acquisto di un bene immobile: e la sentenza di condanna aveva precisato che il (OMISSIS) conosceva l'origine delle rimesse patrimoniali che movimentava sul suo conto corrente e il carattere illecito delle attività del padre e dei fratelli, per cui - pur se i fatti erano tutti accertati - non aveva avuto un ruolo marginale su questi specifici ambiti ed era in grado di fornire apporti informativi utili sulle entrate illecite e sulle strategie patrimoniali della cosca.

2. Avverso detta ordinanza propone ricorso l'interessato a mezzo del difensore Avv. (OMISSIS). Con motivo unico deduce, ex art. 606 c.p.p., comma 1 lett. b) ed e), erronea applicazione di legge e manifesta illogicità della motivazione: lamenta che l'ordinanza impugnata, pur riconoscendo l'assenza di legami del ricorrente con la criminalità organizzata, aveva focalizzato la sua attenzione sulla possibilità di riferire notizie collaborative, nonostante la competente DDA avesse fornito un parere positivo in considerazione dell'integrale accertamento dei fatti e nonostante il ricorrente non fosse mai stato coinvolto nelle attività illecite di una cosca cui aveva aderito il padre; di fatto, perciò, dalla responsabilità per un determinato fatto (avere aiutato il padre ad eludere norme di prevenzione patrimoniale) si faceva discendere la conoscenza dei fatti di un diverso procedimento penale, ma lo si faceva in modo apodittico, ampliando l'asserito perimetro collaborativo alla conoscenza delle fonti del denaro e di tutte le movimentazioni patrimoniali: in realtà, si esprimeva un dubbio sì suggestivo, ma non ancorato alla sentenza di condanna, e pertanto solo congetturale.

4. Il P.G. chiede l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.

Motivi della decisione

1. Il ricorso è fondato.

Il ricorrente non contesta di trovarsi in attuale espiazione della pena relativa a un delitto che riveste natura "ostativa". Anzi, proprio in occasione di una istanza volta ad ottenere misure alternative, egli ha chiesto di verificare l'impossibilità di una sua collaborazione con la giustizia al fine di superare l'ostatività del reato in espiazione, fondando detta richiesta sull'assunto di una mancata possibilità di rendere dichiarazioni collaborative, dovuta all'integrale avvenuto accertamento dei fatti-reato, e poi in questa sede contestando che la valutazione del Tribunale di Sorveglianza potesse strutturarsi in argomenti congetturali.

Giova ribadire che l'art. 4-bis Ord.Pen. esclude dalla possibilità di fruire delle misure alternative i soggetti condannati per una prima fascia di reati (tra cui appunto quello in espiazione da parte del ricorrente), a meno che non coesistano sia la condizione dell'accertata esclusione di attualità di collegamenti con la criminalità organizzata sia quella della collaborazione con la giustizia.

Al requisito della collaborazione, in ottemperanza alle sentenze della Corte Costituzionale n. 357 del 1994 e n. 68 del 1995, è comunque equiparata la collaborazione cosiddetta "impossibile" per la

limitata partecipazione al fatto o per l'avvenuto integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità.

Questa Corte ha avuto modo più volte di ribadire che, al fine del superamento di condizioni ostative alla fruizione di determinati benefici o al fine di fruire di assenza di soglie espiali, è necessario che nell'istanza il condannato prospetti, almeno nelle linee generali, elementi specifici circa l'impossibilità o l'irrilevanza della sua collaborazione tanto da consentire l'ottenimento del risultato desiderato, non essendovi dubbio che solo in tal caso è possibile valutare se la collaborazione del condannato sia impossibile perchè fatti e responsabilità sono stati già completamente acclarati o irrilevante perchè una posizione marginale nell'esecuzione dei delitti non avrebbe consentito di conoscere fatti e compartecipi pertinenti alla esecuzione di livello superiore (Sez. 1., 04.07.1995 n. 2034). L'istante non ha l'onere di dimostrare la specifica impossibilità della collaborazione, ma soltanto quello di indicare la prospettazione di massima delle circostanze suffraganti la sua richiesta, restando poi alla competenza del Tribunale di Sorveglianza la decisione finale assunta alla stregua dell'esame della documentazione agli atti (Sez. 1, 09.06.1998 n. 2923).

In altri termini, il Tribunale di sorveglianza, qualora verificasse l'inammissibilità dell'istanza per la mancanza del requisito della impossibilità di qualsiasi attività collaborativa, non è tenuto ad attivarsi di ufficio per verificare e valutare la sussistenza o meno di altre circostanze atte a consentire il superamento della mancata collaborazione oggettivamente sussistente o ad indicare spazi di collaborazione (Sez. 1, n 43226 del 06.12.2002, De Tommaso).

2. Nella fattispecie, il Tribunale di Sorveglianza non ha accolto la richiesta dell'interessato, ritenendo che egli avesse taciuto sull'origine delle rimesse patrimoniali che movimentava sul suo conto corrente e sul carattere illecito delle attività del padre e dei fratelli.

Si tratta, però, di una conclusione di connotazione congetturale, nel senso che il giudice ha dedotto che non si poteva escludere l'esistenza di margini inesplorati di collaborazione con la giustizia su aspetti ancora non riportati, ma lo ha fatto dopo avere affermato che tutti i fatti di cui alla sentenza di condanna erano stati accertati e senza argomentare in ordine al parere reso dal P.M., il quale aveva sottolineato il "limitato spessore" della figura del ricorrente stesso nella complessiva vicenda giudiziaria che aveva riguardato il padre.

Detta conclusione non è corretta, poichè in tal modo il dubbio - in luogo di essere valutato a favore del condannato - refluisce negativamente a danno dell'istante.

Giova considerare che l'art. 4-bis Ord.Pen. struttura, per i condannati per i delitti indicati nel suo comma 1, la rottura o la mancanza dei collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva quale requisito necessario per l'ammissione ai benefici previsti dal medesimo art. 4-bis, non potendosi ipotizzare, in assenza di siffatta "rottura", il venir meno della pericolosità del condannato e un esito positivo del percorso di rieducazione e di recupero sociale. La norma detta una disciplina particolare dei parametri in base ai quali formulare il giudizio sulla sussistenza di questi requisiti di ammissione sulla base del fatto che i delitti ricompresi nel comma 1 del citato articolo sono, o possono ritenersi, espressione tipica di una criminalità connotata da livelli di pericolosità particolarmente elevati, in quanto la loro realizzazione presuppone di norma, ovvero per la comune esperienza criminologica, una struttura e una organizzazione criminale tali da comportare tra gli associati o i concorrenti nel reato vincoli di omertà e di segretezza particolarmente forti.

A differenza di quanto si verifica per gli altri delitti, anche gravi, indicati dal medesimo art. 4-bis, i quali però non implicano necessariamente l'apporto di una organizzazione criminale così strutturata, con riferimento ai delitti elencati nel comma 1 dell'art. 4 bis Ord.Pen. la collaborazione con la giustizia è, invece, un comportamento che deve necessariamente concorrere ai fini della prova che il condannato ha reciso i legami con l'organizzazione criminale di provenienza. Al riguardo, nella relazione presentata in Senato in sede di conversione del D.L. n. 306 del 1992 (atto n. 328) si

rileva come le nuove norme abbiano inteso esprimere che, attraverso la collaborazione, chi si è posto nel circuito della criminalità organizzata può dimostrare per *facta concludentia* di esserne uscito, e che tale scelta è in armonia con il principio della funzione rieducativa della pena, perchè è soltanto la scelta collaborativa ad esprimere con certezza quella volontà di emenda che l'intero ordinamento penale deve tendere a realizzare (sentenza n. 273 del 2001 della Corte Costituzionale). L'atteggiamento di chi non si adoperi per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori o per aiutare concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati (art. 58-ter dell'ordinamento penitenziario) è valutato, invece, come indice legale della persistenza dei collegamenti con la criminalità organizzata. Presunzione peraltro vincibile, posto che, con riferimento al principio di cui all'art. 27 Cost. (sentenze n. 137 del 1999, n. 445 del 1997, n. 504 del 1995, n. 306 del 1993), la Corte Costituzionale ha ritenuto che l'oggettiva impossibilità o l'inesigibilità della collaborazione non è di ostacolo, in costanza di elementi tali da escludere in maniera certa l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, alla concessione delle misure alternative (sentenze n. 68 del 1995 e n. 357 del 1994 della Corte Costituzionale).

3. Quanto precede, tuttavia, non deve offuscare un elemento centrale del tema trattato, e cioè che la pena trova una sua funzione nella specifica finalità della realizzazione della piena risocializzazione del soggetto condannato.

In origine, la disciplina dei benefici penitenziari non prevedeva particolari presupposti oggettivi, corrispondendo in ciò alla premessa ideologica della permeabilità al trattamento di qualsiasi soggetto e alla scelta di politica penitenziaria consistente nel ritenere conveniente dare a tutti la possibilità di accedere ai benefici medesimi. Per come evidenziato supra, la necessità di contrastare più efficacemente la criminalità organizzata ha indotto il Legislatore a modificare sensibilmente questa parte della normativa, introducendo limiti riferiti anche alla natura del reato ascritto al soggetto e preclusioni dipendenti da esigenze più spiccatamente ascrivibili alla politica penitenziaria.

Ma se dunque la pena tende alla risocializzazione attuata con il trattamento penitenziario, allora i limiti ed i presupposti stabiliti dall'art. 4 bis Ord.Pen. costituiscono un'eccezione alla regola, che può essere quindi annullata dalla collaborazione con la giustizia o con l'impossibilità di detta collaborazione, in una applicazione ragionevole e costituzionalmente orientata della norma richiamata.

E' questo l'ambito nel quale deve collocarsi la peculiare decisione sul tema de quo: nella fattispecie, il ricorrente aveva prospettato l'impossibilità della sua collaborazione con la giustizia a motivo del pieno accertamento della responsabilità penale, ottenuto grazie ai risultati delle indagini ed alla istruttoria processuale.

Quindi, ribadito che necessariamente nell'istanza il condannato deve prospettare, almeno nelle linee generali, elementi specifici circa l'impossibilità o l'irrilevanza della sua collaborazione, va anche ribadito che, in tema di procedimento di sorveglianza, per effetto del rinvio operato dall'art. 678 c.p.p. alla disciplina del procedimento di esecuzione di cui all'art. 666 c.p.p., il magistrato e il tribunale di sorveglianza, nell'ambito delle rispettive competenze, sono investiti di poteri istruttori con facoltà di chiedere alle autorità competenti tutti i documenti e le informazioni utili ai fini della decisione, e con possibilità di assumere le prove occorrenti in udienza nel rispetto del contraddittorio (Sez. 1, n. 3092 del 07/11/2014, Rv. 263429).

Nel procedimento in esame, invece, il Tribunale di Sorveglianza non ha approfondito specificamente questo aspetto, limitandosi a concludere congetturalmente che non si potevano escludere margini inesplorati di collaborazione, senza specifica indicazione di detti ambiti. Al contrario, la sussistenza di reali ambiti ancora oscuri o di rami di attività criminali non esplorati è argomento che deve

svilupparsi sulla base del rigoroso esame della sentenza di condanna, la quale, oltre a costituire un presupposto, costituisce anche un limite non valicabile, nel senso che essa deve a chiare lettere consentire di desumere senza ambiguità detti spazi, non apparendo possibile un terreno valutativo di natura meramente congetturale.

Sulla base, dunque, dell'accertamento dei fatti può essere poi condotto l'approfondimento istruttorio adeguato alle richieste de quibus al fine di verificare la sussistenza di elementi rilevanti (dissociazione, sfaldamento del gruppo mafioso, assenza di operatività dello stesso, estromissione dalla consorteria, recesso a rischio della vita et similia).

Peraltro, è anche necessario chiarire che il dubbio sulla impossibilità od inesigibilità od irrilevanza della collaborazione con la giustizia - che, appunto nella fattispecie, è stata la conclusione cui è pervenuto il Tribunale di Sorveglianza - non può risolversi in danno dell'istante. Infatti, anche in questa materia deve tenersi conto della regola di giudizio a favore dell'imputato nel caso di dubbio, in quanto, se due significati possono ugualmente essere attribuiti a un dato probatorio, deve privilegiarsi quello più favorevole all'interessato, che può essere accantonato solo ove risulti inconciliabile con altri univoci elementi di segno opposto (Sez. 1, n. 19759 del 17/05/2011, Rv. 250243; Sez. 6, n. 29425 del 09/07/2009, Rv. 244472; Sez. 1, n. 44963 del 22/09/2016, Rv. 268128).

4. Alla stregua di queste considerazioni, l'ordinanza impugnata deve essere annullata, con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di Sorveglianza di Salerno, che si atterrà ai principi sopra enunziati.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo giudizio al Tribunale di Sorveglianza di Salerno.

Così deciso in Roma, il 25 maggio 2020.

Depositato in Cancelleria il 22 giugno 2020