

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE
UFFICIO DEL MASSIMARIO E DEL RUOLO
Settore Penale

RASSEGNA DELLE PRONUNCE DELLA CORTE COSTITUZIONALE
IN MATERIA PENALE
(dicembre 2023)

Rel. n. 02/2024

Sommario

- 1) Reato di guida senza patente commesso da persona già sottoposta, con provvedimento definitivo, a una misura di prevenzione personale: manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3, 25, secondo comma, e 27, terzo comma, Cost., dell'art. 73 del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 159. p.02
- 2) Circostanze del reato: illegittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 Cost., dell'art. 628, quinto comma, cod. pen. nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'art. 89 cod. pen. allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-*bis*), dello stesso art. 628.p.03
- 3) Detenzione domiciliare: non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., dell'art. 47-*ter*, comma 1, lettera b), della legge 26 luglio 1975, n. 354. p.05
- 4) Compensi degli amministratori giudiziari: inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'articolo 54 Cost., dell'art. 8 del d.lgs 4 febbraio 2010, n.14; infondatezza della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'art. 36 Cost., del medesimo art. 8. p.07
- 5) Inosservanza delle disposizioni sulla composizione collegiale o monocratica del tribunale: inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'art. 101, secondo comma, Cost., dell'art. 33-*quinquies* cod. proc. pen.; infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 6, paragrafo 3, CEDU, del medesimo art. 33-*quinquies*.p.09
- 6) Intercettazioni "dirette"/"indirette" e intercettazioni "occasionalì" di conversazioni di senatore della Repubblica e acquisizione agli atti di indagine dei messaggi *WhatsApp* indirizzati al (o provenienti dal) predetto e contenuti nel dispositivo di telefonia mobile di un terzo indagato: risoluzione di conflitto di attribuzione tra il Senato della Repubblica e l'autorità giudiziaria procedente. p.11

7. Accesso al patrocinio a spese dello Stato del cittadino di un paese non appartenente all'Unione europea: non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento all'articolo 3 Cost., dell'art.79, comma 2, del d. P.R. 30 maggio 2002, n. 115... p.14

1) Reato di guida senza patente commesso da persona già sottoposta, con provvedimento definitivo, a una misura di prevenzione personale: manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3, 25, secondo comma, e 27, terzo comma, Cost., dell'art. 73 del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 159.

Con ordinanza n. 214 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli articoli 3, 25, secondo comma, e 27, terzo comma, Cost., dell'art 73 del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 159 nella parte in cui prevede come reato, e non già come illecito amministrativo, la guida di un autoveicolo o motoveicolo, senza patente, o dopo che la patente sia stata negata, sospesa o revocata, commessa da persona già sottoposta, con provvedimento definitivo, a una misura di prevenzione personale. Osserva il Tribunale rimettente che la disposizione censurata sarebbe violativa, innanzitutto, del principio di uguaglianza in quanto la sottoposizione a una misura di prevenzione personale, pur se estranea al fatto (guida senza patente), rende penalmente punibile una condotta che, ove posta in essere da qualsiasi altro soggetto, purché non recidivo nel biennio, è considerata un mero illecito amministrativo. Essa, in altri termini, finisce per punire non tanto la guida senza patente in sé, quanto piuttosto una qualità personale del soggetto che dovesse incorrervi. La norma censurata violerebbe poi i principi costituzionali di legalità della pena e della finalità rieducativa della stessa.

A fronte di siffatte censure, la Corte costituzionale, in continuità con altra sua precedente decisione (sentenza n. 211 del 2022), ha ribadito che la fattispecie in questione si ricollega alla violazione di una regola specifica, qual è quella desumibile dall'art. 120 cod. strada, che stabilisce i requisiti per il rilascio ed il permanere del titolo abilitativo ed è necessitata dall'esigenza di limitare gli spostamenti e porre un argine alla perpetrazione di attività illecite da parte di "soggetti pericolosi". Il divieto, sanzionato penalmente, di guidare autoveicoli o motoveicoli senza patente da parte di un soggetto sottoposto a misura di prevenzione personale è espressione della valutazione discrezionale del legislatore che ha ravvisato nella guida senza patente da parte di tali soggetti un «*quid pluris* di pericolosità» E' proprio tale pericolosità a non consentire di ritenere sovrapponibili la disposizione di cui all'art. 116, comma 15, c.d.s. e quella di cui all'art. 73 cod. antimafia e la scelta legislativa di sanzionare l'ipotesi meno grave sul piano amministrativo e di punire più severamente la

medesima condotta quando questa sia posta in essere da un soggetto di cui sia stata accertata la pericolosità attuale ed effettiva è del tutto coerente in quanto giustificata dalla sussistenza, nel secondo caso, di un elemento differenziale costituito, per l' appunto, dalla condizione personale in cui si trova il soggetto agente. Non si configura, quindi, «una responsabilità penale d'autore», e la volontà legislativa di punire più severamente la medesima condotta a seconda che questa venga posta in essere o meno da un soggetto di accertata pericolosità sociale è calibrata al concreto e differente contenuto di offensività, per gli interessi protetti, delle due situazioni le quali presentano un diverso disvalore.

In considerazione di ciò deve anche escludersi il carattere sproporzionato del relativo trattamento sotto il profilo della finalità rieducativa della pena.

2) Circostanze del reato: illegittimità costituzionale, in riferimento all'art. 3 Cost., dell'art. 628, quinto comma, cod. pen. nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'art. 89 cod. pen., allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-bis), dello stesso art. 628.

Con la sentenza n. 217 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 Cost., dell'articolo 628, quinto comma, cod. pen. nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'articolo 89 cod. pen., allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-bis, dello stesso articolo 628.

La Corte, premesso, in via di principio, che non può ritenersi precluso al legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità, introdurre deroghe al regime del bilanciamento delle circostanze di cui all'art. 69 cod. pen., ha ritenuto infondate le censure secondo cui la disciplina in questione parificherebbe indebitamente, sul piano sanzionatorio, fatti di reato caratterizzati da differente gravità sul piano soggettivo (ossia fatti commessi da persona in condizioni di normalità psichica, da un lato, e da persona affetta da vizio parziale di mente, dall'altro) e determinerebbe l'applicazione di pene sproporzionate rispetto al grado di colpevolezza dell'imputato e, quindi, non rispettose neanche del principio di personalità della responsabilità penale. Ha infatti osservato che la disposizione censurata consente l'applicazione di una sanzione calibrata in relazione alla situazione del singolo condannato in quanto è possibile tenere conto delle attenuanti dopo l'applicazione alla fattispecie base degli aumenti di pena previsti per le aggravanti "blindate". Non è quindi ravvisabile né un automatismo sanzionatorio, né una totale "neutralizzazione" della circostanza attenuante del vizio parziale di mente dovendo questa essere comunque presa in considerazione dal giudice

ai fini della quantificazione della pena. Non si profila, quindi, per la Consulta, alcuna lesione ai principi di ragionevolezza, individualizzazione e proporzionalità della pena.

L'art. 628 cod. pen. è stato invece ritenuto illegittimo, con riferimento all'art. 3 Cost, per l'irragionevole disparità del trattamento riservato, nel quinto comma, alla circostanza attenuante della minore età (art. 98 cod. pen.), rispetto a quello previsto per l'attenuante del vizio parziale di mente (art. 89 cod. pen.) posto che solo la prima circostanza è stata espressamente sottratta al divieto di equivalenza o prevalenza, mentre la seconda è ricompresa in tale divieto. Orbene, osserva la Corte, che la *ratio* sottesa alla disciplina di cui al quinto comma dell'art. 628 cod. pen. è da individuarsi nell'esigenza di assicurare alla rapina aggravata una pena più severa rispetto a quella che potrebbe essere inflitta nel caso di applicazione delle disposizioni di cui all'art. 69 cod. pen. e che tale esigenza di aggravamento della pena è destinata però a soccombere quando il fatto è commesso da un soggetto, pur capace di intendere e volere, ma di età compresa tra quattordici e diciotto anni in quanto, in tal caso, il legislatore presume in capo al minore una capacità di comprendere l'effettivo disvalore dei propri atti differente e più ridotta rispetto a quella di un adulto. Osserva, quindi, la Corte, che «una volta [...] che il legislatore abbia ritenuto di prevedere una specifica deroga all'applicazione del meccanismo di computo delle circostanze, previsto dall'articolo 628, quinto comma, cod. pen., in favore dei minorenni, un imperativo di coerenza, per linee interne al sistema, esige che tale deroga si estenda anche alla posizione, del tutto analoga, sotto il profilo che qui rileva, degli imputati affetti da un vizio parziale di mente». Tali soggetti, infatti, come recita l'articolo 89 cod. pen., si trovano «in tale stato di mente da scemare grandemente, senza escluderla, la capacità di intendere e di volere» e a ciò corrisponde «un minore grado di discernimento circa il disvalore della propria condotta e una minore capacità di controllo dei propri impulsi» a cui corrisponde una diminuzione della consapevolezza del fatto. Tale situazione, analoga a quella in cui si presume si trovi il minore, ha portato il legislatore non solo a collocare l'art. 89 e l'art. 98 nel medesimo capo del codice penale, ma anche a prevedere, attesa l'identità di *ratio*, un'identica riduzione di pena in considerazione del patente parallelismo tra le due situazioni. L'equiparazione tra le due posizioni (minore e soggetto affetto da vizio parziale di mente) del resto non è inedita nella visione del legislatore ove, ad esempio, si abbia riguardo alla disposizione di cui all'art. 112, primo comma, n. 4, cod. pen. (che prevede un aggravamento di pena a chi abbia concorso con un minore o con una persona in stato di infermità o deficienza psichica) o ancora all'ultimo comma dell'art. 577 cod. pen. (aggiunto dalla legge 19 luglio 2019, n. 69, cd. "Codice Rosso", che sottrae entrambe le attenuanti «al meccanismo della "blindatura" della circostanza aggravante consistente nell'essere stato commesso l'omicidio nei confronti di un familiare o di una persona legata da un rapporto affettivo»).

Di qui, la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, cod. pen. sollevata per contrasto con l'articolo 3 Cost. nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante prevista dall'articolo 89 cod. pen., allorché concorra con l'aggravante di cui al terzo comma, numero 3-*bis*, dello stesso articolo 628.

3) Detenzione domiciliare: non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., dell'art. 47-*ter*, comma 1, lettera b), della legge 26 luglio 1975, n. 354.

Con la sentenza n. 219 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3 e 31, secondo comma, Cost., dell'art. 47-*ter*, comma 1, lettera b), della legge 26 luglio 1975, n. 354 nella parte in cui consente di concedere la detenzione domiciliare al padre, esercente la responsabilità genitoriale, di prole di età inferiore a 10 anni con lui convivente che debba scontare una reclusione non superiore a quattro anni, ancorché costituente pena residua, a condizione però che «la madre sia deceduta o altrimenti assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole».

Il giudice rimettente si duole della differente disciplina relativa alla concessione della detenzione domiciliare ordinaria alle madri e ai padri di minori sino a 10 anni prevista rispettivamente dalle lettere a) e b) dell'art. 47-*ter*, ord. penit.: mentre, infatti, le madri che convivono con il proprio figlio, possono essere ammesse alla misura alternativa della detenzione domiciliare allorché debbano scontare una pena detentiva ancorché residua non superiore ai quattro anni, i padri, invece, possono accedere a tale misura solo ove esercitino la responsabilità genitoriale e la madre risulti deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole. Siffatta disciplina, dunque, per un verso violerebbe l'interesse del minore, fondato sull'art. 31 Cost., a mantenere un rapporto continuativo con entrambi i genitori e, per altro verso, si appaleserebbe irragionevolmente violativa dell'art. 3 Cost. in quanto, prevedendo una più ampia possibilità di accesso per la madre al regime di detenzione domiciliare, privilegierebbe il rapporto di questa con i figli rispetto a quello dei minori con il padre.

La Corte, dopo avere preliminarmente osservato che le questioni sottoposte al suo esame sono tutte incentrate sull'interesse del minore a mantenere una relazione continuativa con entrambe le figure genitoriali, ha evidenziato che il Giudice rimettente aspira a una pronuncia che incida sulla lett. b) della citata disposizione normativa e che rimuova, con

riferimento alla figura paterna, le condizioni di accesso alla misura alternativa di cui si è detto, mentre non censura la disciplina vigente in relazione alla diversa considerazione dei diritti-doveri che fanno capo al padre rispetto a quelli che fanno capo alla madre, né solleva una questione di discriminazione in base al sesso tra le due figure genitoriali. Ha comunque sottolineato, *per incidens*, che a norma dell'art. 4, paragrafo 2, della Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione nei confronti della donna, adottata a New York il 18 dicembre 1979, ratificata e resa esecutiva con legge 14 marzo 1985, numero 132, «[l'] adozione da parte degli Stati di misure speciali, comprese le misure previste dalla presente Convenzione, tendenti a proteggere la maternità, non è considerato un atto discriminatorio». Ciò precisato, pur ricordando che per la giurisprudenza costituzionale «in tutte le decisioni relative ai minori di competenza delle pubbliche autorità, compresi i tribunali, deve essere riconosciuto rilievo primario alla salvaguardia dei "migliori interessi" o dell' "interesse superiore del minore"» in quanto tale principio è da considerarsi radicato negli artt. 30 e 31 Cost., ha evidenziato che è altrettanto pacifico, nella giurisprudenza costituzionale (*ex plurimis*, sentenze n. 217 del 2018; n. 30 del 2022; n. 105 del 2023), che l'interesse del minore non è destinato a prevalere automaticamente su ogni altro interesse, individuale o collettivo. Non può, ad esempio, non ammettersi che la compressione dell'interesse del minore al rapporto con il genitore detenuto o internato costituisca, anche se a certe condizioni, una conseguenza inevitabile, e non costituzionalmente censurabile, dell'esecuzione della pena, esecuzione «giustificata dalla necessità, tra l'altro, di assicurare un percorso rieducativo al condannato (art. 27, comma terzo, Cost.), di contenere la sua pericolosità sociale, di riaffermare la vigenza della norma violata e la sua efficacia deterrente nei confronti dell'intera collettività; necessità, queste ultime, funzionali ad un'effettiva tutela dei beni giuridici protetti dalla norma penale, spesso essi stessi di immediato rilievo costituzionale». Per altro verso, ha sottolineato ancora la Corte, la tutela degli interessi del minore è destinata a prevalere sui pur rilevanti interessi sottesi all'esecuzione della pena quando occorre assicurare ai predetti in tenera età il godimento di una relazione diretta almeno con uno dei due genitori e di tale esigenza si è fatto carico il legislatore là dove, a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'originario art. 47-ter, comma 1, numero 1, ord. penit. (sent. n. 215 del 1990), ha previsto per il padre, condannato a pena detentiva e che eserciti la responsabilità genitoriale, la medesima possibilità di accesso alla misura alternativa della detenzione ordinaria e speciale riservata in precedenza alla sola madre, sia pure con il limite che quest'ultima sia deceduta o sia altrimenti impossibilitata a dare assistenza al minore. Occorre, comunque, con riferimento a entrambe le figure genitoriali, che esse non presentino una spiccata pericolosità criminale nel qual caso potrebbe sussistere, come già sottolineato dalla Consulta nella sentenza n.

187 del 2019, la «necessità [...] di salvaguardare gli interessi del bambino in maniera diversa dall'affidamento al genitore».

La disciplina censurata, innegabilmente, evidenzia la scelta di fondo del legislatore — che pure emerge in generale dall'ordinamento penitenziario e anche dal codice di procedura penale (artt. 275 e 285-*bis*) — di privilegiare il rapporto del minore con la madre in conformità, anche, alla normativa internazionale relativa al trattamento penitenziario delle condannate madri; ciò, però, osserva in ultimo la Corte, non esclude che in futuro il legislatore, nell'ottica di un complessivo bilanciamento tra tutti gli interessi individuali e collettivi coinvolti, potrebbe valutare l'estensione delle medesime regole, vigenti oggi per le sole madri detenute, anche ai padri. Tale rivalutazione, però, ad avviso della Corte, non può ritenersi allo stato costituzionalmente necessaria dal punto di vista della tutela degli interessi del minore (unica questione su cui si appunta la censura del Giudice rimettente), assicurata allo stesso, «indubitabilmente», in virtù della disciplina censurata, da un rapporto continuativo con almeno uno dei due genitori.

Di qui l'infondatezza delle censure mosse dal Giudice *a quo* alle disposizioni in esame.

4) Compensi degli amministratori giudiziari: inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'articolo 54 Cost., dell'art. 8 del d.lgs. 4 febbraio 2010, n.14; infondatezza della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'art. 36 Cost., del medesimo art. 8.

Con sentenza n. 221 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'articolo 54 Cost., dell'art. 8 del decreto legislativo 4 febbraio 2010, n.14. Ha dichiarato altresì non fondata la questione di legittimità costituzionale del medesimo articolo sollevata in riferimento all'articolo 36 Cost.

Secondo il Giudice rimettente mancherebbe una disciplina del compenso dell'amministratore giudiziario per l'attività di assistenza al giudice delegato nella verifica dei crediti in quanto, il Regolamento recante disposizioni in materia di modalità di calcolo e liquidazione dei compensi degli amministratori giudiziari (iscritti nell'albo di cui al decreto legislativo 4 Febbraio 2010, numero 14), adottato con il d.P.R. n. 177 del 2015 ai sensi dell'articolo 17, comma 1, lettera b), della legge n. 400 del 1988 — che all'art. 3 stabilisce testualmente i criteri per la determinazione dei compensi spettanti agli amministratori giudiziari — non sarebbe potuto intervenire su tale aspetto in assenza di un "criterio di delega" mancante nell'art. 8 del d.lgs. n. 14 del 2010 ossia nella fonte primaria di riferimento. Per il giudice

rimettente, dunque, tale regolamento sarebbe *tamquam non esset*. Dovendo essere disapplicato l'art. 3, del d.P.R. n. 177 del 2015, in quanto emanato in assenza di una valida base normativa, in assenza di un intervento della Corte costituzionale, non sussisterebbe, dunque, alcun criterio per il riconoscimento di un compenso all'amministratore giudiziario con conseguente violazione degli artt. 54 e 36 della Costituzione.

La Corte, preliminarmente, ha illustrato il quadro normativo di riferimento nel quale si colloca la disposizione censurata e ha evidenziato, in particolare, che l'art. 2, comma 13, della legge n. 94 del 2009, nel contemplare l'introduzione dell'albo degli amministratori giudiziari, ha demandato a un successivo decreto legislativo le relative previsioni nonché l'introduzione dei parametri per la liquidazione dei compensi degli amministratori giudiziari e che, in forza di tale previsione normativa, l'articolo 8 del d.lgs. n.14 nel 2010 ha rimesso a un decreto del Presidente della Repubblica, da emanare ai sensi dell'art. 17, comma 1, lett. b), della legge n. 400 del 1988, di stabilire le modalità di calcolo e liquidazione dei compensi degli amministratori giudiziari e ha indicato, all'art. 2, dettagliati criteri per la determinazione dei compensi poi seguiti nel su indicato regolamento (cd. tariffa) adottato con il successivo d.P.R. n. 177 del 2015. Il quadro normativo così tracciato comporta, per la Corte, l'erroneità della censura del giudice rimettente poiché «si basa, in materia non assoggettata a riserva assoluta di legge, su una ricostruzione del rapporto tra legge e regolamento in termini analoghi a quelli della delega legislativa» e che, oltre a non fondarsi su alcun precetto della Costituzione (l'art. 76 fa riferimento, infatti, al solo rapporto fra legge di delega e decreto legislativo), è contraddetta dalle disposizioni dell'art. 17, comma 1, lettera b), della legge n.400 del 1988 che rimette, «in termini ampi, non solo all'attuazione, ma anche l'integrazione delle leggi e dei decreti legislativi recanti norme di principio [... per cui] non viene in rilievo alcuna delega legislativa, avendo la norma censurata rinviato, per la sua attuazione, a un decreto ministeriale». La Corte, quindi, ha chiarito che dovendosi individuare la disciplina censurata nell'art. 8 del d.lgs n. 14 del 2010 (norma primaria) che demanda alla normativa secondaria (art. 3, comma 3, del d.P.R. n. 177 del 2015) la determinazione del compenso degli amministratori giudiziari, il sindacato di costituzionalità deve estendersi a entrambe le disposizioni posto che la disciplina subprimaria costituisce il «completamento del contenuto prescrittivo» della norma primaria. Una volta così delimitata la disciplina censurata, la Corte ha ritenuto che essa «non contrasta con il parametro invocato».

Con riferimento alla questione sollevata con riferimento all'art. 36 Cost., la Corte ha affermato che «la natura occasionale della prestazione dell'ausiliario del magistrato o del difensore d'ufficio impedisce di ricostruirne l'incidenza sulla formazione del reddito complessivo del singolo prestatore e quindi non consente neppure di impostare la valutazione del relativo compenso nei termini della retribuzione adeguata e sufficiente» e che, peraltro, anche

qualora si volesse riferire la garanzia dell'articolo 36, primo comma, della Costituzione alla remunerazione degli ausiliari del giudice, in ogni caso occorrerebbe effettuare una valutazione globale del trattamento retributivo e non già selettiva con riferimento specifico ai singoli emolumenti o prestazioni. Ed invero, ai fini della valutazione della giusta retribuzione, come reiteratamente affermato dal Giudice delle leggi (*ex multis*, e da ultimo, sentenze n. 27 del 2022 e n. 71 del 2021), occorre fare riferimento a quella complessivamente considerata. In conclusione, quindi, per la Corte, «il compenso, previsto dall'art. 3, comma 3, del d.P.R. n. 177 del 2015 per l'attività dell'amministratore giudiziario di assistenza al giudice delegato nella verifica dei crediti per la formazione dello stato passivo, costituisce un trattamento retributivo comunque adeguato anche perché esso si aggiunge ad altre voci le quali consentono di ottenere un orario senz'altro congruo in assoluto». Esso è normativamente fissato con riferimento al «passivo accettato» e non necessita, quindi, dell'intervento additivo richiesto dal giudice rimettente e non viola il canone della retribuzione proporzionata e sufficiente di cui all'articolo 36 della Costituzione.

5) Inosservanza delle disposizioni sulla composizione collegiale o monocratica del tribunale: inammissibilità della questione di legittimità costituzionale, sollevata in riferimento all'art. 101, secondo comma, Cost. dell'art. 33-*quinquies* cod. proc. pen.; infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento agli artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 6, paragrafo 3, CEDU., del medesimo art. 33-*quinquies*.

Con la sentenza n. 225 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 33-*quinquies* cod. proc. pen, sollevata in riferimento all'art. 101, secondo comma, Cost. nonché infondate quelle sollevate in riferimento agli artt. 3, 24, 111, secondo comma, e 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 3, CEDU. La disposizione è stata censurata «nella parte in cui prevede che l'inosservanza delle disposizioni sulla composizione collegiale o monocratica del tribunale deve essere rilevata o eccepita, a pena di decadenza, prima della conclusione dell'udienza preliminare, consentendo solo in tal caso la riproposizione della questione entro il termine di cui all'articolo 491 c.p.p.».

Con riferimento alla prima questione, per il Giudice rimettente siffatta disposizione violerebbe il principio della soggezione del giudice soltanto alla legge in quanto, in base alla stessa, il giudice del dibattimento è vincolato alle determinazioni — che potrebbero anche,

in ipotesi, essere errate — di altro giudice relative all'attribuzione della causa alla cognizione del tribunale in composizione collegiale o monocratica.

La Corte costituzionale, nel ritenere l'inammissibilità della censura, ha ribadito, in conformità ad altre sue precedenti decisioni (ord. n. 28 del 2023; sent. n. 116 del 2023), che deve escludersi «che possa prodursi un *vulnus* all'art. 101, secondo comma, Cost. in presenza di vincoli alla *potestas iudicandi* del singolo giudice stabiliti dalla legge processuale, che è anch'essa parte integrante di quella "legge" a cui il giudice è soggetto in forza di tale previsione costituzionale».

Con riferimento alle altre censure, dopo aver sottolineato che il nostro sistema processuale penale, in ossequio al principio di ragionevole durata dei processi, mira ad affrontare e risolvere il prima possibile, onde evitare regressioni o stasi in fase avanzate del processo, sia le questioni di competenza per territorio e derivante da connessione, sia quelle di attribuzione della cognizione della causa al tribunale in formazione collegiale o monocratica, ha evidenziato che, conformemente a quanto previsto anche di recente dall'art. art. 24-*bis* cod. proc. pen in tema di rinvio pregiudiziale alla Corte di cassazione, «il luogo privilegiato» per decidere siffatte questioni è l'udienza preliminare, quando prevista, potendo poi l'eccezione essere riproposta in dibattimento, nel termine di cui al primo comma dell'art. 491 cod. proc. pen. solo ove la medesima questione sia stata sollevata tempestivamente nell'udienza preliminare e qui respinta. È proprio nell'udienza preliminare, ha osservato la Corte, che l'imputato in linea generale è già in grado di rilevare, al pari di quanto si verifica nell'ipotesi di eventuali violazioni delle disposizioni sulla competenza territoriale e su quella determinata da connessione, le eventuali violazioni delle disposizioni che regolano l'attribuzione della cognizione della causa al tribunale in formazione collegiale o monocratica. Ed invero, l'assegnazione della causa all'una o all'altra formazione dipende dalla tipologia dei reati contestati nella richiesta di rinvio a giudizio ovvero dalla tipologia dei reati che il pubblico ministero contesta agli altri imputati nella medesima richiesta di rinvio a giudizio, sul presupposto della reciproca connessione; l'imputato, pertanto, è in grado, proprio nell'udienza preliminare, di sollevare l'eccezione relativa all'insussistenza di ogni connessione tra i reati addebitatigli e quelli che radichino l'attribuzione della cognizione della causa al tribunale in formazione collegiale, così sollecitando il giudice a un'immediata decisione sul punto e, nel caso di rigetto, potrà reiterare la richiesta in sede di trattazione delle questioni preliminari al dibattimento. La Corte, nel richiamare quanto precisato dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione (Sez. U, n. 48590 del 18/4/2019, Sacco, Rv. 277304), ha rilevato che nessuna lesione al diritto di difesa è riscontrabile in tale meccanismo sempre che l'imputato, già nel corso dell'udienza preliminare, abbia cognizione della composizione del tribunale al quale la causa sarà assegnata nel caso di rinvio a giudizio. Ciò avverrà nel caso in cui tale composizione sia desumibile dalla richiesta di rinvio

a giudizio e quando il pubblico ministero, nella stessa udienza preliminare, nel contraddittorio delle parti, a norma dell'art. 423 cod. proc. pen., modifichi l'imputazione. Le violazioni delle regole di cui agli artt. 33-*bis*, 33-*ter* e 33-*quater* cod. proc. pen. dovranno invece essere eccepite, o rilevate d'ufficio, in sede di trattazione delle questioni preliminari al dibattimento, nel caso in cui il giudice dell'udienza preliminare pronunci per alcuni reati contestati sentenza di non doversi procedere e modifichi l'imputazione con il decreto che dispone il giudizio o quando nel decreto che dispone il giudizio si incorra in un errore indicando una composizione diversa da quella prevista dalla legge. Per la Corte, quindi, non si appalesa alcuna violazione dell'art. 3 Cost. in quanto: non sussiste alcuna disparità di trattamento tra le ipotesi in cui il procedimento passi o meno per l'udienza preliminare dovendo le parti, in entrambi i casi, sollevare le eventuali eccezioni alla prima occasione utile; non sussiste alcuna indebita parificazione tra la disciplina censurata e quella relativa al rilievo di incompetenza essendo entrambe le perfettamente simmetriche; non sussiste alcuna irragionevolezza nelle regole in questione poiché «l'onere imposto dalla disposizione censurata non è quello di formulare un'eccezione "preventiva" relativa a una futura ipotetica violazione degli articoli 33-*bis*, 33-*ter* e 33-*quater* cod. proc. pen. [...] bensì quello di opporsi sin da subito a scelte già [...] operate dal pubblico ministero con conseguente obbligo per il giudice dell'udienza di fornire subito una puntuale risposta a tale eccezione».

Parimenti non sussiste la lamentata lesione del diritto di difesa e al principio del contraddittorio dovendo l'imputato, in base alla lettura fornita dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione, nella citata sentenza, sollevare in udienza preliminare solo le eccezioni relative a questioni già desumibili e potendo interloquire, a seguito della proposizione tempestiva delle eccezioni, su ogni profilo dal quale dipende l'attribuzione della causa alla cognizione del tribunale in formazione collegiale o monocratica.

6) Intercettazioni "dirette"/"indirette" e intercettazioni "occasionalì" di conversazioni di senatore della Repubblica e acquisizione agli atti di indagine dei messaggi *WhatsApp* indirizzati al (o provenienti dal) predetto e contenuti nel dispositivo di telefonia mobile di un terzo indagato in difetto di autorizzazione della Camera di appartenenza: risoluzione di conflitto di attribuzione tra il Senato della Repubblica e l'autorità giudiziaria precedente.

Con la sentenza n. 227 del 2023, la Corte costituzionale ha risolto il conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sollevato dal Senato della Repubblica e ha dichiarato che non spettava alla autorità giudiziaria precedente disporre, effettuare e utilizzare le intercettazioni che hanno coinvolto un senatore della Repubblica, nel periodo in cui questi ricopriva l'incarico, e

acquisire, quali elementi di prova, i messaggi *WhatsApp* scambiati tra il predetto e un terzo imputato, prelevati tramite copia forense dei dati contenuti nello *smartphone* in uso a quest'ultimo nell'ambito di un procedimento penale in violazione dell'art. 4 e dell'art. 6 della legge n. 140 del 2003.

Ha quindi annullato, limitatamente alla posizione del senatore, la richiesta di rinvio a giudizio e il decreto che dispone il giudizio.

La Corte costituzionale, dopo aver ricordato che l'art. 68, terzo comma, Cost. stabilisce che è necessaria l'autorizzazione della Camera d'appartenenza «per sottoporre i membri del Parlamento ad intercettazioni, in qualsiasi forma, di conversazioni o comunicazioni e a sequestro di corrispondenza» e che a tale previsione è stata data attuazione mediante gli artt. 4 e 6 della legge n. 140 del 2003, ha ribadito, conformemente ad altre sue precedenti decisioni (sentenze n. 9 del 1970; n. 157 del 2023 e n. 38 del 2019; ordinanza n. 129 del 2020), che la garanzia di cui all'art. 68, terzo comma, Cost. «non mira a tutelare un diritto individuale, ma a proteggere la libertà della funzione che il soggetto esercita, in conformità alla natura stessa delle immunità parlamentari, volte primariamente alla protezione dell'autonomia e dell'indipendenza decisionale delle Camere rispetto ad indebite invadenze di altri poteri, e solo strumentalmente destinate a riverberare i propri effetti a favore delle persone investite della funzione». Ha quindi affermato che l'autorizzazione preventiva, a cui fa riferimento l'art. 4 della legge n. 140 del 2003, deve essere richiesta non solo per le intercettazioni di utenze intestate al parlamentare o nella sua disponibilità, ma anche per tutte le captazioni che si riferiscono a utenze di «interlocutori abituali» del parlamentare o effettuate, in luoghi presumibilmente da questo frequentati, al precipuo scopo di conoscere il contenuto delle conversazioni e delle comunicazioni del parlamentare stesso. Ciò che ha rilievo, dunque, ai fini della richiesta preventiva dell'autorizzazione, «non è la titolarità dell'utenza o del luogo, ma la direzione dell'atto d'indagine (sentenza n. 38 del 2019)». Ricadono, invece, nella previsione di cui al successivo art. 6 della citata legge, le intercettazioni «occasional», per le quali l'impossibilità di munirsi dell'autorizzazione preventiva discende dall'assenza di predeterminazione di accedere alle comunicazioni del parlamentare e, di conseguenza, dal carattere fortuito dell'ingresso dei materiali captati nell'ambito dell'attività d'indagine (in termini, da ultimo, sentenza n. 157 del 2023). Secondo i Giudici della Consulta, il carattere «mirato» dell'attività di indagine, idoneo a conferire natura non «occasionale», ma «indiretta» alle captazioni, si ricava sia dalla sussistenza di indici sintomatici che concorrono a escludere il carattere occasionale delle intercettazioni (quali: «rapporti intercorrenti tra parlamentare e terzo sottoposto a intercettazione, avuto riguardo al tipo di attività criminosa oggetto di indagine; [...] numero delle conversazioni intercorse tra il terzo e il parlamentare; [...] arco di tempo durante il quale tale attività di captazione è avvenuta, anche rispetto ad eventuali proroghe delle

autorizzazioni e al momento in cui sono sorti indizi a carico del parlamentare»), sia dalla dirimente circostanza che, a carico del parlamentare «emergano elementi idonei a dimostrare l'intenzione delle autorità procedenti di approfondire, tramite l'attività di intercettazione, la sua posizione in vista del possibile esercizio dell'azione penale». In altri termini, l'attività di intercettazione necessita dell'autorizzazione preventiva ex art. 4 della citata legge n. 140 del 2003, ogni qual volta, indipendentemente dall'acquisizione dello *status* di indagato da parte del parlamentare, le attività investigative si appalesino chiaramente e univocamente dirette ad accedere alla sua sfera di comunicazione, mentre richiedono l'autorizzazione ex art. 6 quando sono occasionali nel senso sopra indicato.

In applicazione di siffatti principi, avendo la Corte riscontrato, nella vicenda in esame e all'esito «di una valutazione complessiva e non atomistica delle circostanze fattuali dell'attività di indagine», per alcune intercettazioni la natura "indiretta" delle stesse e, per altre, la natura "occasionale", ha conseguentemente ritenuto che, la mancata richiesta da parte dell'autorità giudiziaria procedente delle autorizzazioni, rispettivamente previste dagli artt. 4 e 6 della l. n. 140 del 2003, abbia privato l'Istituzione parlamentare ricorrente del potere di effettuare il vaglio assicurato dall'art. 68, terzo comma, Cost.

La Corte ha quindi ritenuto parimenti illegittima, perché effettuata in violazione di quanto prescritto dall'art. 4 della legge n. 140 del 2003, l'acquisizione al compendio probatorio, posto a fondamento tanto della richiesta di rinvio a giudizio, quanto del decreto che ha disposto il giudizio, della corrispondenza scambiata tra il senatore e il terzo indagato mediante messaggi *WhatsApp*, prelevati tramite copia forense dei dati contenuti nello *smartphone* in uso a quest'ultimo.

La Corte, richiamando quanto da essa affermato nella sentenza n. 170 del 2023 e, cioè, che, «l'art. 68, terzo comma, Cost. tutel[a] la corrispondenza dei membri del Parlamento — ivi compresa quella elettronica — anche dopo la ricezione da parte del destinatario», ha ribadito che in questo caso gli organi inquirenti hanno «l'obbligo di sospendere l'estrazione di tali messaggi dalla memoria del dispositivo (o dalla relativa copia) e chiedere l'autorizzazione della Camera di appartenenza del parlamentare, a norma dell'art. 4 della legge n. 140 del 2003, al fine di poterli coinvolgere nel sequestro» e ciò «a prescindere da ogni valutazione circa la natura "mirata" o "occasionale" dell'acquisizione dei messaggi del parlamentare» trattandosi comunque di corrispondenza.

Il conflitto di attribuzione è stato quindi risolto nel senso che non spettava all'autorità giudiziaria compiere nei confronti di un parlamentare, con riferimento al periodo in cui il predetto ricopriva il proprio mandato, gli atti di indagine di cui si è detto in difetto di autorizzazione della Camera di appartenenza.

7. Accesso al patrocinio a spese dello Stato del cittadino di un paese non appartenente all'Unione europea: non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento all'articolo 3 Cost., dell'art.79, comma 2, del d. P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

Con la sentenza n. 228 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale, sollevate in riferimento all'articolo 3 Cost., dell'articolo 79, comma 2, del d. P.R. 30 maggio 2002, n. 115 nella parte in cui prevede che, per l'accesso al patrocinio a spese dello Stato del cittadino di un paese non appartenente all'Unione europea, la certificazione di cui alla medesima disposizione vada «indistintamente richiesta all'autorità consolare, e non all'autorità competente al rilascio [...] secondo il diritto interno del paese di appartenenza dell'istante».

Con la censura di incostituzionalità il rimettente ha evidenziato che il citato articolo, nella parte di cui si è detto, violerebbe l'art. 3 Cost. sotto un duplice profilo in quanto, per un verso, parrebbe porsi in contrasto con il principio di ragionevolezza e, per altro verso, determinerebbe un'irragionevole disparità di trattamento tra i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea il cui consolato sia competente a rilasciare la certificazione, e cittadini di altri Stati, sempre non appartenenti all'Unione europea, nei quali il consolato non sia autorizzato a svolgere simile funzione. In particolare, si è osservato nell'ordinanza di rimessione, che ove il consolato sia incompetente, per il diritto interno, a rilasciare la certificazione, non avrebbe alcuna spiegazione razionale la previsione che prescrive di «avanzare istanza ad [un] ufficio incompetente» e che, peraltro, di riflesso, si profilerebbe un ingiustificato vantaggio per lo straniero che potrebbe sempre avvalersi della dichiarazione sostitutiva di certificazione e non sarebbe soggetto a un effettivo controllo in merito al requisito della non abbenza.

La Corte non ha condiviso siffatte censure.

Ed invero, dopo aver ricordato che la funzione dell'istituto del patrocinio a spese dello Stato è quella di rimuovere «le difficoltà di ordine economico che possono opporsi [...] al concreto esercizio del diritto [di difesa] [...], assicurando l'effettività del diritto di agire e difendersi in giudizio, che l'art. 24, secondo comma, Cost. espressamente qualifica come diritto inviolabile», ha precisato che siffatta natura del diritto di difesa, in considerazione della scarsità delle risorse, non lo sottrae comunque al bilanciamento con la molteplicità dei diritti che necessitano di una medesima tutela, «fermo restando che, ove risulti implicato il "nucleo intangibile del diritto alla tutela giurisdizionale" [...] non si può impedire, a chi versa in una condizione di non abbenza, l'effettività dell'accesso alla giustizia.» Al di là di tale ultima situazione, precisa la Corte, è il legislatore — che nella materia processuale gode di ampia discrezionalità — a fissare i termini del bilanciamento. Orbene, in tutte le ipotesi di

accesso al patrocinio a spese dello Stato, costituisce requisito essenziale per l'ammissione al beneficio la sussistenza, in capo all'interessato, della situazione reddituale stabilita dall'articolo 76 del d.P.R. n. 115 del 2002. I cittadini italiani e di Stati appartenenti all'Unione europea, al fine di provare la sussistenza di tale condizione, devono produrre a pena di inammissibilità una dichiarazione sostitutiva di certificazione che attesti la sussistenza delle condizioni di reddito, prodotto in Italia o all'estero, previste per l'ammissione; i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea, invece, a norma dell'articolo 79, comma 2, del citato d.P.R. devono produrre, per i redditi prodotti all'estero, «una certificazione dell'autorità consolare competente che attesta la veridicità di quanto [...] indicato [nell'istanza]». Nel caso in cui l'interessato dimostri l'impossibilità di produrre la documentazione richiesta ai sensi del citato articolo 79, comma 2, ha l'onere di sostituirla «a pena di inammissibilità, con una dichiarazione sostitutiva di certificazione». Così ricostruita la disciplina normativa in argomento, rileva la Corte che l'art. 79, comma 2, del cit. d.P.R., diversamente da quanto ritenuto dal rimettente, non richiede che l'autorità consolare rilasci la certificazione della consistenza patrimoniale e reddituale di un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea e, dunque «non pone un problema di possibile incompetenza di tale autorità sulla base della disciplina del relativo ordinamento»; essa, piuttosto, si fonda sul principio di leale collaborazione tra autorità appartenenti a diversi Stati e là dove prescrive che il consolato rilasci una certificazione asseverativa della veridicità di quanto indicato nell'istanza, presuppone un'attività di verifica e controllo da parte del consolato, da svolgersi eventualmente con il coinvolgimento delle amministrazioni competenti. La soluzione legislativa, quindi, «potenzia la tutela dell'interesse a una verifica concreta delle condizioni reddituali dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea e, al contempo, consente a tali soggetti di rivolgersi ad amministrazioni che si trovano nel territorio italiano». Tale disciplina, pertanto, non è manifestamente irragionevole e non determina un'irragionevole compressione dell'interesse al «contenimento della spesa pubblica in materia di giustizia», anzi, piuttosto, tende a rafforzare tale interesse da bilanciarsi, in ogni caso, con il diritto di difesa dei cittadini stranieri che chiedono l'accesso al patrocinio a spese dello Stato. La prevista legittimazione a produrre la dichiarazione sostitutiva di certificazione, nel caso di impossibilità a produrre la certificazione consolare, non deriva da un'incompetenza del consolato, il quale «è sempre competente a ottemperare a un onere di collaborazione di carattere internazionale», quanto piuttosto dalla sua mancata collaborazione idonea a comportare effetti discriminatori e a indebolire l'effettività del diritto di difesa. Ed è proprio per evitare siffatti effetti che il legislatore ha previsto la facoltà di presentare la dichiarazione sostitutiva che, però, contrariamente a quanto ritenuto dal rimettente, non è scevra da controlli in quanto l'art. 79, comma 2, del d.P.R. « si coordina con un complesso di previsioni normative che se, da un lato, proteggono l'istante,

evitando che gravi su di lui il rischio di condotte imputabili a terzi [nella specie, all'autorità consolare], da un altro lato, lasciano sempre aperta la possibilità di accertare in concreto — anche in via presuntiva — la mancanza del presupposto legato alle condizioni reddituali».

Infine, per la Corte, non è ravvisabile neanche una presunta irragionevole disparità di trattamento tra diversi stranieri posto che la disposizione censurata riguarda in maniera paritaria i cittadini di tutti gli Stati non appartenenti all'Unione europea, «prescindendo dal problema di quali siano le amministrazioni nazionali competenti a rilasciare le certificazioni sui redditi, l'amministrazione alle quali l'ufficio consolare può semplicemente rivolgersi nell'operare al suo onere di collaborazione».

Di qui l'infondatezza delle censure mosse dal Giudice *a quo* alla disposizione in esame.

Roma, 16 gennaio 2024

Il redattore: Anna Mauro

Il Vice Direttore
Angelo Caputo

Il Direttore
Maria Acierno