



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO DEL MASSIMARIO

Rassegna
della giurisprudenza di legittimità

Gli orientamenti delle Sezioni Penali

Volume I

Anno 2025

La giurisprudenza delle Sezioni Penali

Anno 2025

DIRETTORE: *Alberto Giusti*
VICE-DIRETTORE: *Antonio Corbo*
COORDINATORE: *Michele Toriello*

Hanno collaborato alla redazione

Autori: Francesco Agnino, Maria Cristina Amoroso, Vincenza Bellini, Manuel Bianchi, Valeria Bove, Caterina Brignone, Elena Carusillo, Francesca Della Valle, Fulvio Filocamo, Mario Formisano, Corinna Forte, Giovanni Gallo, Antonio Gatto, Annachiara Mastrorilli, Anna Mauro, Olimpia Monaco, Aldo Natalini, Maria Eugenia Oggero, Maria Laura Paesano, Isidoro Palma, Gennaro Sessa, Claudia Terracina, Michele Toriello, Francesca Zavaglia.

INDICE GENERALE

VOLUME PRIMO

GLI ORIENTAMENTI DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ

PRESENTAZIONE	XXI
---------------------	-----

PARTE PRIMA

QUESTIONI DI DIRITTO SOSTANZIALE

SEZIONE I

LA PENA

CAPITOLO I

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI PENE SOSTITUTIVE

(DI MANUEL BIANCHI)

1. Premessa	1
2. <i>Lex mitior</i> e pene sostitutive	3
3. Disciplina transitoria	4
4. Requisiti formali e sostanziali	6
5. La valutazione prognostica del giudice	8
6. Segue: la prognosi di inadempimento	10
7. Pene sostitutive e affini	12
8. Profili processuali: primo grado, appello e cassazione	14
9. Rapporti con la sospensione condizionale della pena	18
10. Profili esecutivi	19

SEZIONE II

IL REATO

CAPITOLO I

L'OMICIDIO PRETERINTENZIONALE E L'IMPUTAZIONE SOGGETTIVA DELL'EVENTO NON VOLUTO

(DI MARLA EUGENIA OGGERO)

1. Premessa	25
2. Pronunce che si rifanno alla tesi del dolo cd. unitario, <i>rectius</i> , della “prevedibilità dell'evento più grave nell'intenzione di risultato”	28
3. Decisioni che aderiscono alla tesi della preterintenzione quale dolo di percosse o di lesioni e prevedibilità in concreto dell'evento non voluto	35
4. Osservazioni conclusive	55

CAPITOLO II

LA COLPA STRADALE E LA COLPA NAUTICA

(DI CORINNA FORTE)

1. Premessa	61
2. Dal principio dell'affidamento all'“affidamento incauto”	63
3. L'individuazione delle posizioni di garanzia e la cd. delega di funzioni nell'ambito di strutture aziendali complesse: dalla colpa professionale alla colpa stradale.....	68
4. La perizia in tema di colpa stradale.....	75
5. Concorso di reati, reato complesso e disciplina delle circostanze	76

CAPITOLO III

LA COLPA E GLI INFORTUNI SUL LAVORO

(DI FRANCESCA DELLA VALLE)

1. Premessa	85
2. La titolarità della posizione di garanzia e l'addebito di responsabilità a carico del garante in caso di infortunio dei lavoratori.	86
2.1. Il datore di lavoro, il committente e il responsabile unico del procedimento.	88
2.2. La nozione di luogo di lavoro.	91
2.3. Il comportamento del lavoratore.	91
3. Gli obblighi in capo al datore di lavoro.	93
4. Il documento di valutazione dei rischi.	93
5. Profili processuali.	94

CAPITOLO IV

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI OVERRULING E COLPEVOLEZZA

(DI FRANCESCO AGNINO)

1. Testo di legge e interpretazioni giudiziali plurime: la “nuova legalità” penale tra ruolo della nomofilachia ed influenze multilivello.	97
2. <i>Overruling</i> e giurisprudenza della Corte Edu e della Corte costituzionale.	99
2.1. La posizione della Corte di cassazione.....	102
2.2. L'esistenza del contrasto giurisprudenziale.	105
3. La sottile demarcazione tra mutamento «evolutivo» e mutamento «innovativo». ..	107
4. I requisiti necessari per riconoscere un mutamento interpretativo <i>in malam partem</i> con effetto scusante.....	108
5. Sussistenza dell' <i>overruling</i> sfavorevole e soluzione tecnica per evitare che l'autore risponda del fatto commesso.....	109
6. Il reato di accesso abusivo a sistema informatico.	110

CAPITOLO V

LA SOSPENSIONE DELLA PRESCRIZIONE IN FASE DI IMPUGNAZIONE PREVISTA DALLA “LEGGE ORLANDO” A SEGUITO DELLA “RIFORMA CARTABIA”

(DI ANTONIO GATTO)

1. La questione controversa.	117
2. Gli orientamenti in contrasto.	118
3. L'orientamento minoritario: la “ <i>reviviscenza</i> ” della cd. legge “ <i>ex Cirielli</i> ” quale legge più favorevole.	118

4. L'orientamento maggioritario: l'applicazione della legge n. 103 del 2017 quale legge più favorevole.	121
5. La decisione delle Sezioni Unite.	126
6. La tenuta costituzionale della soluzione adottata.	130

SEZIONE III

DELITTI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CAPITOLO I

LE SEZIONI UNITE PENALI SUL PECULATO DELL'OPERATORE DI POSTE ITALIANE S.P.A. ADDETTO ALLA RACCOLTA DEL RISPARMIO POSTALE

(DI MANUEL BIANCHI)

1. Il quesito rimesso alle Sezioni Unite.	135
2. Gli orientamenti in contrasto.	135
3. L'ordinanza di rimessione.	137
4. L'impostazione delle Sezioni Unite.	138
5. Le argomentazioni a sostegno della decisione.	139
6. La distinzione fra peculato e truffa.	142

SEZIONE IV

DELITTI CONTRO L'INCOLUMITA' PUBBLICA

CAPITOLO I

IL DELITTO DI EPIDEMIA COLPOSA E LA SUA CONFIGURABILITÀ MEDIANTE CONDOTTA OMISSIVA

(DI MARLA EUGENIA OGGERO)

1. La ricostruzione della questione rimessa alle Sezioni Unite.	145
2. Il tema dell' <i>overruling in malam partem</i> : la sua esclusione.	149
3. La configurabilità dell'epidemia per omissione: l'affermazione, le precisazioni, il perimetro applicativo.	150
4. Le ragioni sistematiche della rilevanza della condotta omissiva: la cornice costituzionale di tutela della salute pubblica.	151
5. La necessaria attenzione esegetica all'accertamento del nesso causale.	153

SEZIONE V

DELITTI CONTRO LA PERSONA

CAPITOLO I

LA PRONUNCIA DELLE SEZIONI UNITE SULLA CONFIGURABILITÀ DELLA CIRCOSTANZA AGGRAVANTE DEL NESSO TELEOLOGICO NEL CASO DI RAPINA IMPROPRIA SEGUITA DALLA MORTE DELLA PERSONA OFFESA

(DI MICHELE TORIELLO)

1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite.	155
---	-----

2. I due orientamenti in contrasto.....	155
3. La decisione delle Sezioni Unite.	159

CAPITOLO II

IL DELITTO DI DIFFAMAZIONE: LA CASSAZIONE PENALE E IL NECESSARIO EQUILIBRIO TRA LA LIBERTÀ DI MANIFESTAZIONE DEL PENSIERO E I DIRITTI DELLA PERSONALITÀ

(DI ANNA MAURO)

1. Premessa.	167
1.1. La giurisprudenza civile e penale: contrasti apparenti ed effettivi.....	169
1.2. Valutazione del contenuto diffamatorio delle espressioni utilizzate: contenuto del sindacato della Corte di cassazione.	173
2. Diffamazione e critica politica.....	174
3. Diritto di critica negli atti giudiziari.....	178
3.1. Provvedimenti giurisdizionali.....	178
3.2. Diffamazione contenuta negli scritti e discorsi pronunciati dinanzi alle Autorità giudiziarie o amministrative.....	180
4. Espressioni diffamatorie e le immunità parlamentari.....	180
5. Diffamazione e ingiuria nell'era digitale.....	183
6. La diffamazione militare.....	185

SEZIONE VI

DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO

CAPITOLO I

LA CIRCOSTANZA ATTENUANTE DELLA LIEVE ENTITÀ DEL FATTO, CON PARTICOLARE RIGUARDO AI REATI DI RAPINA ED ESTORSIONE

(DI VINCENZA BELLINI)

1. Premessa: fondamento costituzionale e funzione di adeguamento della pena al concreto disvalore del fatto nel suo complesso.....	195
2. La natura oggettiva dell'attenuante.....	198
3. L'attenuante della lieve entità nel delitto di estorsione: criteri applicativi e ricadute processuali.....	201
4. L'attenuante della lieve entità nel delitto di rapina: criteri applicativi, bilanciamento e fase esecutiva.....	202

SEZIONE VII

LEGISLAZIONE SPECIALE

CAPITOLO I

IL PUNTO DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI BANCAROTTA

(DI ELENA CARUSILLO)

1. Premessa.....	209
2. L'ordine di soddisfazione dei creditori.....	209
2.1 Il cd. rimborso soci.....	209

2.2 La par condicio creditorum.....	213
2.3 Il prelievo di somme dalle casse sociali per crediti di lavoro.....	215
2.4 Prelevamenti dalle casse sociali per debiti inesistenti.....	216
3. La continuazione fallimentare e le sue ricadute.....	217
4. Il dubbio sulla reale disponibilità dei beni non rinvenuti nell'impresa.....	219
5. Le operazioni dolose.....	221
5.1 La nozione di operazioni dolose.....	221
5.2 Il metodico inadempimento di obbligazioni.....	222
5.3 Concorso formale tra bancarotta impropria e di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale.....	224
5.4 Il trattamento sanzionatorio della bancarotta da operazioni dolose.....	225
5.5 False comunicazioni sociali e bancarotta fraudolenta.....	226
6. La responsabilità dei sindaci nei reati di bancarotta.....	228
7. Il nesso causale tra condotta distrattiva e dissesto.....	231
8. L'impiego distorto dei beni sociali.....	232
9. Bancarotta patrimoniale per distrazione e autoriciclaggio: il rapporto tra le fattispecie.....	235
10. La bancarotta patrimoniale per distrazione e le operazioni straordinarie.....	237
10.1 Il leveraged buy out.....	237
10.2 La scissione.....	238
10.3 I trasferimenti infragruppo.....	239
11. La bancarotta fraudolenta documentale.....	240
11.1 La caotica gestione contabile e l'intento fraudolento.....	240
11.2 Il regime fiscale di contabilità semplificata e la responsabilità per irregolare tenuta della contabilità del professionista incaricato.....	241
11.3 <i>Bis in idem</i> tra illecito tributario e bancarotta fraudolenta documentale.....	242
12. Bancarotta semplice.....	244
12.1 Spese personali.....	244
12.2 Operazioni di grave imprudenza.....	245
12.3 La tenuta dei libri contabili.....	246
12.4 Interferenza tra omessa tenuta dei bilanci di una società in liquidazione e omessa tenuta di libri e scritture contabili.....	247
13. La confisca nei reati fallimentari.....	248
14. Il principio di correlazione tra accusa e sentenza.....	249

CAPITOLO II

I REATI SOCIETARI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE

(DI GIOVANNI GALLO)

1. Premessa.....	259
2. I principi espressi da Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi.....	259
2.1. Il delitto di aggioaggio.....	259
2.1.1. L'aggioaggio manipolativo.....	260
2.1.2. L'aggioaggio informativo.....	262
2.1.3. Unicità o pluralità di reati.....	262
2.2. Il delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche.....	263
2.2.1. La contestazione.....	263
2.2.2. L'inquadramento sistematico.....	264
2.2.3. La non applicabilità del principio " <i>nemo tenetur se detegere</i> " nella fattispecie concreta.....	265
3. Gli altri interventi della Corte in materia di reati societari.....	266
3.1 L'infedeltà patrimoniale.....	266
3.2 Le false comunicazioni sociali.....	267

CAPITOLO III

L'ELUSIONE FISCALE

(DI ISIDORO PALMA)

1. Premessa: i confini tra elusione ed evasione segnati dall'art. 10-bis legge 27 luglio 2000, n. 212.	271
2. Brevi richiami alla giurisprudenza successiva all'entrata in vigore dell'art. 10-bis.	273
3. Le pronunce del 2025 in tema di elusione fiscale: sentenza Cavallo; sentenza Bahar Dany Taner; sentenza Evangelisti.	276
4. Il problematico inquadramento di talune fattispecie: a) il <i>transfer pricing</i> ; b) la tassazione dei redditi prodotti all'estero da soggetti controllati non residenti; c) le operazioni volte a fruire del regime fiscale della c.d. " <i>participation exemption</i> "; d) le società di comodo.	278
5. Conclusioni.	284

CAPITOLO IV

I REATI IN TEMA DI REDDITO DI CITTADINANZA

(DI MARIO FORMISANO)

1. I reati dell'art. 7 d.l. 4 del 2019.	287
2. Il requisito della residenza e il dialogo tra le Corti.	290
2.1 La sentenza della Corte di giustizia UE nelle cause riunite c-112/22 e c-223/22.	292
2.2. La sentenza della Corte costituzionale n. 31 del 2025.	296
2.3. L'impatto sulla giurisprudenza della Corte di cassazione.	300
3. La rilevanza dell'effettiva percezione indebita del reddito di cittadinanza.	303
4. La sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2026.	308
5. Il rapporto tra il delitto di omessa comunicazioni delle variazioni reddituali con il delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen.	312
6. Lo stato di detenzione.	315
7. L'obbligo di comunicazione della misura cautelare sopravvenuta.	317
8. Le vincite al gioco.	319

CAPITOLO V

LE SEZIONI UNITE SUL REATO DI VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DI COMUNICAZIONE DELLE VARIAZIONI PATRIMONIALI

(DI FRANCESCO AGNINO)

1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite.	327
2. Gli argomenti posti a fondamento delle decisioni oggetto di contrasto.	327
3. Il reato previsto dall'art. 30 della l. n. 646/1982.	331
4. La soluzione recepita dalle Sezioni Unite.	337
5. Il principio di offensività.	338
6. Gli arresti della Corte costituzionale sull'art. 30 l. n. 646 del 1982.	339
7. Le conclusioni delle Sezioni Unite.	340

PARTE SECONDA

QUESTIONI DI DIRITTO PROCESSUALE

SEZIONE I

SOGGETTI

CAPITOLO I

IL RINVIO PREGIUDIZIALE DI COMPETENZA *EX* ART. 24-BIS COD. PROC. PEN.

(DI OLIMPIA MONACO)

1. Premessa..... 347
2. La *ratio* dell'istituto..... 348
3. Il momento in cui può essere proposto il rinvio pregiudiziale, il contenuto della valutazione del giudice rimettente e gli atti da inviare alla Corte..... 349
4. La valutazione della Corte di Cassazione, il procedimento e la forma del provvedimento conclusivo..... 350
5. Altre questioni processuali rilevanti..... 351

CAPITOLO II

LE SEZIONI UNITE SULLA CONDANNA ALLE SPESE IN CASO DI RIGETTO O DI DECLARATORIA DI INAMMISSIBILITÀ DELLA RICHIESTA DI RIMESIONE

(DI FRANCESCO AGNINO)

1. Il principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite..... 355
2. Gli orientamenti sulla questione oggetto di rimessione..... 355
3. La natura eccezionale della rimessione del processo..... 360
4. La nozione di spese processuali..... 364
5. La soluzione adottata dalla Sezioni Unite..... 364

SEZIONE II

ATTI

CAPITOLO I

LE SEZIONI UNITE SULLE CONSEGUENZE DELL'OMESSA TRADUZIONE DELLA SENTENZA E SULL'OBLIGO DI TRADUZIONE DEL DECRETO DI CITAZIONE PER IL GIUDIZIO DI APPELLO NEI CONFRONTI DELL'IMPUTATO ALLOGLOTTO

(DI FRANCESCA ZAVAGLIA)

1. La questione devoluta e i principi affermati dalle Sezioni Unite..... 373
2. Il contesto normativo multilivello di riferimento..... 375
3. Le conseguenze della mancata traduzione della sentenza nei confronti dell'imputato alloglotto. I contrapposti orientamenti..... 376
4. Segue. La soluzione delle Sezioni Unite..... 378

5. L'obbligo di traduzione del decreto di citazione per il giudizio di appello. I due indirizzi a confronto.....	381
6. La decisione delle Sezioni Unite.	382

SEZIONE III

PROVE

CAPITOLO I

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI ACQUISIZIONE ED UTILIZZO DELLA MESSAGGISTICA ISTANTANEA

(DI MICHELE TORIELLO)

1. Premessa.	387
2. L'acquisizione e l'utilizzo della messaggistica istantanea.....	390
3. Il “tradizionale” orientamento della giurisprudenza di legittimità: la messaggistica istantanea quale prova documentale.....	391
4. La sentenza n. 170 del 2023 della Corte costituzionale: la messaggistica istantanea quale corrispondenza digitale.	393
5. Il “nuovo” orientamento della giurisprudenza di legittimità.....	396
6. Le diverse modalità di acquisizione del contenuto delle conversazioni intercorse su applicazioni di messaggistica istantanea.....	397
6.1. Produzione di <i>screenshot</i> da parte della persona offesa.	398
6.2. Acquisizione di <i>screenshot</i> da parte della polizia giudiziaria con il consenso della persona sottoposta ad indagini.....	405
6.3. Acquisizione “palese” del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti: necessità (e sufficienza) del decreto di sequestro del pubblico ministero.	408
6.3.1. (Segue) Contenuto del decreto di sequestro del pubblico ministero: motivazione e proporzionalità.....	416
7. Acquisizione “occulta” del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti.....	421
8. Prospettive <i>de iure condendo</i>	427

SEZIONE IV

MISURE CAUTELARI

CAPITOLO I

L'ESCLUSIONE DELLA GRAVITÀ INDIZIARIA PER UN REATO O UNA CIRCOSTANZA “QUALIFICANTE” NON INCIDE SULLA COMPETENZA DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI DISTRETTUALE: LE SEZIONI UNITE “GEMELLE” FIRRISI E CASCINO

(DI VALERIA BOVE)

1. Premessa.	433
1.1. L'ordinanza di rimessione n. 11592 del 14/03/2025, FIRRISI, e le conclusioni della Procura generale.....	433
1.2. L'ordinanza di rimessione n. 12490 del 18/03/2025, Cascino, e le conclusioni della Procura generale.....	436

2. I principi massimati delle due sentenze “gemelle” Sez. U, Firrisi e Sez. U, Cascino.....	437
3. Il contenuto delle due decisioni.	437
3.1. Il quadro normativo di riferimento.	437
3.2. Gli orientamenti in contrasto.	439
4. La decisione delle Sezioni Unite.	441

CAPITOLO II

L'INTERESSE DELL'IMPUTATO NON AVENTE DIRITTO ALLA RESTITUZIONE DEL BENE A PRESENTARE ISTANZA DI RIESAME AVVERSO IL SEQUESTRO PREVENTIVO

(DI CLAUDIA TERRACINA)

1. L'ordinanza di remissione.	449
2. La vicenda oggetto del ricorso.	450
3. Gli orientamenti in contrasto.	450
4. La soluzione delle Sezioni Unite.	453

SEZIONE V

PROCEDIMENTI SPECIALI

CAPITOLO I

CONTINUAZIONE “BICROMA” E RITO ABBREVIATO: DIFFERENZIAZIONE DELLE DIMINUZIONI E NATURA DELLA PENA TRA LEGALITÀ E ILLEGITTIMITÀ

(DI MARLA CRISTINA AMOROSO)

1. Premessa.	461
2. I tratti salienti del contrasto.	462
3. Riconoscizione sistematica e criteri di soluzione.	463
4. Natura e funzione della diminuzione di pena prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen.	464
5. Natura e disciplina del reato continuato.	465
6. La <i>quaestio iuris</i> devoluta.	469
7. La soluzione prescelta dalle Sezioni Unite.	470
8. Pena illegittima e pena illegale.	473
9. Applicazione dei principi al caso di specie.	474
10. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva.	475

SEZIONE VI

IMPUGNAZIONI

CAPITOLO I

L'IMPUGNABILITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI RIGETTO DELLA RICHIESTA DI AVVIO DI UN PROGRAMMA DI GIUSTIZIA RIPARATIVA

(DI GIOVANNI GALLO)

1. La questione controversa.	483
2. I contrapposti orientamenti.	483

3. Le considerazioni delle Sezioni Unite.	485
4. Le conclusioni della Suprema Corte.	489

CAPITOLO II

RICORRIBILITÀ PER CASSAZIONE DEL PROVVEDIMENTO DI RIGETTO DEL CONCORDATO IN APPELLO *EX ART. 599-BIS* COD. PROC. PEN. UNITAMENTE ALLA SENTENZA DI APPELLO CHE DECIDE NEL MERITO

(DI *ANNACHIARA MASTRORILLI*)

1. Il quesito sottoposto alle Sezioni Unite.	493
2. Gli orientamenti in contrasto.	493
3. Natura del "concordato anche con rinuncia ai motivi di appello", previsto e disciplinato dall'art. 599-bis del codice di rito.	496
3.1. La natura del provvedimento con cui il giudice di appello, non accogliendo la richiesta formulata dalle parti, dispone la prosecuzione del giudizio.	498
3.2. L'interesse ad impugnare.	499

CAPITOLO III

LE IMPUGNAZIONI TELEMATICHE NEL REGIME TRANSITORIO DEL PROCESSO PENALE: INDIRIZZI PEC, CAUSE DI INAMMISSIBILITÀ E COMPOSIZIONE DEI CONTRASTI GIURISPRUDENZIALI

(DI *MARIA CRISTINA AMOROSO*)

1. Premessa.	505
2. L'ordinanza di rimessione.	506
2.1. I tratti salienti del contrasto.	509
3. La pronuncia delle Sezioni Unite n. 6565 del 11/12/2025, dep. 2026, Messina.	510
3. La titolarità del potere di verifica delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, in caso di inosservanza delle modalità di deposito telematico.	514
4. Applicazione dei principi al caso di specie.	515
5. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva.	515
6. La sentenza della Corte Costituzionale n. 77 del 23/03/2026.	516

CAPITOLO IV

L'INTERESSE DELLA PARTE CIVILE AD IMPUGNARE LA SENTENZA CON RIGUARDO AI PUNTI RELATIVI ALLA SUSSISTENZA DI CIRCOSTANZE AGGRAVANTI O DI CIRCOSTANZE ATTENUANTI DEL REATO

(DI *FULVIO FILOCAMO*)

1. Le questioni rimesse all'esame delle Sezioni Unite.	523
2. L'orientamento che esclude la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile.	523
3. L'orientamento che riconosce la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile.	524
4. L'orientamento intermedio.	525
5. La soluzione individuata dalle Sezioni Unite.	526

CAPITOLO V

LE SEZIONI UNITE SULL'APPELLABILITÀ AGLI EFFETTI CIVILI DELLA SENTENZA DI PROSCIoglimento EMessa DAL GIUDICE DI PACE IN RELAZIONE AI REATI PUNTI CON LA SOLA PENA PECUNIARIA O CON PENA ALTERNATIVA

(DI FRANCESCA ZAVAGLIA)

1. La questione devoluta e il principio affermato dalle Sezioni Unite..... 541
2. Gli orientamenti contrapposti..... 542
3. La soluzione accolta dalla Corte. 544
4. Un argomento decisivo: l'inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. all'impugnazione della parte civile..... 546

SEZIONE VII

ESECUZIONE

CAPITOLO I

MISURE ALTERNATIVE ALLA DETENZIONE E IRRETROATTIVITÀ

(DI OLIMPIA MONACO)

1. Premessa..... 551
2. La giurisprudenza della Suprema Corte sulla natura della disciplina della fase esecutiva della pena prima del 2020. 553
3. La sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020..... 554
4. Il *revirement* della Corte di Cassazione dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020..... 557

SEZIONE VIII

RAPPORTI GIURISDIZIONALI CON AUTORITÀ STRANIERE

CAPITOLO I

RECENTI ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI MANDATO DI ARRESTO EUROPEO, PROCEDURE DI ESTRADIZIONE E RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE PENALI STRANIERE

(DI MARLA LAURA PAESANO)

PARTE PRIMA: MANDATO DI ARRESTO EUROPEO

1. Premessa..... 563
2. Il rifiuto facoltativo di consegna previsto dall'art. 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584/GAI. Il consenso dello Stato di emissione e la procedura di interlocuzione. 564
3. Il rifiuto di consegna a tutela di diritti fondamentali (condizioni di salute, tutela della maternità, divieto di trattamenti inumani e degradanti)..... 567
4. Immunità funzionale e rilevanza della natura politica del reato (il caso del cd. sabotaggio dei gasdotti *Nord Stream*). 570
5. Rapporti fra titoli concorrenti. Divieto di *bis in idem*. 573
6. Limiti al potere di valutazione dell'Autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione.. 576

7. Altre questioni di rito. Irrevocabilità e esecutività della sentenza di condanna. Traduzione degli atti. Motivi nuovi. Consenso dell'interessato. Principio di specialità. Imputati minorenni.....	577
8. Rescissione del giudicato (Rinvio).	581
9. Rapporti di cooperazione giudiziaria con il Regno Unito.....	581
PARTE SECONDA: PROCEDURE DI ESTRADIZIONE	
1. Premessa. Ragioni ostative alla consegna. Rischio di violazione dei diritti fondamentali e di sottoposizione a trattamenti inumani e degradanti.	584
2. Misure cautelari, arresto e sequestro.	586
3. Principio di specialità.	588
4. Altre questioni. <i>Ne bis in idem</i> internazionale. Interesse dello Stato richiedente. Valutazioni dell'autorità giudiziaria inerenti al titolo da eseguire. Estradizione del cittadino italiano.	590
PARTE TERZA: RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE PENALI STRANIERE	
1. Premessa.	592
2. Potere di iniziativa e condizioni per il riconoscimento.	593

VOLUME SECONDO
GLI ORIENTAMENTI DELLA GIURISPRUDENZA
DI LEGITTIMITÀ

PARTE TERZA

QUESTIONI TEMATICHE DI DIRITTO SOSTANZIALE E
PROCESSUALE

CAPITOLO I

MALTRATTAMENTI IN FAMIGLIA: PROFILI SOSTANZIALI E
PROCESSUALI

(DI CATERINA BRIGNONE)

1. Premessa 605
2. Nozione di famiglia, convivenza e relazione rilevante ex art. 572 cod. pen. 606
3. Elemento oggettivo del delitto e nozione di condotta maltrattante..... 608
4. Circostanza aggravante della commissione del fatto in presenza di minore..... 610
5. Maltrattamenti in contesti comunitari, assistenziali o di cura. 611
6. Prova, attendibilità della persona offesa e ritrattazione. 612
7. Profili precautelari, cautelari e ulteriori questioni processuali..... 614

CAPITOLO II

IL SISTEMA DELLA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DEGLI ENTI

(DI VINCENZA BELLINI)

1. Premessa 619
2. I criteri oggettivi e soggettivi d'imputazione..... 620
 - 2.1. L'interesse o il vantaggio dell'ente quali elementi costitutivi della responsabilità della società. 621
 - 2.2. L'imputazione soggettiva del fatto di reato alla persona fisica: la "colpa di organizzazione". 624
 - 2.2.1. L'elusione fraudolenta del modello di organizzazione..... 627
3. L'ente straniero..... 628
4. L'autonomia della responsabilità dell'ente. 629
 - 4.1. Il regime della prescrizione dell'illecito amministrativo..... 631
5. L'apparato sanzionatorio: la sanzione pecuniaria, le sanzioni interdittive, la confisca. 632
6. Il procedimento di accertamento dell'illecito: rappresentanza e partecipazione dell'ente; inammissibilità della costituzione di parte civile..... 638
7. Le misure cautelari interdittive e reali. 641
8. La contestazione dell'illecito amministrativo..... 645
9. La decisione sull'illecito amministrativo: la sentenza di esclusione della responsabilità dell'ente. 646

CAPITOLO III

QUESTIONI SOSTANZIALI E PROCESSUALI IN TEMA DI DASPO

(DI ALDO NATALINI)

1. Premessa: il DASPO “sportivo” e “urbano” come misura di prevenzione personale atipica.	651
2. Il DASPO nel quadro delle garanzie costituzionali.	653
3. Il DASPO sportivo: presupposti soggettivi e ambito di applicazione.	656
4. Il DASPO urbano: presupposti soggettivi e ambito di applicazione.	660
5. Questioni in tema di controllo giurisdizionale di legalità.	664
5.1. L’onere di motivazione della convalida.	667
5.2. Valutazione delle memorie difensive e correlato vizio motivazionale.	669
6. Questioni in tema di contraddittorio cartolare nella procedura di convalida.	670
6.1. Mancata previsione legislativa della trattazione in udienza pubblica in relazione all’art. 6 CEDU.	670
6.2. Adempimenti e formalità.	672
6.3. L’incertezza sulla tempestività della convalida giudiziale: conseguenze.	673
7. Questioni in tema di termine dilatorio concesso all’intimato per depositare memorie difensive: il contrasto intersezionale sulle conseguenze della sua inosservanza.	675
7.1. L’indirizzo tradizionale maggioritario.	678
7.2. L’indirizzo minoritario più recente sulla valenza sostanziale ed effettiva delle garanzie difensive.	678
7.2.2. Il <i>distinguishing</i> nei pregressi arresti sezionali.	682
7.2.3. Sez. 3, n. 28489 del 08/02/2024, Ragnoli, Rv. 286707-01 e le successive conformi.	683
7.2.4. Considerazioni d’insieme sul filone minoritario.	686
7.2.5. La giurisprudenza nomofilattica sul canone interpretativo dell’effettivo pregiudizio.	687
8. Questioni in materia di epiloghi decisorii e sorte del provvedimento caducato: annullamento con o senza rinvio.	689
8.1. La giurisprudenza della Sezione Terza penale dopo l’intervento delle Sezioni Unite: l’annullamento senza rinvio.	692
8.2. Segue: l’annullamento senza rinvio.	695

CAPITOLO IV

PRIME PRONUNCE DELLE SEZIONI PENALI IN TEMA DI TRATTENIMENTO AMMINISTRATIVO DELLE PERSONE STRANIERE

(DI CLAUDIA TERRACINA)

1. Premessa.	701
2. La costruzione del nuovo rito di legittimità e la sentenza costituzionale n. 39 del 2025.	702
3. Brevissimi cenni sulla disciplina dei trattenimenti. Il trattamento pre-espulsivo.	704
3.1. Segue: il trattenimento del richiedente protezione internazionale.	706
3.2. Sovrapposizione dei due titoli di trattenimento.	709
4. L’ambito della cognizione delle Sezioni penali della Corte di cassazione sui trattenimenti.	710
4.1. Il rito di legittimità.	712
4.2. I motivi di ricorso.	715
5. La competenza a provvedere alla convalida e alla proroga del trattenimento del cittadino straniero.	719
6. Questioni processuali sull’udienza di convalida.	723

7. Il controllo del giudice sui presupposti della convalida.	725
8. Proroga e termini del trattenimento.	728
9. Il riesame dei provvedimenti di convalida e di proroga.	730
9.1. Il rito applicabile al procedimento di riesame.	732

PARTE QUARTA

QUESTIONI IN TEMA DI MISURE DI PREVENZIONE

CAPITOLO I

LE SEZIONI UNITE SUI REQUISITI DEL CREDITO DEL TERZO DERIVANTE DA FATTO ILLECITO DEL PROPOSTO PER L'AMMISSIONE AL PASSIVO NEL PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE

(DI FRANCESCA ZAVAGLIA)

1. La questione devoluta e i principi affermati dalle Sezioni Unite.	739
2. La tutela del credito per fatto illecito del proposto nel procedimento di prevenzione.	741
3. L'anteriorità del credito extracontrattuale rispetto al sequestro di prevenzione.	742
4. I poteri del giudice della prevenzione fra "verifica" e "accertamento" del credito del terzo.	743
5. La soluzione fatta propria dalle Sezioni Unite: le ragioni della mera "verifica" del credito demandata al giudice della prevenzione.	745
6. L'alea dei tempi. Il grado di stabilità dell'accertamento della pretesa risarcitoria. ..	746
7. Il credito per le spese processuali.	748

CAPITOLO II

LA «NUOVA PROVA» NELLA REVOCA DELLA CONFISCA DI PREVENZIONE

(DI ANTONIO GATTO)

1. La questione controversa.	751
2. Le precedenti pronunce delle Sezioni Unite e i dubbi interpretativi conseguenti. .	754
3. I contrasti sul concetto di «prova nuova» ai fini della revoca della confisca di prevenzione.	755
3.1. L'orientamento "estensivo".....	755
3.2. L'orientamento "restrittivo".....	758
4. La soluzione adottata dalle Sezioni Unite.....	761
5. La questione relativa alla posizione dell'erede del prevenuto.	764

CAPITOLO III

LE SEZIONI UNITE SUI LIMITI DELLA LEGITTIMAZIONE DEL TERZO INTESTATARIO NEL PROCEDIMENTO DI PREVENZIONE PATRIMONIALE

(DI CATERINA BRIGNONE)

1. Il principio affermato dalle Sezioni unite.	769
2. Il contrasto interpretativo sui limiti della legittimazione del terzo intestatario nel procedimento di prevenzione.....	769
3. La soluzione delle Sezioni unite.....	775
4. Segue: la posizione processuale del terzo intestatario nel procedimento di prevenzione patrimoniale.....	776

5. Segue: legittimazione, interesse ad impugnare e limiti della tutela del terzo.....	778
6. Segue: il confronto con le fonti internazionali e unionali.	781
7. Segue: gli oneri probatori gravanti sul terzo intestatario.....	784
8. Considerazioni conclusive.....	786

CAPITOLO III

LE SEZIONI UNITE SUL CONTROLLO GIUDIZIARIO VOLONTARIO

(DI CATERINA BRIGNONE)

1. Il principio affermato dalle Sezioni unite.	791
2. Gli orientamenti in contrasto.	791
3. La soluzione prescelta.....	793

PRESENTAZIONE

La Rassegna della giurisprudenza penale della Corte di cassazione relativa alle decisioni depositate o comunque pronunciate nel 2025, redatta dai magistrati dell'Ufficio del Massimario e del ruolo, mira ad offrire un'esposizione ordinata della produzione delle Sezioni penali nell'anno appena trascorso per materie e aree tematiche.

L'attenzione dedicata alle decisioni delle Sezioni unite, tanto più doverosa dopo l'introduzione dell'art. 618, comma 1-bis, cod. proc. pen. con il regime di "vincolatività affievolita" da esso stabilito, si coniuga e si coordina con quella riservata alle pronunce delle Sezioni semplici, pur nei limiti dettati dalla necessità di circoscrivere l'attenzione ai temi più "caldi" del dibattito giuridico e sociale, nella consapevolezza che queste concorrono in maniera decisiva alla elaborazione della giurisprudenza di legittimità, e, quindi, alla fissazione di quel "formante" giurisprudenziale indispensabile per stabilizzare e nello stesso tempo adeguare l'ordinamento giuridico, quale organismo vivo, capace di misurarsi costantemente con le esigenze di una società in continua evoluzione.

È proprio l'esame della complessiva elaborazione della giurisprudenza di legittimità che consente di cogliere l'assiduo e sistematico sforzo di individuare la regola giuridica da applicare nel caso concreto in una prospettiva di tendenziale generalità, per rendere concreto il principio di parità di trattamento a parità di condizioni, e quindi di uguaglianza dei "cittadini" davanti alla legge.

L'impegno richiesto alla Corte di cassazione è spesso molto complesso, sia per le molteplici "sfumature" del fatto oggetto di cognizione, sia per l'esigenza di assicurare attuazione ai principi costituzionali, con i quali non sempre è in piana sintonia il testo della disposizione di legge ordinaria che viene in rilievo, sia per la necessità di articolare un raccordo tra le diverse fonti nazionali e sovranazionali, di cui vi è ampia testimonianza nel dialogo attento della giurisprudenza di legittimità con la giurisprudenza della Corte costituzionale, della Corte di giustizia dell'Unione Europea e della Corte europea dei diritti dell'uomo.

La complessità dell'esercizio della funzione nomofilattica da parte della Corte di cassazione è poi accresciuta dall'elevatissimo numero di ricorsi, e dal conseguente elevatissimo numero di decisioni – nel corso del 2025, i provvedimenti pubblicati dalle Sezioni penali sono stati 41.910 –, circostanza che rende difficile l'adozione di pronunce tra loro immediatamente coordinate.

È in questo quadro che si pone l'attività di massimazione, costituita non solo dall'estrazione dei principi dai provvedimenti della Corte, ma anche dall'individuazione ed esplicitazione dei rapporti, e quindi del "dialogo", tra le varie decisioni, in una prospettiva che ricerca i nessi di conformità e di difformità, ma anche di collegamento e di contesto, per cogliere armonie e disarmonie talvolta di ampia prospettiva "sistematica".

Proprio avendo come presupposto l'attività di massimazione, la Rassegna mira a rendere più agevole e articolata la lettura della giurisprudenza più recente, cercando di dare maggiore contezza delle ragioni poste a base delle decisioni e degli orientamenti e di esplicitare ulteriormente il dialogo tra le diverse pronunce, in forza di un modello espositivo diverso e più "discorsivo" rispetto a quello, necessariamente più immediato, impiegato per le massime. Ed è con questa prospettiva che, spesso, i contributi presenti nella Rassegna, pur incentrati sull'esame della giurisprudenza formatasi nel corso del 2025, si sono confrontati in maniera ampia con l'elaborazione precedente ed hanno dato conto, sia pur sinteticamente, degli sviluppi degli ultimi mesi.

Gli orientamenti giurisprudenziali sono raggruppati in quattro parti, relative la prima alle "Questioni di diritto sostanziale", la seconda alle "Questioni di diritto processuale", la terza alle "Questioni tematiche di diritto sostanziale e processuale", e la quarta alle "Questioni in tema di misure di prevenzione". Le prime due parti, nell'esposizione degli argomenti, seguono uno schema classico, che muove dall'ordine sistematico del codice penale e del codice di procedura penale. La terza parte ha ad oggetto temi che si presentano di particolare attualità e che, per la pluralità di profili in evidenza, suggeriscono un esame coordinato delle questioni sostanziali e processuali ad essi relative. La quarta parte è specificamente destinata alla materia delle Misure di Prevenzione, in considerazione della pluralità e significatività delle decisioni emesse in argomento dalle Sezioni unite.

Tra tutte le decisioni delle Sezioni unite, una menzione particolare deve essere fatta per le sentenze n. 20989 del 12/12/2024, depositata il 05/06/2025, riferita alla disciplina della sospensione della prescrizione durante i giudizi di impugnazione prevista dalla "legge Orlando", e n. 6565 dell'11/12/2025, depositata il 18/02/2026, concernente l'inammissibilità dell'impugnazione in caso di inosservanza delle modalità previste dalla legge per il deposito telematico. Entrambe queste decisioni, infatti, si sono caratterizzate per l'inserimento in un più ampio circuito giurisprudenziale che ha coinvolto in brevissimo tempo, sulle specifiche tematiche, anche la Corte costituzionale, la quale, con le sentenze n. 38 del 2026 e n. 77 del 2026, ha ritenuto compatibili con la Costituzione i principi enunciati dalle Sezioni unite.

In generale, le decisioni e gli orientamenti esaminati riguardano sia temi classici, oggetto di "riletture" determinate da nuovi approfondimenti dei principi costituzionali o sovranazionali, o dalla evoluzione della legislazione speciale, ovvero da articolate riflessioni dottrinali, sia questioni evidenziate da recenti novità normative, sia materie poste in rilievo dall'esperienza della vita sociale. Sono state perciò trattate, ad esempio, per il diritto penale sostanziale, tematiche concernenti le pene sostitutive, la colpevolezza, con particolare riguardo alla preterintenzione e alla colpa, ma anche al fenomeno del c.d. "overruling", le qualifiche soggettive nei reati contro la pubblica amministrazione, le forme di configurabilità del delitto di epidemia, il delitto di diffamazione, la disciplina penale dell'economia e del reddito di cittadinanza. Per il diritto processuale, una specifica attenzione è stata prestata, tra l'altro, al rinvio

pregiudiziale di competenza, al diritto alla traduzione degli atti processuali, all'acquisizione ed utilizzo della messaggistica istantanea, alla competenza in materia di misure cautelari, a plurimi profili concernenti le impugnazioni, tanto in materia di legittimazione ed interesse ad impugnare, quanto in tema di impugnabilità oggettiva dei provvedimenti, nonché alla complessiva elaborazione concernente i rapporti giurisdizionali con autorità straniera. La parte relativa alle "Questioni tematiche di diritto sostanziale e processuale" ha ad oggetto gli argomenti dei maltrattamenti in famiglia, della responsabilità amministrativa da reato degli enti, del c.d. DASPO (ossia dei divieti di accesso a luoghi collegati a manifestazioni sportive o alla sicurezza urbana) e del trattenimento amministrativo delle persone straniere. Per le misure di prevenzione, si è dato conto delle quattro decisioni delle Sezioni unite emesse in materia nel 2025, e relative alla tutela del terzo creditore per fatto illecito del proposto, alla nozione di "nuova prova" ai fini della revoca della confisca di prevenzione, alla posizione processuale del terzo intestatario nel procedimento di prevenzione patrimoniale, e ai presupposti per disporre la misura del controllo giudiziario volontario.

Questa presentazione si conclude doverosamente con un particolare, sentito e non rituale ringraziamento a Gennaro Sessa e a Michele Toriello, i quali si sono avvicendati nel ruolo di coordinatori del settore penale del Massimario e hanno coordinato la Rassegna. I singoli contributi sono stati curati da Francesco Agnino, Maria Cristina Amoroso, Vincenza Bellini, Manuel Bianchi, Valeria Bove, Caterina Brignone, Elena Carusillo, Francesca Della Valle, Fulvio Filocamo, Mario Formisano, Corinna Forte, Giovanni Gallo, Antonio Gatto, Anna Mauro, Annachiara Mastrorilli, Olimpia Monaco, Aldo Natalini, Maria Eugenia Oggero, Maria Laura Paesano, Isidoro Palma, Claudia Terracina, Michele Toriello e Francesca Zavaglia.

Non può mancare un sincero grazie al signor Giulio Angeloro, che ha curato gli aspetti tecnici dell'editing, e a tutto il personale della Segreteria dell'Ufficio del Massimario, a partire dalla signora Rosella Folino.

Infine, questa è anche l'occasione per ringraziare i colleghi Bruno Giordano, Giuseppe Marra, Aldo Natalini e Stefania Riccio, che hanno lasciato il Massimario nel corso del 2025 o nei primissimi giorni del 2026, dopo una lunga e apprezzata collaborazione, durante la quale hanno avuto modo di dimostrare la loro profonda competenza e serietà professionale e la loro piena dedizione all'Ufficio.

Roma, 01/09/2026

*Alberto Giusti
direttore del Massimario*

*Antonio Corbo
vice direttore del Massimario*

PARTE PRIMA
QUESTIONI DI DIRITTO
SOSTANZIALE

SEZIONE I

LA PENA

CAPITOLO I

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI PENE SOSTITUTIVE

(di Manuel Bianchi)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. *Lex mitior* e pene sostitutive. - 3. Disciplina transitoria. - 4. Requisiti formali e sostanziali. - 5. La valutazione prognostica del giudice. - 6. Segue: la prognosi di inadempimento. - 7. Pene sostitutive e affini. - 8. Profili processuali: primo grado, appello e cassazione. - 9. Rapporti con la sospensione condizionale della pena. - 10. Profili esecutivi.

1. Premessa.

È utile muovere, quale premessa introduttiva, anche al fine di porre la rassegna delle pronunce dell'anno 2025 in continuità rispetto a quella delle decisioni dello scorso anno, da un brano di Sez. 3, n. 20573 del 13/03/2024, Staffieri, Rv. 286360-01:

«Con la “Legge Cartabia” è stata operata una modifica di estrema importanza al sistema sanzionatorio penale, posto che, quelle previste dalla legge 689/1981, non sono più rubricate “sanzioni” sostitutive, ma “pene sostitutive di pene detentive brevi”.

Il Collegio concorda con quella dottrina secondo cui la modifica non è ispirata da intenzioni di mera “cosmesi nominalistica”, ma deriva dalla volontà di chiarire, attraverso un uso preciso e performativo del linguaggio, che le pene sostitutive non sono alternative “a basso costo” a una penalità che è stata sempre fatta coincidere con la pena carceraria, ma sono, al contrario, pene esse stesse, munite di eguale dignità.

Sempre in dottrina si è evidenziato che il dato fondativo della riforma Cartabia è che la pena detentiva non debba più costituire la pietra angolare sulla quale puntellare il sistema sanzionatorio.

Tale conclusione trova conforto nel testo dell'articolo 20-*bis* cod. pen., introdotto dal d.lgs. n. 150 del 2022, il quale stabilisce che le “pene sostitutive della reclusione e dell'arresto” sono disciplinate

dal Capo III della legge 24 novembre 1981, n. 689 (artt. 53-76), e sono le seguenti:

- la “semilibertà sostitutiva” e la “detenzione domiciliare sostitutiva” (che possono essere applicate dal giudice in caso di condanna alla reclusione o all’arresto non superiori a quattro anni);
- il “lavoro di pubblica utilità sostitutivo” (che può essere applicato dal giudice in caso di condanna alla reclusione o all’arresto non superiori a tre anni);
- la “pena pecuniaria sostitutiva” (che può essere applicata dal giudice in caso di condanna alla reclusione o all’arresto non superiori a un anno).

Per effetto del rinvio recettizio contenuto nella norma succitata, si deve ritenere che il “sistema” sanzionatorio penale è oggi costituito dalle “pene principali” e dalle “pene accessorie”, disciplinate dagli artt. 20 e seguenti del codice penale, nonché dalle “pene sostitutive”, previste dall’art. 20-*bis* cod. pen. e disciplinate dagli artt. 53 e seguenti della legge n. 689 del 1981.

Come ancora evidenziato dalla dottrina, con valutazione che il Collegio condivide, le “pene sostitutive” vanno tenute nettamente distinte dalle “pene alternative alla detenzione” previste dalla legge sull’ordinamento penitenziario, le quali, pur condividendo con quelle in parola lo scopo comune di riconoscere al soggetto autore del reato la possibilità di espiare la pena mediante una misura differente da quella carceraria, differiscono nettamente nella disciplina in quanto - come visto - applicate dal giudice dell’esecuzione anziché della cognizione.

A marcare la differenza tra le due specie di pena soccorre altresì l’eliminazione, nella “legge Cartabia”, rispetto alla proposta avanzata dalla c.d. “Commissione Lattanzi” di riforma del sistema sanzionatorio, dell’affidamento in prova al servizio sociale dal catalogo delle pene sostitutive, per lasciarlo solo tra le pene alternative alla detenzione applicabili *in executivis*.

Sotto il profilo processuale, poi, l’articolo 545-*bis* cod. proc. pen. introduce il principio del processo di merito “bifasico”: in esito alla fase del giudizio di responsabilità, si aggiunge quella della determinazione della pena in concreto da applicare (c.d. “*sentencing*”), il che - a giudizio del Collegio - significa che oggi non è più sostenibile la tesi secondo cui l’applicazione delle sanzioni sostitutive concerne la fase della “esecuzione” della pena, rientrando invece, pienamente, la sostituzione della pena detentiva con le pene sostitutive nella fase di “merito” e segnatamente a quella di

individuazione della pena concretamente irrogata, nella specie e nella misura».

2. *Lex mitior* e pene sostitutive.

Rilievo prioritario assume senz'altro l'inquadramento delle pene sostitutive nella cornice del principio di legalità penale.

In quest'ottica, quanto all'anno in rassegna, deve darsi conto di alcune significative pronunce. Muovendo dall'identificazione della natura delle pene sostitutive, ha stabilito **Sez. 2, n. 1187 del 21/11/2024, dep. 2025, De Luca, Rv. 287425-01**: «Le pene sostitutive di pene detentive brevi, previste dall'art. 53 legge 24 novembre 1981, n. 689, per il carattere afflittivo, per la convertibilità, in caso di revoca, nella pena sostituita residua e per lo stretto collegamento esistente con la fattispecie penale cui conseguono, hanno natura di vere e proprie pene e non di semplici modalità esecutive della pena detentiva sostituita. (In motivazione, la Corte ha altresì aggiunto che le disposizioni che le contemplano hanno natura sostanziale e sono soggette, in caso di successione di leggi nel tempo, alla disciplina del “*favor rei*” di cui all'art. 2, comma quarto, cod. pen.)».

Del resto, proprio nell'anno 2025, la stessa Corte costituzionale, con sentenza n. 139, ha avuto modo di affermare che «La riforma del 2022 ha, con nettezza, inteso configurare le pene sostitutive come autentiche pene, destinate come tali ad arricchire gli strumenti sanzionatori a disposizione del giudice della cognizione per realizzare le funzioni proprie della sanzione penale. Ciò si desume anzitutto dall'introduzione, nel Libro I del codice penale, del nuovo art. 20-*bis*, che espressamente le elenca, così completando il novero delle pene principali e accessorie già indicate negli articoli precedenti del Capo I del Titolo II (dedicato, appunto, alle pene) del Libro I del codice penale.

Una simile scelta è del resto esplicitata dalla relazione illustrativa del d.lgs. n. 150 del 2022, in cui si chiarisce che le pene sostitutive riformate debbono intendersi, appunto, come “vere e proprie pene [...] diverse da quelle edittali (detentive e pecuniarie), irrogabili dal giudice penale in sostituzione di pene detentive, funzionali alla rieducazione del condannato, così come a obiettivi di prevenzione generale e speciale”.

Tutto ciò in coerenza con la preziosa indicazione dello stesso art. 27, terzo comma, Cost., che ragiona di “pene” al plurale: stimolando così il legislatore a sperimentare forme di reazione sanzionatoria diverse - e in ipotesi più conformi tanto al senso di

umanità, quanto alla funzione rieducativa - rispetto alla tradizionale pena carceraria».

In questo stesso solco si colloca **Sez. 2, n. 35181 del 01/10/2025, Acquaviva, Rv. 288697-01**, secondo la quale «il divieto di sostituzione sancito dall'art. 59, comma primo, lett. d), l. 24 novembre 1981, n. 689, nella formulazione successiva alla sua novellazione ad opera dall'art. 71, comma 1, lett. g), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, non si estende ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore delle modifiche, trovando applicazione, per la natura sostanziale della previsione introdotta, il disposto di cui all'art. 2, comma quarto, cod. pen., che, in ipotesi di successione di leggi penali nel tempo, prescrive l'applicazione della norma più favorevole per il condannato. (In applicazione del principio, la Corte ha censurato la decisione con cui era stata rigettata la richiesta di sostituzione della pena detentiva con pena sostitutiva avanzata con riguardo a condanna per un delitto di rapina aggravata commesso prima del 30 dicembre 2022)».

3. Disciplina transitoria.

Immediatamente successiva, dal punto di vista logico, alla tematica esplorata nel paragrafo precedente, è quella della disciplina transitoria dettata dalla Riforma Cartabia.

A tal proposito, richiamandosi espressamente a Sez. 1, n. 46445 del 20/09/2023, Bonafede, Rv. 285510-01, ha statuito **Sez. 5, n. 4332 del 15/11/2024, dep. 2025, Sarritzu, Rv. 287624-01**: «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, ai fini dell'applicazione della disciplina transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (cd. Riforma Cartabia), la pendenza del grado di appello ha inizio con la pronuncia della sentenza di primo grado e si esaurisce con il dispositivo della sentenza di secondo grado. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto applicabile la disciplina di cui all'art. 20-*bis* cod. pen. nel caso in cui la sentenza di primo grado era stata deliberata in epoca antecedente alla data di entrata in vigore della Riforma Cartabia e la pronuncia della Corte territoriale era intervenuta in epoca successiva)». Tale pronuncia, *in subiecta materia*, ha generato anche la seguente massima, con n. di **Rv. 287624-02**: «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, nelle more della disciplina transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, il giudice di appello è tenuto a pronunciarsi sulla loro applicabilità solo ove l'imputato ne faccia richiesta, al più tardi, nel corso dell'udienza di discussione del gravame».

Fra le molte precedenti conformi, si veda Sez. 6, n. 33027 del 10/05/2023, Agostino, Rv. 285090-01; mentre, nell'anno 2025, vanno anche menzionate:

- **Sez. 2, n. 30313 del 08/07/2025, D Leo, Rv. 288585-01:** «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, affinché il giudice di appello sia tenuto a pronunciarsi sulla loro applicabilità ai sensi della disciplina transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, è necessaria una richiesta in tal senso dell'imputato, che non dev'essere formulata necessariamente con l'atto di impugnazione o in sede di "motivi nuovi" *ex art.* 585, comma 4, cod. proc. pen., ma deve, comunque, intervenire, al più tardi, nel corso dell'udienza di discussione del gravame»;

- **Sez. 6, n. 25199 del 04/04/2025, G., Rv. 288314-01:** «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, affinché il giudice di appello sia tenuto a pronunciarsi sulla loro applicabilità come previsto dalla disciplina transitoria contenuta nell'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d. riforma Cartabia), è necessaria, anche nel caso di appello proposto dal pubblico ministero avverso sentenza assolutoria, una richiesta in tal senso dell'imputato, che non dev'essere formulata necessariamente con l'atto di impugnazione o con la presentazione di motivi nuovi *ex art.* 585, comma 4, cod. proc. pen., ma deve intervenire, al più tardi, nel corso dell'udienza di discussione del gravame».

Sul tema si è anche pronunciata, con comprensibile diversità di accenti, data in quel caso la pendenza del processo in primo grado al momento di entrata in vigore della Riforma, **Sez. 2, n. 39743 del 28/10/2025, De Carolis, Rv. 288973-01**, che ha espresso un principio giuridico così sintetizzato da questo Ufficio: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, l'imputato, nel caso in cui il processo pendeva in primo grado al 30 dicembre 2022, data di entrata in vigore del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, è facultizzato a presentare richiesta di applicazione in grado di appello, *ex art.* 95 d.lgs. cit., solo con il motivo di impugnazione avverso la decisione che abbia rigettato l'istanza a suo tempo avanzata». Del pari, nel caso di una istanza di sostituzione presentata in sede di legittimità, non preceduta da analoga richiesta formulata in grado di appello, così è stato stabilito: «In tema di ricorso per cassazione, è tardiva la richiesta di pena sostitutiva di pena detentiva breve presentata per la prima volta nel giudizio di legittimità, nel caso in cui l'imputato non l'abbia già formulata in grado di appello, ove tale giudizio era pendente al 30 dicembre 2022, data di entrata in vigore della c.d. "riforma Cartabia", posto

che la previsione di cui all'art. 545-*bis* cod. proc. pen. trova applicazione anche nel giudizio di secondo grado, per effetto del disposto di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (così **Sez. 2, n. 39096 del 14/11/2025, Siano, Rv. 289007-02**).

4. Requisiti formali e sostanziali.

Affinché le pene principali possano essere sostituite con le sanzioni di cui all'art. 20-*bis* cod. pen., debbono sussistere precisi presupposti, tanto sul piano formale che su quello sostanziale.

Per affinità tematica rispetto a quanto poc'anzi esposto nel paragrafo precedente, ha deciso **Sez. 6, n. 300 del 22/10/2024, dep. 2025, A., Rv. 287415-01** che «il giudice di appello è tenuto a pronunciarsi sull'istanza di applicazione del lavoro di pubblica utilità sostitutivo proposta, nella vigenza della disciplina transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, dal difensore, pur privo di procura speciale, alla presenza dell'imputato nell'udienza di discussione» (così richiamandosi al risalente adagio di Sez. 4, n. 5161 del 12/04/1984, Ranza, Rv. 164592-01, secondo cui la richiesta di applicazione di una sanzione sostitutiva, in quanto atto personalissimo dell'imputato non può essere fatta dal suo difensore, salvo che sia munito di procura speciale o che detta richiesta venga proposta dal difensore in presenza dell'imputato).

Sulle modalità della richiesta e in particolare sui requisiti di specificità della procura, si segnalano anche le due massime tratte da **Sez. 2, n. 40228 del 28/10/2025, Musolino**, risp. con n. **Rv. 289020-01** e **Rv. 289020-02**: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, la procura speciale di cui deve essere munito il difensore deve contenere elementi da cui inferire la volontà dell'imputato di conferirgli il potere di manifestare il consenso all'applicazione della pena sostitutiva, non essendo sufficienti, a tal fine, le parole "procura speciale" trascritte nell'intestazione e il generico riferimento, nell'oggetto, a "tutte le facoltà di legge inerenti il mandato difensivo". (In applicazione del principio, la Corte ha giudicato immune da censure la decisione con cui era stata dichiarata inammissibile la richiesta di sostituzione sul rilievo che il difensore fosse privo di procura speciale, in quanto quella di cui disponeva non era valida)»; «La procura speciale conferita al difensore in funzione della presentazione della richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova non può essere ritenuta idonea a conferire al predetto il potere di prestare il consenso all'applicazione di pena sostitutiva di pena detentiva breve, neanche nel caso in cui afferisca al lavoro di pubblica utilità,

trattandosi di istituti che hanno natura giuridica e disciplina differenti».

Quanto ai presupposti sostanziali, un rilievo logicamente prioritario assume la determinazione della pena da sostituire, ai fini del rispetto dei limiti edittali di cui all'art. 20-*bis* cod. pen. (si ripete: reclusione o arresto non superiori a quattro anni per accedere alla semilibertà sostitutiva e alla detenzione domiciliare sostitutiva, non superiori a tre anni per l'applicazione del lavoro di pubblica utilità, non superiori a un anno per la pena pecuniaria sostitutiva): «Ai fini della determinazione dei limiti entro cui possono trovare applicazione le pene sostitutive di pene detentive brevi, deve tenersi conto, nel caso in cui vengano in rilievo più reati unificati per concorso formale o continuazione, della pena detentiva risultante dagli aumenti effettuati *ex art.* 81, cod. pen., sicché il giudice potrà sostituire la pena detentiva solo se, dopo aver determinato l'aumento di pena per il concorso formale o la continuazione dei reati, la pena detentiva risulti quantificata in misura complessiva non superiore a quattro anni» (così **Sez. 2, n. 9612 del 05/02/2025, Zampaglione, Rv. 287640-01**). A tal proposito, merita evidenziare una apparente difformità rispetto a quanto in precedenza affermato da Sez. 3, n. 35973 del 07/05/2021, Zoncada, Rv. 282478-01, che però era stata pronunciata sulla scorta del previgente testo dell'art. 53, ultimo comma, della l. n. 689 del 1981, che, diversamente da oggi, disponeva: «*Nei casi previsti dall'articolo 81 del codice penale, quando per ciascun reato è consentita la sostituzione della pena detentiva, si tiene conto dei limiti indicati nel primo comma soltanto per la pena che dovrebbe infliggersi per il reato più grave*».

Vi è poi il limite derivante dai cc.dd. reati ostativi - sulla cui legittimità costituzionale si è positivamente pronunciata la già citata Corte cost. n. 139 del 2025 - e, a questo preciso riguardo, nell'anno in rassegna si deve registrare la presa di posizione di **Sez. 1, n. 27854 del 23/05/2025, P.M. in proc. Picillo, Rv. 288478-01**: «In tema di pene detentive brevi, il richiamo contenuto nell'art. 59, comma 1, lett. d), legge 24 novembre 1981, n. 689, ai reati di cui all'art. 4-*bis* l. 26 luglio 1975, n. 354, deve intendersi come riferito all'intero contenuto dispositivo della norma, comprensivo delle condizioni ostative alla possibilità di accedere ai benefici penitenziari e alle misure alternative e non al mero elenco dei titoli di reato in essa citati, sicché, qualora la condanna riguardi un reato ostativo c.d. "di seconda fascia", il divieto di sostituzione della pena detentiva opera solo in presenza di elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata,

terroristica o eversiva. (In applicazione del principio, la Corte ha rigettato il ricorso proposto avverso un patteggiamento per rapina aggravata, in cui si eccepiva l'illegalità della pena sostitutiva applicata, in ragione della violazione del divieto, contenuto all'art. 59, comma 1, lett. d), legge n. 689 del 1981, di disporre la sostituzione della pena detentiva per un titolo di reato rientrante nel "catalogo" di cui all'art. 4-*bis* legge n. 354 del 1975)».

Mentre, quanto al contenuto delle prescrizioni che accompagnano la pena sostitutiva, è significativa **Sez. 3, Sentenza n. 30440 del 11/06/2025, Ahmed, Rv. 288509-01**: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il divieto di espatrio rientra tra le prescrizioni dettate per la semilibertà, per la detenzione domiciliare e per il lavoro di pubblica utilità sostitutivi dall'art. 56-*ter* legge 24 novembre 1981, n. 689, introdotto dall'art. 71 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, sicché, non avendo natura di "pena accessoria", la cui applicazione dipende dalla valutazione discrezionale del giudice, costituisce contenuto necessario e predeterminato della pena sostitutiva, da applicare obbligatoriamente, anche in caso di patteggiamento». A proposito di prescrizioni, poi, benché depositata nel 2026, va dato conto anche di **Sez. 6, n. 536 del 19/11/2025, dep. 2026, Q., Rv. 289137-01**, recante il principio per cui giudice che, con la sentenza di patteggiamento, oltre ad applicare la pena sostitutiva, impartisce la prescrizione di non avvicinarsi ai luoghi frequentati dalla persona offesa, di cui all'art. 56-*ter*, comma 2, legge 24 novembre 1981, n. 689, è tenuto ad indicare specificamente, nel rispetto dei principi di proporzionalità e di adeguatezza, quali siano tali luoghi.

5. La valutazione prognostica del giudice.

Prima di disporre la sostituzione della pena, il giudice deve compiere una valutazione di tipo prognostico, su cui, in generale, si veda quanto affermato da **Sez. 6, n. 1034 del 02/12/2025, L., Rv. 289169-01**, secondo cui «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice, nell'esercitare il potere discrezionale previsto dall'art. 58, comma 2, legge 24 novembre 1981, n. 689, è tenuto a contemperare le istanze retributive e di prevenzione generale e speciale con l'esigenza di assicurare la proporzionalità "quantitativa" e "qualitativa" della pena, scegliendo la sanzione più idonea alla rieducazione e al reinserimento sociale del condannato che comporti il minor sacrificio della libertà personale, in conformità ai principi stabiliti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 139 del 2025». Del pari, alcuni mesi prima, aveva

stabilito **Sez. 5, n. 34243 del 26/09/2025, Moscardi, Rv. 288705-01** che «al giudice della cognizione spetta una valutazione prognostica complessa, funzionale a garantire sia la finalità rieducativa costituzionalmente sancita, che tenga conto anche delle potenzialità di reinserimento attivo proprie delle singole pene sostitutive e che sia idonea all'individuazione, anche qualitativa, di una pena proporzionata al delitto, sia la salvaguardia dei consociati dal pericolo di reiterazione criminosa». Recentemente, è intervenuta, con una formulazione di carattere ampio, anche **Sez. 5, n. 4530 del 27/11/2025, dep. 2026, D., Rv. 289450-01**: «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, anche a seguito della disciplina introdotta dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, il diniego della sostituzione non implica necessariamente l'esame di tutti i parametri contemplati dall'art.133 cod. pen., ma può essere giustificato anche dalla sola valorizzazione di quello che, tra di essi, sia ritenuto ostativo all'efficacia rieducativa della pena sostitutiva».

Sempre in argomento, ma in particolare sul valore ostativo dei precedenti penali dell'imputato, si sono pronunciate, in modo netto e fra loro conformi, **Sez. 5, n. 24093 del 13/05/2025, Gambina, Rv. 288210-01**, nonché **Sez. 4, n. 36961 del 09/10/2025, Held, Rv. 288658-01**, così massimate: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice può respingere la richiesta anche facendo esclusivo riferimento ai soli precedenti penali dell'imputato purché dalla loro valutazione, che deve essere oggetto di specifica, puntuale e concreta motivazione, emergano elementi indiscutibilmente negativi in ordine alla prognosi della finalità rieducativa della pena sostitutiva, del contenimento del rischio di recidiva e dell'adempimento delle prescrizioni imposte»; diversamente, **Sez. 4, n. 33193 del 24/06/2025, Rizzo, Rv. 288741-01**, si è così espressa: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice, pur a seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150, non può argomentare la prognosi negativa circa l'adempimento delle prescrizioni da parte dell'imputato avendo riguardo solo ai suoi precedenti penali, ma può trarre elementi di valutazione anche dalla natura e dal numero degli stessi, oltre che dall'epoca di commissione degli illeciti».

Mutatis mutandis, quanto al valore preclusivo, o meno, del programma di trattamento predisposto dall'UEPE si è invece pronunciata **Sez. 6, n. 23335 del 12/03/2025, Vitale, Rv. 288243-01**, asserendo che «il giudice, qualora ritenga ammissibile, in astratto, la sostituzione della pena, non può rigettare la richiesta per inidoneità del programma di trattamento predisposto dall'U.E.P.E.,

ma è tenuto ad acquisire, anche mediante interlocuzioni con tale ufficio, le informazioni utili ad adottare una risposta sanzionatoria “individualizzata” che, in concreto, riduca il rischio di recidiva e favorisca il reinserimento sociale del condannato». Sul punto specifico della scelta dell’ente, è da segnalare **Sez. 6, n. 4820 del 26/11/2025, dep. 2026, Scognamiglio, Rv. 289372-01**, così massimata: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice, nell’individuare l’ente convenzionato presso cui il condannato deve svolgere il lavoro di pubblica utilità sostitutivo, può tener conto della sola tipologia criminologica del reato da quest’ultimo commesso, senza effettuare valutazioni prognostiche circa gli effetti psicologici che potrebbe produrre la prestazione dell’attività presso un determinato ente, né apprezzare l’attitudine risocializzante dell’ente in ragione delle persone che vi operano, atteso che gli enti convenzionati con gli uffici giudiziari si presumono dotati di idoneità equipollente».

Da questo punto di vista, ma con riguardo a un’ipotesi affatto peculiare, ha affermato **Sez. 6, n. 27803 del 03/06/2025, A., Rv. 288434-01** che «l’accertata pericolosità sociale dell’imputato affetto da vizio parziale di mente non costituisce causa ostativa alla sostituzione, giacché la pena sostitutiva potrebbe risultare, attraverso programmi di trattamento di natura terapeutica, più adeguata di quella detentiva alle esigenze di cura del condannato, nel ragionevole bilanciamento con la necessità di neutralizzare la sua pericolosità sociale». Similmente, ad avviso di **Sez. 5, n. 11973 del 13/03/2025, F., Rv. 287781-02**, «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, le condizioni di salute del condannato non rilevano nel momento della decisione in ordine all’“*an*” della sostituzione, salvo che il loro trattamento al di fuori del circuito carcerario possa giocare un ruolo decisivo ai fini rieducativi e sempre che non sussistano fondati motivi per ritenere che le prescrizioni che accompagnano la pena sostitutiva non saranno adempiute».

6. Segue: la prognosi di inadempimento.

A proposito di giudizio prognostico, anche nell’anno in rassegna si registra una contrapposizione di orientamenti quanto al tema del probabile inadempimento della sanzione sostitutiva pecuniaria.

Ad esempio, ecco quel che ha stabilito **Sez. 5, n. 8569 del 12/12/2024, dep. 2025, Femia, Rv. 287739-01**: «il giudice di merito può respingere la richiesta di applicazione della sanzione

pecuniaria in luogo di quella detentiva, qualora la tipologia del reato oggetto del giudizio lasci presumere che l'imputato si sottrarrà al pagamento della pena pecuniaria. (Fattispecie di furto di energia elettrica, in cui la Corte ha ritenuto corretto il rigetto della richiesta di applicazione della sanzione pecuniaria in luogo di quella detentiva, in quanto il mancato pagamento del canone lasciava presumere che l'imputato si sarebbe sottratto anche al pagamento della pena pecuniaria)».

Così, invece, **Sez. 4, n. 8873 del 28/01/2025, C., Rv. 288419-01** e ugualmente **Sez. 5, n. 19039 del 17/04/2025, Faye Cheikh, Rv. 288012-01**: «il giudice non può respingere la richiesta di sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria in ragione delle disagiate condizioni economiche e patrimoniali dell'imputato, in quanto la prognosi di inadempimento ostativa si riferisce alle sole pene sostitutive accompagnate da prescrizioni. (In motivazione, la Corte ha altresì evidenziato che la nuova formulazione dell'art. 56-*quater* legge 24 novembre 1981, n. 689, introdotta dall'art. 71, comma 1, lett. d), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, consente di calibrare la misura della pena pecuniaria alla complessiva situazione economica dell'imputato)», nonché **Sez. 3, n. 35655 del 07/04/2025, Velo, Rv. 288729-01**: «il giudice non può respingere la richiesta di sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria in ragione delle disagiate condizioni economiche e patrimoniali dell'imputato, in quanto la prognosi di inadempimento ostativa si riferisce alle sole pene sostitutive accompagnate da prescrizioni. (In motivazione, la Corte ha altresì evidenziato che, “*a fortiori*”, la sostituzione della pena non può ritenersi impedita dall'eventuale incertezza sulle condizioni economiche dell'imputato, che può essere superata con i poteri di indagine assegnati al giudice dall'art. 545-*bis* cod. proc. pen.)». Nei medesimi termini, si ricorda anche la dettagliata formulazione di **Sez. 2, n. 1724 del 18/12/2025, Iavarone, Rv. 289194-01**, cui si deve l'affermazione che il giudice non può rigettare la richiesta di sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria in ragione delle disagiate condizioni economiche e patrimoniali dell'imputato, riferendosi la prognosi di inadempimento ostativa alle sole pene sostitutive accompagnate da prescrizioni. (In motivazione, la Corte ha osservato che induce a tale conclusione il combinato disposto del nuovo art. 56-*quater* e dell'art. 71 legge 24 novembre 1981, n. 689, quest'ultimo nel testo novellato dall'art. 71, comma 1, lett. u), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, disciplinante i casi di revoca e di conversione della pena pecuniaria, per mancato pagamento o sua impossibilità, correlata

alle condizioni economiche e patrimoniali del condannato, “al momento della esecuzione”). Negli stessi termini, successivamente, anche **Sez. 2, n. 1724 del 18/12/2025, dep. 2026, Iavarone, Rv. 289194-01.**

In senso difforme, tuttavia, a fine anno, nuovamente si è pronunciata **Sez. 3, n. 41179 del 12/11/2025, Mazza, Rv. 288986-01:** «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice può rigettare la richiesta di applicazione della sanzione pecuniaria, pur concedibile a colui che si trovi in disagiate condizioni economiche, nel caso in cui formuli, in base ad elementi di fatto, un giudizio sulla solvibilità del reo con prognosi negativa in ordine alla capacità di adempimento. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto corretta la decisione del giudice di merito di diniego della sostituzione in ragione dell'assenza di redditi leciti, dello stato detentivo e dei plurimi precedenti per reati in materia di stupefacenti riportati dall'imputato)».

Il contrasto giurisprudenziale è stato infine risolto dalle Sezioni Unite con decisione emessa il 25 giugno 2026, in attesa di deposito, la quale ha dato risposta negativa al quesito “se, in tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, la richiesta di applicazione della pena pecuniaria possa essere rigettata dal giudice quando lo stesso, in base ad elementi di fatto, formuli una prognosi negativa in ordine alla capacità di adempimento da parte dell'imputato”.

7. Pene sostitutive e affini.

Una distinzione che va sempre rimarcata, nonostante le omonimie, è quella fra misure alternative alla detenzione e pene sostitutive. A tal riguardo, merita di essere ricordata la già citata **Sez. 5, n. 11973 del 13/03/2025, F.**, ma questa volta con riferimento al n. di **Rv. 287781-01**, a cui corrisponde il seguente principio di diritto: «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, sussiste disomogeneità tra la detenzione domiciliare quale pena sostitutiva e la detenzione domiciliare quale misura alternativa alla detenzione in quanto, pur nella coincidente finalità di entrambe di offrire al condannato un'opportunità di risocializzazione, nelle prime prevale la finalità rieducativa, mentre nelle seconde l'esigenza di assicurare l'espiazione della pena al di fuori del carcere a persone particolarmente vulnerabili».

Nell'ambito delle sanzioni sostitutive, va poi distinto il lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 20-*bis* c.p. da quello disciplinato dal cosiddetto Codice della strada (d.lgs. n. 285 del 1992). A questo proposito, Cass., **Sez. 4, n. 33700 del 25/09/2025, Armanetti, Rv.**

288702-01, ha chiarito che «in tema di guida in stato di ebbrezza, la sostituzione della pena detentiva o di quella pecuniaria con la sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità, *ex art.* 186, comma 9-*bis*, cod. strada, postula l'assenza di opposizione da parte dell'imputato, la cui espressa adesione non è invece necessaria, così come il suo consenso alla determinazione dell'orario di lavoro giornaliero, fermo il limite inderogabile di otto ore "*pro die*" imposto dall'art. 54, comma 4, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274. (In motivazione, la Corte ha altresì affermato che, nel caso di opposizione a decreto penale di condanna, il giudice può stabilire, con la sentenza, un numero di ore di lavoro giornaliero superiore a quello originariamente previsto dal decreto opposto, in applicazione del principio di cui all'art. 464, comma 4, cod. proc. pen.)». Sul punto, va menzionata la precisazione offerta da **Sez. 1, n. 24510 del 23/06/2025, Gentilini, Rv. 288163-01**: «In tema di reato di guida in stato di ebbrezza, l'art. 186, comma 9-*bis*, cod. strada introduce una deroga alla durata edittale della pena del lavoro di pubblica utilità indicata dall'art. 54, comma 2, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, ma non anche al criterio di computo della pena sostitutiva stabilito dal quinto comma dello stesso articolo». Inoltre, la Corte ha anche avuto modo di chiarire la nozione di incidente ostativo alla sostituzione: «In tema di guida in stato di ebbrezza, la condizione preclusiva della sostituzione della pena detentiva e di quella pecuniaria con il lavoro di pubblica utilità è costituita dall'aver provocato un incidente, inteso come qualsiasi avvenimento inatteso, interruttivo del normale svolgimento della circolazione stradale e suscettibile di provocare pericolo per la collettività, non assumendo rilevanza l'avvenuto coinvolgimento di terzi o di altri veicoli» (**Sez. 4, n. 13150 del 12/03/2025, P.M. in proc. Zoffoli, Rv. 287901-01**).

La diversità fra le due tipologie di l.p.u. è rimarcata anche da **Sez. 4, n. 24287 del 06/06/2025, Paiardi, Rv. 288442-01**, secondo cui «determina violazione del disposto dell'art. 545-*bis* cod. proc. pen. la sentenza che, a fronte di una richiesta di sostituzione della pena detentiva con quella del lavoro di pubblica utilità *ex art.* 186, comma 9-*bis*, cod. strada, dispone, in difetto del consenso dell'imputato, il lavoro sostitutivo di pubblica utilità di cui all'art. 56-*bis* legge 24 novembre 1981, n. 689. (In motivazione, la Corte ha altresì affermato che l'acquisizione del consenso dell'imputato, in relazione al lavoro sostitutivo di pubblica utilità, è espressamente prescritta dall'art. 58, comma 3, l. n. 689 del 1981, nel testo modificato dal d.lgs. 19 marzo 2024, n. 31)».

Sez. 1, n. 18260 del 04/03/2025, Falcone, Rv. 288109-01 si è invece premurata di tenere separata la “vecchia” libertà controllata dalle nuove pene sostitutive ed ha pertanto espresso il seguente principio di diritto: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, la libertà controllata già applicata alla data di entrata in vigore del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, seppur con statuizione non coperta da giudicato, non può essere convertita in altra sanzione sostitutiva introdotta dalla cd. “riforma Cartabia”, ostandovi la disposizione transitoria di cui all’art. 95, comma 2, del medesimo decreto legislativo».

8. Profili processuali: primo grado, appello e cassazione.

Quanto alle modalità procedurali di applicazione delle pene sostitutive, e in particolare sull’udienza c.d. di *sentencing*, si è pronunciata **Sez. 5, n. 34255 del 07/10/2025, V., Rv. 289131-01**, spiegando che «all’esito dell’udienza fissata ai sensi dell’art. 545-*bis* cod. proc. pen., il giudice non emette un autonomo provvedimento, ma si limita, se applica la pena sostitutiva, a integrare il dispositivo oppure, se ritiene di non applicare la pena sostitutiva, a confermare quello già letto di condanna a una pena detentiva, dando lettura, in entrambi i casi, del nuovo dispositivo, sicché la decisione resta unica ed è costituita dalla sentenza, nella quale confluisce, come “punto”, anche la statuizione in tema di applicazione o non applicazione delle sanzioni di cui alla legge n. 689 del 1981, e che è quindi l’unico atto suscettibile di impugnazione».

Sulla raccolta del materiale istruttorio ai fini della sostituzione, nell’ambito del sub-procedimento disegnato dall’art. 545-*bis* c.p.p., si segnalano **Sez. 2, n. 13114 del 26/03/2025, Petrillo, Rv. 287803-01**: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, l’imputato non ha l’onere di produrre documentazioni sulle proprie condizioni di vita e sulla capacità di adempiere, potendo il giudice acquisire dall’ufficio di esecuzione penale esterna e, se del caso, dalla polizia giudiziaria, tutte le informazioni ritenute necessarie in relazione alle condizioni di vita, personali, familiari, sociali, economiche e patrimoniali del predetto», nonché, a ben vedere, anche **Sez. 6, n. 38252 del 23/09/2025, R., Rv. 288910-01**, secondo cui «non è necessario che la richiesta dell’imputato sia circostanziata e documentata, potendo l’iniziativa partire addirittura dal giudice, cui compete la valutazione della coerenza della sostituzione con le esigenze di sicurezza pubblica e di prevenzione speciale, nonché lo svolgimento, se necessario, della relativa istruttoria».

Quanto al grado di appello, i principi di diritto affermati da Sez. 4, n. 17277 del 06/05/2025, Pilati, Rv. 288073-01, da Sez. 4, n. 24882 del 29/04/2025, Gerace, Rv. 288421-01, da Sez. 1, n. 13795 del 12/12/2024, dep. 2025, Aveta, Rv. 287878-01, nonché infine da Sez. 1, n. 5145 del 10/12/2025, dep. 2026, Vaccaro, Rv. 289423-01 sono confluiti in una identica massima, così formulata: «In tema impugnazioni, è inappellabile la sentenza di condanna con cui è inflitta la pena dell'ammenda, anche se in sostituzione, in tutto o in parte, di quella dell'arresto, in ragione del disposto dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., come novellato dall'art. 34, comma 1, lett. a), d.lgs. 22 ottobre 2022, n. 150, e della contestuale introduzione delle pene sostitutive delle pene detentive brevi di cui agli artt. 20-*bis* cod. pen. e 53 e ss. legge 24 novembre 1981, n. 689». Mentre, d'altro canto, in generale, «È appellabile la sentenza di condanna con cui è stata applicata la pena pecuniaria sostitutiva in luogo di quella detentiva della reclusione. (Fattispecie in tema di delitto di lesione personale)» (Sez. 5, n. 41612 del 24/09/2025, X., Rv. 289082-01).

Sulla necessità di uno specifico motivo d'impugnazione, affinché la questione della sostituzione della pena sia devoluta al giudice d'appello, si sono espresse, le seguenti pronunce: Sez. 4, n. 36657 del 15/10/2025, Rossi, Rv. 288792-01, e, con dicitura pressoché identica, Sez. 2, n. 14168 del 25/03/2025, Consoli, Rv. 287820-01, nonché Sez. 2, n. 1188 del 22/11/ dep. 2025, Lo Porto, Rv. 287460-01: «il giudice d'appello non può disporre la sostituzione "*ex officio*" nel caso in cui non sia stata formulata, nell'atto di gravame, una specifica e motivata richiesta al riguardo, non rientrando la conversione della pena detentiva nel novero dei benefici e delle diminuenti tassativamente indicati dall'art. 597, comma 5, cod. proc. pen., che costituisce disposizione derogatoria, di natura eccezionale, al principio devolutivo dell'appello. (In motivazione, la Corte ha altresì affermato che l'appellante è onerato di supportare, con specifiche deduzioni, la richiesta di sostituzione delle pene detentive brevi, conseguendo, al mancato assolvimento di tale onere, l'inammissibilità originaria della richiesta)»; a questo proposito va dato conto di un difforme orientamento, risalente all'anno precedente, e rappresentato da Sez. 2, n. 15129 del 07/02/2024, C., Rv. 286233-01 («In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, la genericità della richiesta non è causa ostativa alla concessione del beneficio da parte del giudice di appello, essendo lo stesso concedibile d'ufficio»).

Sempre in tema di poteri officiosi del giudice dell'impugnazione, va menzionata anche **Sez. 5, n. 13298 del 07/02/2025, Cherubini, Rv. 287907-01**: «In tema di pene sostitutive delle pene detentive brevi, il giudice d'appello, in caso di riduzione, al di sotto del limite di legge, della pena inflitta in primo grado, non ha l'obbligo di attivare d'ufficio il meccanismo di sostituzione della pena applicata. (In motivazione la Corte ha affermato che al giudice d'appello è riconosciuto un potere discrezionale, esercitabile anche senza la necessità di un'esplicita richiesta dell'interessato, in difetto della quale, al mancato esercizio di tale potere, non consegue la nullità della sentenza)».

Non distante la tematica affrontata da **Sez. 6, n. 8215 del 11/02/2025, Pesare, Rv. 287610-01**: «La richiesta di pene sostitutive di pene detentive brevi può essere avanzata, per la prima volta, anche in appello, posto che nessuna disposizione lo vieta, sicché è ricorribile per cassazione la decisione d'appello che non abbia provveduto su tale richiesta». Diversamente, però, si veda la successiva **Sez. 2, n. 181 del 04/12/2025, dep. 2026, D'Agata, Rv. 289139-01**, così ufficialmente repertoriata: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, è tardiva la richiesta formulata, per la prima volta, dall'imputato nel giudizio di appello, nel caso in cui quest'ultimo non l'abbia già presentata nel corso del giudizio di primo grado, se pendente al 30/12/2022, data di entrata in vigore della cd. "riforma Cartabia", posto che la disciplina transitoria di cui all'art. 95 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, deve essere intesa nel senso che le disposizioni sopravvenute più favorevoli si applicano al primo giudizio o a quello di appello a seconda del grado in cui pendeva il processo alla data indicata. (In motivazione, la Corte ha altresì affermato che l'imputato è onerato a presentare tempestivamente l'istanza, pena la sua inammissibilità, non potendosi recuperare la stessa nel giudizio di gravame, se non come motivo di impugnazione avverso il rigetto della richiesta proposta in primo grado)».

Altra questione concerne i rapporti fra pene sostitutive e concordato sui motivi d'appello. In argomento, si registrano: **Sez. 6, n. 23960 del 21/05/2025, Forte, Rv. 288295-01**: «In caso di concordato sulla pena con rinuncia ai motivi ai sensi dell'art. 599-bis, comma 1, cod. proc. pen., la Corte di appello non è vincolata a disporre la conversione, pur concordata, della pena detentiva breve con una sanzione sostitutiva, se l'applicazione di questa non abbia formato oggetto di accordo tra le parti negli esatti termini. (Fattispecie in cui la S.C. ha ritenuto che legittimamente la Corte di

appello non avesse recepito la richiesta concordata di sostituzione della pena detentiva breve con la detenzione domiciliare, non avendo il Pubblico Ministero prestato il consenso anche alla autorizzazione al lavoro, ulteriormente richiesta dal difensore dell'imputato)»; **Sez. 2, n. 8396 del 04/02/2025, Santonocito, Rv. 287579-01**: «La richiesta di conversione di una pena detentiva breve in pena sostitutiva può essere formulata anche nell'ambito di procedure a pena concordata tra le parti *ex* art. 599-*bis* cod. proc. pen., come modificato dall'art. 2 d.lgs. 19 marzo 2024, n. 31, purché faccia parte dell'accordo»; **Sez. 5, n. 19626 del 04/02/2025, Sammarco, Rv. 288013-01**: «Al concordato in appello non si applica il disposto di cui all'art. 545-*bis*, comma 1, cod. proc. pen., introdotto con d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 e modificato dal d.lgs. 19 marzo 2024, n. 31, trattandosi di norma applicabile, per ragioni di ordine testuale e sistematico, esclusivamente al giudizio ordinario. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che, come nel patteggiamento, anche nel concordato in appello la sostituzione della pena detentiva con una delle pene di cui all'art. 53 legge 24 novembre 1981, n. 689 può avvenire solo qualora sia stata oggetto dell'accordo)».

Venendo ora al ricorso per cassazione, ha statuito **Sez. 2, n. 34380 del 17/09/2025, P.M. in proc. Genovese, Rv. 288684-01**, che «in tema di ricorso per cassazione avverso sentenza di patteggiamento, integra un'ipotesi di pena illegale l'applicazione di una pena sostitutiva di pena detentiva breve per uno dei reati di cui all'art. 4-*bis* ord. pen., ostandovi l'espresso divieto contenuto nel disposto dell'art. 59, comma 1, lett. d), legge 24 novembre 1981, n. 689. (Fattispecie relativa al delitto di rapina aggravata)», mentre, quanto alla fase del giudizio di rinvio, si tenga presente quanto affermato da **Sez. 2, n. 40681 del 03/12/2025, T., Rv. 288983-01**: «Nel giudizio di rinvio conseguente all'annullamento parziale, limitato alla statuizione in punto di determinazione della pena o ad altre statuizioni accessorie, non trova applicazione la causa di improcedibilità prevista, per reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020, dall'art. 344-*bis* cod. proc. pen., ove, in sede di legittimità, sia stata dichiarata l'irrevocabilità dell'affermazione della penale responsabilità dell'imputato. (Fattispecie relativa ad annullamento con rinvio della decisione in grado di appello, limitato alla statuizione in punto di applicazione di pene sostitutive). (Vedi: Sez. U, n. 373 del 1991, Rv. 186164-01)».

9. Rapporti con la sospensione condizionale della pena.

A cavallo fra le tematiche afferenti alla fase di cognizione e quelle relative alla fase di esecuzione, si colloca l'indagine dei rapporti fra pene sostitutive e sospensione condizionale, notoriamente regolati dal disposto dell'art. 61-*bis* della l. n. 689 del 1981, il quale dispone che gli articoli 163 e seguenti del codice penale, relativi alla sospensione condizionale della pena, non si applicano alle pene sostitutive.

A questo proposito, ha ad esempio stabilito **Sez. 3, n. 2223 del 24/09/2024, dep. 2025, C., Rv. 287394-01**: «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, l'istanza di applicazione del lavoro di pubblica utilità sostitutivo, in quanto indicativa della volontà dell'imputato di eseguire la pena, comporta l'implicita rinuncia alla richiesta di concessione della sospensione condizionale della pena, con conseguente preclusione della formulazione, in sede di gravame, di doglianze riguardanti il difetto di motivazione circa il diniego del beneficio, attesa l'incompatibilità tra i due istituti». Viceversa, per **Sez. 5, n. 30177 del 09/07/2025, M., Rv. 288615-01**, «In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, l'istanza di applicazione del lavoro di pubblica utilità, proposta in subordine e in alternativa alla richiesta di sospensione condizionale della pena, non comporta l'implicita rinuncia a tale ultima richiesta, con conseguente ammissibilità della formulazione, in sede di impugnazione, di doglianze riguardanti il diniego del beneficio».

Il delicato tema della rinuncia al beneficio residuale della sospensione condizionale è oggetto anche di **Sez. 4, Sentenza n. 25152 del 20/05/2025, Itua, Rv. 288465-01**, che se ne è occupata sotto il profilo della specificità della procura necessaria a richiedere le pene sostitutive: «In tema di sospensione condizionale della pena, la rinuncia al beneficio ha natura di atto dispositivo che incide sull'esecuzione della pena, costituente espressione di scelte dell'imputato che travalicano i confini della difesa tecnica, afferendo ai diritti personalissimi, di cui all'art. 99, comma 1, cod. proc. pen., esercitabili dal predetto in prima persona o dal difensore provvisto di procura speciale appositamente rilasciata. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto immune da censure la decisione reiettiva della richiesta di sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria, avanzata, in grado di appello, dal difensore privo di procura speciale, evidenziando che la stessa non potesse essere intesa come rinuncia alla già concessa sospensione condizionale della pena)».

Così è invece massimata **Sez. 6, n. 17675 del 16/04/2025, Somma, Rv. 288094-01**: «Il divieto di sostituzione delle pene

detentive brevi in ipotesi di concessione della sospensione condizionale della pena, introdotto dall'art. 71 d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, non trova applicazione nel caso in cui il predetto beneficio sia stato accordato in difetto dei presupposti di legge, precludendosi altrimenti all'imputato la possibilità di ottenere la sostituzione della pena ed esponendolo, in fase di esecuzione, alla revoca del beneficio illegittimamente concesso». Tale divieto, sulla scorta di quanto deciso da **Sez. 2, n. 6156 del 10/12/2025, dep. 2026, Contino, Rv. 289418-01**, si estende anche ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore del citato d.lgs., che si siano protratti oltre tale data. (Fattispecie relativa al delitto di invasione di edifici, avente natura permanente, in quanto la condotta, iniziata nell'anno 2019, era proseguita fino all'anno 2024).

Infine, l'applicazione di una pena sostitutiva costituisce a tutti gli effetti una condanna, anche ai fini della revoca del beneficio della sospensione condizionale; infatti, la condanna alla detenzione domiciliare sostitutiva di una pena detentiva breve costituisce titolo idoneo alla revoca - ai sensi dell'art. 168, comma primo, n. 2), cod. pen. - della sospensione condizionale della pena concessa con una precedente condanna (così **Sez. 1, n. 3417 del 29/10/2024, dep. 2025, Croci Parravicini, Rv. 287471-01**).

10. Profili esecutivi.

Quanto alla fase esecutiva, è fondamentale affrontare il tema del riparto delle competenze. Si è cimentata in quest'autentica *actio finium regundorum*, ad esempio, **Sez. 1, n. 18940 del 08/05/2025, P.M. in proc. Cocchi, Rv. 288022-01**, che, in continuità con la precedente Sez. 1, n. 9282 del 12/01/2024, Confl. comp. in proc. Manenti, Rv. 285915-01, ha statuito che la competenza funzionale a decidere in ordine alle questioni relative all'esecuzione della pena sostitutiva della detenzione domiciliare spetta, anche dopo le modifiche introdotte dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, al magistrato di sorveglianza. Da questo punto di vista, ha poi chiarito **Sez. 1, n. 36883 del 15/10/2025, Pugliese, Rv. 288848-01** che, in tema di detenzione domiciliare sostitutiva, il magistrato di sorveglianza può modificare le prescrizioni contenute in sentenza, ai sensi dell'art. 62, comma primo, l. 24 novembre 1981, n. 689, solo in presenza di fatti nuovi, non potendo altrimenti mutare o correggere quanto statuito dal giudice della cognizione.

La materia, delicata, è rigidamente disciplinata, come testimoniano alcune pronunce che hanno fatto ricorso alla categoria dell'abnormità: «il provvedimento con cui il magistrato di

sorveglianza, dopo aver stabilito le prescrizioni che dovrà osservare il condannato alla pena sostitutiva della detenzione domiciliare, trasmette gli atti al pubblico ministero affinché emetta l'ordine di esecuzione e lo annoti, insieme al fine pena, sullo stato di esecuzione, è affetto da abnormità funzionale, posto che ogni competenza della fase esecutiva delle pene sostitutive, salvo il lavoro di pubblica utilità, è affidata al magistrato di sorveglianza, sicché onerare un diverso organo giudiziario del compimento di attività e dell'emissione di atti non previsti dall'ordinamento ed estranei alle sue competenze determina una stasi, non altrimenti superabile, della fase procedimentale dell'esecuzione della pena» (**Sez. 1, n. 21586 del 11/03/2025, P.M. in proc. Naimi, Rv. 288265-01**); «il provvedimento con cui il magistrato di sorveglianza, richiesto dalla direzione dell'istituto penitenziario di indicare la data finale di espiazione della pena della semilibertà sostitutiva, anziché provvedere direttamente a tale incumbente, a lui spettante ai sensi degli artt. 661 cod. proc. pen. e 62 legge 24 novembre 1981, n. 689, disponga la trasmissione degli atti al pubblico ministero per l'emanazione dell'ordine di esecuzione comprensivo del calcolo del fine pena, è abnorme, poiché, onerando il pubblico ministero di un adempimento che non rientra nella sua sfera di attribuzioni, determina una stasi procedimentale non altrimenti superabile» (**Sez. 1, n. 10781 del 15/01/2025, P.M. in proc. Pirtac, Rv. 287690-01**).

Quanto alle parentesi incidentali affidate al giudice dell'esecuzione, ha stabilito, **Sez. 1, n. 26871 del 26/06/2025, S., Rv. 288477-01**, che, in tema di continuazione, ove vengano in rilievo due sentenze di condanna per delitti in materia di sostanze stupefacenti, delle quali l'una abbia inflitto la pena detentiva e l'altra la sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 73, comma 5-*bis*, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, non può applicarsi "*in executivis*" la disciplina del reato continuato, poiché la conseguente riduzione della durata della pena sostitutiva ne frusterebbe il peculiare scopo di favorire la risocializzazione di soggetti che, a causa della "*addictio*", potrebbero nuovamente delinquere. Un'altra tematica affrontata dalla giurisprudenza di legittimità nel corso dell'anno 2025 è stata quella del "presofferto" e si è in proposito affermato che il computo dei periodi di pena presofferta presuppone la presentazione di apposita istanza da parte del condannato, non potendo il giudice dell'esecuzione provvedervi d'ufficio (in motivazione la Corte, **Sez. 5, n. 23675 del 11/06/2025, Yassine, Rv. 288328-01**, ha precisato che nel computo del presofferto può essere considerata solo la "custodia

cautelare subita” e non anche i periodi interessati da misura non custodiale). Si tenga peraltro presente che il giudice dell’esecuzione, per verificare la sostituibilità della pena, deve far riferimento, in relazione al limite massimo di quattro anni, a quella complessivamente inflitta in sede di cognizione, e non a quella residua da espiare, dopo il passaggio in giudicato, a seguito delle eventuali operazioni di calcolo di cui agli artt. 657 e 663 cod. proc. pen. (**Sez. 1, n. 1776 del 20/10/2023, Corrotto, Rv. 285836-02**).

Si è già detto che, con riferimento al lavoro di pubblica utilità, la competenza funzionale esecutiva spetta al Pubblico Ministero: infatti, per **Sez. 4, n. 17884 del 07/02/2025, Scordamaglia, Rv. 288103-01**: «In tema di guida in stato di ebbrezza, è onere del pubblico ministero, in qualità di organo preposto all’esecuzione penale, dare avvio al procedimento finalizzato allo svolgimento dell’attività lavorativa individuata a titolo di sanzione sostitutiva della pena inflitta, non gravando tale onere sul condannato. (In applicazione del principio, la Corte ha annullato senza rinvio l’ordinanza del giudice dell’esecuzione reiettiva dell’istanza di remissione in termini avanzata *ex* art. 175 cod. proc. pen. dal condannato, nell’inerzia del competente UEPE e scaduto il termine previsto in sentenza per l’avvio dell’attività lavorativa)»; tuttavia, un onere di attivarsi in capo all’interessato è stato ravvisato da **Sez. 1, n. 13806 del 13/03/2025, Lafleur, Rv. 287956-01**, così massimata: «In tema di lavoro di pubblica utilità sostitutivo, il condannato, dopo aver ricevuto la copia della sentenza e l’ingiunzione a presentarsi presso l’ufficio di esecuzione penale esterna, ha l’onere di attivarsi per dare impulso alla procedura esecutiva, non essendo previsto alcun ulteriore adempimento a carico di organi dello Stato. (Fattispecie relativa a provvedimento di revoca della pena sostitutiva a seguito della accertata ed ingiustificata inerzia da parte del condannato)».

Rispetto alla ridetta competenza, si pone in termini derogatori il principio di diritto affermato da **Sez. 1, n. 10302 del 10/01/2025, P.M. in proc. Ardisson, Rv. 287687-01**, secondo cui, in tema di benefici penitenziari, al condannato ammesso alla sanzione sostitutiva dei lavori di pubblica utilità può essere concessa la liberazione anticipata, con decisione che rientra nella competenza funzionale del magistrato di sorveglianza (con richiamo a: **Sez. 1, n. 4964 del 1994, Rv. 197518-01**).

In due sentenze, infine, la Corte si è occupata di revocabilità della pena sostitutiva e delle rispettive conseguenze. Segnatamente, ha statuito **Sez. 1, n. 9295 del 14/01/2025, Meloni, Rv. 287684-01**

che il provvedimento che applica una sanzione sostitutiva di pena detentiva breve può essere revocato “*in executivis*” nei soli casi di cui all’art. 66 legge 24 novembre 1981, n. 689, e non anche a seguito di una rivalutazione dell’idoneità della misura, preclusa dall’intangibilità del giudicato (la fattispecie era relativa a pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità, revocata dal giudice dell’esecuzione - dopo che il condannato era stato attinto da misura cautelare - perché ritenuta non più idonea al raggiungimento dei suoi scopi). Mentre **Sez. 1, n. 32512 del 27/06/2025, Rosace, Rv. 288760-01** ha fissato i limiti alla riviviscenza della pena sostituita, precisando che, qualora sia emesso decreto penale di condanna a pena pecuniaria sostitutiva di una pena detentiva, e l'imputato, non presentando opposizione, abbia ottenuto la sostituzione della pena detentiva con il lavoro di pubblica utilità, ma non vi abbia dato corso, il giudice che, ai sensi dell’art. 66 legge 24 novembre 1981, n. 689, revochi quest’ultima misura deve dichiarare esecutivo il decreto penale di condanna al pagamento della pena pecuniaria sostitutiva, non potendo procedere alla conversione dei lavori di pubblica utilità revocati in pena detentiva. La pronuncia ha così esteso retroattivamente la nuova disciplina del comma 1-*ter* dell’art. 459 c.p.p., secondo cui, in assenza di opposizione, non viene emesso decreto di giudizio immediato e non potrà dunque mai più trovare applicazione una pena di natura detentiva.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 139 del 2025.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 4, n. 5161 del 12/04/1984, Ranza, Rv. 164592-01;
Sez. U, n. 373 del 1991, P.M. in proc. Agnese, Rv. 186164-01;
Sez. 1, n. 4964 del 1994, P.M. in proc. Spadini, Rv. 197518-01;
Sez. 3, n. 35973 del 07/05/2021, Zoncada, Rv. 282478-01;
Sez. 6, n. 33027 del 10/05/2023, Agostino, Rv. 285090-01;
Sez. 1, n. 46445 del 20/09/2023, Bonafede, Rv. 285510-01;
Sez. 1, n. 1776 del 20/10/2023, dep. 2024, Corrotto, Rv. 285836-02;
Sez. 1, n. 9282 del 12/01/2024, Manenti, Rv. 285915-01;
Sez. 2, n. 15129 del 07/02/2024, C., Rv. 286233-01;
Sez. 3, n. 20573 del 13/03/2024, Staffieri, Rv. 286360-01;
Sez. 6, n. 300 del 22/10/2024, dep. 2025, Rv. 287415-01;
Sez. 2, n. 1187 del 21/11/2024, dep. 2025, De Luca, Rv. 287425-01;
Sez. 3, n. 2223 del 24/09/2024, dep. 2025, C., Rv. 287394-01;
Sez. 1, n. 3417 del 29/10/2024, dep. 2025, Croci Parravicini, Rv. 287471-01;
Sez. 5, n. 4332 del 15/11/2024, dep. 2025, Sarritzu, Rv. 287624-01;
Sez. 6, n. 8215 del 11/02/2025, Pesare, Rv. 287610-01;
Sez. 2, n. 8396 del 04/02/2025, Santonocito, Rv. 287579-01;
Sez. 5, n. 8569 del 12/12/2024, dep. 2025, Femia, Rv. 287739-01;
Sez. 4, n. 8873 del 28/01/2025, C., Rv. 288419-01;
Sez. 2, n. 9612 del 05/02/2025, Zampaglione, Rv. 287640-01;

Sez. 5, n. 11973 del 13/03/2025, F., Rv. 287781-01 e 287781-02;
Sez. 4, n. 13150 del 12/03/2025, Zoffoli, Rv. 287901-01;
Sez. 1, n. 13795 del 12/12/2024, dep. 2025, Aveta, Rv. 287878-01;
Sez. 1, n. 13806 del 13/03/2025, Lafleur, Rv. 287956-01;
Sez. 4, n. 17277 del 06/05/2025, Pilati, Rv. 288073-01;
Sez. 6, n. 17675 del 16/04/2025, Somma, Rv. 288094-01;
Sez. 1, n. 18940 del 08/05/2025, Cocchi, Rv. 288022-01;
Sez. 5, n. 19039 del 17/04/2025, Faye Cheikh, Rv. 288012-01;
Sez. 5, n. 19626 del 04/02/2025, Sammarco, Rv. 288013-01;
Sez. 6, n. 23335 del 12/03/2025, Vitale, Rv. 288243-01;
Sez. 5, n. 23675 del 11/06/2025, Yassine, Rv. 288328-01;
Sez. 6, n. 23960 del 21/05/2025, Forte, Rv. 288295-01;
Sez. 5, n. 24093 del 13/05/2025, Gambina, Rv. 288210-01;
Sez. 4, n. 24287 del 06/06/2025, Paiardi, Rv. 288442-01;
Sez. 4, n. 24882 del 29/04/2025, Gerace, Rv. 288421-01;
Sez. 4, n. 25152 del 20/05/2025, Itua, Rv. 288465-01;
Sez. 6, n. 25199 del 04/04/2025, G., Rv. 288314-01;
Sez. 1, n. 26871 del 26/06/2025, S., Rv. 288477-01;
Sez. 6, n. 27803 del 03/06/2025, A., Rv. 288434-01;
Sez. 1, n. 27854 del 23/05/2025, Picillo, Rv. 288478-01;
Sez. 3, n. 30440 del 11/06/2025, Ahmed, Rv. 288509-01;
Sez. 1, n. 32512 del 27/06/2025, Rosace, Rv. 288760-01;
Sez. 2, n. 181 del 04/12/2025, dep. 2026, D'Agata, Rv. 289139-01;
Sez. 6, n. 536 del 19/11/2025, dep. 2026, Q., Rv. 289137-01.
Sez. 2, n. 1724 del 18/12/2025, dep. 2026, Iavarone, Rv. 289194-01;
Sez. 6, n. 4820 del 26/11/2025, dep. 2026, Scognamiglio, Rv.
289372-01;
Sez. 1, n. 5145 del 10/12/2025, dep. 2026, Vaccaro, Rv. 289423-01.

SEZIONE II

IL REATO

CAPITOLO I

L'OMICIDIO PRETERINTENZIONALE E L'IMPUTAZIONE SOGGETTIVA DELL'EVENTO NON VOLUTO

(di Maria Eugenia Oggero)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Pronunce che si rifanno alla tesi del dolo cd. unitario, *rectius*, della “prevedibilità dell’evento più grave nell’intenzione di risultato”. - 3. Decisioni che aderiscono alla tesi della preterintenzione quale dolo di percosse o di lesioni e prevedibilità in concreto dell’evento non voluto. - 4. Osservazioni conclusive.

1. Premessa.

L’anno 2025 ha rappresentato un momento cruciale per l’elaborazione giurisprudenziale in tema di preterintenzione, non casualmente contraddistinto da due interventi, a distanza di qualche mese l’uno dall’altro, ad opera dell’Ufficio del Massimario e del Ruolo, tesi a sistematizzare lo sforzo compiuto dalla giurisprudenza di legittimità intorno ad una tematica così centrale nell’economia del diritto penale sostanziale, nella prospettiva di una sua esegesi coerente ed organica rispetto ai principi costituzionali.

Sembra potersi affermare che, mossa dalla condivisa e condivisibile esigenza di ricondurre la preterintenzione all’interno del perimetro costituzionale del principio di colpevolezza, sì da evitare l’attribuzione dell’evento più grave sulla base del solo nesso di causalità, la preponderante giurisprudenza di legittimità si sia oramai disposta sulla linea tesa ad accertare l’effettiva sussistenza di un quoziente di colpevolezza in ordine all’evento morte, non voluto dal soggetto agente.

In tale prospettiva, onerato di accertare la sussistenza di un coefficiente di colpevolezza circa gli «elementi più significativi della fattispecie» - tale risultando, senza tema di smentita, l’evento morte, conseguenza non voluta della condotta aggressiva -, il giudice deve dunque muoversi entro lo spazio individuato dalla giurisprudenza costituzionale la quale, con la epocale sentenza n. 364 del 1988, ha

statuito che gli elementi più significativi della fattispecie debbono essere illuminati da un coefficiente di colpevolezza.

Date tali premesse, risultano coerenti con il ricordato principio sia l'ipotesi ricostruttiva che, in tema di omicidio preterintenzionale, assume l'attribuibilità dell'evento-morte, non voluto, sulla base dell'accertamento della colpa, sia la tesi che, pur non muovendosi nell'ambito dell'integrale paradigma della colpa, attinge al criterio della necessaria sussistenza della prevedibilità in concreto dell'evento non voluto, così garantendo l'attribuzione dello stesso all'esito di una ricostruzione idonea a dimostrare, sulla base degli indici fattuali della concreta vicenda, l'adesione psicologica del soggetto agente rispetto alla cagionata morte.

1.2. Come noto, l'omicidio preterintenzionale, la cui disciplina, al pari di altri istituti del Codice penale del 1930 (così, senza pretesa di esaustività, quelli di cui agli art. 83, 116, 117 cod. pen.), per come concepito dal Legislatore, dava luogo a una ipotesi di responsabilità oggettiva, ispirata alla logica del *qui in re illicita versatur respondit etiam pro casu*, ha palesato, con l'avvento della Costituzione repubblicana e il progressivo processo di metabolizzazione dei principi in essa sanciti, il volto di ontologica, *naturale* incompatibilità rispetto alla Legge fondamentale.

Secondo la *littera legis*, di tradizionale e, per così dire, *lineare* lettura, l'attribuzione dell'evento morte segue all'individuazione, in sede processuale, del mero nesso causale.

Del resto, l'andamento sintattico-lessicale della disposizione, che recita: "Chiunque, con atti diretti a commettere uno dei delitti previsti dagli articoli 581 e 582, cagiona la morte di un uomo, è punito...", tende all'attribuzione dell'evento più grave, non voluto dal soggetto agente all'esito della sussistenza del mero nesso di causa.

Non può sottacersi che, anche successivamente alla censura mossa verso ogni forma di responsabilità oggettiva dalla Corte costituzionale, una parte della giurisprudenza di legittimità non ha esitato a proseguire nell'esplicita interpretazione della disposizione secondo il criterio oggettivo di attribuzione dell'evento non voluto, ravvisando nella categoria della preterintenzione il dolo, con riferimento al delitto di lesioni o di percosse, unito alla responsabilità oggettiva per l'evento più grave.

Accanto al menzionato indirizzo, è dato isolare ipotesi interpretative che, predicando ideale coerenza con il principio di colpevolezza, ad un esame più attento rivelano, per converso, un allineamento al paradigma, in premessa bandito, della attribuzione

dell'evento più grave sulla base dell'accertamento del (mero) nesso di causa.

Così, l'omicidio preterintenzionale è ricostruito, in seno ad un buon numero di pronunce, come mero dolo del reato base, sul rilievo che la valutazione circa l'attribuzione dell'evento morte, non voluta dall'agente, sarebbe stata compiuta, una volta per tutte, dal legislatore: la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen., in tale prospettiva, assorbirebbe la prevedibilità dell'evento più grave nell'intenzione di risultato e tanto varrebbe ad escludere la configurabilità di una responsabilità per fatto altrui, così edificando, tuttavia, una architettura sostanzialmente impermeabile al principio di colpevolezza. In proposito, non può infatti dimenticarsi che il principio costituzionale di personalità della responsabilità penale fa divieto, secondo unanime lettura, non solo della responsabilità penale per l'altrui fatto, ma anche di quella per fatto proprio incolpevole.

1.3. Soprattutto in epoca più recente si sono consolidate soluzioni, per converso, più attente all'esigenza di assicurare l'effettiva presenza di un coefficiente di colpevolezza in ordine a tutti gli elementi *significativi* del fatto.

Secondo un indirizzo giurisprudenziale, il criterio dell'attribuzione dell'evento non voluto deve rifarsi alla concreta prevedibilità ed evitabilità da parte del soggetto agente ed essere quindi ascritto a titolo di colpa.

Più di recente, sembra avere preso ulteriore corpo la tesi che analogamente mirando ad una lettura della disposizione di cui all'art. 584 cod. pen. in coerenza rispetto al principio di colpevolezza, circoscrive l'indagine al nucleo della prevedibilità in concreto, da parte del soggetto agente, della verifica dell'evento più grave, prescrivendo, ai fini della attribuibilità della morte, che si proceda ad una puntuale verifica della sussistenza degli indici fattuali rivelatori, sulla base di un giudizio da svolgersi secondo il paradigma della cd. prognosi postuma.

1.4. Si svolgerà pertanto l'analisi delle evoluzioni giurisprudenziali più recenti, e, in particolare, di quelle relative all'ultimo anno, anticipando fin d'ora che, a fronte di una decisa tendenza a riaffermare il paradigma del dolo del reato base, unito alla prevedibilità in concreto per l'evento non voluto, è dato altresì isolare alcune decisioni che propendono per il criterio del cd. dolo unitario.

2. Pronunce che si rifanno alla tesi del dolo cd. unitario, *rectius*, della “prevedibilità dell’evento più grave nell’intenzione di risultato”.

2.1. Nonostante la critica esplicitamente mossa al criterio del c.d. dolo unitario da Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, Rv. 286574-01; Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892-02; Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, Rv. 285490-01, sul rilievo che lo stesso finisce per attribuire oggettivamente l’evento morte, **l’orientamento secondo cui l’elemento soggettivo dell’omicidio preterintenzionale è insito, per valutazione legislativa, nel dolo di percosse o lesioni riaffiora con l’andamento del fiume carsico.**

Muovendo dalla considerazione dell’omogeneità dell’evento morte rispetto a quello meno grave del delitto sussidiario di percosse o lesioni, vi sono pronunce dell’ultimo anno che hanno ripreso pronunce della Sezione Quinta abbastanza recenti, le quali si ponevano in continuità con quelle decisioni che, in passato, così si sono espresse: «il rischio del verificarsi della morte è implicito nell’offesa all’incolumità individuale... l’elemento soggettivo del delitto preterintenzionale [...] è [...] costituito unicamente dal dolo di percosse o lesioni, che è sufficiente a supportare soggettivamente essendo la valutazione relativa alla prevedibilità dell’evento insita nella stessa previsione normativa che lo contempla, che reputa assolutamente probabile che da un’azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa». (Così, Sez. 5, n. 4564, 09/11/2023, dep. 2024, A. Rv. 286014-01; Sez. 5, 03/04/2023, n. 36402, Ursu, Rv. 285916-01).

Questo orientamento presenta criticità con riguardo all’individuazione, alla luce delle circostanze di fatto, dell’effettiva sussistenza di indicatori suscettibili di ricollegare, sotto il profilo psicologico, l’evento più grave e non voluto alla condotta del soggetto agente, con il conseguente rischio di attrazione della preterintenzione nella ripudiata categoria della responsabilità oggettiva.

Invero, la verifica dell’elemento soggettivo del reato richiede una puntuale ricostruzione, *case by case*, alla luce degli indici fenomenici riscontrati nella fattispecie concreta, in coerenza con il principio di personalità della responsabilità penale di cui all’art. 27 Cost.

Proprio l’impiego del metodo empirico-induttivo consente di rilevare come alcune pronunce riprendano la tesi della prevedibilità dell’evento morte nell’intenzione di risultato, omettendo di

considerare che essa presta il fianco ad una precisa critica: così procedendo, si finisce per obliterare l'accertamento dell'elemento soggettivo rispetto all'evento non voluto, il quale viene attribuito sulla base della sola volontà rispetto alle percosse e alle lesioni. E ciò, sulla base della presunzione assoluta circa la probabilità che dalle azioni violente integranti le percosse o le lesioni derivi l'evento morte, secondo un meccanismo stigmatizzato dalla giurisprudenza costituzionale, non essendo ammessa la prova contraria ed in contrasto, pertanto, con il principio di colpevolezza, come elaborato, accanto alla dottrina, dalla giurisprudenza costituzionale e da quella delle Sezioni Unite. In una parola, l'offesa al bene tutelato sarebbe immanente alla valutazione compiuta dal Legislatore e sottesa all'incriminazione prevista dalla legge.

2.2. L'orientamento appena indicato, in particolare, è stato recentemente richiamato da alcune sentenze della Prima Sezione, in relazione a vicende processuali in cui la Corte ha rigettato il ricorso teso ad ottenere l'annullamento della sentenza di condanna per omicidio volontario, e la riqualificazione del fatto in termini omicidio preterintenzionale.

Si osserva che: *«Le emergenze indiziarie richiamate nella decisione censurata, dunque, imponevano di escludere la possibilità di ricondurre l'uccisione di [...] alla fattispecie dell'omicidio preterintenzionale di cui all'art. 43 cod. pen., che veniva invocata in palese contrasto con le risultanze processuali, che devono essere vagliate alla luce della giurisprudenza di legittimità consolidata, secondo cui: «L'elemento soggettivo del delitto di omicidio preterintenzionale non è costituito da dolo e responsabilità oggettiva né dal dolo misto a colpa, ma unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato. Pertanto, la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto "de quo" è nella stessa legge, essendo assolutamente probabile che da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa» (Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01; si vedano, in senso sostanzialmente conforme, anche Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01; Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01; Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222055-01; Sez. 5, n. 9197 del 02/10/1996, Paoletti, Rv. 205943-01). Queste conclusioni, a ben vedere, sono armoniche rispetto all'opzione ermeneutica, parimenti consolidata, che si attaglia perfettamente al caso di specie, che, nel distinguere l'omicidio volontario dall'omicidio preterintenzionale,*

afferma: «Il criterio distintivo tra l'omicidio volontario e l'omicidio preterintenzionale risiede nell'elemento psicologico, nel senso che nell'ipotesi della preterintenzione la volontà dell'agente è diretta a percuotere o a ferire la vittima, con esclusione assoluta di ogni previsione dell'evento morte, mentre nell'omicidio volontario la volontà dell'agente è costituita dall'“animus necandi”» (Sez. 1, n. 27010 del 4 luglio 2025, S. e altri, n.m.).

In altra decisione, la Prima Sezione parimenti afferma che *«L'elemento soggettivo del delitto di omicidio preterintenzionale non è costituito da dolo e responsabilità oggettiva né dal dolo misto a colpa, ma unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato. Pertanto, la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto "de quo" è nella stessa legge, essendo assolutamente probabile che da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa» (Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01; si vedano, in senso sostanzialmente conforme, anche Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01; Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01; Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222055-01). Queste conclusioni, a ben vedere, sono armoniche rispetto all'opzione ermeneutica, parimenti consolidata, che, nel distinguere l'omicidio volontario dall'omicidio preterintenzionale, afferma: «Il criterio distintivo tra l'omicidio volontario e l'omicidio preterintenzionale risiede nell'elemento psicologico, nel senso che nell'ipotesi della preterintenzione la volontà dell'agente è diretta a percuotere o a ferire la vittima, con esclusione assoluta di ogni previsione dell'evento morte, mentre nell'omicidio volontario la volontà dell'agente è costituita dall'animus necandi"». (Sez. 1, n. 23469 del 7 maggio 2025, S. e altri, n.m.).*

Nei medesimi termini, trattandosi di condanna per omicidio volontario, in relazione alla quale il ricorrente aveva avanzato doglianze circa la mancata riqualificazione della condotta in termini di delitto di omicidio preterintenzionale, la Corte, impiegando argomenti e precedenti sovrapponibili, rimarca che *«Non si può, pertanto, non ribadire che le emergenze probatorie imponevano di escludere la possibilità di ricondurre l'uccisione di [...] alla fattispecie dell'omicidio preterintenzionale, invocata ai sensi dell'art. 584 cod. pen., in palese contrasto con le risultanze processuali, che devono essere vagliate alla luce della giurisprudenza di legittimità consolidata, secondo cui: «L'elemento soggettivo del delitto di omicidio preterintenzionale non è costituito da dolo e responsabilità oggettiva né dal dolo misto a colpa, ma unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in*

quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato. Pertanto, la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto "de quo" è nella stessa legge, essendo assolutamente probabile che da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa» (Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01; si vedano, in senso sostanzialmente conforme, anche Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01; Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01; Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222055-01). Queste conclusioni, a ben vedere, sono armoniche rispetto all'opzione ermeneutica, parimenti consolidata, che, nel distinguere l'omicidio volontario dall'omicidio preterintenzionale, afferma: «Il criterio distintivo tra l'omicidio volontario e l'omicidio preterintenzionale risiede nell'elemento psicologico, nel senso che nell'ipotesi della preterintenzione la volontà dell'agente è diretta a percuotere o a ferire la vittima, con esclusione assoluta di ogni previsione dell'evento morte, mentre nell'omicidio volontario la volontà dell'agente è costituita dall'"animus necandi"» (Sez. 1, n. 25651 del 20 giugno 2025, M., n.m.).

È bene precisare che si tratta di affermazioni compiute in forma di *obiter dicta*; le stesse comunque ripropongono la tesi giurisprudenziale che, in tema di omicidio preterintenzionale, si accontenta, ai fini dell'attribuzione dell'evento morte, del dolo di percosse o lesioni, ritenuto sufficiente a supportare soggettivamente l'evento più grave e non voluto, sul rilievo che la valutazione relativa alla prevedibilità di tale, più grave, evenienza sarebbe insita nella stessa previsione di legge che incrimina l'omicidio preterintenzionale.

2.3. Nella stessa direzione, vertendosi in fattispecie in cui, in grado di appello, la Corte di assise aveva riqualificato il delitto di omicidio volontario in quello di cui all'art. 584 cod. pen., e il ricorrente lamentava che l'imputazione dell'evento-morte fosse avvenuta, aderendo all'impostazione del dolo unitario dell'omicidio preterintenzionale, senza accertare la sussistenza, accanto al dolo di percosse o di lesioni, della colpa per l'evento più grave, si è recentemente pronunciata la Seconda Sezione.

Una decisione della Seconda Sezione statuisce che: «La fattispecie incriminatrice [l'omicidio preterintenzionale], dunque, è costruita a partire da un criterio di imputazione dell'evento prettamente normativo, atteso che la non volontà dell'evento, verificatosi «oltre l'intenzione» dell'agente, non può ovviamente essere collegata ad alcun connotato psicologico reale. Con riferimento all'elemento materiale della fattispecie, l'art. 584 cod. pen. richiede

che l'agente realizza «atti diretti a percuotere o a ledere» la persona offesa, nozione comprensiva, quindi, di ogni condotta volta a cagionare una malattia nel corpo o nella mente della vittima, e che da tali atti consegue il decesso della persona offesa. Non vi può essere dubbio, in proposito, che il brutale pestaggio che ha cagionato la morte della vittima perfezioni l'elemento materiale del reato di omicidio preterintenzionale, stante l'accertata sussistenza del legame causale tra i colpi infertile ed il suo decesso nonché l'assenza di cause accidentali o di altri fattori causali idonei da soli a cagionare l'evento morte e, quindi, ad escludere il rapporto di causalità tra le condotte degli imputati e l'evento nefasto (...). Quanto alla individuazione dell'elemento soggettivo dell'omicidio preterintenzionale, i giudici di appello hanno fatto corretta applicazione dell'indirizzo costituzionalmente orientato, consolidato nella giurisprudenza di questa Corte, secondo il quale tale elemento è integrato dal dolo generico inerente alla condotta di percosse o lesioni, ciò in considerazione del fatto che la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità dell'evento più grave concretamente verificatosi nell'intenzione di risultato, in ragione della continuità ontologica e della omogeneità tra l'offesa all'incolumità personale e l'esito letale. In tale prospettiva, la morte costituisce un epilogo che si pone come sviluppo naturale, sebbene non voluto, dell'azione violenta dolosamente posta in essere dall'agente (Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222054-01; Sez. 5, n. 13673 del 08/03/2006, Haile, Rv. 234552-01; Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01; Sez. 5, n. 35582 del 27/06/2012, Tarantino, Rv. 253536-01; Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01; Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01; Sez. 5, n. 15269 del 21/01/2022, Bouimadaghen, Rv. 283016-01; Sez. 5, n. 18396 del 04/04/2022, Rv. 283216-02; Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Ursu, Rv. 285196-01). Ne consegue che l'elemento soggettivo del delitto de quo non si configura né in termini di dolo misto a colpa, né di responsabilità oggettiva, ma risiede esclusivamente nel dolo diretto di percosse o lesioni che si reputa sufficiente a fondare la responsabilità penale dell'agente. La valutazione in ordine alla prevedibilità dell'evento mortale è, infatti, implicita nella stessa struttura normativa dell'art. 584 cod. pen., che reputa intrinsecamente probabile - in chiave naturalistica - l'insorgenza della morte a seguito di un'aggressione all'integrità fisica della persona, stante la fragilità degli equilibri biologici del corpo umano (vedi Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, Palazzolo, Rv. 254386-01; Sez. 5, n. 4564 del 09/11/2023, dep. 2024, A., Rv. 286014-01). L'omicidio preterintenzionale si caratterizza, pertanto, come fattispecie

delittuosa a matrice violenta, essendo imprescindibile la presenza di atti lesivi che costituiscano l'antecedente logico e causale dell'evento morte. È, dunque, la violenza dolosa che, pur non finalisticamente orientata alla soppressione della vita, rende di per sé prevedibile - e quindi rimproverabile - l'evento letale (Sez. 5, n. 16285 del 16/03/2010, Baldissin, Rv. 247267-01; Sez. 5, n. 23606 del 04/04/2018, Perrone, Rv. 273284-01). L'unico elemento soggettivo richiesto è, pertanto, la volontà di infliggere un'offesa fisica (attraverso condotte idonee a perfezionare i reati di percosse o lesioni), a condizione che la morte sia causalmente riconducibile a tale condotta, cosicché l'autore risponde a titolo di fatto proprio per un evento che, sebbene non voluto, è giuridicamente riferibile alla sua azione, aggravandone la responsabilità (Sez. 5, n. 21002 del 20/04/2015, Cutrufello, Rv. 263712-01, in motivazione). Nel delitto preterintenzionale la lesione si riferisce allo stesso genere di interessi giuridici (incolumità della persona) oggetto dell'azione aggressiva. Le condotte di percosse o lesioni sono, non a caso, selezionate dal legislatore in quanto offensive di interessi primari - l'incolumità fisica e la vita - ed elevate a presupposto sufficiente per l'imputazione dell'evento morte, in considerazione della loro naturale tendenza lesiva, isolandole rispetto agli altri delitti, confluiti invece nella previsione di cui all'art. 586 cod. pen. In tale prospettiva, il dolo del reato base (percosse o lesioni) fonda la pericolosità intrinseca dell'azione violenta, e consente l'imputazione dell'evento più grave, il quale, pur non essendo stato effettivamente previsto dall'agente, è tuttavia insito nella struttura stessa del reato complesso delineato dall'art. 584 c.p., di modo che la prevedibilità dell'evento più grave è -in caso di delitto preterintenzionale- categoria irrilevante per la struttura dell'elemento psicologico in quanto assorbita nel dolo di percosse o lesioni. Secondo una precisa scelta legislativa la violazione del principio del neminem laedere si estende fino a coprire gli eventuali sviluppi che l'aggressione alla sfera fisica della vittima possa aver cagionato. In altri termini, la prevedibilità della morte non rileva in termini autonomi, ma risulta incorporata nel dolo delle percosse o delle lesioni, rendendo il delitto preterintenzionale una figura autonoma in cui sussiste una connessione non solo causale, ma anche funzionale, tra l'aggressione e l'esito letale (cfr. Cass. Sez. 5, n. 55858/2018, in motivazione). Si deve rimarcare, pertanto, che la previsione normativa dell'art. 584 cod. pen. non fonda l'addebito sul mero rapporto causale, essendo l'evento della morte comunque soggettivamente collegato all'agente tramite la previsione ex lege che lo contiene e che l'agente medesimo non può ignorare, sicché esso non contrasta col principio costituzionale secondo cui è necessaria quantomeno la colpa per l'integrazione di una fattispecie penale. Tale

*imputazione soggettiva integra, pertanto, qualcosa di più della mera colpa, sostanziandosi in un dolo dell'azione lesiva ancorato a scelte di politica criminale tese a garantire una tutela avanzata del bene vita, in considerazione della elevata offensività delle condotte lesive selezionate dal legislatore quale base della fattispecie complessa, come spiegato dalla giurisprudenza di questa Corte nei termini sopra passati in rassegna. **Non sussiste, pertanto, alcuna violazione del principio costituzionale di colpevolezza, atteso che il legislatore ha ritenuto coerente, con finalità di rafforzata tutela del bene vita, predisporre una specifica disciplina sanzionatoria per quelle condotte che, sebbene prive dell'intento omicida, si caratterizzano per una carica offensiva, potenzialmente idonea a determinare esiti letali.**» (Sez. 2, n. 20213 del 02/04/2025, Cacchiullo e altri, n.m.).*

2.4. Orbene, questa decisione pone esigenze di coordinamento con il principio di colpevolezza, secondo l'elaborazione che dello stesso hanno dato la dottrina e la non superata giurisprudenza di legittimità, *in primis*, Sez. U, n. 22676 del 22/01/2009, Ronci, Rv. 243381-01, sebbene pronunciata con specifico riguardo alla fattispecie di cui all'art. 586 cod. pen.

Merita in proposito ricordare che le Sez. U, Ronci affermano, tra l'altro, che «...anche questa tesi della prevedibilità in astratto si pone sullo stesso piano di quella della responsabilità oggettiva e di quella della colpa presunta per violazione della legge penale...l'evento morte non voluto viene sempre messo a carico del soggetto che ha compiuto il delitto doloso sulla sola base del nesso di causalità ...indipendentemente da una indagine sull'elemento psicologico ad esso relativo», rimarcando la necessità che l'interprete abbia cura di soffermarsi sulle affermazioni e sulle correlate implicazioni che scaturiscono dalla giurisprudenza costituzionale (Corte costituzionale n. 364 del 1988, n. 1085 del 1988, n. 2 del 1991, n. 179 del 1991, n. 61 del 1995 e n. 322 del 2007), che ha definito i contorni del principio di colpevolezza, partecipativo di «una finalità comune a quelli di legalità e di irretroattività della legge penale (art. 25, secondo comma, Cost.): esso mira, cioè, a garantire ai consociati libere scelte d'azione, sulla base di una valutazione anticipata ("calcolabilità") delle conseguenze giuridico-penali della propria condotta», rivestendo un ruolo parimenti fondante rispetto alla funzione rieducativa della pena.

Orbene, tali *dicta* assumono una portata generalmente riferibile anche ad altre ipotesi di responsabilità oggettiva, nel cui ambito dogmatico certamente s'inscrive il delitto di cui all'art. 586 cod. pen., ma altresì si colloca l'omicidio preterintenzionale, risultando particolarmente significativa l'affermazione secondo cui «ritenere che non sia accettabile la tesi secondo cui ogni norma penale, nel momento in cui punisce una condotta, porrebbe anche una regola preventiva

sulla pericolosità della condotta stessa, non significa affatto negare la possibilità che, in occasione della esecuzione dolosa di un reato, l'agente possa anche essere destinatario di regole cautelari per la prevenzione».

Invero, la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, il quale deve illuminare e coprire l'intera condotta, estendendosi, ove si tratti di reato ad evento naturalistico, a quest'ultimo, deve essere provata all'esito di un accertamento ad ampio spettro, comprensivo di condotta ed evento, in cui non è ammissibile che l'attribuzione di responsabilità *personale* nei confronti del soggetto agente discenda da una valutazione svolta, una volta per tutte, dal Legislatore, postulando, per contro, l'accertamento di circostanze fattuali puntualmente indicative, nel caso concreto, della sussistenza di un *minimum* di colpevolezza in capo al soggetto medesimo.

3. Decisioni che aderiscono alla tesi della preterintenzione quale dolo di percosse o di lesioni e prevedibilità in concreto dell'evento non voluto.

3.1. Accanto ad alcune decisioni che mutuano la tesi della “prevedibilità dell'evento più grave nell'intenzione di risultato”, si rinvencono numerose pronunce coerenti con il criterio secondo il quale, nel delitto preterintenzionale, **la prevedibilità dell'evento morte «deve essere valutata in concreto, tenendo conto delle circostanze della situazione reale, conoscibili e correttamente valutabili da un agente modello, calate nelle condizioni di tempo e di luogo in cui ha operato l'imputato»** (tra le altre, Sez. 1, n. 8272 del 04/12/2025, dep. 2026, Rusu, Rv. 289629-02, così massimata: «L'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale. (In applicazione del principio la Corte ha ritenuto che la preterintenzione fosse stata legittimamente esclusa in ragione delle modalità e della durata dell'aggressione, della reiterazione dei colpi diretti a distretti corporei vitali e delle condotte volte a impedire alla vittima di chiedere aiuto, ritenute indicative della piena rappresentazione e accettazione dell'evento morte)» - Sez. 5, 05/07/2024, n. 34342, Matin, Rv. 286931-01; Sez. 5, 02/05/2024, n. 23926, Sansone, Rv. 286574-01).

Autorevole dottrina pone nel novero della ricordata linea interpretativa anche Sez. 5, 10/11/2023, n. 49667, Fossatocci, Rv. 285490-01, la quale, alla luce di una sofisticata e puntuale ricostruzione, accoglie la tesi del dolo misto a colpa - ove la colpa non è integrata dall'inosservanza di leggi, segnatamente, delle

norme incriminatrici delle percosse e delle lesioni, bensì dalla colpa generica per inosservanza di norme cautelari che vietano di agire o impongono di agire con determinate modalità al solo scopo di prevenire il verificarsi di eventi lesivi - affermando che «tale orientamento è il solo in grado di assicurare alla fattispecie di omicidio preterintenzionale un elemento psicologico in linea con la nozione di colpevolezza nella pregnante accezione delineata e individuata come costituzionalmente necessaria dal giudice delle leggi».

Si osserva che il criterio ancorato all'accertamento della prevedibilità in concreto dell'evento più grave, non voluto dal soggetto agente, ispiratore delle menzionate decisioni *Matin e Sansone*, riposa sul dubbio che il parametro dell'evitabilità, costituente il secondo corno della colpa, possa assumere rilievo nel contesto illecito, posto che l'evento ulteriore (non voluto) sarebbe evitabile, attraverso l'astensione dalla condotta illecita di base, ovvero i delitti di percosse e di lesioni.

Analoga scelta sembrano operare altri autorevoli Autori, procedendo secondo una classificazione che colloca all'interno della categoria della preterintenzione, da intendersi come dolo misto a colpa, l'orientamento che aderisce alla sua declinazione secondo il paradigma della "prevedibilità in concreto" dell'evento morte, assimilando, nello sforzo sistematico proprio di una raccolta ragionata di giurisprudenza, i due criteri rispettosi del principio di colpevolezza.

3.2. Tanto premesso, si distingue per completezza, ricostruendo, anche sotto il profilo storico, la vicenda sottesa alla disposizione di cui all'art. 584 cod. pen., un'altra pronuncia della Quinta Sezione (**Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Bufano, Rv. 287459-01**), ove si osserva, giungendo all'annullamento della sentenza che aveva ricondotto l'omicidio preterintenzionale allo schema del cd. dolo unitario di percosse o lesione, che, nel momento in cui prospetta l'assorbimento della prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato, si finisce per ricondurre il criterio di imputazione nell'ambito della responsabilità oggettiva, sul rilievo del rischio di verifica della morte implicitamente presunto nell'offesa all'incolumità personale.

Diffusamente, tale pronuncia afferma che: *«Il codice Rocco aveva costruito l'istituto della preterintenzione e, corrispondentemente, la fattispecie incriminatrice dell'art. 584 cod. pen. a partire da un meccanismo di estensione della responsabilità per fatto doloso all'evento più grave non voluto; meccanismo che la dottrina prevalente e la giurisprudenza assolutamente unanime avevano*

ricostruito, con riferimento all'evento non voluto, in termini di responsabilità oggettiva. Pertanto, con riferimento alla fattispecie incriminatrice qui in rilievo, l'evento morte derivante dal compimento di atti diretti a percuotere o ledere era ascrivito all'imputato indipendentemente da qualunque coefficiente di rimproverabilità soggettiva (per questo orientamento, in giurisprudenza, Sez. 5, n. 4793 del 20/01/1988, Zeni, Rv. 178180-01; Sez. 1, n. 14063 del 30/06/1986, De Nunzio, Rv. 174619-01; Sez. 1, n. 9449 del 20/01/1986, Barletta, Rv. 173746-01; Sez. 5, n. 10134 del 17/05/1982, Corti, Rv. 155865-01; Sez. 1, n. 11338 del 05/06/1978, Nigretti, Rv. 140004-01; Sez. 1, n. 8484 del 13/12/1974, dep. 1975, Mendicino, RV. 130728-01). La progressiva evoluzione della giurisprudenza ha portato alla elaborazione di un differente modello ricostruttivo dello schema teorico della preterintenzione, che nel corso degli anni '80, ma con aperture anche precedenti (v. ad esempio Sez. 1, n. 2989 del 24/01/1979, Donzelli, Rv. 141563-01), numerose sentenze hanno configurato nei termini di dolo misto a colpa: dolo quale coefficiente soggettivo degli atti diretti a percuotere o a ledere e colpa quale meccanismo di imputazione dell'evento morale, non voluto (Sez. 4, n. 17687 del 15/11/1989, Paradisi, Rv. 182907-01; Sez. 1, n. 10437 del 24/10/1984, Scarpiello, Rv. 166800-01; Sez. 1, n. 1258 del 10/06/1983, Rv. 160577-01; Sez. 1, n. 9294 del 10/06/1983, Galletti, Rv. 161038-01; Sez. 5, n. 10994 del 30/09/1981, Albanese, Rv. 151265-01). In tale contesto giurisprudenziale si sono poi registrate due pronunce miliari della Corte costituzionale che, pur riguardando problematiche affatto diverse, hanno affermato principi fondamentali in materia di personalità della responsabilità penale. Con la sentenza n. 364 del 23 marzo 1988 e con la sentenza n. 1085 del 30 novembre 1988, la Corte costituzionale ha affermato che il principio posto dall'art. 27, primo comma, Cost., secondo cui la responsabilità penale è personale, deve essere inteso nel senso che affinché «il fatto imputato sia legittimamente punibile, [lo stesso] deve necessariamente includere almeno la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica», quale necessario «coefficiente di partecipazione psichica» del soggetto al fatto (principi, questi, poi ribaditi da Corte cost., 29 aprile 1991, n. 179; da Corte cost., 24 febbraio 1995, n. 61 e da Corte cost. 11 luglio 2007, n. 322). Dunque, ai fini del rispetto dell'art. 27, comma 1, Cost., «è indispensabile che tutti e ciascuno degli elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore della fattispecie siano soggettivamente collegati all'agente (siano, cioè, investiti dal dolo o dalla colpa) ed è altresì indispensabile che tutti e ciascuno dei predetti elementi siano allo stesso agente rimproverabili e cioè anche soggettivamente disapprovati» (Corte cost. n. 1085 del 1988), rimanendo sottratti all'esigenza della "rimproverabilità" unicamente «gli elementi estranei alla materia del divieto (come le condizioni estrinseche di punibilità che, restringendo l'area del divieto, condizionano, appunto, quest'ultimo o la

sanzione alla presenza di determinati elementi oggettivi)» (così Corte costituzionale, sentenza n. 322 in data 11 luglio 2007, che ha proseguito a delineare i connotati del principio di personalità della responsabilità penale). Tali importantissime pronunce, che hanno avuto una influenza enorme sulla giurisprudenza successiva, hanno contribuito anche alla successiva elaborazione giurisprudenziale in materia di omicidio preterintenzionale, favorendo, in numerose sentenze successive, il consolidamento della tesi della preterintenzione come dolo misto a colpa, che ha consentito di ritenere manifestamente infondate le censure di incostituzionalità che avevano investito tale criterio di imputazione soggettiva (Sez. 5, n. 2634 del 11/12/1992, dep. 1993, Bonalda, Rv. 194325-01). Una tesi, questa, che è stata riproposta anche recentemente, con argomentazioni assai approfondite e di ampio respiro sistematico (Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, Rv. 285490-01; per la tesi del dolo misto a colpa v. anche Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892-02; Sez. 1, n. 1960 del 26/04/2006, Grillo e Sez. 1, n. 37385 del 22/09/2006, Ivascu, non massimate). La successiva evoluzione ha registrato, tuttavia, accanto alla riproposizione dell'indirizzo in parola, l'emergere di altro filone giurisprudenziale, secondo il quale l'elemento soggettivo dell'omicidio preterintenzionale è costituito unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato (Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222054-01; Sez. 5, n. 13673 del 08/03/2006, Haile, Rv. 234552-01; Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01; Sez. 5, n. 35582 del 27/06/2012, Tarantino, Rv. 253536-01; Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01; Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01; Sez. 5, n. 15269 del 21/01/2022, Bouimadaghen, Rv. 283016-01; Sez. 5, n. 18396 del 04/04/2022, Rv. 283216-02; Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Ursu, Rv. 285196-01; Sez. 5, n. 4564 del 09/11/2023, dep. 2024, A., Rv. 286014-01). Dunque, il dolo del delitto base (percosse o lesioni) finirebbe per sostenere l'intrinseca portata pericolosa dell'azione di percuotere o di ledere ed agganciando ad essa il rimprovero mosso al soggetto agente. In altre parole, nell'omicidio preterintenzionale il rischio del verificarsi di un evento più grave, ma omogeneo, sarebbe insito nel danno o pericolo recato alla persona fisica, nel senso che «l'interesse primario, che accomuna i beni essenziali della persona, è complessivamente tutelato in ragione dell'idea di inevitabilità dell'evento più grave, conseguente al processo naturale attivato con la condotta umana», di modo che «la prevedibilità dell'evento più grave è in caso di delitto preterintenzionale categoria irrilevante per la struttura dell'elemento psicologico, assorbita nel dolo di percosse o lesioni» (così, Sez. 5, n. 13673 del 08/03/2006, Haile, cit.).

6.2.2. Entrambe le prospettive ermeneutiche presentano, tuttavia, come ha chiarito la più recente elaborazione giurisprudenziale, significative criticità che

non consentono di accedervi. Infatti, la tesi del dolo unitario sottende, a ben vedere, un meccanismo di imputazione dell'evento più grave di natura sostanzialmente oggettiva, essendo la prevedibilità dell'evento «insita (...) nella stessa norma che lo prevede, la quale reputa assolutamente probabile che da un'azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa» (Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Rv. 285196-01). È infatti evidente che risolvendosi il modello in esame nella configurabilità di una prevedibilità in astratto dell'evento morte, esso finisce per costruire la preterintenzione secondo lo schema del dolo (per gli atti diretti a percuotere o ledere) misto a responsabilità oggettiva (per l'evento mortale non voluto). Quanto, invece, al secondo indirizzo, se è pacifico che la regola cautelare rimasta inosservata non potrebbe in ogni caso individuarsi della norma incriminatrice che vieta di percuotere o ledere, deve rilevarsi che la configurazione di una regola cautelare rispetto alla concorrente realizzazione di una attività criminosa postulerebbe la contemporanea presenza del divieto di tenere la condotta e dell'obbligo di realizzarla con prudenza e diligenza; contrasto che dovrebbe essere sempre risolto a favore del primo, imponendo all'agente di astenersi dal compimento della condotta di base. E quand'anche si volesse, comunque, ipotizzare la configurabilità di una regola cautelare da osservare nello svolgimento dell'attività delittuosa, parrebbe estremamente problematico configurare la figura dell'agente criminale modello e individuare il comportamento alternativo lecito o "meno illecito".

6.2.3. I rilevati profili di criticità appena evidenziati impongono di accedere a un ulteriore indirizzo interpretativo che, di recente, ha invece sottolineato la necessità di ricondurre l'evento più grave non voluto, la morte della persona offesa nell'omicidio preterintenzionale, nell'alveo della concreta prevedibilità da parte dell'agente (Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, Rv. 286574-01; Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, Matin, Rv. 286931-01). Tale opzione ricostruttiva prende le mosse da quanto osservato dalla Corte costituzionale in materia di imputazione del reato diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti ai sensi dell'art. 116 cod. pen., in particolare, con la sentenza 31 marzo 2021, n. 55, nella quale richiamando la precedente pronuncia n. 42 del 1965, è stato osservato che il criterio di imputazione del reato diverso consiste nella «prevedibilità in concreto, tenuto conto di tutte le peculiarità del caso di specie» (in giurisprudenza richiedono la prevedibilità in concreto del reato commesso diverso da quello voluto da taluno dei correi, Sez. 5, n. 45356 del 02/10/2019, C., Rv. 277084-01; Sez. 5, n. 34036 del 18/06/2013, Malgeri, Rv. 257251-01; Sez. 5, n. 39339 del 08/07/2009, Rizza, Rv. 245152-01). Nel dettaglio, la Consulta ha chiarito che, «pur mancando il dolo (anzi dovendo escludersi che esso ricorra anche nella forma del dolo eventuale), è però necessaria, per questa particolare forma di responsabilità penale, la presenza anche di un elemento soggettivo, ossia di un coefficiente di partecipazione anche psichica: occorre, in altre parole, che il reato diverso o più

grave commesso dal concorrente debba potere rappresentarsi alla psiche dell'agente, nell'ordinario svolgersi e concatenarsi dei fatti umani, come uno sviluppo logicamente prevedibile di quello voluto, affermandosi in tal modo la necessaria presenza anche di un coefficiente di colpevolezza». In questo modo, il criterio in esame garantisce all'agente la valutazione anticipata delle conseguenze giuridico-penali della propria condotta, che verrebbe meno ove gli fossero ascritti accadimenti non soltanto non voluti né concretamente rappresentati, ma neppure prevedibili ed evitabili (cfr. Corte cost., sentenza n. 322 del 2007). Tale prevedibilità deve essere verificata in concreto, posto che l'astratta prevedibilità dell'evento mortale, a partire dalla mera previsione della norma incriminatrice, finirebbe per riproporre, come sopra evidenziato, un meccanismo di imputazione di tipo oggettivo. Dunque, come suggerito dalle Sezioni Unite "Ronci" in relazione alla contigua ma diversa fattispecie dettata dall'art. 586 cod. pen., è necessario valorizzare «tutte le eventuali circostanze del caso concreto che facciano prevedere l'evento morte» o «un concreto pericolo per l'incolumità della vittima», tenuto conto, in ogni caso, che nell'omicidio preterintenzionale la prevedibilità in concreto dell'evento mortale si atteggia in termini peculiari, posto che la condotta dolosa di base già è volta a realizzare una forma, sia pure meno grave, di aggressione della persona offesa, di modo che l'accertamento avrà ad oggetto, sostanzialmente, la proiezione in concreto della pericolosità in astratto, al fine di verificare se l'agente avesse un margine di effettiva «prevedibilità» delle conseguenze della propria condotta.» (Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Bufano, Rv. 287459-01).

3.3. Muovendo, ancora una volta, da una critica della tesi della prevedibilità dell'evento più grave insita nell'intenzione di risultato, la Quinta Sezione ha analogamente affermato, pur rigettando il motivo di ricorso, che «la sentenza impugnata non si è limitata a ridurre l'elemento soggettivo dell'omicidio preterintenzionale al dolo della condotta di lesioni o percosse in quanto assorbita la prevedibilità dell'evento più grave nell'intenzione di risultato (ossia la teoria del c.d. dolo unitario o funzionale cui ha a lungo aderito anche la giurisprudenza di legittimità: da ultima cfr. Sez. 5, n. 4564 del 09/11/2023, dep. 2024, A., Rv. 286014). Al contrario il giudice dell'appello si è sostanzialmente sintonizzato con i più recenti approdi interpretativi raggiunti da questa Suprema Corte (Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, *Matin*, Rv. 286931; Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, *Sansone*, Rv. 286574; Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892), procedendo (v. p. 11 della motivazione) alla verifica della prevedibilità, non già in astratto, bensì nel concreto contesto in cui l'imputato ha agito, dell'evento causato dalla sua condotta. Verifica il cui risultato affermativo è stato ampiamente giustificato dalla Corte territoriale con motivazione con la quale il ricorso in definitiva non si è effettivamente confrontato.» (Sez. 5, n. 2433 del 25/11/2024, dep. 2025, Abidi, n.m.).

3.4. In altra decisione, la Prima Sezione, richiamando, Sez. 5, n. 46467 del 27 settembre 2022, D., cit., e Sez. 5, n. 49667 del 10 novembre 2023, Fossatocci, cit.- accanto ai quali vien fatta altresì menzione di Sez. 5, n. 36402 del 3 aprile 2023, Ursu, cit. (la quale statuisce, invece, che la prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del reato è insita nella stessa norma che lo prevede) - che aderiscono alla tesi per cui la preterintenzione è dolo misto a colpa, afferma che: **«l'omicidio preterintenzionale si configura allorquando la morte della vittima sia eziologicamente legata alla condotta diretta soltanto a percuotere o a ledere e costituisca l'evento non voluto e non previsto, pur se in concreto ragionevolmente prevedibile, che concretizza la specifica situazione di rischio generata dal reo con il suo illecito, quando cioè l'evento ulteriore sia attribuibile all'autore a titolo di colpa (per una compiuta disamina sul punto cfr. Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892-01; nello stesso senso da ultimo Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, Rv. 285490-01; Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Ursu, Rv. 285196-01).» (Sez. 1, n. 17164 del 30/01/2025, Scaramella, n.m. sul punto).**

3.5. Tornando alla Quinta Sezione, essa riprende il criterio della prevedibilità in concreto dell'evento più grave, non voluto dall'agente, osservando che: **«[...] sussiste appieno pure l'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale, che, secondo pacifica giurisprudenza di legittimità, risulta essere una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto dell'evento mortale (Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Bufano, Rv. 287459-01; Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244- 01; Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, Matin, Rv. 286931-01; Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, Rv. 286574-01).** Nella specie, è chiaro che la reiterata somministrazione dei detti medicinali, aventi natura sedativa, in soggetto in avanzata età ed affetto da plurime patologie croniche, rendeva almeno prevedibile l'evento letale, per giunta palesatosi, nella sua concretezza, [...], ben prima della morte: avendo questi, come detto, ammesso di aver temuto (e dunque persino previsto in concreto) per la vita della vittima, tanto da provare ad aiutarne la respirazione posizionandola su un fianco » (Sez. 5, n. 23231 del 24/04/2025, B., n.m.).

3.6. Ancora la Quinta Sezione predica, ponendo l'accento sul delicato profilo degli indici di c.d. prevedibilità in concreto dell'evento, che: **«[...] il principio al quale fare riferimento - da ultimo affermato con arresti nei quali il Collegio si riconosce e ai quali intende dare seguito - è quello secondo cui «L'elemento psicologico del delitto di**

omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale.» (Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Rv. 287459; Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244, Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, *Matin*, Rv. 286931-01, e Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, *Sansone*, Rv. 286574-01). Tale indirizzo - ponendosi nella prospettiva indicata dalla Corte cost., con sent. n. 42 del 1965 in tema di concorso anomalo ex art. 116 cod. pen. - osserva come sia consentito, tanto al legislatore, quanto all'interprete, di graduare il coefficiente psicologico di partecipazione dell'autore al fatto, indefettibile ai fini dell'affermazione della responsabilità per fatti di reato, ma graduabile, secondo una scala di intensità, in rapporto alla natura della fattispecie e dei beni giuridici da tutelare: sostiene tale lettura il richiamo alla giurisprudenza relativa all'attribuzione dell'evento morte nei delitti aggravati dall'evento di cui agli artt. 572, comma quarto, e 588, comma secondo, cod. pen. (Sez. 6, n. 8097 del 23/11/2021, dep. 2022, P., Rv. 282908-01; Sez. 5, n. 45356 del 02/10/2019, C., Rv. 277084-01), da cui emerge che, nel nostro ordinamento sono presenti ipotesi di imputazione soggettiva basata sulla mera prevedibilità in concreto, ritenute perfettamente compatibili con il principio di colpevolezza. Ipotesi che, al pari dell'omicidio preterintenzionale, sono caratterizzate dall'attribuzione all'agente - che operi in un contesto illecito - di un evento da lui non voluto. Quindi, ritenendo che il parametro dell'evitabilità appare poco compatibile con il contesto illecito, dato che l'evento ulteriore non voluto, a rigore, sarebbe sempre evitabile, attraverso la mera astensione dalla condotta illecita di base, e che il contesto illecito nel quale ci si muove determina inevitabilmente, sotto un profilo di coerenza logica, la necessità di fare riferimento a un tipo di imputazione soggettiva differente dalla colpa o, comunque, dalla nozione "comune" di colpa, intesa come inalterata nella sua struttura e nel suo contenuto, si afferma, in sintesi, che «nell'omicidio preterintenzionale il principio di colpevolezza è rispettato con il solo giudizio della prevedibilità in concreto da parte del soggetto agente dell'evento ulteriore e più grave, come possibile epilogo della condotta in relazione alle specifiche circostanze della situazione concreta». 4.6. Essendo sufficiente - perché canone rispettoso del principio di colpevolezza, in quanto consente di superare il modulo della prevedibilità in astratto dell'evento morte - ai fini dell'attribuzione dell'evento morte non voluto, la sua prevedibilità in concreto in capo all'agente, quale possibile epilogo della condotta violenta, **il problema si sposta sulla individuazione degli indici fenomenici della "prevedibilità" dell'evento, per la enucleazione dei quali rilevano «tutte le eventuali circostanze del caso concreto che facciano prevedere l'evento morte» o «un concreto pericolo per l'incolumità della vittima»** (cfr. in tal senso Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, *Sansone*, Rv. 286574-01), dovendo

tenersi conto delle specifiche peculiarità dell'omicidio preterintenzionale, ove la condotta dolosa, in quanto offensiva dell'incolumità fisica della vittima, assume «un'originaria, specifica e marcata dimensione di pericolosità, di modo che è necessario accertare quale sia stata la proiezione in concreto di tale pericolosità sussistente in astratto, tale da consentire al soggetto agente, nella fattispecie contingente, di avere un margine di "calcolabilità" quanto alle conseguenze del proprio agire». Per ritenere sussistente l'elemento soggettivo del delitto, in definitiva, è necessario che tutte le circostanze del caso concreto rendessero l'evento morte conseguenza "prevedibile" della condotta di base dolosa. Infatti, solo se - alla luce della situazione presente nel momento del compimento della condotta dolosa - sussisteva la concreta possibilità per l'agente di prevedere il decesso della vittima, come ulteriore sviluppo deterioro della propria condotta delittuosa, è possibile muovergli un rimprovero anche rispetto a quell'evento non voluto (cfr. in tal senso Sez. 5 n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244-01). Il giudice, in particolare, deve compiere quello che, in sostanza, è un giudizio di prognosi postuma: è tenuto a collocarsi in una "prospettiva" analoga a quella che aveva il soggetto agente, nel momento del compimento della condotta dolosa, in modo da valutare se, considerate le peculiari circostanze del caso concreto, quello specifico evento, hic et nunc verificatosi, fosse annoverabile, ex ante, tra le conseguenze prevedibili della condotta voluta. 4.7. Nel caso di specie, la Corte di appello ha individuato molteplici indici fenomenici, incentrati sia sulle modalità dell'aggressione (ripetute, violente, percosse anche al volto e al capo alla vittima (almeno sei colpi inferti mediante calci e pugni nel distretto cranio facciale, anche quando già giaceva a terra), maggiore prestanza fisica dell'aggressore (più alto e robusto) rispetto alla vittima, evidente stato di alterazione psico-fisica della vittima, dovuta a precedente assunzione di alcool), sia sulle conseguenze della condotta, con perdita di coscienza in seguito ai colpi presi (traumi del volto e del capo, ecchimosi dell'orbita sinistra, edema dell'orecchio destro, ferita alla fronte e alle labbra, vomito nel cavo orale-aspirato), inequivocabilmente significativi della concreta prevedibilità che, dall'azione violenta, sarebbe potuta derivare la letale conseguenza per la vittima, giacché, senza i colpi inferti dall'imputato la morte non si sarebbe verificata. Hanno ritenuto, cioè, i giudici di merito - sulla base di tali indicatori - che l'evento morte "rientra senza alcun dubbio nell'area di rischio attivata con la condotta iniziale perché l'evento morte si presentava quale prodotto della specifica situazione di pericolo generata dall'imputato con la condotta intenzionale posta in essere" (pag. 11 sentenza di primo grado). 5. In conclusione, i giudici di merito hanno correttamente ravvisato la configurabilità dell'omicidio preterintenzionale» (Sez. 5, n. 19099 del 11/03/2025, Obagbolo, n.m.).

3.7. In termini analoghi, tratteggiando con ampi ed articolati argomenti la tesi secondo la quale, ai fini della sussistenza

dell'elemento soggettivo dell'omicidio preterintenzionale, si impone l'accertamento della prevedibilità, in concreto e secondo il criterio della prognosi postuma, dell'evento più grave, non voluto dal soggetto agente, la Sezione Quinta statuisce che: *«Perché possa dirsi integrato l'omicidio preterintenzionale, si richiede che l'agente abbia commesso atti diretti a percuotere o a ledere la vittima, che esista un rapporto di causa ed effetto tra gli atti predetti e l'evento letale - il quale, pur non voluto, deve essere concretamente prevedibile - e che eventuali cause preesistenti, concomitanti o sopravvenute non siano da sole sufficienti a determinare l'evento, ma lo abbiano causato in sinergia con la condotta dell'imputato, per cui, venendo a mancare una delle due, l'evento non si sarebbe verificato (Sez. 5, n. 6918 del 08/01/2016, Rv. 266614; Sez. 5, n. 35015 del 03/05/2016 Rv. 267549). Tanto perché, ai fini dell'esclusione del nesso di causalità, occorre un errore del tutto eccezionale, abnorme, da solo determinante l'evento letale (Sez. 5, n. 45241 del 19/10/2021, D'Onofrio, Rv. 282285; in senso conforme: Sez. 4 n. 41943 del 04/10/2006, Lestingi, Rv. 235537; Sez. 4, n. 41293 del 04/10/2007, Tadorelli, Rv. 237838; Sez. 4, n. 9967 del 18/01/2010, Otelli, Rv. 246797; Sez. 5, n. 29075 del 23/05/2012).* **11.3. Sotto il profilo soggettivo, il principio al quale fare riferimento è quello secondo cui «L'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale.»** (Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Bufano, Rv. 287459; Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244; Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, Matin, Rv. 286931-01; Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, Rv. 286574-01). Tale indirizzo ermeneutico - ponendosi nella prospettiva indicata dalla Corte costituzionale, con sent. n. 42 del 1965 in tema di concorso anomalo ex art. 116 cod. pen. - osserva come sia consentito, tanto al legislatore, quanto all'interprete, di graduare il coefficiente psicologico di partecipazione dell'autore al fatto, indefettibile ai fini dell'affermazione della responsabilità per fatti di reato, ma graduabile, secondo una scala di intensità, in rapporto alla natura della fattispecie e dei beni giuridici da tutelare: sostiene tale lettura il richiamo alla giurisprudenza relativa all'attribuzione dell'evento morte nei delitti aggravati dall'evento di cui agli artt. 572, comma quarto, e 588, comma secondo, cod. pen. (Sez. 6, n. 8097 del 23/11/2021, dep. 2022, P., Rv. 282908-01; Sez. 5, n. 45356 del 02/10/2019, C., Rv. 277084-01), da cui emerge che, nel nostro ordinamento, sono presenti ipotesi di imputazione soggettiva basata sulla mera prevedibilità in concreto, ritenute perfettamente compatibili con il principio di colpevolezza. Ipotesi che, al pari dell'omicidio preterintenzionale, sono caratterizzate dall'attribuzione all'agente - che operi in un contesto illecito - di un evento da lui non voluto. Quindi - ritenendo che il parametro dell'evitabilità

appare poco compatibile con il contesto illecito, dato che l'evento ulteriore non voluto, a rigore, sarebbe sempre evitabile, attraverso la mera astensione dalla condotta illecita di base, e che il contesto illecito nel quale ci si muove determina inevitabilmente, sotto un profilo di coerenza logica, la necessità di fare riferimento a un tipo di imputazione soggettiva differente dalla colpa o, comunque, dalla nozione "comune" di colpa, intesa come inalterata nella sua struttura e nel suo contenuto - si afferma, in sintesi, che nell'omicidio preterintenzionale il principio di colpevolezza è rispettato con il solo giudizio della prevedibilità in concreto da parte del soggetto agente dell'evento ulteriore e più grave, come possibile epilogo della condotta in relazione alle specifiche circostanze della situazione concreta. Essendo sufficiente, perché canone rispettoso del principio di colpevolezza, in quanto consente di superare il modulo della prevedibilità in astratto dell'evento morte, ai fini dell'attribuzione dell'evento morte non voluto, la sua prevedibilità in concreto in capo all'agente, quale possibile epilogo della condotta violenta, il problema si sposta sulla individuazione degli indici fenomenici della prevedibilità dell'evento, dovendo tenersi conto delle specifiche peculiarità dell'omicidio preterintenzionale, ove la condotta dolosa, in quanto offensiva dell'incolumità fisica della vittima, assume «un'originaria, specifica e marcata dimensione di pericolosità, di modo che è necessario accertare quale sia stata la proiezione in concreto di tale pericolosità sussistente in astratto, tale da consentire al soggetto agente, nella fattispecie contingente, di avere un margine di "calcolabilità" quanto alle conseguenze del proprio agire». Per ritenere sussistente l'elemento soggettivo del delitto, in definitiva, è necessario che tutte le circostanze del caso concreto rendano l'evento morte conseguenza "prevedibile" della condotta di base dolosa. Infatti, solo se - alla luce della situazione presente nel momento del compimento della condotta dolosa - sussisteva la concreta possibilità per l'agente di prevedere il decesso della vittima, come ulteriore sviluppo deterioro della propria condotta delittuosa, è possibile muovergli un rimprovero anche rispetto a quell'evento non voluto (cfr. in tal senso Sez. 5 n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244-01). Il giudice, in particolare, deve compiere quello che, in sostanza, è un giudizio di prognosi postuma: è tenuto a collocarsi in una "prospettiva" analoga a quella che aveva il soggetto agente, nel momento del compimento della condotta dolosa, in modo da valutare se, considerate le peculiari circostanze del caso concreto, quello specifico evento, hic et nunc verificatosi, fosse annoverabile, ex ante, tra le conseguenze prevedibili della condotta voluta» (Sez. 5, n. 23215 del 17/04/2025, I., Rv. 288274-02, così massimata: «In tema di omicidio preterintenzionale, ove la circoncisione maschile del neonato sia praticata in esecuzione di un rituale tradizionale appartenente ad una determinata etnia, non espressamente proibito dal nostro ordinamento, deve escludersi il dolo del delitto di lesione qualora si tratti di un intervento in grado di produrre, secondo la

cultura della comunità di origine dell'agente, un beneficio sanitario, sociale, culturale per il bambino, non finalizzato un'alterazione lesiva dell'integrità fisica dello stesso. (Fattispecie relativa alla morte di un neonato avvenuta in seguito a un intervento di circoncisione eseguito, da persona non abilitata, per motivi non terapeutici, ma legati alla tradizione del gruppo etnico di appartenenza dei genitori della vittima, di nazionalità nigeriana).».

3.8. Rigettando il motivo di ricorso con il quale si lamentava la violazione di legge, laddove la decisione impugnata, escludendo la configurabilità dell'omicidio preterintenzionale, aveva ravvisato il delitto di cui all'art. 575 cod. pen., la Prima Sezione evoca la tesi del dolo misto a prevedibilità in concreto, osservando che *«L'omicidio preterintenzionale si configura allorquando l'azione aggressiva dell'autore del reato sia diretta soltanto a percuotere la vittima o a causarle lesioni, così che la morte costituisca un evento non voluto, ancorché legato da nesso causale alla condotta dell'agente (Sez. 5, n. 36135 del 26/5/2011, S. ed altri, Rv. 250935) e fermo restando il legame psicologico della prevedibilità in concreto dell'evento morte (v., di recente, Sez. 5, n. 10865 del 14/02/2025, Stallone, Rv. 287753-01)» (Sez. 1, n. 30043 del 14/05/2025, F., n.m.).*

In proposito, la menzionata **Sez. 5, n. 10865 del 14/02/2025, Stallone, Rv. 287753-01**, è stata così massimata: «L'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale.» e sviluppa, nel proprio tessuto motivazionale, le seguenti considerazioni, per giungere, *in parte qua*, ad annullare con rinvio la decisione impugnata.

Così, afferma che: *«Questa Corte, infatti, ha di recente ripetutamente affermato che «L'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto per l'evento mortale» (Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Rv. 287244; Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, Rv. 286931; Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Rv. 286574). Soluzione, questa, imposta, secondo la condivisibile opzione interpretativa della quale è espressione la riportata enunciazione direttiva, dal rispetto del principio di colpevolezza, come delineato dal Giudice delle leggi, che ha riconosciuto che la personalità della responsabilità penale, sancita dall'art. 27, comma 1, Cost., non si esaurisce nel mero divieto della responsabilità per fatto altrui, ma va intesa,*

amplius, come responsabilità per fatto proprio colpevole, postulando, quindi, un "coefficiente di partecipazione psichica" del soggetto al fatto, «in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica». Coefficiente personalistico che, nel delitto di omicidio preterintenzionale, è rispettato tutte le volte in cui sia accertato che l'autore della condotta atta ad incidere sull'incolumità del soggetto passivo sia stato nelle condizioni di rendersi conto, avuto riguardo alle circostanze del caso concreto, del prevedibile sviluppo causale del proprio agire, foriero di conseguenze ulteriori rispetto a quelle avute di mira. Diversamente, ove si prescindesse da tale accertamento, sarebbe violato anche il principio della funzione tendenzialmente rieducativa della pena, cui fa da corollario quella del rapporto di proporzione tra la misura della colpevolezza e l'importo edittale della sanzione criminale: infatti, solo sul piano dell'effettiva rimproverabilità del fatto di reato può trovare giustificazione l'aggravamento di pena previsto per la particolare ipotesi di omicidio delineata dall'art. 584 cod. pen. (Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, in motivazione). Riscontrandosi, pertanto, un vuoto motivazionale in ordine all'identificazione degli indici fenomenici atti a rendere ragione della concreta prevedibilità della morte di [...] da parte di Francesco Stallone, ossia delle circostanze, emergenti dalla particolarità della situazione, che gli avrebbero consentito di rendersi conto di quale sarebbe stato il decorso causale del proprio agire per come effettivamente verificatosi e, quindi, di renderlo avvertito della ragionevole possibilità di esporre a concreto pericolo la vita del soggetto vittima della sua aggressione, la sentenza impugnata deve essere annullata limitatamente alla questione dell'accertamento dell'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale, affinché il giudice del rinvio colmi la riscontrata lacuna attenendosi al principio di diritto come sopra riportato.».

3.9. Ancora, Sez. 5, n. 27694 del 27/06/2025, Abbondanza, Rv. 288505-01 - la cui massima recita che «L'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale. (In motivazione, la Corte ha precisato che la prevedibilità in concreto è accertata dal giudice attraverso un giudizio di "prognosi postuma", diretto a verificare se, considerate le peculiari circostanze del caso concreto, l'evento verificatosi fosse annoverabile, "ex ante", tra le conseguenze prevedibili della condotta voluta).» - si salda con le precedenti decisioni le quali, soprattutto nell'ambito della giurisprudenza elaborata dalla Quinta Sezione, hanno operato una soluzione interpretativa che, memore del principio di colpevolezza, ma parimenti sensibile alle difficoltà che pone la ricostruzione della *culpa in re illicita*, hanno propeso per il criterio della prevedibilità in

concreto ai fini dell'attribuzione dell'evento più grave, non voluto dal soggetto agente.

Dettagliando i caratteri dell'operazione che, ove correttamente svolta, preserva dal rischio di attribuire responsabilità in base a presunzioni ed automatismi, si sofferma sulla necessità di formulare un giudizio di prognosi postuma, nella prospettiva del soggetto agente nell'atto di compiere l'azione delittuosa, valutando se, alla luce di ogni circostanza fattuale, l'evento-morte, più grave di quello voluto, fosse tra le conseguenze prevedibili dell'azione criminosa, così essendo l'agente rimproverabile anche rispetto a tale evento, ancorché non voluto: in conclusione, la Corte ha ritenuto che il giudice di merito avesse compiuto il prescritto giudizio di prognosi postuma, individuando gli indicatori di prevedibilità in concreto, ossia che l'imputato aveva colpito con un pugno e spinto la vittima in evidente stato di ebbrezza, con la compromissione dell'equilibrio e della capacità reattiva, provocandone la caduta e l'impatto contro l'asfalto e la prevedibile causazione di lesioni al capo, sede di organi vitali, la cui compromissione, per massima di esperienza, può determinare conseguenze letali, nella specie verificatesi.

3.10. La tesi che riposa sulla necessità, perché sia configurabile il delitto di omicidio preterintenzionale, della combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale, è stata molto di recente riaffermata dalla Prima Sezione.

Sez. 1, n. 37437 del 01/10/2025, A., Rv. 288875-02, dopo aver dato atto del dibattito giurisprudenziale sul punto, in particolare, ha evidenziato: «[...] *un ulteriore - e, secondo il Collegio, più persuasivo - orientamento ha elaborato il principio secondo il quale «l'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale» (Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, Rv. 286574). Alla stregua ditale indirizzo, nell'omicidio preterintenzionale, il principio di colpevolezza è rispettato con il solo giudizio della prevedibilità in concreto da parte del soggetto agente dell'evento ulteriore e più grave, come possibile epilogo della condotta in relazione alle specifiche circostanze della situazione concreta. Come si è osservato nella pronuncia da ultimo richiamata, la tesi della prevedibilità in concreto trova un solido ancoraggio nella sentenza 31 marzo 2021, n. 55, con la quale la Corte costituzionale - nel dichiarare l'incostituzionalità per violazione degli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., l'art. 69, quarto comma, cod. pen., come sostituito dall'art. 3 della legge n. 251 del 2005, nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza*

attenuante di cui all'art. 116, secondo comma, cod. pen., sulla recidiva di cui all'art. 99, quarto comma, cod. pen.- ha osservato che il criterio di imputazione del reato diverso consiste nella «prevedibilità in concreto, tenuto conto di tutte le peculiarità del caso di specie», chiarendo che «pur mancando il dolo (anzi dovendo escludersi che esso ricorra anche nella forma del dolo eventuale), è però necessaria, per questa particolare forma di responsabilità penale, la presenza anche di un elemento soggettivo, ossia di un coefficiente di partecipazione anche psichica: occorre, in altre parole, che il reato diverso o più grave commesso dal concorrente debba potere rappresentarsi alla psiche dell'agente, nell'ordinario svolgersi e concatenarsi dei fatti umani, come uno sviluppo logicamente prevedibile di quello voluto, affermandosi in tal modo la necessaria presenza anche di un coefficiente di colpevolezza». Di talché nell'ordinamento l'imputazione soggettiva basata sulla prevedibilità dell'evento è da ritenersi perfettamente compatibile con il principio di colpevolezza (in motivazione, Sez. 5, n. 23926 del 02/05/2024, Sansone, cit.). In particolare, nella prospettiva ora illustrata, l'elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è una combinazione di dolo, per il reato di percosse o di lesioni, e di prevedibilità in concreto, per l'evento mortale (Sez. 5, n. 27694 del 27/06/2025, Abbondanza, Rv. 288505-01, anche per la precisazione che la prevedibilità in concreto è accertata dal giudice attraverso un giudizio di "prognosi postuma", diretto a verificare se, considerate le peculiari circostanze del caso concreto, l'evento verificatosi fosse annoverabile, ex ante, tra le conseguenze prevedibili della condotta voluta). Analogo principio in tema di elemento psicologico del delitto di omicidio preterintenzionale è stato altresì affermato in relazione ad una fattispecie in la Corte ha ritenuto sussistente il coefficiente psicologico della prevedibilità in concreto, alla luce sia delle evidenti condizioni di grave alterazione psico-fisica della vittima, dovuta all'abuso di alcool, sia della posizione della stessa, che si trovava ai margini di un ballatoio rialzato rispetto alla sede stradale, dove rovinava a seguito di una spinta datale dall'imputato, che ne causava la morte, a causa delle gravissime lesioni craniche riportate per il violento impatto col suolo). (Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244-01)».

Ed è importante segnalare l'applicazione del principio di diritto affermato alla fattispecie esaminata: la Corte di cassazione, infatti, ha annullato con rinvio la sentenza di condanna perché non aveva esaurientemente chiarito, in relazione ad una fattispecie in cui la morte della vittima era seguita alla scelta della stessa di calarsi dalla finestra della stanza nella quale si era chiusa a chiave per sfuggire all'imputato, il quale, già mostratosi minaccioso ed aggressivo, stava per sfondare la porta, se, in considerazione delle complessive e peculiari circostanze del caso concreto, il gesto di

calarsi dalla finestra fosse annoverabile, *ex ante*, tra le conseguenze prevedibili della condotta posta in essere dal precisato aggressore.

Operando un'ampia e approfondita ricostruzione dei differenti filoni interpretativi in tema di omicidio preterintenzionale, la Quinta Sezione - in ipotesi in cui la Corte di appello aveva ravvisato l'omicidio preterintenzionale aderendo all'impostazione per cui l'elemento soggettivo dell'omicidio preterintenzionale è costituito unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato, riconoscendo, nel caso di specie, la ricorrenza della legittima difesa - ha preso in esame le rispettive criticità dei filoni giurisprudenziali formatisi in tema di attribuzione dell'evento più grave, non voluto, al soggetto agente che, volontariamente, abbia commesso il delitto di percosse o, più frequentemente, quello di lesioni, per porsi in continuità con le pronunce in linea con la tesi del dolo misto a prevedibilità rispetto all'evento più grave, non voluto, dal soggetto agente (**Sez. 5, n. 18402 del 05/03/2026, P., n.m.**).

Così, il Collegio osserva che *«Secondo il primo, risalente orientamento, nell'omicidio preterintenzionale sarebbe sufficiente il dolo di percosse e lesioni, mentre l'addebito dell'evento morte che consegue alla condotta dell'autore del fatto sarebbe a costui ascritto sul solo presupposto dell'esistenza di un nesso eziologico tra condotta diretta a ledere o a percuotere - questa certamente oggetto di volizione - e il decesso della vittima, prescindendo da ogni indagine di volontarietà o di colpa o di prevedibilità dell'evento maggiore (Sez. 1, n. 14063 del 30/06/1986, De Nunzio, Rv. 174619; Sez. 1, n. 9449 del 20/01/1986, Barletta, Rv. 173746; Sez. 5, n. 10134 del 17/05/1982, Corti, Rv. 155865). [...] tesi debole sul versante della compatibilità con il principio costituzionale di colpevolezza, come interpretato dalla Consulta nella sentenza n. 364 del 1988. La diversa teoria cosiddetta dell'"intenzione di risultato" [...] ha negato che la preterintenzione costituisca una figura di dolo misto a responsabilità oggettiva ed ha altresì negato che possa trattarsi di dolo misto a colpa; il dolo [...] deve abbracciare solo la condotta rilevante ex art. 581 o 582 cod. pen. e la conseguenza letale della condotta è addebitabile all'autore del fatto in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità dell'evento più grave data l'intrinseca portata pericolosa dell'azione di percuotere o di ledere [...]. Si è sostenuto che la fattispecie di cui all'art. 586 cod. pen. è diversa da quella dell'omicidio preterintenzionale, giacché quest'ultima è caratterizzata dall'omogeneità tra evento meno grave voluto e evento morte non voluto [...], osservando, inoltre, come un trattamento diversificato e rafforzato per il reato ex art. 584 cod. pen. sia giustificato per la carica offensiva di beni primari, quali l'incolumità della persona e la stessa vita,*

che esso possiede. Nel reato di cui all'art. 586 cod. pen., invece, non solo tale omogeneità manca, ma l'evocazione della colpa a sostegno dell'evento diverso da quello oggetto del dolo è propiziata dal richiamo normativo all'aberratio delicti e, quindi, al concetto di colpa di cui all'art. 83 cod. pen. (Sez. 5, n. 4564 del 09/11/2023, dep. 2024, e Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, cit., in motivazione). Il riferimento all'omogeneità del bene giuridico tutelato dal delitto di omicidio preterintenzionale e da quelli di percosse e lesioni viene poi svolto dalle decisioni espressive dell'orientamento maggioritario in un'ulteriore prospettiva. In questa direzione, si è affermato che la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto di omicidio preterintenzionale è nella stessa legge, essendo assolutamente probabile che "da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa" (Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013; Sez. 5, n. 23606 del 04/04/2018, Perrone, Rv. 273284); [...]. Prendendo le mosse da tali premesse, si discosta nettamente dalla tesi prevalente l'orientamento secondo cui l'elemento psicologico del delitto preterintenzionale deve essere ravvisato nel dolo misto a colpa, riferito il primo al reato meno grave e la seconda all'evento più grave in concreto realizzatosi e che richiede, ai fini dell'imputazione di quest'ultimo al soggetto agente, la verifica di volta in volta della sua concreta prevedibilità (Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, Rv. 285490, che richiama Sez. 1, n. 19611 del 26/04/2006, Grillo e Sez. 1, n. 37385 del 22/09/2006, Ivascu, non massimate; Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892; Sez. 1, n. 9294 del 10/06/1983, Galletti, Rv. 161038). Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, cit., ha raggiunto detta conclusione attraverso un articolato itinerario argomentativo che ha preso le mosse dalla lettura delle sentenze della Corte costituzionale nn. 364 e 1085 del 1988 e n. 322 del 2007. In primo luogo, si è sottolineato come il precetto di cui all'art. 27, comma 1, Cost., e il concetto di responsabilità per fatto "proprio" implicino non solo che non possa risponderci per fatto altrui, ma anche che, per giustificare la reazione penale, il fatto debba essere rimproverabile soggettivamente in quanto almeno commesso con colpa, siccome prevedibile ed evitabile. Si è così sostenuto che tutti gli elementi principali della fattispecie devono essere "soggettivamente collegati all'agente (siano, cioè, investiti dal dolo o dalla colpa) ed è altresì indispensabile che tutti e ciascuno dei predetti elementi siano allo stesso agente rimproverabili e cioè anche soggettivamente disapprovati". Tra gli "elementi più significativi della fattispecie tipica" (sent. n. 364 del 1988), ossia tra gli "elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore della fattispecie" (sent. n. 1085 del 1988) vi è certamente l'evento morte. In secondo luogo, si è sottolineato come il coefficiente psichico svolga un ruolo fondamentale anche nel garantire il rispetto della funzione rieducativa della pena di cui all'art. 27, comma 3, Cost., in quanto non avrebbe senso "rieducare" chi non ha bisogno di essere "rieducato", non versando almeno in

colpa rispetto al fatto commesso [...]. In terzo luogo, Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, cit. ha sostenuto che il principio di colpevolezza risponde altresì all'esigenza di garantire la prevedibilità delle conseguenze giuridico-penali della propria condotta, "calcolabilità" che verrebbe meno ove all'agente fossero addossati accadimenti estranei alla sua sfera di consapevole dominio, perché non solo non voluti né concretamente rappresentati, ma neppure prevedibili ed evitabili. Un altro degli argomenti a sostegno della tesi dell'omicidio preterintenzionale come sostenuto soggettivamente da dolo misto a colpa fonda sulla già evocata sentenza delle Sezioni Unite Ronci [...]. Dopo aver diffusamente rievocato gli orientamenti precedenti e pur apprezzando la coerenza sistematica di quello appena ricordato [...] il recente approdo di questa Corte con Sez. 5, n. 23926, del 02/05/2024, Sansone, Rv. 287574, individua i limiti dei due orientamenti più recenti. Entrambe le prospettive ermeneutiche prima descritte hanno formato oggetto di rivisitazione critica dalla più recente elaborazione giurisprudenziale che ha evidenziato significative criticità che non consentono di accedervi. Infatti, la tesi del dolo unitario sottende, a ben vedere, un meccanismo di imputazione dell'evento più grave di natura sostanzialmente oggettiva, essendo la prevedibilità dell'evento "insita... nella stessa norma che lo prevede, la quale reputa assolutamente probabile che da un'azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa" (Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Ursu, cit.). [...]. Volendo riguardare la ritenuta prevedibilità presunta insita nel dolo di percosse e lesioni, inoltre, si rischierebbe di dare luogo ad un criterio di addebito riconducibile alla ripudiata responsabilità oggettiva. La scarsa ragionevolezza della presunzione risulta amplificata dal confronto con altre fattispecie, in relazione alle quali l'evento morte viene addebitato secondo gli ordinari criteri di imputazione soggettiva, senza ricorrere ad alcuna presunzione. Non si vede, invero, come le percosse possano ritenersi più prossime all'evento letale rispetto alle condotte di abbandono di minori ex art. 591, comma terzo, cod. pen. o di omissione di soccorso ex art. 593, comma terzo, cod. pen., in relazione alle quali l'evento morte è addebitabile all'agente in base al nesso psicologico previsto dal regime di imputazione delle circostanze ex art. 59, comma secondo, cod. pen. Deve altresì precisarsi che la giurisprudenza costituzionale è del tutto consolidata nel senso che "le presunzioni assolute", specie quando limitano un diritto fondamentale della persona [...] violano il principio di eguaglianza, se sono arbitrarie e irrazionali, cioè se non rispondono a dati di esperienza generalizzati, riassunti nella formula dell'id quod plerumque accidit; in particolare, "l'irragionevolezza della presunzione assoluta si può cogliere tutte le volte in cui sia "agevole" formulare ipotesi di accadimenti reali contrari alla generalizzazione posta a base della presunzione stessa" [...]. Del resto, le stesse sentenze espressive del primo orientamento mostrano, a ben vedere, di essere consapevoli dell'estrema fragilità della presunzione su cui fanno leva,

facendo riferimento: ora alla "astratta prevedibilità dell'evento più grave" (Sez. 5, n. 35582 del 2012, Tarantino, cit.), astratta prevedibilità che implica l'abdicazione dall'obbligo di "riscontrare nell'agente la colpa per il fatto realizzato" (Corte cost., sent. n. 364 del 1988). [...]. Neanche sarebbe condivisibile, però, la teoria del dolo misto a colpa. Invero, se è pacifico che la regola cautelare rimasta inosservata non potrebbe in ogni caso individuarsi della norma incriminatrice che vieta di percuotere o ledere, deve rilevarsi che la configurazione di una regola cautelare rispetto alla concorrente realizzazione di una attività criminosa postulerebbe la contemporanea presenza del divieto di tenere la condotta e dell'obbligo di realizzarla con prudenza e diligenza; contrasto che dovrebbe essere sempre risolto a favore del primo, imponendo all'agente di astenersi dal compimento della condotta di base. L'unica regola di condotta ipotizzabile sarebbe l'astensione dalla condotta di base, che, tuttavia, coincide con il divieto che fonda la responsabilità a titolo di dolo per le percosse o per le lesioni. E quand'anche si volesse, comunque, ipotizzare la configurabilità di una regola cautelare da osservare nello svolgimento dell'attività delittuosa, parrebbe estremamente problematico configurare la figura dell'agente criminale modello e individuare il comportamento alternativo lecito o "meno illecito". In altri termini, non sarebbe concepibile il rispetto di regole cautelari in caso di agire illecito perché l'agente dovrebbe essere destinatario, nello stesso tempo, del divieto di tenere la condotta delittuosa, ossia di percuotere o ledere il soggetto passivo, e dell'obbligo di porla in essere con prudenza e diligenza. La colpa, sotto tale profilo, come evidenziato da una parte della dottrina, presuppone di solito l'esercizio di un'attività fondamentalmente lecita, seppure pericolosa, in relazione alla quale è possibile configurare una regola di condotta, che sia stata violata. Infatti, poco convincente appare la tesi che, per recuperare coerenza alla culpa in re illicita, distingue una prima norma, quella incriminatrice, che vieta una condotta, sotto minaccia di pena, e una seconda norma, che interviene successivamente, quando fallisca la prima, a imporre le cautele necessarie affinché non si producano eventi più gravi. [...] tale ricostruzione, [...] appare difficilmente applicabile all'ipotesi dell'omicidio preterintenzionale, dove, di regola, non è possibile scindere la fattispecie in due fasi, atteso che ci troviamo di fronte ad una sola condotta (percosse o lesioni), che di per sé, porta a compimento uno sviluppo causale verso un evento più grave. Rispetto a tale fattispecie è configurabile una sola "fase" e una sola regola di condotta, quella che vieta il compimento di atti aggressivi all'incolumità altrui, la cui violazione già sostanzia il delitto base compiuto con dolo. [...]. Va rilevato che anche il parametro dell'evitabilità appare poco compatibile con il contesto illecito, dato che l'evento ulteriore non voluto, a rigore, sarebbe sempre evitabile, attraverso la mera astensione dalla condotta illecita di base. I rilevati profili di criticità appena evidenziati impongono di accedere a un ulteriore indirizzo interpretativo che, di recente, ha invece sottolineato la necessità di ricondurre l'evento più grave

non voluto, la morte della persona offesa nell'omicidio preterintenzionale, nell'alveo della concreta prevedibilità da parte dell'agente [...]. L'esegesi in discorso ha fatto leva, tra l'altro, sulla sentenza della Corte costituzionale n. 55 del 2021 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 69, comma 4, cod. pen. nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante di cui all'art. 116, comma 2, cod. pen., sulla recidiva di cui all'art. 99, comma 4, cod. pen.), laddove la Consulta - richiamando la giurisprudenza di legittimità sul punto - ha escluso che l'imputazione soggettiva di un reato al suo autore possa prescindere da un criterio di riferibilità soggettiva, pur concedendo che tale criterio possa essere oggetto di graduazione. Nell'ottica di tale graduazione, il Giudice delle leggi ha osservato che il criterio di imputazione del reato diverso al concorrente anomalo consiste nella "prevedibilità in concreto, tenuto conto di tutte le peculiarità del caso di specie" e che "il reato diverso o più grave commesso dal concorrente debba potere rappresentarsi alla psiche dell'agente, nell'ordinario svolgersi e concatenarsi dei fatti umani, come uno sviluppo logicamente prevedibile di quello voluto, affermandosi in tal modo la necessaria presenza anche di un coefficiente di colpevolezza" [...]. In questo modo, il criterio in esame garantisce all'agente la valutazione anticipata delle conseguenze giuridico-penali della propria condotta, che verrebbe meno ove gli fossero ascritti accadimenti non soltanto non voluti né concretamente rappresentati, ma neppure prevedibili ed evitabili (cfr. Corte cost., sentenza n. 322 del 2007). Tale prevedibilità deve essere verificata in concreto, posto che l'astratta prevedibilità dell'evento mortale, a partire dalla mera previsione della norma incriminatrice, finirebbe per riproporre, come sopra evidenziato, un meccanismo di imputazione di tipo oggettivo. Dunque, come suggerito dalle Sezioni Unite "Ronci" in relazione alla contigua ma diversa fattispecie dettata dall'art. 586 cod. pen., è necessario valorizzare "tutte le eventuali circostanze del caso concreto che facciano prevedere l'evento morte" o "un concreto pericolo per l'incolumità della vittima", tenuto conto, in ogni caso, che nell'omicidio preterintenzionale la prevedibilità in concreto dell'evento mortale si atteggia in termini peculiari, posto che la condotta dolosa di base già è volta a realizzare una forma, sia pure meno grave, di aggressione della persona offesa, di modo che l'accertamento avrà ad oggetto, sostanzialmente, la proiezione in concreto della pericolosità in astratto, al fine di verificare se l'agente avesse un margine di effettiva "prevedibilità" delle conseguenze della propria condotta. Così ragionando, il mutato orientamento ha optato per una diversa costruzione giuridica della connessione soggettiva tra condotta ed evento ulteriore non voluto, osservando che l'esigenza del rispetto del principio di colpevolezza appare utilmente perseguita ritenendo condizione necessaria e sufficiente per l'addebito ex art. 584 cod. pen. che l'evento morte sia riconducibile all'autore della condotta in termini di "prevedibilità in concreto" delle conseguenze letali della condotta diretta a percuotere o ledere. Ulteriore conforto alla tesi della

prevedibilità in concreto dell'evento morte è stato ricavato dall'analisi della giurisprudenza che adotta il criterio della prevedibilità in concreto in riferimento ai delitti "aggravati dall'evento", quanto alla morte come conseguenza del delitto di maltrattamenti in famiglia (Sez. 6, n. 8097 del 23/11/2021, dep. 2022, P., Rv. 282908) ovvero alle lesioni come scaturenti dal delitto di rissa (Sez. 5, n. 45356 del 02/10/2019, C., Rv. 277084). In tali arresti, condivisibilmente chiarito che la prevedibilità in concreto nell'omicidio preterintenzionale si atteggia in termini peculiari perché la condotta dolosa di base è già volta a realizzare una forma, sia pure meno grave, a di aggressione alla persona offesa, di modo che l'accertamento avrà ad oggetto sostanzialmente la proiezione della pericolosità in astratto, al fine di verificare se l'agente avesse un margine di effettiva prevedibilità delle conseguenze della propria condotta (Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244). Pertanto, nell'omicidio preterintenzionale il principio di colpevolezza è rispettato con il solo giudizio della prevedibilità in concreto da parte del soggetto agente dell'evento ulteriore e più grave, come possibile epilogo della condotta in relazione alle specifiche circostanze della situazione concreta».

4. Osservazioni conclusive.

In accordo con l'economia del presente lavoro, è stato posto il *focus* sulla produzione giurisprudenziale di legittimità nel corso del 2025, al fine di monitorarne le evoluzioni che, talvolta anche profondamente, hanno inciso sulla giurisprudenza in tema di preterintenzione, approdando a letture coerenti con i principi costituzionali più volte evocati.

Ci si è spinti a prendere in esame alcune decisioni adottate nei primi mesi dell'anno in corso, nell'evidente esigenza, che si ipotizza possa essere condivisa, di saggiare la continuità del percorso intrapreso dalla giurisprudenza di legittimità nello sforzo esegetico relativo all'art. 584 cod. pen.

Come è dato rilevare, accanto ad un buon numero di pronunce che, rappresentando la netta prevalenza delle decisioni depositate, si attestano sul registro della prevedibilità in concreto, al cui accertamento è connessa l'attribuibilità psicologica dell'evento più grave che caratterizza l'omicidio preterintenzionale, una decisione - pur nella cornice di un *obiter dictum* - fa richiamo a Sez. 5, n. 49667 del 10 novembre 2023, Fossatocci, cit., e quindi al paradigma del dolo misto a colpa.

Si è parimenti osservato come la più recente dottrina, pubblicata nell'anno in corso, pone nel medesimo ambito classificatorio le decisioni che hanno impiegato, da un lato, il criterio della prevedibilità in concreto, dall'altro, quello del dolo misto a

colpa, sul rilievo che entrambe le opzioni offrono un'interpretazione della norma *de qua* coerente con il principio di colpevolezza.

Certamente, non si può omettere di fare menzione delle decisioni in rapporto di continuità con la differente tesi - problematica per la tenuta costituzionale della norma incriminatrice - secondo cui è sufficiente, ai fini dell'attribuzione dell'evento più grave, il dolo che illumina percosse o lesioni, in considerazione del fatto che la disposizione di cui all'art. 584 cod. pen. assorbe la prevedibilità dell'evento più grave, concretamente verificatosi, nell'intenzione di risultato.

Tuttavia, nella maggior parte delle pronunce che aderiscono a questo paradigma, il principio non ha costituito la *ratio decidendi*, bensì *obiter dictum*: il criterio del dolo unitario risulta aver costituito la effettiva *ratio decidendi* esclusivamente per Sez. 2, n. 20213 del 2 aprile 2025, Cacchiullo e altri, n.m. La pronuncia appena citata, affrontando il motivo di ricorso avverso una decisione che, ravvisato il delitto preterintenzionale, ad avviso del ricorrente non si era attestata sull'accertamento del coefficiente psicologico in capo al soggetto agente, ha ritenuto il motivo infondato, osservando che, in grado di appello, era stata fatta corretta applicazione dell'indirizzo costituzionalmente orientato, secondo il quale tale elemento è integrato dal dolo generico inerente alla condotta di percosse o lesioni, in considerazione del fatto che la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità dell'evento più grave concretamente verificatosi nell'intenzione di risultato, in ragione della continuità ontologica e della omogeneità tra l'offesa all'incolumità personale e l'esito letale.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 364 del 1988;
Corte cost., sent. n. 1085 del 1988;
Corte cost., sent. n. 2 del 1991;
Corte cost., sent. n. 179 del 1991;
Corte cost., sent. n. 61 del 1995;
Corte cost., sent. n. 322 del 2007;
Corte cost., sent. n. 265 del 2010;
Corte cost., sent. n. 164 del 2011;
Corte cost., sent. n. 182 del 2011;
Corte cost., sent. n. 213 del 2013;
Corte cost., sent. n. 232 del 2013;
Corte cost., sent. n. 195 del 2015.

Sentenze della Corte di Cassazione:

Sez. 1, n. 8484 del 13/12/1974, dep. 1975, Mendicino, Rv. 130728-01;
Sez. 1, n. 11338 del 05/06/1978, Nigretti, Rv. 140004-01;
Sez. 1, n. 2989 del 24/01/1979, Donzelli, Rv. 141563-01;
Sez. 5, n. 10994 del 30/09/1981, Albanese, Rv. 151265-01;
Sez. 5, n. 10134 del 17/05/1982, Corti, Rv. 155865-01;
Sez. 1, n. 9294 del 10/06/1983, Galletti, Rv. 161038-01;
Sez. 1, n. 10437 del 24/10/1984, Scarpiello, Rv. 166800-01;
Sez. 1, n. 14063 del 30/06/1986, De Nunzio, Rv. 174619-01;
Sez. 1, n. 9449 del 20/01/1986, Barletta, Rv. 173746-01;
Sez. 5, n. 4793 del 20/01/1988, Zeni, Rv. 178180-01;

Sez. 4, n. 17687 del 15/11/1989, Paradisi, Rv. 182907-01;
Sez. 5, n. 2634 del 11/12/1992, dep. 1993, Bonalda, Rv. 194325-01;
Sez. 5, n. 9197 del 02/10/1996, Paoletti, Rv. 205943-01;
Sez. 1, n. 11055 del 19/10/1998, D'Agata, Rv. 211611-01;
Sez. 5, n. 13114 del 13/02/2002, Izzo, Rv. 222054-01;
Sez. 5, n. 21056 del 02/03/2004, Finelli, Rv. 229113-01;
Sez. 1, n. 1960 del 26/04/2006, Grillo, n.m.;
Sez. 5, n. 13673 del 08/03/2006, Haile, Rv. 234552-01;
Sez. 1, n. 37385 del 22/09/2006, Ivascu, n.m.;
Sez. 4 n. 41943 del 04/10/2006, Lestingi, Rv. 235537-01;
Sez. 4, n. 41293 del 04/10/2007, Taborelli, Rv. 237838-01;
Sez. U, 22/01/2009, n. 22676, Ronci, Rv. 243381-01;
Sez. 5, n. 39339 del 08/07/2009, Rizza, Rv. 245152-01;
Sez. 4, n. 9967 del 18/01/2010, Otelli, Rv. 246797-01;
Sez. 5, n. 16285 del 16/03/2010, Baldissin, Rv. 247267-01;
Sez. 5, n. 40389 del 17/05/2012, Perini, Rv. 253357-01;
Sez. 5, n. 35582 del 27/06/2012, Tarantino, Rv. 253536-01;
Sez. 5, n. 791 del 18/10/2012, dep. 2013, Palazzolo, Rv. 254386-01;
Sez. 5, n. 34036 del 18/06/2013, Malgeri, Rv. 257251-01;
Sez. 5, n. 21002 del 20/04/2015, Cutruffello, Rv. 263712-01;
Sez. 5, n. 44986 del 21/09/2016, Mulè, Rv. 268299-01;
Sez. 5, n. 23606 del 04/04/2018, Perrone, Rv. 273284-01;
Sez. 5, n. 38409 del 01/03/2019, Moussaid e altri, n.m.;
Sez. 5, n. 45356 del 02/10/2019, C., Rv. 277084-01;
Sez. 5, n. 45241 del 19/10/2021, D'Onofrio, Rv. 282285-01;
Sez. 6, n. 8097 del 23/11/2021, dep. 2022, P., Rv. 282908-01;
Sez. 5, n. 15269 del 21/01/2022, Bouimadaghen, Rv. 283016-01;
Sez. 5, n. 18396 del 04/04/2022, D., Rv. 283216-02;

Sez. 5, n. 46467 del 27/09/2022, D., Rv. 283892-02;

Sez. 5, n. 36402 del 03/04/2023, Ursu, Rv. 285916-01;

Sez. 5, n. 4564 del 9/11/2023, dep. 2024, A. Rv. 286014-01;

Sez. 5, n. 49667 del 10/11/2023, Fossatocci, Rv. 285490-01;

Sez. 5, n. 23926 del 2/05/2024, Sansone, Rv. 286574-01;

Sez. 5, n. 34342 del 05/07/2024, Matin, Rv. 286931-01;

Sez. 5, n. 43093 del 16/10/2024, Loi, Rv. 287244-01;

Sez. 5, n. 624 del 23/10/2024, dep. 2025, Bufano, Rv. 287459-01;

Sez. 5, n. 2433 del 25/11/2024, dep. 2025, Abidi, n.m.;

Sez. 1, n. 17164 del 30/01/2025, Scaramella, Rv. 288066-01;

Sez. 5, n. 10865 del 14/02/2025, Stallone, Rv. 287753-01;

Sez. 5, n. 19099 del 11/03/2025, Obagbolo, n.m.;

Sez. 2, n. 20213 del 02/04/2025, Cacchiullo e altri, n.m.;

Sez. 5, n. 23215 del 17/04/2025, I., Rv. 288274-02;

Sez. 5, n. 23231 del 24/04/2025, B., n.m.;

Sez. 1, n. 23469 del 07/05/2025, S. e altri, n.m.;

Sez. 1, n. 25651 del 20/06/2025, M., n.m.;

Sez. 1, n. 27010 del 04/07/2025, S. e altri, n.m.;

Sez. 5, n. 27694 del 27/06/2025, Abbondanza, Rv. 288505-01;

Sez. 1, n. 30043 del 14/05/2025, F., n.m.;

Sez. 1, n. 37437 del 01/10/2025, A., Rv. 288875-02;

Sez. 1, n. 8272 del 04/12/2025, dep. 2026, Rusu, Rv. 289629-02;

Sez. 5, n. 18402 del 05/03/2026, P., n.m.

CAPITOLO II

LA COLPA STRADALE E LA COLPA NAUTICA

(di Corinna Forte)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Dal principio dell'affidamento all'"affidamento incauto". - 3. L'individuazione delle posizioni di garanzia e la cd. delega di funzioni nell'ambito di strutture aziendali complesse: dalla colpa professionale alla colpa stradale. - 4. La perizia in tema di colpa stradale. - 5. Concorso di reati, reato complesso e disciplina delle circostanze.

1. Premessa

A quasi dieci anni dall'entrata in vigore della legge 23 marzo 2016, n. 41, che ha introdotto nell'ordinamento due nuove forme di reato (l'omicidio stradale, disciplinato dall'articolo 589-*bis* cod. pen., e le lesioni personali stradali gravi o gravissime, regolate dall'art. 590-*bis* cod. pen.) inserendo, inoltre, le disposizioni di coordinamento al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (d'ora in poi, cod. strada), e al decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, e ridisegnando un complesso sistema di circostanze aggravanti e attenuanti, la giurisprudenza della Quarta Sezione nell'anno 2025 si è sviluppata lungo due principali direttrici interpretative, analizzando in taluni casi vicende processuali di rilevante complessità e dalle ampie ricadute mediatriche.

La prima linea di tendenza riguarda la ricostruzione dei profili costitutivi fondamentali delle fattispecie incriminatrici colpose caratterizzate dalla violazione delle norme sulla circolazione; essa, prendendo le mosse dalla disamina del c.d. principio dell'affidamento nelle sue concrete declinazioni, si sofferma sul particolare tema dell'individuazione delle posizioni di garanzia in riferimento a tali tipologie di illeciti, in uno con il connesso aspetto dell'ammissibilità della c.d. delega di funzioni nell'ambito di organizzazioni aziendali complesse.

Tali tematiche, in passato sviluppate in relazione al contiguo settore degli infortuni sul lavoro, nel 2025 sono state analizzate anche per quanto attiene ai reati connotati dalla violazione delle norme disciplinanti la circolazione stradale: la vicenda è quella, tragica, della c.d. "strage del bus di Avellino" in cui persero la vita, la sera del 28 luglio 2013, 40 persone che si trovavano a bordo di un pullman turistico precipitato dal viadotto Acqualonga, situato lungo l'autostrada A16 Napoli-Canosa, nel territorio di Monteforte Irpino (AV).

Il 14 luglio 2025 è stata, infatti, depositata la sentenza **Sez. 4, n. 25729 dell'11/04/2025 (dep. 14/07/2025), De Franceschi, Rv. 288514**, con la quale è stata sostanzialmente confermata la pronuncia emessa dalla Corte d'appello di Napoli, che tra gli altri aveva condannato l'ex amministratore delegato della società Autostrade per l'Italia s.p.a., invece assolto in primo grado.

La pronuncia, come si vedrà, oltre ad avere affermato numerosi e fondamentali principi di diritto, appare oltremodo rilevante anche per le sue possibili ricadute su altri processi di particolare rilievo che investono problematiche affini, primo tra tutti quello, ancora in corso, relativo al crollo del ponte Morandi, avvenuto a Genova il 14 agosto del 2018 e nel quale hanno perso la vita 43 persone.

Nel 2025 la Sezione ha, poi, esaminato un'ulteriore vicenda particolarmente complessa sul piano giuridico, in cui le tematiche della colpa si declinano con riferimento al peculiare settore dell'attività nautica, involgendo anche i tratti costitutivi del reato di naufragio di cui all'art. 428 cod. pen.: viene qui in rilievo il drammatico incidente accaduto durante la notte tra il 19 e il 20 giugno 2021, in cui una giovane coppia morì mentre si trovava a bordo di un'imbarcazione travolta da un motoscafo condotto da un turista di nazionalità tedesca, in stato di ebbrezza a causa dell'assunzione di alcool.

Proprio tale ultimo aspetto consente di connettere tale pronuncia alle altre, di seguito esaminate, che hanno analizzato il tema ponendolo in raffronto con la distinta ipotesi contravvenzionale di cui all'art. 186 cod. strada.

Il secondo percorso ermeneutico che emerge dalla disamina delle decisioni della Sezione nell'anno 2025 riguarda, invece, l'intricato sistema delle circostanze attenuanti e aggravanti tratteggiato dalla riforma del 2016, con le sue ricadute sul piano del computo dei termini di prescrizione del reato.

Di particolare interesse appaiono, inoltre, alcune pronunce relative ai delitti di omicidio e lesioni stradali, in cui è stato esplorato il tema della correlazione tra queste ipotesi delittuose e la condotta del conducente che si dia alla fuga dopo aver provocato il sinistro, ovvero che abbia guidato in stato di ebbrezza; come si vedrà, la disamina ha coinvolto il rapporto con gli artt. 589-ter e 590-ter cod. pen., che prevedono specifiche circostanze aggravanti per il caso in cui il conducente si dia alla fuga dopo aver provocato l'omicidio o le lesioni stradali, nonché quello con l'art. 189, comma 6, cod. strada,

relativo anch'esso alla condotta di chi si allontani dal luogo di un sinistro con danno alle persone.

Ancora, la Sezione ha analizzato le relazioni tra l'ipotesi contravvenzionale di guida in stato di ebbrezza, astrattamente prevista come reato autonomo dall'art. 186 cod. strada, e il delitto di omicidio stradale commesso da persona in stato di alterazione dovuta all'assunzione di alcolici (disciplinato specificamente dall'art. 589-*bis*, comma secondo, cod. pen.), recuperando lo schema del reato complesso e superando il precedente orientamento che invece ipotizzava, in tali casi, sussistere un concorso di reati.

Infine, si registrano isolate sentenze concernenti il calcolo della prescrizione e il regime delle prove, con particolare riferimento alle modalità di svolgimento della perizia: sul punto, giova rilevare la connessione ricostruibile con la già ricordata sentenza **Sez. 4, n. 25729 del 11/04/2025, cit.** che, come anticipato, ha sviluppato anche alcune tematiche di tipo processualpenalistico relative alla disciplina dei mezzi di prova e al regime delle nullità.

Prima di analizzare in modo approfondito il richiamato arresto, è opportuno tratteggiare il contesto generale delineato dalle pronunce che, nell'anno di riferimento, si sono soffermate sul tema della ricostruzione del principio dell'affidamento e dei coefficienti soggettivi tipici della responsabilità colposa, con particolare riferimento alla c.d. colpa stradale (e alla colpa nautica).

2. Dal principio dell'affidamento all'“affidamento incauto”.

Sez. 4, n. 8870 del 28/11/2024 (dep. 04/03/2025), Vidal Rodas, Rv. 287731-01, si pone in linea di continuità con i consolidati orientamenti in tema di colpa stradale in base ai quali, da una parte, il conducente di un veicolo, nell'impegnare un crocevia, deve prefigurarsi anche la condotta imprudente da parte dei guidatori degli altri veicoli che possono sopraggiungere, onde porsi nelle condizioni di porvi rimedio, atteso che tale accadimento rientra nella normale prevedibilità (**Sez. 4, n. 20823 del 19/02/2019, Farimbella, Rv. 275803-01**) e, dall'altra, il principio dell'affidamento trova un limite nell'opposta regola, secondo cui l'utente della strada è responsabile anche del comportamento imprudente altrui, purché rientri nel parametro della prevedibilità (**Sez. 4, n. 7664 del 06/12/2017, (dep. 2018), Bonfrisco, Rv. 272223-01**).

Giunge così a ribadire, in riferimento ad un incidente mortale che aveva coinvolto un ciclista e il conducente di un autocarro in prossimità di una svolta a destra, che «il principio dell'affidamento

trova temperamento nell'opposto principio secondo cui l'utente della strada è responsabile anche del comportamento imprudente altrui, purché rientrante nel limite della prevedibilità».

Analoga regola è stata affermata da **Sez. 4, n. 9 del 12/12/2025 (dep. 02/01/2026), Cappelletto, Rv. 289099-01** così massimata: «In tema di responsabilità colposa da sinistri stradali, l'obbligo di moderare adeguatamente la velocità in ragione delle caratteristiche del veicolo e delle condizioni ambientali è da intendersi nel senso che il conducente deve essere in grado di padroneggiare il mezzo in ogni situazione, tenendo conto anche di eventuali imprudenze altrui, purché ragionevolmente prevedibili. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto immune da censure l'affermazione di responsabilità per omicidio colposo del conducente di un'auto il cui parabrezza non assicurava una sufficiente visibilità perché sporco che, procedendo a velocità non adeguata rispetto al tratto stradale privo di illuminazione che in concreto stava percorrendo, aveva investito un pedone che, in abiti scuri, camminava sul margine della carreggiata)».

Sez. 4, n. 35424 del 30/09/2025 Ud. (dep. 30/10/2025), PG c. Reda, Rv. 288745-01 affronta, invece, il tema del rapporto tra la condotta dell'agente e quella degli altri soggetti coinvolti nella ricostruzione dell'addebito per colpa da un versante parzialmente diverso e, potrebbe dirsi, quasi speculare: il caso riguardava, infatti, un sinistro nel quale l'evento mortale era stato cagionato dalla perdita di controllo dell'autoveicolo di uno degli imputati, che aveva invaso l'opposta corsia di marcia ed era andato a scontrarsi frontalmente con l'autocarro guidato dal secondo imputato il quale, a sua volta, anziché effettuare un'utile manovra di emergenza e in violazione dell'art. 140 cod. strada, aveva attuato una deviazione a sinistra che non solo non si era rivelata funzionale a evitare la collisione, ma era stata determinante nella dinamica dell'impatto.

Richiamando le regole di giudizio già espresse in precedenza (cfr. **Sez. 4, n. 16096 del 20/02/2018, Radzepi, Rv. 272479-01**), si è affermato che in tema di responsabilità colposa da sinistri stradali, «il conducente di un veicolo non può essere chiamato a rispondere delle conseguenze lesive di uno scontro per non avere posto in essere una determinata manovra elusiva, qualora si sia venuto a trovare in una situazione di pericolo improvvisa dovuta all'altrui condotta di guida illecita, non utilmente ed agevolmente percepibile, tenuto conto dei tempi di avvistamento, della repentinità della condotta del soggetto antagonista, dei concreti spazi di manovra e dei necessari tempi di reazione psicofisica».

Ne consegue che, trattandosi della valutazione di regole cautelari di natura “elastica” (come quella cristallizzata nell’art. 140 cod. strada), che impongono di tenere conto di tutte le circostanze del caso concreto, l’analisi della condotta dell’agente e dei relativi coefficienti psicologici incontrerà un duplice limite, derivante dal concorrente comportamento degli altri soggetti coinvolti e afferente al comune terreno della prevedibilità: per un verso, questi sarà tenuto a improntare la propria condotta a regole prudenziali tali da scongiurare gli effetti avversi dell’altrui azione imprudente, purché rientrante nei limiti della prevedibilità, ma per altro verso la sua responsabilità sarà esclusa in presenza dell’altrui condotta di guida tale da non poter essere qualificata come utilmente percepibile, tenendo conto di tutte le specificità del singolo episodio esaminato.

La sentenza **Sez. 4, n. 26484 del 08/05/2025 (dep. 21/07/2025), Teismann, Rv. 288487**, relativa al ricordato incidente nautico a causa del quale, nel giugno del 2021, due giovani persero la vita sul lago di Garda, travolti da un’imbarcazione condotta da un cittadino tedesco in stato d’ebbrezza (e al quale il mezzo era stato imprudentemente affidato dal suo proprietario), introduce l’ulteriore analisi relativa all’individuazione dei profili di colpa del garante e delle diverse gradazioni di responsabilità *in subiecta materia*, soffermandosi specificamente sul tema dell’affidamento imprudente e del correlativo addebito colposo.

Nel caso in esame la responsabilità del proprietario del motoscafo investitore derivava da un particolare profilo di colpa specifica, individuato nell’art. 1123 cod. nav. (che punisce, salvo che il fatto non costituisca più grave reato, l’armatore, l’esercente o il comandante della nave, del galleggiante o dell’aeromobile che, senza giustificato motivo, assegna a bordo determinate funzioni a persone che non hanno i requisiti prescritti per esercitarle), in combinato disposto con l’art. 53-*bis* del d.lgs. 18 luglio 2005, n.171 (codice della nautica da diporto), che vieta di condurre tali natanti in stato di ebbrezza.

Ne consegue che - a giudizio della Corte - è certamente fonte di responsabilità affidare la guida di un’imbarcazione a un soggetto alterato dall’alcool, nella consapevolezza di tale condizione, essendosi al cospetto di una palese violazione della regola cautelare specificamente individuata nell’imputazione, posta proprio per prevenire il rischio dell’evento concretamente verificatosi.

La pronuncia è stata, sul punto, così massimata (Rv. 288487-01): «Colui che consente, a soggetto che non abbia i requisiti prescritti, la guida di un natante risponde di omicidio colposo, in

caso di morte cagionata dalla condotta imprudente del conducente, versando in colpa specifica per l'inosservanza della norma di cui all'art. 1123 cod. nav., volta a evitare il rischio della condotta imperita o imprudente del conducente privo dei requisiti».

Interessante il passaggio argomentativo nel quale la Corte, prendendo le mosse dalla nota sentenza Thyssen (**Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261104-01**), più volte citata nei motivi di ricorso del proprietario del natante al fine di invocare la cooperazione colposa del conducente, affronta il tema della funzione estensiva dell'incriminazione svolta dall'art. 113 cod. pen., rispetto all'ambito segnato dal concorso di cause colpose indipendenti.

Premettendo che il confine tra la cooperazione colposa e l'ipotesi in cui si configura il concorso di cause colpose indipendenti è spesso incerto, la Corte chiarisce che il citato effetto estensivo si realizza senz'altro nei reati commissivi mediante omissione, quando vi sia l'apporto di un soggetto non gravato dell'obbligo di garanzia, oppure qualora la regola cautelare violata attenga all'obbligo di prevenire altrui condotte colpose, come accade - appunto - nell'ipotesi definita “di scuola” dell'affidamento di un veicolo a un conducente totalmente inesperto e privo di patente, ovvero in quella dell'omessa custodia di un'arma carica, che venga maneggiata imprudentemente da un soggetto del tutto impreparato.

La Corte, calando detti principi nel caso di specie, riafferma l'esigenza di una lettura integrata delle condotte colpose, anche per verificare la realizzazione nell'evento del rischio cautelato dalla regola di diligenza, qualificando la responsabilità del proprietario dell'imbarcazione per l'incauto affidamento del mezzo come frutto di un'estensione della responsabilità per colpa e spiegando che, nel caso di specie, la regola cautelare violata (ovvero l'art. 1123 cod. nav.) fosse funzionale a prevenire esattamente il rischio di incidenti nautici, vietando di affidare il comando di un'imbarcazione a soggetti non in grado di governarla adeguatamente.

Il secondo snodo ermeneutico importante della pronuncia concerne l'individuazione della natura giuridica del delitto di naufragio di un bene proprio (art. 428, comma terzo, cod. pen.) e della rilevanza, sotto il profilo dell'accertamento del pericolo, del momento consumativo del reato, ovvero di accadimenti ad esso successivi.

In ordine alla prima tematica, la Corte osserva che l'art. 428 cod. pen. distingue il naufragio di un bene altrui o la caduta di aeromobile altrui (comma primo) dal naufragio di un bene proprio,

ovvero dalla caduta di un aeromobile proprio (comma terzo), evidenziando come soltanto in quest'ultimo caso la norma preveda che il reato si configura se «dal fatto deriva pericolo per l'incolumità pubblica» e deducendone che la prima fattispecie rientra tra i reati di pericolo presunto laddove, nella seconda ipotesi, per la consumazione del reato è invece necessario l'accertamento di una concreta situazione di pericolo.

Orbene - si precisa - la categoria del pericolo presunto è stata analizzata dalla giurisprudenza costituzionale per quanto attiene al suo potenziale contrasto con il principio di offensività e, correlativamente, con il principio di colpevolezza: la Corte Costituzionale, con la nota **sentenza 27 dicembre 1974, n. 286**, ha ritenuto comunque compatibile l'istituto col sistema vigente in quanto «per la sussistenza dei reati di naufragio e di incendio di cosa aliena è necessario che si verifichi...un evento tale che sia potenzialmente idoneo - se pur non concretamente - a creare la situazione di pericolo per la pubblica incolumità», avvicinandosi di fatto nel diritto vivente le diverse fattispecie e non ricorrendo, pertanto, alcuna violazione dell'art. 3 Cost.

Ne consegue che l'art. 428 cod. pen. deve essere applicato in una chiave ermeneutica rispettosa del principio costituzionale di offensività, verificando l'attitudine lesiva della condotta per la pubblica incolumità (in tal senso **Sez. 4, n.13893 del 27 febbraio 2009, Niccolai, Rv. 243215-01**) secondo un giudizio che va condotto *ex ante*, ovvero verificando se, alla luce dei fattori conosciuti e conoscibili da parte dell'agente, l'evento si presentava - ove realizzato - come in grado di esporre a pericolo la pubblica incolumità.

Il passaggio ricostruttivo immediatamente successivo concerne il progressivo superamento, da parte della giurisprudenza di legittimità, del paradigma del pericolo presunto, in ragione di una lettura costituzionalmente orientata al principio di offensività: ciò ha condotto a rendere sempre meno pregnanti le differenze tra le ipotesi di pericolo astratto (soltanto potenziale) e concreto, sostanzialmente assimilando i casi di naufragio di mezzo altrui e di mezzo proprio, alla luce dell'adozione dei comuni criteri della concretezza del pericolo e della “contestualizzazione dell'evento” (cfr. **Sez. 4, n. 50222 del 03/12/2019, Fiorentino, Rv. 277879-01**).

Il principio è stato così massimato sul punto (Rv. 288487-02): «Ai fini della configurabilità del delitto di naufragio colposo di natante di altrui proprietà, costituente reato di pericolo astratto, deve essere accertata l'effettiva offensività del fatto, verificando, con

giudizio “*ex ante*”, se, in base agli elementi fattuali, quali le dimensioni del mezzo, il numero di passeggeri di cui è consentito il trasporto, il luogo del naufragio, l'espansività e l'entità del danno, il fatto fosse potenzialmente idoneo ad esporre a pericolo la vita, l'integrità fisica o la salute di un numero indeterminato di persone».

Infine, la Corte si concentra sulla necessaria correlazione tra il momento consumativo del reato (che coincide con il verificarsi dell'evento, ovvero del naufragio) e l'accertamento dell'effettività del pericolo, ossia della concreta possibilità del coinvolgimento di più persone nelle conseguenze del disastro, sottolineando l'irrilevanza a tal fine di accadimenti ulteriori e successivi, pur se collegati a quell'evento.

Tale ultimo profilo è stato trasfuso nella massima Rv. 288487-03, che recita: «In tema di naufragio colposo, l'accertamento dell'effettività del pericolo, ossia della reale possibilità del coinvolgimento di più persone nelle conseguenze dell'accadimento disastroso, deve avvenire avendo riguardo al momento in cui questo si verifica, coincidente con il perfezionamento del reato, senza che assumano rilievo fatti successivi».

3. L'individuazione delle posizioni di garanzia e la cd. delega di funzioni nell'ambito di strutture aziendali complesse: dalla colpa professionale alla colpa stradale.

Il concetto esplicitato da Sez. 4, n. 1426 del 27/11/2025 (dep. 14/01/2026), S., Rv. 289213-01, secondo cui nell'individuazione della posizione di garanzia derivante dall'art. 14 cod. strada il criterio funzionale prevale su quello meramente dominicale, conduce alla disamina della ricordata pronuncia n. 25729/25, cit., avente ad oggetto quello che è stato definito come il più grave incidente stradale mai accaduto in Italia, ovvero il sinistro verificatosi il 28 luglio 2013 sull'autostrada A16 Napoli-Canosa, che ha causato il decesso di quaranta persone e il ferimento di altre ventinove, la maggior parte delle quali viaggianti a bordo di un autobus privato.

Dall'istruttoria era emerso che il veicolo, a causa di un grave guasto meccanico al sistema frenante, aveva perso il controllo e - dopo aver urtato contro diverse autovetture e sfondato il *guard-rail* - era andato a cozzare, all'altezza del viadotto Acqualonga, contro la barriera *new jersey* posta a protezione dello stesso, abbattendo la struttura con conseguente precipitazione dell'autobus da un'altezza di 23 metri, fino allo schianto sul terreno sottostante.

Uno dei temi rilevanti, pertanto, ai fini dell'esatta individuazione delle posizioni di garanzia e della correlata responsabilità degli imputati, andava ricondotto alla tenuta delle citate barriere in cemento alla luce delle specifiche costruttive e della manutenzione, ordinaria e straordinaria, che su di esse avrebbe dovuto essere svolta nel corso degli anni; invero, i giudici di merito avevano concordemente affermato che la tragica caduta del veicolo era stata determinata anche dal pessimo stato di manutenzione delle barriere di protezione, i cui elementi metallici si presentavano ampiamente corrosi e inidonei a reggere l'impatto con il bus, lanciato a elevata velocità a causa del collasso dell'impianto frenante.

Tanto premesso, la disamina della complessa e articolata pronuncia consente di evidenziare come il punto nevralgico di essa, sotto diversi aspetti, attiene ai temi della ricostruzione dei profili soggettivi dell'imputazione colposa, dell'individuazione della cd. posizione di garanzia e della possibilità di delega di funzioni nell'ambito di strutture aziendali complesse.

In specie, la Corte ha condiviso la ricostruzione offerta dal giudice di appello che - discostandosi dalla qualificazione giuridica del fatto operata dal tribunale sotto la specie della colpa generica - aveva invece ritenuto dimostrati profili di violazione di regole cautelari proprie della normativa di settore e, pertanto, la sussistenza di una colpa specifica, con particolare riferimento alle norme armonizzate UNI-EN, quali la disposizione UNI 11603 del 2003 (che comprende nel concetto di manutenzione "ordinaria" anche quella "ciclica e predittiva"), e alle regole al cui rispetto il concessionario della rete autostradale era tenuto in qualità di gestore di un bene pubblico.

Dopo aver svolto specifiche considerazioni sulla ricostruzione dell'evento - in base alle quali è stata individuata la sicura rilevanza, in ordine al nesso causale, delle condizioni strutturali delle barriere autostradali - la Corte ha preso in esame la tematica attinente alla posizione di garanzia in punto di manutenzione della sede stradale, in riferimento al principio dettato dall'art. 40, comma secondo, cod. pen. e in relazione alla generale problematica della responsabilità per omissione nell'ambito dell'organizzazione d'impresa.

Ciò precisando che specifiche posizioni di garanzia erano state ravvisate, sia pur sotto profili diversi, tanto in capo a esponenti dell'amministrazione centrale di Autostrade per l'Italia s.p.a., quanto nei confronti di soggetti in servizio presso le articolazioni periferiche della compagine.

Un ulteriore snodo motivazionale fondamentale concerne (pagg. 163 e ss.) l'adesione alla ricostruzione fornita dalla Corte napoletana che, espressamente discostandosi dalle conclusioni raggiunte dal Tribunale di Avellino, ha affermato che - sulla base dell'art. 3 della Convenzione Unica conclusa nel 2007 tra l'allora concedente ANAS e Autostrade per l'Italia s.p.a., degli ordini di servizio esaminati, nonché in virtù dei criteri generali di cui agli artt.1 e 14 cod. strada - anche le strutture centrali fossero investite di competenze dirette in ordine all'organizzazione delle attività di manutenzione «derivandone pertanto che, all'interno della società Autostrade per l'Italia, sussistesse una direzione fondata su due livelli, in base alla quale le strutture centrali avevano assunto a tutti gli effetti i compiti di coordinamento e di direzione anche in ordine all'attività di manutenzione».

Da ciò è conseguita la conferma della condanna dell'ex amministratore delegato di tale compagine, assolto invece in primo grado, in capo al quale si è ritenuta sussistente una specifica posizione di garanzia ribadendo l'insegnamento consolidato, relativo alle organizzazioni aziendali di grandi dimensioni (cfr. **Sez. U, Sentenza n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261108**, attinente, va ricordato, alla normativa in materia di prevenzione antinfortunistica), in base al quale «occorre tener conto da un lato dei poteri gerarchici e funzionali che costituiscono base e limite della responsabilità; e dall'altro del ruolo di vigilanza e controllo, prendendo in considerazione attentamente i peculiari profili organizzativi coinvolti nel caso concreto».

Come anticipato, quindi, la pronuncia declina le regole dell'imputazione della responsabilità colposa, tipizzate in riferimento agli infortuni sul lavoro e alla colpa professionale, con riferimento alla contigua, ma diversa, materia della colpa stradale.

Ciò premesso, il Collegio si sofferma su un altro tema centrale della motivazione, ovvero quello dei limiti di operatività della delega di funzioni conferita da parte delle figure apicali nell'ambito delle organizzazioni complesse, problematica in relazione alla quale il disposto dell'art. 16 del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, specificamente relativo alla materia della prevenzione antinfortunistica, assume a detta della Corte «una sicura valenza espansiva».

Sempre in relazione alla specifica materia della prevenzione antinfortunistica, aggiunge la Corte, «la delega di funzioni prevista all'art. 16 d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, realizza il formale trasferimento dei poteri e obblighi datoriali di natura prevenzionistica al delegato,

fermo restando in capo al delegante l'obbligo di vigilanza sul corretto svolgimento delle funzioni affidate, mentre la delega gestoria *ex art. 2381 cod. civ.*, all'interno di strutture aziendali complesse, affida, con potere illimitato di spesa, le attribuzioni relative all'organizzazione e alla gestione dell'impresa, anche in materia di sicurezza sul lavoro, ad un comitato ristretto del consiglio di amministrazione o a uno dei suoi componenti, già investito della funzione datoriale e dei relativi poteri, configurando in capo all'organo delegante solo un dovere di verifica in ordine al flusso informativo e all'assetto organizzativo generale e di intervento nel caso di conoscenza di situazioni di rischio non adeguatamente governate».

Dopo aver ripercorso l'evoluzione della giurisprudenza sul tema, si conclude che, nel caso di specie, la posizione di garanzia in capo al soggetto rivestito delle funzioni apicali (e, specificamente, all'amministratore delegato) debba essere ravvisata, escludendo nel contempo la possibilità di una delega di funzioni; ciò sulla base di una duplice serie di considerazioni.

Da una parte, in forza della ricordata valenza espansiva delle disposizioni dettate in materia di delega dal d.lgs. n. 81 cit., che impedisce *ab origine* di poter considerare delegabili «le funzioni strettamente attinenti ai profili strutturali dell'organizzazione e direttamente coinvolgenti le scelte strategiche di fondo dell'organizzazione aziendale».

Dall'altra, ricordando che alla luce dell'art. 16, comma 3, del medesimo testo «la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite», con la conseguenza che il conferimento della delega comporta il permanere, in capo alla figura apicale, di poteri-doveri di vigilanza ai massimi livelli, non relativi cioè alle singole scelte rimesse al delegato, quanto piuttosto a un generale compito di protezione e controllo.

Richiamando precedenti arresti sul punto, è stato affermato che - anche nell'ambito di strutture aziendali complesse - il conferimento della delega non è idoneo a escludere integralmente la posizione di garanzia dell'organo in posizione apicale, poiché non possono comunque essere trasferiti i doveri di controllo sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo nel caso di mancato esercizio della delega medesima, «rimanendo di competenza della figura apicale, anche in presenza di una delega di

funzioni, i poteri di sorveglianza e di eventuale intervento sostitutivo nei confronti del delegato».

Applicando tali principi al caso di specie, si è ritenuto che tra i profili strutturali di organizzazione, in quanto tali non delegabili, non potessero non farsi rientrare (tenendo evidentemente in considerazione l'oggetto sociale e il carattere di servizio pubblico dell'attività affidata in concessione) «le modalità di effettuazione dei controlli sulla complessiva sicurezza della struttura per gli utenti della medesima».

La Corte esprime, quindi, il seguente principio di diritto: «non possono costituire oggetto di delega da parte dell'organo apicale di un'organizzazione imprenditoriale complessa i compiti afferenti ai profili strutturali di organizzazione, tra i quali sono compresi quelli attinenti alla scelta delle modalità di effettuazione e della frequenza dei controlli sull'integrità e sulla sicurezza di strutture e beni aziendali, rimanendo di competenza della figura apicale, anche in presenza di una delega di funzioni, i poteri di sorveglianza e di eventuale intervento sostitutivo nei confronti del delegato» (Rv. 288514-04).

Le considerazioni che precedono si riverberano direttamente sul tema della sussistenza della posizione di garanzia in capo agli esponenti delle articolazioni periferiche della struttura societaria, sussistente in relazione al disposto dell'art.40, comma secondo, cod. pen. (pagg. 173 e ss.).

Sul punto s'intrecciano le connesse tematiche della natura "elastica" della posizione di garanzia derivante dall'art. 14 cod. strada e della ripartizione delle competenze (e della conseguente responsabilità, in caso di condotte colpose omissive) secondo la distinzione tra le nozioni di manutenzione, ordinaria e straordinaria, e di "riqualificazione".

Va detto che la Corte ha condiviso le conclusioni raggiunte dai giudici di merito, reputate conformi agli arresti giurisprudenziali concernenti la materia antinfortunistica, ma i cui principi sono stati giudicati richiamabili anche in questa sede: in specie, si è affermato che la posizione di garanzia fissata dall'art. 14 cod. strada in ordine alla sicurezza della circolazione (in base al quale, ai sensi del comma 3: «Per le strade in concessione i poteri e i compiti dell'ente proprietario della strada previsti dal presente codice sono esercitati dal concessionario, salvo che sia diversamente stabilito») consente di affermare la responsabilità dei titolari delle articolazioni operative periferiche della società di gestione autostradale per la carente manutenzione delle barriere di protezione (operata solo mediante

controlli esterni di tipo visivo che non avevano rivelato la profonda corrosione delle parti metalliche di esse, tali da comprometterne grandemente la tenuta complessiva), il carente monitoraggio e il mancato adeguamento funzionale delle strutture.

In ordine al primo profilo, concernente i caratteri della posizione di garanzia radicata *ex* art. 14 cit., la Corte prende le mosse dalla necessità, elaborata dalla giurisprudenza, che anche in caso di colpa generica vengano previamente e chiaramente individuate le regole cautelari e dalla fondamentale distinzione tra “dovere di diligenza”, quale situazione giuridica soggettiva di dovere e più precisamente quale dovere di adottare le cautele opportune per evitare il verificarsi degli eventi dannosi, e “diligenza doverosa”, intesa come contenuto della predetta situazione, valutata appunto alla luce delle regole cautelari di volta in volta individuate (così **Sez. 4, n. 32899 del 08/01/2021, Castaldo, Rv. 281997-01**).

Il passaggio argomentativo successivo s'incentra sull'affermazione secondo la quale le norme prevenzionali “elastiche” vadano inserite, a pieno titolo, nell'ambito delle disposizioni positive poste alla base della colpa specifica, con la precisazione che il contenuto della regola deve essere individuato dal giudice - sulla base di un processo ermeneutico non dissimile da quello imposto in tema di colpa generica - mediante una valutazione *ex ante* che tenga necessariamente conto di tutte le circostanze del caso concreto.

Calando detti principi nel caso di specie, si giunge ad affermare che l'art. 14 cod. strada - norma fondante la posizione di garanzia in capo ai gestori delle strade e il conseguente obbligo di manutenzione - assume valore “elastico” e, quindi, tale da poter generare una regola cautelare nei confronti del garante (con i conseguenti riflessi in tema di qualificazione della colpa come specifica, nonché per quanto concerne l'aggravante di cui all'art. 589, comma secondo, cod. pen.), qualora integrata da altre specifiche disposizioni idonee a indicare le modalità di intervento a carico del soggetto responsabile della manutenzione.

Sul punto la pronuncia è stata così massimata: «In tema di circolazione stradale, il disposto dell'art. 14 cod. strada, oltre a costituire la fonte della posizione di garanzia del soggetto incaricato della manutenzione stradale, costituisce altresì norma cautelare specifica di tipo cd. "elastico", idonea a fungere da fonte della regola cautelare nei confronti del garante, ove integrata da altre specifiche disposizioni valedoli ad indicare le modalità di intervento a carico del predetto soggetto» (Rv. 288514 - 05).

Nel caso di specie, le fonti specifiche idonee a integrare il relativo precetto sono state individuate mediante il richiamo alle norme UNI nazionali e armonizzate e alla Convenzione Unica del 2007, nonché al d.m. 18 febbraio 1992, n. 223, avente ad oggetto le istruzioni tecniche per la progettazione, l'omologazione e l'impiego delle barriere stradali di sicurezza.

Ulteriore snodo ermeneutico, come anticipato, concerne l'esatta delimitazione dei doveri dei soggetti responsabili, sul piano finanziario e operativo: il tema, analizzato alle pagine 214 e ss., riguarda l'effettiva sussistenza di un obbligo di riqualifica e l'ambito dei poteri/doveri eventualmente desumibili dal testo del d.m. n. 223 cit., con particolare riferimento alla sostituzione delle barriere di protezione esistenti, come detto gravemente deteriorate e non adeguatamente mantenute.

La Corte fa discendere dalla disposizione contenuta nell'art. 14 cod. strada la conclusione che l'attività di riqualificazione (intesa, nella specie, come sostituzione di elementi presenti sulla rete autostradale e diretti a garantire la sicurezza della circolazione) vada ricompresa nella generale nozione di manutenzione, sotto la specie di quella "predittiva", e, quindi, rientri nell'ambito degli obblighi gravanti sull'ente gestore: conseguenza di tale affermazione è che la nozione di "manutenzione", di competenza del concessionario ai sensi del citato art. 14, comprende sì quella ordinaria e straordinaria, ma anche la sostituzione degli elementi finalizzati a garantire la sicurezza degli utenti della strada.

Sul punto la pronuncia è stata così massimata: «in tema di circolazione stradale, l'attività di manutenzione, di competenza dell'ente proprietario della strada o del concessionario, ex art. 14 cod. strada, comprende quella ordinaria e straordinaria degli elementi finalizzati a garantire la sicurezza, nonché la sostituzione dei medesimi, funzionale a garantire il miglioramento complessivo della struttura, onde assicurare un miglioramento prestazionale a tutela della sicurezza degli utenti. (Fattispecie relativa ai delitti di omicidio colposo plurimo aggravato e di disastro colposo, la concausa dei quali, da sola non sufficiente a cagionare l'evento, è stata individuata nel cedimento delle barriere "new jersey" a protezione della carreggiata, determinato dall'impatto di un automezzo e dovuto alla corrosione dei "tirafondi")» (Rv. 288514-01).

Della sentenza *de qua* residuano due ultimi profili rilevanti da analizzare, la cui disamina consente di prendere le mosse dalla ricordata pronuncia per tracciare più ampie linee di sistema,

rinvenibili nella giurisprudenza della Quarta Sezione nell'anno di riferimento: l'uno attiene alla disciplina dei mezzi di prova e l'altro al regime delle circostanze.

4. La perizia in tema di colpa stradale.

Il tema della necessità di assicurare il pieno esplicarsi del diritto al contraddittorio in punto di analisi della prova scientifica nell'ambito dei reati di c.d. colpa stradale è stato affrontato non solo dalla sentenza innanzi analizzata, ma anche dalla successiva **Sez. 4, n. 5062 del 12/12/2025, dep. 2026, Torresetti, Rv. 289373-01**: invero, entrambe le pronunce appaiono specificazioni e applicazioni delle conclusioni raggiunte da **Sez. 2, n. 19134 del 17/03/2022, Di Noia, Rv. 283187 -01**, ove si è espresso il principio di diritto in base al quale, in tema di prova scientifica, il diritto al contraddittorio va tutelato in tutte le fasi che ne caratterizzano la formazione, con la conseguenza che i consulenti di parte, ove ne venga fatta richiesta, devono essere ascoltati in contraddittorio, senza che a tal fine sia necessario che la loro partecipazione alle operazioni peritali sia stata "reattiva", ovvero caratterizzata dalla proposizione di specifiche critiche avverso il metodo utilizzato dal perito.

Tali regole hanno poi trovato delle rilevanti specificazioni, in punto di rito, ad opera della successiva **Sez. 3, n. 12815 del 08/02/2023, P., Rv. 284350-01**, ove è stato espresso il principio in forza del quale il rigetto in udienza della richiesta di esaminare il proprio consulente in contraddittorio con il perito determina una nullità di ordine generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., che deve essere dedotta, dalla parte che vi assiste, prima del compimento dell'atto, ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo, secondo quanto previsto dall'art. 182, comma 2, cod. proc. pen.

Dette regole hanno assunto rilevanza in senso alla sentenza n. 25729/25, cit., ove si è ritenuto (pagg. 143 e ss.) che il diniego della richiesta di consentire l'esame diretto del perito ad opera dei consulenti di parte non avesse integrato un profilo suscettibile di essere collocato all'origine di una qualsivoglia patologia processuale, alla luce del canone di tassatività delle ipotesi di nullità e dell'incompatibilità della relativa istanza con il principio di assistenza tecnica dell'imputato, che permea il sistema processuale e attribuisce al solo difensore la prerogativa di procedere all'esame dei testimoni e dei periti.

Il punto è stato così massimato: «in tema di prova scientifica, il rigetto in udienza della richiesta della parte di esaminare il proprio

consulente in contraddittorio con il perito, all'esito dell'esame di quest'ultimo, dà luogo a una nullità di ordine generale a regime intermedio *ex art.* 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., che deve essere dedotta, dalla parte che vi assiste, prima del compimento dell'atto ovvero, nel caso in cui ciò non sia possibile, immediatamente dopo, con le modalità di cui all'art. 182, comma 2, cod. proc. pen.» (Rv. 288514-03).

Si è, invece, affermato che - alla luce delle regole di diritto innanzi enunciate - il rigetto delle richieste di ascoltare i consulenti di parte all'esito dell'esame dell'ausiliario, anche in contraddittorio con quest'ultimo, fosse astrattamente suscettibile di concretizzare un'ipotesi di nullità a regime intermedio, tuttavia non eccepita tempestivamente dalla parte interessata (cfr. pag. 147).

Sez. 4, n. 5062 del 12/12/2025 (dep. 09/02/2026), Torresetti, Rv. 289373-01 ha declinato questi principi in una prospettiva parzialmente diversa, afferente allo svolgimento della perizia disposta d'ufficio in sede di giudizio abbreviato: premettendo che le regole disciplinanti le prove devono seguire la medesima grammatica rispetto al rito dibattimentale, si è affermato che il fondamentale diritto al contraddittorio nella formazione della prova scientifica non è leso «dal diniego della richiesta di rinvio dell'udienza in funzione del deposito di memorie contenenti controdeduzioni alla perizia, nel caso in cui, in esito al deposito del proprio elaborato, si sia svolta l'audizione del perito nel contraddittorio tra le parti e alla presenza dei rispettivi consulenti tecnici».

Ciò anche tenendo conto del fatto che «le relazioni di consulenza devono essere depositate in cancelleria, anche nell'indicato rito alternativo, almeno sette giorni prima dell'udienza fissata per l'audizione del perito *ex art.* 501, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.».

5. Concorso di reati, reato complesso e disciplina delle circostanze.

La più volte ricordata sentenza n. 25729/25 ha, come accennato, affrontato il tema (riguardante *in primis* il connesso profilo del calcolo del termine di prescrizione) della sussistenza, o meno, della circostanza aggravante di cui all'art. 589, comma secondo, cod. pen., all'epoca vigente, in riferimento alla violazione della normativa sulla circolazione stradale rilevante nel caso di specie.

Infatti la Corte, richiamando i principi consolidati che afferiscono alla possibilità di ritenere integrata la menzionata aggravante non solo quando la violazione della normativa di riferimento sia commessa da utenti della strada alla guida di veicoli, ma anche nel caso di violazione di qualsiasi norma che preveda a carico di un soggetto - pur non impegnato nella circolazione - un obbligo di garanzia finalizzato alla tutela della sicurezza degli utenti medesimi (cfr. **Sez. 4, n. 45576 del 28/10/2021, Fusini, Rv. 282546-01**), ha affermato che «l'aggravante già prevista dall'art. 589, comma secondo, cod. pen., deve ritenersi ravvisabile anche nei confronti di soggetti non impegnati in concreto nella fase della circolazione, ma investiti di un obbligo di garanzia finalizzato alla tutela della sicurezza degli utenti della strada» (Rv. 288514-02).

Le modalità di computo dei termini di prescrizione *in subiecta materia* sono state affrontate anche da **Sez. 4, n. 12713 del 12/03/2025 Ud. (dep. 02/04/2025), Biundo, Rv. 287899-01**, ove si è ribadito il principio secondo il quale «il raddoppio dei termini di prescrizione previsto dall'art. 157, comma sesto, cod. pen., in relazione all'ipotesi di cui all'art. 589, comma quarto, cod. pen., trova applicazione alle sole fattispecie di omicidio colposo plurimo aggravato dalla violazione delle norme sulla circolazione stradale o sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro», ipotesi non abrogata in conseguenza dell'entrata in vigore dell'art. 589-*bis* cod. pen. in virtù del ricostruito legame di continuità normativa tra la circostanza oggettiva ad effetto speciale prevista dall'art. 589 cod. pen., formalmente abrogata dalla legge 23 marzo 2016, n. 41, e l'autonoma fattispecie incriminatrice prevista dal nuovo art. 589-*bis* cod. pen.

Si è detto che il regime delle circostanze, aggravanti e attenuanti, in materia di colpa stradale ha da sempre rappresentato uno dei punti critici della normativa, sul quale si sono innestati nel corso degli anni interventi legislativi e un fitto dibattito giurisprudenziale.

Paradigmatica sul punto è **Sez. 4, n. 20369 del 15/01/2025 (dep. 03/06/2025), Suppa, Rv. 288266**, ove si affronta tema della sussistenza sia dell'aggravante di cui all'art. 589-*bis*, comma secondo, cod. pen. che dell'attenuante di cui all'art. 589-*bis*, comma settimo, cod. pen., riconducibile secondo la difesa al fatto che le vittime si fossero risolte ad accettare il rischio di viaggiare a bordo di un'autovettura il cui conducente versava in stato di ebbrezza alcolica.

In ordine al primo profilo, si ribadisce che l'ipotesi contravvenzionale di guida in condizioni di alterazione dovuta all'assunzione di alcolici, astrattamente prevista come reato autonomo, si presenta invece come elemento circostanziale del reato di omicidio colposo commesso da persona in stato di ebbrezza e risulta così in esso assorbita, secondo lo schema del reato complesso disciplinato dall'art. 84 cod. pen. (cfr. **Sez. 4, n. 50325 del 10/10/2018, K., Rv. 274050-01**), superando l'orientamento diffuso prima dell'entrata in vigore della fattispecie di omicidio stradale che invece ipotizzava, in tali casi, sussistere un concorso di reati.

Ciò perché la novella introdotta con la già citata legge del 2016 ha delineato una chiara sovrapposizione soggettiva e spazio-temporale delle condotte punite, con la conseguenza che il disvalore del fatto stigmatizzato dalla contravvenzione non potrà non ritenersi assorbito dall'apposita circostanza aggravante prevista per il delitto di omicidio stradale, in quanto il fatto di stare guidando in stato di ebbrezza - punito in via autonoma dal codice della strada - è espressamente considerato come un requisito modale della condotta di omicidio stradale aggravato.

Quanto al rapporto che deve sussistere fra lo stato di ebbrezza e l'incidente la Corte, partendo dalle suesposte premesse, afferma che «in tema di omicidio stradale, la configurabilità dell'aggravante di essersi posti alla guida del veicolo in stato di ebbrezza alcolica, di cui all'art. 589-*bis*, comma secondo, cod. pen., non richiede la prova che l'evento lesivo sia conseguenza di tale stato, che integra un mero presupposto applicativo dell'ipotesi circostanziata» (Rv. 288266-01).

Tale conclusione è raggiunta valorizzando due ordini di argomenti: da una parte, la scelta legislativa di introdurre con la fattispecie dell'omicidio stradale un reato complesso, in cui la contravvenzione di cui all'art. 186 cod. strada perde la propria autonomia, e dall'altra la formulazione letterale della fattispecie, che antepone la condotta di cui all'art. 186, comma 2, lett. c) o lett. b), a quella di chi cagiona la morte di una persona.

Ciò, in particolare, dimostra la scelta legislativa di punire più gravemente l'omicidio colposo commesso dal conducente ebbro, ancorché lo stato di ebbrezza sia influente sulla causazione del sinistro, in quanto l'incidente provocato dal conducente che si trovi nelle descritte condizioni concretizza proprio quel pericolo che le disposizioni di cui agli artt. 186 (e 187) cod. strada mirano a scongiurare.

Quanto al tema dell'attenuante del concorso di colpa, la sentenza afferma che «non rientrano nell'ambito applicativo dell'attenuante ad effetto speciale di cui all'art. 589bis, comma settimo, cod. pen.,...quei fattori esterni costituenti un rischio demandato al governo del conducente del mezzo attraverso la previsione di specifiche regole di condotta, dovendo, invece, ricomprendersi in esso i fattori, diversi da quelli da soli sufficienti a determinare l'evento e dalla forza maggiore, che concorrono con la condotta colposa dell'agente, rimanendo ad essa estranei» (Rv. 288266-02).

Conclusione siffatta è stata raggiunta respingendo l'interpretazione fondata unicamente sulla lettera della disposizione in parola, per cui ai fini della configurazione della circostanza attenuante in esame potrebbe rilevare qualsiasi fattore esterno, concausale in termini naturalistici rispetto all'evento: in sintesi, tale allargamento del suo ambito applicativo risulta in contrasto con la *ratio* ad essa sottesa, da rinvenirsi in un minore coefficiente di responsabilità dell'autore del reato di omicidio stradale, con conseguente rilievo solo di fattori causali concorrenti con la condotta colposa dell'agente, sia pure ad essa estranei.

Il principio è stato declinato pure da **Sez. 4, n. 8296 del 23/01/2025 (dep. 28/02/2025), D'Angelo, Rv. 287605-01**, così massimata: «in tema di circostanze, non rientrano nell'ambito applicativo dell'attenuante ad effetto speciale di cui all'art. 589-bis, comma settimo, cod. pen., che contempla il caso in cui l'evento non sia esclusiva conseguenza dell'azione o dell'omissione del colpevole, quei fattori esterni, agevolmente apprezzabili dagli utenti della strada, che rappresentano per il conducente del mezzo un rischio di cui deve necessariamente tenere conto per conformare la propria condotta a regole di prudenza, diligenza e perizia. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto immune da vizi la decisione che aveva escluso il riconoscimento di tale attenuante in un caso di incidente stradale verificatosi su di un tratto di strada urbano, reso scivoloso dall'elevato tasso di umidità notturna)».

La disciplina delle circostanze in tema di omicidio stradale è al centro anche di **Sez. 4, n. 27244 del 24/06/2025 (dep. 24/07/2025), Spaziano, Rv. 288510**, che si sofferma su due tematiche d'indagine rilevanti: da una parte la sussistenza dell'aggravante di cui all'art. 589-ter cod. pen. e, dall'altra, l'operatività delle cause di giustificazione (in particolare, dello stato di necessità) in riferimento al reato complesso, ovvero il combinato disposto degli artt. 589-bis e 589-ter cod. pen.

Sotto il primo profilo, giova osservare che nel caso in esame - riguardante l'investimento mortale di una persona da parte dell'autista di un mezzo pesante, a margine di una manifestazione di protesta sindacale - la Corte ha rigettato le argomentazioni difensive volte a escludere la ricordata aggravante, qualora non venga dimostrata la finalità perseguita dall'agente con la fuga, ovvero l'elusione delle investigazioni e il sottrarsi all'identificazione.

Ciò prendendo le mosse dalla necessaria distinzione tra la *ratio* dell'incriminazione e gli elementi costitutivi del fatto, alla base della decisione con cui la Corte costituzionale, con la **sentenza 27 ottobre 2023, n. 195**, ha dichiarato infondata la questione di legittimità relativa alla pena prevista dall'art. 590-ter cod. pen. affermando che la fuga esprime, nella sua oggettività, la «cosciente determinazione di non volersi assumere la responsabilità dei propri comportamenti»; il conducente che fugge - osserva infatti la Corte - «decide scientemente di fare prevalere su tutto la propria impunità [...] a scapito dell'interesse immediato delle persone coinvolte nell'incidente».

In adesione al richiamato principio, si è pertanto chiarito che «integra il delitto di omicidio stradale, aggravato ai sensi dell'art. 589-ter cod. pen., la condotta di chi, dopo aver causato un incidente stradale con danni alle persone, si allontani intenzionalmente dal luogo del sinistro, non assumendo rilevanza alcuna i motivi che hanno determinato tale allontanamento» (Rv. 288510-01).

Il secondo tema è affrontato prendendo le mosse da un precedente (**Sez. 4 n. 72 del 14/09/2023, n.m.**), in cui si mostrava adesione all'opinione di chi, in dottrina, sosteneva che le cause di giustificazione dovessero riferirsi al reato nella sua interezza e non solo ad alcune componenti di esso.

Confermando e precisando tale regola, la si applica al caso in esame ribadendo l'orientamento, già espresso, in base al quale il combinato disposto degli artt. 589-bis e 589-ter cod. pen. configura un reato complesso nel quale - secondo il modello descritto dall'art. 84 cod. pen. - un fatto già previsto dall'ordinamento come reato (la fuga, punita dall'art. 189, comma 6, cod. strada) diventa elemento circostanziale di un altro reato, vale a dire dell'omicidio stradale (così **Sez. 4, n. 25842 del 15/03/2019, Mingrino, Rv. 276369-01**).

Ne consegue che il reato complesso, composto da altro reato come elemento costitutivo o come circostanza aggravante, dà luogo ad una fattispecie nuova e unitaria, che sottostà alla disciplina del reato unico e non a quella della pluralità dei reati di cui è composto: muovendo da queste premesse concettuali, si deve concludere che

«le cause di giustificazione sono applicabili al reato complesso nel solo caso in cui si riferiscano ad esso nella sua interezza, stante la sua natura di reato unico, non potendo trovare applicazione con riferimento ai reati o alle circostanze che lo compongono» (Rv. 288510-02).

L'applicazione di tale principio conduce al rigetto del motivo di ricorso, in quanto l'esimente invocata avrebbe potuto essere applicata al reato complesso *de quo* solo se fosse stata riferibile alla fattispecie risultante dal combinato disposto delle due norme e non, invece, con esclusivo riferimento all'aggravante della fuga, come richiesto dalla difesa.

Infine, va citata per la sua attinenza con le problematiche, ora analizzate, in tema di reato complesso **Sez. 4, n. 4612 del 30/01/2026 (dep. 03/02/2026), M., Rv. 289335-01**, relativa a un caso in cui, nel capo d'imputazione, non vi era un riferimento esplicito alla circostanza aggravante di cui all'art. 590-*ter* cod. pen. e la condotta di fuga del conducente del veicolo, autore delle lesioni personali, era stata contestata, invece, quale autonoma violazione dell'art. 189, comma 6, cod. strada.

Orbene, il giudice di primo grado aveva ritenuto di applicare la ricordata aggravante, considerandola in rapporto di specialità rispetto alla condotta contestata come reato autonomo, mentre quello di appello aveva affermato che la circostanza *de qua* fosse contestata in fatto, in quanto insita nella condotta originariamente ascritta *sub specie* del reato di cui dell'art. 189, comma 6, cod. strada.

La Corte ha condiviso il ragionamento dei giudici di merito: in specie, ancorandosi al *dictum* delle Sezioni Unite, secondo cui può ritenersi contestata in fatto l'aggravante della fuga in seguito al delitto di lesioni stradali, qualora possa essere desunta dalla modalità di realizzazione di reati ad esso connessi o collegati, come descritti nei rispettivi capi di imputazione (**Sez. U, n. 24906 del 18/04/2019, Sorge**, n.m. sul punto), ha precisato che il reato di lesioni stradali aggravato dalla fuga può concorrere con quello di omessa prestazione di assistenza stradale, in quanto le fattispecie di cui ai commi 6 e 7 dell'art. 189 cod. strada costituiscono due distinte ipotesi di reato e soltanto la condotta di fuga (dopo un incidente stradale) è assorbita nella fattispecie complessa di cui al combinato disposto degli artt. 590-*bis* e 590-*ter* cod. pen. (**Sez. 4, n. 25842 del 15/03/2019, cit.**).

È stato, quindi, estrapolato il principio di diritto così massimato: «in tema di lesioni personali stradali, l'aggravante della fuga del conducente risulta legittimamente contestata in fatto nel

caso in cui l'allontanamento dello stesso dal luogo dell'incidente sia insito nelle modalità di realizzazione del delitto di omissione di soccorso, originariamente contestato e ritenuto assorbito nella fattispecie delittuosa complessa di cui agli artt. 589-*bis* e 589-*ter* cod. pen.».

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n.286 del 1974;
Corte cost., sent. n. 195 del 2023.

Sentenze della Corte di Cassazione:

Sez. 4, n. 13893 del 27/02/2009, Niccolai, Rv. 243215-01;
Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261104-01;
Sez. 4, n. 7664 del 06/12/2017, dep. 2018, Bonfrisco, Rv. 272223-01;
Sez. 4, n. 16096 del 20/02/2018, Radzepi, Rv. 272479-01;
Sez. 4, n. 20823 del 19/02/2019, Farimbella, Rv. 275803-01;
Sez. 4, n. 25842 del 15/03/2019, Mingrino, Rv. 276369-01;
Sez. U, n. 24906 del 18/04/2019, Sorge, Rv. 275436-01;
Sez. 4, n. 50222 del 03/12/2019, Fiorentino, Rv. 277879-01;
Sez. 4, n. 32899 del 08/01/2021, Castaldo, Rv. 281997-01;
Sez. 4, n. 45576 del 28/10/2021, Fusini, Rv. 282546-01;
Sez. 2, n. 19134 del 17/03/2022, Di Noia, Rv. 283187-01;
Sez. 4, n. 72 del 14/09/2022, dep. 2023, Rinella, n.m.;
Sez. 3, n. 12815 del 08/02/2023, P., Rv. 284350-01;
Sez. 4, n. 8296 del 23/01/2025, D'Angelo, Rv. 287605-01;
Sez. 4, n. 8870 del 28/11/2024, dep. 2025, Vidal Rodas, Rv. 287731-01;
Sez. 4, n. 12713 del 12/03/2025, Biundo, Rv. 287899-01;
Sez. 4, n. 20369 del 15/01/2025, Suppa, Rv. 288266-01;
Sez. 4, n. 25729 del 11/04/2025, De Franceschi, Rv. 288514-01;
Sez. 4, n. 26484 del 08/05/2025, Teismann, Rv. 288487-01;

Sez. 4, n. 27244 del 24/06/2025, Spaziano, Rv. 288510-01;

Sez. 4, n. 35424 del 30/09/2025, PG c. Reda, Rv. 288745-01;

Sez. 4, n. 9 del 12/12/2025, dep. 2026, Cappelletto, Rv. 289099-01;

Sez. 4, n. 1426 del 27/11/2025, dep. 2026, S., Rv. 289213-01;

Sez. 4, n. 4612 del 30/01/2026, M., Rv. 289335-01;

Sez. 4, n. 5062 del 12/12/2025, dep. 2026, Torresetti, Rv. 289373-01.

CAPITOLO III

LA COLPA E GLI INFORTUNI SUL LAVORO

(di Francesca Della Valle)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La titolarità della posizione di garanzia e l'addebito di responsabilità a carico del garante in caso di infortunio dei lavoratori. - 2.1. Il datore di lavoro, il committente e il responsabile unico del procedimento. - 2.2. La nozione di luogo di lavoro. - 2.3. Il comportamento del lavoratore. - 3. Gli obblighi in capo al datore di lavoro. - 4. Il documento di valutazione dei rischi. 5. - Profili processuali

1. Premessa.

Tra le pietre fondanti la Repubblica, la Costituzione individua, quali inviolabili diritti fondamentali, il lavoro e la salute.

All'art. 1 - secondo cui l'Italia è una Repubblica fondata sul lavoro - fa eco l'art. 4, in base al quale la Repubblica riconosce a tutti i cittadini il diritto al lavoro e promuove le condizioni che rendano effettivo questo diritto. L'art. 32, poi, statuisce che la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività. A tali disposizioni si affianca l'art. 41 Cost., che disegna la libertà d'iniziativa economica come un diritto necessariamente bilanciato dal limite dell'utilità sociale, del danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana.

L'impianto legislativo giuslavoristico e, in particolare, la normativa in tema di salute e sicurezza sul lavoro vanno ricondotti all'insieme di questi principi costituzionale, ai quali si ispira anche la corposa giurisprudenza della Corte in materia.

Accanto all'articolata disciplina in tema di prevenzione dell'infortunio (a iniziare dall'obbligo previsto dal d. lgs. n. 81/2008, per il datore di lavoro, di individuare tutti i rischi connessi con lo svolgimento dell'attività lavorativa e redigere il Documento di Valutazione dei Rischi; obbligo che rivela la consapevolezza di quanto più si è in grado di conoscere *ex ante* l'estensione della sfera di rischio, meglio si riesce a gestirlo e prevenirlo) si colloca una corposa normativa punitiva. L'ordinamento colpisce con la sanzione penale e amministrativa un vastissimo panorama di condotte, reggendosi su un'architettura normativa correntemente definita "piramidale". Al vertice di tale piramide prendono posizione i delitti colposi di omicidio (art. 589 c.p.) e lesioni (art. 590 c.p.), in grado anche di innescare la responsabilità amministrativa dell'ente *ex art.* 25-septies d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Seguono, poi, i delitti di

pericolo, come la rimozione od omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro (art. 437 c.p.) e l'omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro (art. 451 c.p.). Il d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 disegna un vasto schema punitivo, fondato principalmente su figure di reato contravvenzionali, tese a sanzionare il comportamento dei soggetti coinvolti nel lavoro d'impresa prima che sfocino in più gravi delitti lesivi della persona, e una serie di illeciti amministrativi. Tale articolata architettura normativa trova poi rafforzamento sul piano comunitario, a partire dalla Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, con cui l'Europa ha mosso passi concreti verso l'armonizzazione normativa della tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori, con particolare riguardo verso l'importanza, per il datore di lavoro, di valutare preventivamente tutti i rischi connessi all'occupazione.

Una prolifica casistica giurisprudenziale ha contribuito a chiarire e arricchire il quadro normativo, in particolare delimitandone l'ambito di applicazione, tramite la perimetrazione della titolarità della posizione di garanzia e dell'ampiezza degli obblighi a essa riconducibili, oltre che attraverso la delimitazione dell'elemento soggettivo e l'individuazione delle ipotesi di esonero di responsabilità.

2. La titolarità della posizione di garanzia e l'addebito di responsabilità a carico del garante in caso di infortunio dei lavoratori.

La Corte ha evidenziato che «*“Il contesto della sicurezza del lavoro fa emergere con particolare chiarezza la centralità dell'idea di rischio: tutto il sistema è conformato per governare l'immane rischio, gli indicibili pericoli, connessi al fatto che l'uomo si fa ingranaggio fragile di un apparato gravido di pericoli.”* (Sez. U, n. 38343/2014 cit., in motivazione). Proprio muovendo dal concetto di rischio, si è anche successivamente precisato, sempre in tema di reati omissivi colposi, che la posizione di garanzia - che può essere generata da investitura formale o dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garante - deve essere individuata accertando in concreto la effettiva titolarità del potere-dovere di gestione della fonte di pericolo, alla luce delle specifiche circostanze in cui si è verificato il sinistro (Sez. 4, n. 57937 del 09/10/2018, Ferrari, Rv. 274774-01 [...]), nonché la effettiva presa in carico del bene protetto (Sez. 4, n. 37224 del 05/06/2019, Piccioni, Rv. 277629-01; n. 19558 del 14/01/2021, Mussano, Rv. 281171- 01; n. 21869 del 25/05/2022, Tomasso, Rv. 283387-01). Dalla lettura dei più recenti arresti di legittimità, è dato cogliere, dunque, uno stretto collegamento tra la posizione di garanzia, intesa come categoria che racchiude il ruolo e le

responsabilità del soggetto che ha assunto la gestione di un determinato rischio, facendosi carico del bene protetto, e la necessità di delimitarne la sfera di responsabilità, attraverso lo strumento normativo costituito dall'art. 41, capoverso, cod. pen.: infatti, "la diversità dei rischi interrompe, per meglio dire separa le sfere di responsabilità" (in motivazione Sez. U, n. 38343/2014, Espenhahn, cit.)» (Sez. 4, n. 39522 del 9/12/2025, Salsiccia e Affuso, n.m.).

E d'altronde, nel perimetrare l'ampiezza dell'obbligo gravante in capo al titolare della posizione di garanzia, **Sez. 4, n. 5187 del 10/12/2024 dep. 10/02/2025, Serafin, n.m.**, ha rammentato come Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn e altri Rv. 261107-01, abbia fugato ogni dubbio sul fatto che grava sul datore di lavoro, unitamente al responsabile della sicurezza, un generale dovere di individuare con il massimo grado di specificità ogni rischio connesso all'attività lavorativa concretamente svolta, in modo da poter, conseguenzialmente, approntare le opportune misure di sicurezza per risolverlo.

Sez. 6, n. 9906 del 03/12/2024 (dep. 11/03/2025), Rosati, Rv. 287814-04, ha delimitato la posizione di garanzia del datore di lavoro, affermando che si sostanzia nell'obbligo di protezione da fattori di rischio per l'incolumità personale di dipendenti, ospiti e terzi comunque presenti sul luogo di lavoro.

D'altro canto, come ribadito da **Sez. 4, n. 6806 del 4/12/2025, Fenderico, n.m.**, in continuità con la giurisprudenza passata ivi richiamata, *«la titolarità di una posizione di garanzia non comporta, in presenza del verificarsi dell'evento, un automatico addebito di responsabilità colposa a carico del garante, imponendo il principio di colpevolezza la verifica in concreto sia della sussistenza della violazione - da parte del garante - di una regola cautelare (generica o specifica), sia della prevedibilità ed evitabilità dell'evento dannoso che la regola cautelare violata mirava a prevenire (c.d. concretizzazione del rischio), sia della sussistenza del nesso causale tra la condotta ascrivibile al garante e l'evento dannoso (Sez. 4, n. 21554 del 05/05/2021, Zoccarato, Rv. 281334-01; Sez. 4, n. 32216 del 20/06/2018, Capobianco, Rv. 273568-01; Sez. 4, n. 24462 del 06/05/2015, Ruocco, Rv. 264128-01; Sez. 4, n. 5404 del 08/01/2015, Corso, Rv. 262033-01). L'individualizzazione della responsabilità penale impone quindi di verificare non soltanto se la condotta abbia concorso a determinare l'evento e se la medesima condotta sia stata caratterizzata dalla violazione di una regola cautelare, generica o specifica, ma anche se l'autore della stessa (il titolare della posizione di garanzia) potesse prevedere, con giudizio ex ante, quello sviluppo causale ed attivarsi per evitarlo. È richiesta, quindi, la possibilità di prevedere il pericolo, non anche l'effettiva previsione. Tale*

prevedibilità, quale condizione della imputazione soggettiva dell'evento, dev'essere però valutata non già in astratto, ma in concreto: essa vale non solo a definire in astratto la conformazione del rischio cautelato dalla norma, ma va anche ragguagliata alle diverse classi di agenti modello e a tutte le specifiche contingenze del caso concreto (Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, non mass. sul punto). In questa prospettiva, l'agente intanto può considerarsi imprudente in quanto, con valutazione ex ante delle condizioni di tempo e di luogo in cui si è trovato, abbia trascurato di valutare qualche prevedibile elemento che lasciava presagire il possibile risultato antigiuridico [...]. Secondo il costante orientamento di questa Corte regolatrice, infatti, la pur necessaria prevedibilità dell'evento non può riguardare la configurazione dello specifico fatto in tutte le sue più minute articolazioni, ma la classe di eventi in cui quello, oggetto del processo, si colloca (Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261106-01; Sez. 4, n. 35016 del 17/06/2024, Appendino, Rv. 286987-02; Sez. 4, n. 39606 del 28/06/2007, Marchesini, Rv. 237880-01). Quanto al modo in cui si atteggia il giudizio sulla prevedibilità, è stato affermato che allorquando la colpa è in ipotesi consistita nella violazione di comuni regole di prudenza, perché sia configurabile la fattispecie di reato è necessario che l'evento lesivo, sia tale da poter essere previsto da una qualsiasi persona, avveduta e coscienziosa, nella situazione data (così, in motivazione, Sez. 4, n. 17622 del 12/04/2023, Pulsoni, n.m.).».

In particolare, la Corte ha ravvisato la colpa del datore di lavoro quando, in presenza di una prassi elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, vi sia prova, in capo al datore di lavoro medesimo, della conoscenza ovvero della colpevole ignoranza di tale prassi. (Sez. 4, n. 45398 del 25/09/2024, Trinchese, Rv. 287360-01, che, in applicazione del principio, ha ritenuto immune da censure l'affermazione di responsabilità del datore di lavoro, sul rilievo della imprudente tolleranza di modalità, non occasionalmente anomale, dell'impiego di macchinario di cui il predetto, per le ridotte dimensioni dei locali aziendali, per il contenuto numero di lavoratori e per la non episodicità del malfunzionamento, non poteva non essersi avveduto).

2.1. Il datore di lavoro, il committente e il responsabile unico del procedimento.

La giurisprudenza si è cimentata in un'articolata opera di perimetrazione della titolarità della posizione di garanzia, partendo dalla figura del datore di lavoro e dalle ipotesi di esonero della sua responsabilità.

La posizione del datore di lavoro viene vista in ottica non meramente formale, attribuendo rilievo allo svolgimento di fatto di

determinate funzioni. In particolare, **Sez. 4, n. 13525 del 26/11/2024 (dep. 08/04/2025), Arena, Rv. 287904-01**, ha chiarito che assume la posizione di garante, in ragione del principio di effettività, colui il quale, di fatto, esercita i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, indipendentemente dalla sua funzione nell'organigramma aziendale.

Nell'ipotesi, poi, in cui vi siano più titolari della posizione di garanzia, ciascuno di loro è destinatario, per intero, dell'obbligo di tutela imposto *ex lege*, sicché l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile a ogni singolo garante (**Sez. 4, n. 10460 del 21/01/2025, Pezzella, Rv. 287550-01**: fattispecie in cui l'indicazione del responsabile di stabilimento, volta a fare adottare prassi elusive della disciplina prevenzionale, è stata ritenuta inidonea ad esonerare da responsabilità i soggetti a lui sottoposti, incombendo su caporeparto, capoturno e vice-capoturno l'onere di non uniformarsi e di denunciare l'esistenza di prassi rischiose per l'incolumità dei lavoratori).

La Corte ha altresì effettuato una sorta di perimetrazione in negativo, individuando situazioni comportanti il venir meno della responsabilità del datore di lavoro.

In tema, **Sez. 4, n. 10465 del 29/01/2025, Cappello, Rv. 287777-01**, ha rimarcato che la designazione di un preposto non esonera da responsabilità il datore di lavoro, nel caso in cui la verifica del sinistro sia conseguita a scelte gestionali inadeguate ascrivibili a quest'ultimo e non alla concreta esecuzione della prestazione lavorativa (fattispecie relativa a omicidio colposo, in cui la Corte ha ritenuto immune da censure la decisione con la quale era stata affermata la penale responsabilità di un datore di lavoro con riguardo al decesso di un preposto, prestatore di lavoro addetto a lavorazioni in quota, avvenuto in conseguenza di una sua caduta dall'alto, sul rilievo che l'occorso era derivato dalla violazione dell'obbligo datoriale di predisporre e fornire specifiche attrezzature idonee a svolgere in sicurezza tal genere di lavorazioni).

Sotto altro versante, per l'ipotesi di delega di funzioni, **Sez. 4, n. 25729 del 11/04/2025, De Franceschi, Rv. 288514-04**, con riferimento alle strutture aziendali complesse, ha chiarito che non possono costituire oggetto di delega da parte dell'organo apicale di un'organizzazione imprenditoriale complessa i compiti afferenti ai profili strutturali di organizzazione, tra i quali sono compresi quelli attinenti alla scelta delle modalità di effettuazione e della frequenza dei controlli sull'integrità e sulla sicurezza di strutture e beni aziendali, rimanendo di competenza della figura apicale, anche in

presenza di una delega di funzioni, i poteri di sorveglianza e di eventuale intervento sostitutivo nei confronti del delegato.

Così come Sez. 4, n. 45398 del 25/09/2024, *Trinchese, Rv. 287360-02*, ha statuito che il conferimento a terzi di una delega in materia di sicurezza non esonera del tutto il datore di lavoro dall'obbligo di adeguata informazione sui rischi connessi all'attività lavorativa.

Diverse pronunce, poi, si sono occupate della figura del committente e delle condizioni per affermarne la responsabilità in caso di infortunio.

Sez. 4, n. 18169 del 23/04/2025, *Mischi Catherine Wilhelmina Sarah, Rv. 288004-02*, ha asserito la necessità di verificare, in concreto, l'incidenza della condotta del committente nell'eziologia dell'evento, a fronte delle capacità organizzative della ditta scelta per l'esecuzione dei lavori, avuto riguardo alla specificità dei lavori da eseguire, ai criteri seguiti dallo stesso committente per la scelta dell'appaltatore o del prestatore d'opera, alla sua ingerenza nell'esecuzione dei lavori oggetto di appalto o del contratto di prestazione d'opera, nonché alla agevole ed immediata percepibilità, da parte del committente, di situazioni di pericolo.

Sez. 4, n. 30039 del 13/05/2025, *S.G.S. Sertec Srl, Rv. 288311-01*, ha, poi, chiarito che l'ingerenza rilevante ai fini della configurabilità della responsabilità del committente non si identifica con qualsiasi atto o comportamento da lui posto in essere, dovendosi, invece, integrare una attività di concreta interferenza sul lavoro altrui, tale da modificarne le modalità di svolgimento e da stabilire con gli addetti ai lavori un rapporto idoneo ad influire sull'esecuzione degli stessi (fattispecie in cui la Corte ha censurato l'affermazione di responsabilità del committente, limitatosi a partecipare alle riunioni di coordinamento, attività prevista dalla procedura aziendale, ed a sottoscrivere il permesso di lavoro, sul rilievo che non avesse impartito, per contro, alcuna direttiva o modificato le modalità previste dai piani di sicurezza, la cui gestione era rimasta affidata al responsabile dei lavori, ai coordinatori per la sicurezza e dai datori di lavoro delle imprese esecutrici).

Altra figura di cui si è occupata la Corte è il responsabile unico del procedimento, che, nei lavori pubblici, rappresenta il committente, ritenuto titolare di una posizione di garanzia connessa ai compiti di sicurezza, non solo nella fase genetica dei lavori, in sede di redazione dei piani di sicurezza, ma anche durante l'esecuzione degli stessi, mediante un'attività di sorveglianza del

rispetto di tali piani (Sez. 4, n. 24617 del 28/05/2025, Bagnato, Rv. 288078-02).

2.2. La nozione di luogo di lavoro.

Sez. 4, n. 6806 del 4/12/2025, Fenderico, n.m., richiamando il costante orientamento della Corte, ha ribadito che, nella nozione di luogo di lavoro rientra *«ogni luogo in cui viene svolta e gestita una qualsiasi attività implicante prestazioni di lavoro, indipendentemente dalle finalità - sportive, ludiche, artistiche, di addestramento o altro - della struttura in cui essa si svolge e dell'accesso ad essa da parte di terzi estranei all'attività lavorativa (Sez. 4, n. 41393 del 8/10/2024, 4 Locatelli, non mass.; Sez. F, n. 45316 del 27/08/2019, Giorni, Rv. 277292-01; Sez. 4, n. 12223 del 03/02/2015, dep. 2016, Delmastro, Rv. 266385-01; Sez. 4, n. 2343 del 27/11/2013, dep. 2014, S., Rv. 258435-01)»*, puntualizzando che in essa *«rientra, quindi, ogni luogo in cui viene svolta - e gestita una qualsiasi attività implicante prestazioni di lavoro e in cui il lavoratore deve o può recarsi per provvedere ad incombenze di qualsiasi natura in relazione alla propria attività (Sez. 4, n. 43840 del 16/5/2018, C., Rv. 274265-01; Sez. 4, n. 28780 del 19/05/2011, Tessari, Rv. 250760-01)»*.

Sez. 6, n. 9906 del 03/12/2024 (dep. 11/03/2025), Rosati, Rv. 287814-04, ha precisato che la posizione di garanzia del datore di lavoro - che, come sopra ricordato, si sostanzia nell'obbligo di protezione da fattori di rischio per l'incolumità personale di dipendenti, ospiti e terzi comunque presenti sul luogo di lavoro - *«non può estendersi al di là della sfera funzionale e logistica connessa all'attività professionale svolta, sicché, nel caso di eventi lesivi determinati dal concretizzarsi di fattori di rischio riguardanti un'area esterna al luogo di lavoro ed estranea alla sfera di dominio del datore, non può configurarsi una responsabilità di questi per colpa a causa della mancata previsione di tali rischi, nel documento di valutazione di cui al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, e per la conseguente mancata adozione di misure di prevenzione adeguate. (Fattispecie in cui la Corte ha confermato l'assoluzione del gestore di un albergo, chiamato a rispondere a titolo di colpa dell'omicidio e delle lesioni in danno di dipendenti ed ospiti, determinati dal sopraggiungere di una valanga in una situazione di isolamento della struttura ricettiva per eccessivo innevamento e dalla correlata non percorribilità della strada provinciale di accesso)»*.

2.3. Il comportamento del lavoratore.

Come ribadito da Sez. 4, n. 31880 del 6/6/2025, dep. 24/9/2025, Chendi, n.m., il datore di lavoro, destinatario delle norme antinfortunistiche, è esonerato da responsabilità quando il

comportamento del dipendente sia abnorme, cioè sia non tanto imprevedibile, quanto, piuttosto, tale da attivare un rischio eccentrico o esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia (Sez. 4, n. del 23/11/2022, dep. 2023, Cimolai Mario, Rv. 284237; 7012 Sez. 4, n. 33976 del 17/03/2021, Vigo Antonio, Rv. 281748).

Sez. 4, n. 39435 del 6/11/2025, Bersano, n.m., ha ricordato che l'abbandono del criterio dell'imprevedibilità della condotta (originariamente adottato) in luogo dell'eccentricità del rischio risale a Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, in motivazione, poi seguita in relazione a plurime peculiari fattispecie (tra le tante, Sez. 4, n. 41197 del 09/07/2024; Sez. 4, n. 9901 del 16/01/2024; Sez. 4, n. 30814 del 11/05/2022; Sez. 4, n. 15124 del 13/12/2016, dep. 2017, Rv. 269603-01). Anche **Sez. 4, n. 31880 del 6/6/2025, dep. 24/9/2025, Chendi, n.m.**, ha rammentato che *«la più recente giurisprudenza suggerisce di abbandonare il criterio della imprevedibilità del comportamento del lavoratore nella verifica della relazione causale tra condotta del reo ed evento, perché ciò che davvero rileva è che tale comportamento attivi un rischio eccentrico o, se si vuole, esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto al quale viene attribuito l'evento; sul punto si veda Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, P.G., R.C., Espenbahn e altri, Rv. 261106, in motivazione»* precisando, al contempo, che *«[s]i deve, del resto considerare che la violazione prevenzionistica del lavoratore, osservata sotto la diversa prospettiva, può risultare esito proprio di quella imprudenza, imperizia o imperizia che il sistema di tutela prevenzionistica incorpora come un "ordinario" fattore di rischio da considerare, valutare e neutralizzare o attenuare»*.

Sul punto, **Sez. 4, n. 39821 del 19/11/2025, Vignale, n.m.**, sempre ponendosi in questa prospettiva dell'attivazione da parte del lavoratore di *«un rischio eccentrico o esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia»*, ha puntualizzato che il comportamento negligente, imprudente e imperito tenuto dal lavoratore nello svolgimento delle mansioni a lui affidate può costituire concretizzazione di un "rischio eccentrico", con esclusione della responsabilità del garante, solo se quest'ultimo *«ha posto in essere anche le cautele che sono finalizzate proprio alla disciplina e governo del rischio di comportamento imprudente, così che, solo in questo caso, l'evento verificatosi potrà essere ricondotto alla negligenza del lavoratore, piuttosto che al comportamento del garante»* (richiamando, in tema, Sez. 4, n. 27871 del 20/03/2019, Rv. 276242).

E, d'altro canto, come chiarito da **Sez. 4, n. 1909 del 12/11/2025 (dep. 19/01/2026), Cirese, Rv. 289142-01**, l'esclusione dell'abnormità del comportamento del lavoratore non

importa l'automatica sussistenza della responsabilità del titolare della posizione di garanzia, dovendosi procedere, ai fini dell'affermazione della responsabilità per colpa di quest'ultimo, all'accertamento della regola cautelare violata e della c.d. concretizzazione del rischio, nonché alla ricostruzione del nesso causale tra evento e condotta del garante, e dovendosi, infine, tener conto dei principi di autoresponsabilità del lavoratore e di affidamento del datore di lavoro.

3. Gli obblighi in capo al datore di lavoro.

La Corte si è altresì cimentata in un'opera di delimitazione dell'ampiezza degli obblighi in capo al datore di lavoro o, comunque, al soggetto titolare della posizione di garanzia.

È stato, in particolare, chiarito che il datore di lavoro non è esonerato dagli obblighi di formazione, di informazione e di addestramento del lavoratore, anche nel caso in cui, nella precedente fase di formazione scolastica, questi abbia svolto attività lavorative nell'ambito di tirocini formativi e di orientamento previsti dall'art. 18 legge 24 giugno 1997, n. 196 (**Sez. 4, n. 25439 del 17/06/2025, Pellerei, Rv. 288492-01**).

Con specifico riferimento alla figura del coordinatore della sicurezza per l'esecuzione dei lavori **Sez. 4, n. 24617 del 28/05/2025, Bagnato, Rv. 288078-01** ha affermato che il compito di controllo sull'idoneità del piano operativo di sicurezza (POS) che non preveda le modalità operative di una lavorazione in quota non è limitato alla regolarità formale dello stesso e alla astratta fattibilità di tale lavorazione con i mezzi ivi indicati, ma si estende alla verifica della compatibilità di tale lavorazione con le concrete caratteristiche degli strumenti forniti e delle protezioni apprestate dall'impresa.

4. Il documento di valutazione dei rischi.

L'art. 29 del d.lgs. n. 81 del 2008 dispone che il datore di lavoro effettua la valutazione ed elabora il documento di valutazione dei rischi di cui all'art. 17, comma 1, lettera a), in collaborazione con il responsabile del servizio di prevenzione e protezione e il medico competente, nei casi di cui all'art. 41.

La Corte ha chiarito che la redazione del predetto documento effettuata da un professionista incaricato, dotato delle necessarie competenze, e l'adozione delle prescritte misure di prevenzione non escludono la responsabilità del datore di lavoro nel caso in cui quest'ultimo possa rilevare la sussistenza di rischi ulteriori o

l'inadeguatezza delle modalità di prevenzione di quelli già correttamente individuati, adoperando l'ordinaria diligenza, sulla base di competenze tecniche di diffusa conoscenza ovvero di regole di comune esperienza (Sez. 4, n. 15406 del 20/12/2023, S., Rv. 28631-01).

In tema, **Sez. 3, n. 41564 del 21/11/2025, Huang, Rv. 289050-01**, ha affermato che la contravvenzione di cui all'art. 55, comma 1, lett. a), d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, postula, nel caso di costituzione di una nuova impresa, che il documento di valutazione dei rischi non sia stato ancora redatto allo spirare del termine di 90 giorni dall'inizio dell'attività, sicché il giudice è tenuto ad accertare puntualmente la data di avvio della stessa, non essendo sufficiente la mera assenza dell'indicato documento al momento dell'accesso ispettivo, se il menzionato termine non è ancora spirato.

5. Profili processuali.

In tema di prescrizione, **Sez. 4, n. 12713 del 12/03/2025, Biundo, Rv. 287899-01**, ha precisato che il raddoppio dei termini di prescrizione previsto dall'art. 157, comma sesto, cod. pen., in relazione all'ipotesi di cui all'art. 589, comma quarto, cod. pen., trova applicazione alle sole fattispecie di omicidio colposo plurimo aggravato dalla violazione delle norme sulla circolazione stradale o sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro.

Indice delle sentenze citate

Sez. 4, n. 6806 del 04/12/2025, dep. 2026, Fenderico, n.m.;

Sez. 4, n. 1909 del 12/11/2025, dep. 2026, Cirese, Rv. 289142-01;

Sez. 3, n. 41564 del 21/11/2025, Huang, Rv. 289050-01;

Sez. 4, n. 39821 del 19/11/2025, Vignale, n.m.;

Sez. 4, n. 39522 del 09/12/2025, Salsiccia e Affuso, n.m.;

Sez. 4, n. 39435 del 06/11/2025, Bersano, n.m.;

Sez. 4, n. 31880 del 06/06/2025, Chendi, n.m.;

Sez. 4, n. 30039 del 13/05/2025, S.G.S. Sertec Srl, Rv. 288311-01;

Sez. 4, n. 25729 del 11/04/2025, De Franceschi, Rv. 288514-04;

Sez. 4, n. 25439 del 17/06/2025, Pellerei, Rv. 288492-01;

Sez. 4, n. 24617 del 28/05/2025, Bagnato, Rv. 288078-01/02;

Sez. 4, n. 18169 del 23/04/2025, Mischi, Rv. 288004-02;

Sez. 4, n. 13525 del 26/11/2024, dep. 2025, Arena, Rv. 287904-01;

Sez. 4, n. 12713 del 12/03/2025, Biundo, Rv. 287899-01;

Sez. 4, n. 10465 del 29/01/2025, Cappello, Rv. 287777-01;

Sez. 4, n. 10460 del 21/01/2025, Pezzella, Rv. 287550-01;

Sez. 6, n. 9906 del 03/12/2024, dep. 2025, Rosati, Rv. 287814-04;

Sez. 4, n. 5187 del 10/12/2024 dep. 2025, Serafin, n.m.;

Sez. 4, n. 45398 del 25/09/2024, Trinchese, Rv. 287360-01/02;

Sez. 4, n. 41393 del 08/10/2024, 4 Locatelli, n.m.;

Sez. 4, n. 41197 del 09/07/2024, Cassottana, n.m.;

Sez. 4, n. 35016 del 17/06/2024, Appendino, Rv. 286987-02;

Sez. 4, n. 15406 del 20/12/2023, dep. 2024, S., Rv. 286313-01;

Sez. 4, n. 9901 del 16/01/2024, Rossi, n.m.;

Sez. 4, n. 17622 del 12/04/2023, Pulsoni, n.m.;

Sez. 4, n. 7012 del 23/11/2022, dep. 2023, Cimolai, Rv. 284237-01;

Sez. 4, n. 30814 del 11/05/2022, Lo Nero, n.m.;

Sez. 4, n. 21869 del 25/05/2022, Tomasso, Rv. 283387-01;

Sez. 4, n. 33976 del 17/03/2021, Vigo Antonio, Rv. 281748-01;

Sez. 4, n. 21554 del 05/05/2021, Zoccarato, Rv. 281334-01;

Sez. 4, n. 19558 del 14/01/2021, Mussano, Rv. 281171-01;

Sez. F, n. 45316 del 27/08/2019, Giorni, Rv. 277292-01;

Sez. 4, n. 37224 del 05/06/2019, Piccioni, Rv. 277629-01;

Sez. 4, n. 27871 del 20/03/2019, Simeone, Rv. 276242-01;

Sez. 4, n. 57937 del 09/10/2018, Ferrari, Rv. 274774-01;

Sez. 4, n. 43840 del 16/05/2018, C., Rv. 274265-01;

Sez. 4, n. 32216 del 20/06/2018, Capobianco, Rv. 273568-01;

Sez. 4, n. 15124 del 13/12/2016, dep. 2017, Gerosa, Rv. 269603-01;

Sez. 4, n. 24462 del 06/05/2015, Ruocco, Rv. 264128-01;

Sez. 4, n. 12223 del 03/02/2015, dep. 2016, Delmastro, Rv. 266385-01;

Sez. 4, n. 5404 del 08/01/2015, Corso, Rv. 262033-01;

Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn e altri, Rv. 261106/261107/261108;

Sez. 4, n. 2343 del 27/11/2013, dep. 2014, S., Rv. 258435-01;

Sez. 4, n. 28780 del 19/05/2011, Tessari, Rv. 250760-01;

Sez. 4, n. 39606 del 28/06/2007, Marchesini, Rv. 237880-01.

CAPITOLO IV

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI *OVERRULING* E COLPEVOLEZZA

(di Francesco Agnino)

SOMMARIO: 1. Testo di legge e interpretazioni giudiziali plurime: la “nuova legalità” penale tra ruolo della nomofilachia ed influenze multilivello. - 2. *Overruling* e giurisprudenza della Corte Edu e della Corte costituzionale. - 2.1. La posizione della Corte di cassazione. - 2.2. L’esistenza del contrasto giurisprudenziale. - 3. La sottile demarcazione tra mutamento «evolutivo» e mutamento «innovativo». - 4. I requisiti necessari per riconoscere un mutamento interpretativo in *malam partem* con effetto scusante. - 5. Sussistenza dell’*overruling* sfavorevole e soluzione tecnica per evitare che l’autore risponda del fatto commesso. - 6. Il reato di accesso abusivo a sistema informatico.

1. Testo di legge e interpretazioni giudiziali plurime: la “nuova legalità” penale tra ruolo della nomofilachia ed influenze multilivello.

Un’opinione corrente coglie nell’emergere di un’asserita “nuova legalità” il tratto caratterizzante dell’attuale fase dell’esperienza giuridica anche penalistica.

“Nuova” sta a constatare la fine della lunga egemonia del paradigma moderno della legalità che, nell’ambito penalistico, fin dall’Illuminismo, esprimeva i due principi tra loro strettamente intrecciati: di determinatezza della fattispecie incriminatrice e del fatto punibile e di assoluta riserva di legge. Per effetto di tali principi restava consegnato al legislatore un monopolio esclusivo in materia penalistica, mentre il ruolo del giudice veniva relegato nello spazio di un’attività meramente esecutiva dei comandi legislativi.

In altri termini, per «nuova legalità» si deve alludere ad una legalità non più intesa in senso tradizionalmente legalistico, bensì ricostruita con l’ausilio del diritto giurisprudenziale, in un orizzonte di integrazione tra la riserva di legge nazionale e la legalità convenzionale europea (per come affermato dalla innovativa sentenza delle Sez. U, n. 18288 del 21/01/2010, Beschi, Rv. 246651-01).

Ciò nel presupposto, anche questo esplicitamente riconosciuto, che è l’attività interpretativa a dare maggiore identità e concretezza alle fattispecie penali sul piano del diritto vivente, adattandole ai mutamenti che intervengono nella società e con riferimento ai casi concreti, fornendone altresì letture

costituzionalmente orientate o aderenti ai principi desumibili dal diritto dell'Unione europea, ovvero dalla convenzione europea dei diritti dell'uomo: ci troviamo dunque di fronte a una ulteriore presa d'atto degli accresciuti spazi che oggi competono all'attività interpretativa in sede giurisdizionale.

Da una legalità imperniata sul testo della legge si sarebbe passati, negli ultimi decenni, a una diversa concezione interpretativa, che assegna ampi margini all'attività ermeneutica del giudice.

Inoltre, il diritto comunitario ed europeo priva sostanzialmente il legislatore nazionale del suo monopolio in materia penale e determina un processo di *europizzazione* del diritto penale nazionale.

Con le note sentenze “gemelle” nn. 348 e 349 del 2007 la Corte costituzionale ha riconosciuto il rango di fonte del diritto alla giurisprudenza convenzionale, così istituendo un'integrazione in positivo tra sentenze CEDU e giudizi di costituzionalità delle leggi.

Da sempre considerato come una proiezione della sovranità statale, il diritto penale è insomma costretto a misurarsi con una dimensione sempre più transnazionale e si afferma una piena competenza normativa dell'UE in materia penale.

Il principio del *nullum crimen* è così sottoposto ad una doppia tensione: interna e sovranazionale.

Da un lato, il sistema CEDU appare fortemente influenzato dalla logica sostanzialistica dei sistemi di *common law*, dall'ideale della *rule of law* di conoscibilità e accessibilità delle norme penali da parte dei destinatari e dalla valorizzazione del precedente.

Qui il tema, che diviene nevralgico, della *prevedibilità* delle decisioni giudiziali in ambito penale si estende all'idea dell'affidamento circa le interpretazioni che la giurisprudenza darà di un determinato precetto.

Dall'altro lato, la sempre più complessa interazione tra fonti normative eterogenee finisce per spostare completamente sul giudice il peso del reperimento della fonte e la scelta tra fonti concorrenti, sì che la loro ricerca diviene questione eminentemente interpretativa.

Il procedimento di *concretizzazione* delle leggi penali implica non soltanto un passaggio dall'astratto al concreto, ma ancor più un costante lavoro di messa a fuoco e rispecificazione dei contorni della fattispecie astratta sulla base della concretezza dei casi e dei reali fenomeni criminosi.

La Corte costituzionale valorizza molto la dimensione testuale linguistico-letterale.

Anzitutto, si deve osservare come la Consulta, ogni volta che affronta questioni in tema di legalità, oscilli tra orientamenti fortemente legalistici ed orientamenti che invece attribuiscono un ruolo significativo all'interpretazione giudiziale: così, nella prima prospettiva si collocano ad esempio la sentenza n. 230 del 2012, che nell'escludere la retroattività dei mutamenti giurisprudenziali favorevoli ha fatto leva sulla riserva di legge e sulla separazione dei poteri, nonché la sentenza n. 115 del 2018 (cd. "Taricco 2"), che nella sostanza ha finito per appellarsi ai contro-limiti derivanti dal nostro assetto istituzionale; nella seconda prospettiva, che riconosce invece margini all'interpretazione, si colloca ad esempio la sentenza n. 327 del 2008, dove, premesso che *«l'esistenza di interpretazioni giurisprudenziali costanti non valga [vale], di per sé, a colmare l'eventuale originaria carenza di precisione del precetto penale*, si precisa che *l'esistenza di un indirizzo giurisprudenziale costante possa [può] assurgere ad elemento di conferma della possibilità di identificare, sulla scorta d'un ordinario percorso ermeneutico, la più puntuale valenza di un'espressione normativa in sé ambigua, generica o polisensa»*; sulla stessa scia, si muove la sentenza n. 24 del 2019, dove, riguardo alle misure di prevenzione, si riconosce addirittura un ruolo tassativizzante alla giurisprudenza rispetto ad un precetto che nella sostanza si ritiene di per sé, già in astratto, assolutamente indeterminato: ecco che il richiamo effettuato dalla Corte costituzionale al giudice *a quo* sembra andare soprattutto nel senso di indurlo a un impegno maggiore nella fase ermeneutica sul piano del rapporto con la legge.

2. *Overruling* e giurisprudenza della Corte Edu e della Corte costituzionale.

Il tema dell'irretroattività dell'*overruling* sfavorevole è stato ricondotto dalla Corte EDU all'alveo dell'art. 7 della Convenzione, abbracciando una concezione del principio di legalità in senso sostanziale che comprende in sé non solo il diritto di produzione legislativa ma anche il diritto vivente di produzione giurisprudenziale.

La Corte europea ha rimarcato come, in ragione del carattere generale delle leggi, il loro testo non possa presentare una precisione assoluta e debba servirsi di formule più o meno vaghe, la cui applicazione dipende dalla pratica, con la conseguenza che "in qualsiasi ordinamento giuridico, per quanto chiaro possa essere il testo di una disposizione di legge, anche in materia penale, esiste inevitabilmente un elemento di interpretazione giudiziaria". Costituisce ormai principio "solidamente stabilito nella tradizione

giuridica degli Stati parte della Convenzione” che la giurisprudenza contribuisca necessariamente all'evoluzione progressiva del diritto penale.

Requisiti qualitativi comuni sia alle fonti legislative che agli arresti giurisprudenziali sono l'accessibilità e la prevedibilità, quali necessari corollari del principio di legalità a garanzia delle libertà di scelte di azione. L'imprevedibile mutamento giurisprudenziale “*in malam partem*” non potrà, di conseguenza, essere applicato retroattivamente, essendo vietato dal principio di legalità espresso dall'art. 7 della Convenzione che, per costante orientamento dei giudici di Strasburgo, comprende in sé le sue declinazioni in termini di determinatezza, divieto di analogia e irretroattività (Corte Edu 10 ottobre 2006 Pessino c/ Francia; Corte Edu 21 ottobre 2013 Del Rio Prada c/Spagna).

Pertanto, l'art. 7 della CEDU- così come conformemente interpretato dalla giurisprudenza della Corte EDU (sentenza 22 novembre 1995, s. W. c. Regno Unito, ric. n. 20166/92) - non consente l'applicazione retroattiva dell'interpretazione giurisprudenziale di una norma penale nel caso in cui il risultato interpretativo non fosse ragionevolmente prevedibile nel momento in cui la violazione è stata commessa (Sez. 2, n. 21596 del 18/02/2016, P.G., P.C. e altro in proc. Tronchetti Provera, Rv. 26716401).

In altri termini, la Corte EDU non impedisce alla giurisprudenza nazionale di mutare il proprio orientamento nell'interpretazione di una norma legislativa, né in materia extrapenale né in materia penale. Si richiede, tuttavia, che tale mutamento sia ragionevolmente prevedibile dal destinatario della norma affinché lo Stato non incorra in una violazione dell'art. 6 (quanto alla materia extrapenale) e dell'art. 7 (in relazione alla materia penale).

Il tema dell'applicazione retroattiva del mutamento giurisprudenziale assume carattere preminente in campo penale con la sentenza della Corte EDU sul caso Contrada (Corte EDU, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia, Ricorso n. 66655/13).

I giudici di Strasburgo, partendo dal presupposto che il concorso esterno in associazione mafiosa fosse reato di pura creazione giurisprudenziale, hanno ritenuto che all'epoca dei fatti l'illecito in questione non fosse sufficientemente chiaro e prevedibile, essendo la sua sistematizzazione frutto dell'elaborazione giurisprudenziale successiva, culminata con la sentenza della Sez. U, 16 del 05/10/1994, Demitry, Rv. 199386-01.

La Corte EDU ha ravvisato, pertanto, la violazione dell'art. 7 sotto il profilo del divieto di retroattività del “diritto” nell'accezione sostanziale del principio di legalità costantemente accolta dalla Corte di Strasburgo.

Di contrario avviso la Corte costituzionale che ha escluso che le pronunce della giurisprudenza, ancorché provenienti dal massimo consesso nomofilattico, possano essere equiparate alle fonti normative, attesa la carenza di vincolatività *erga omnes*.

Ciascun giudice, infatti, potrà in qualunque tempo discostarsene, sia pure sulla base di congrua motivazione.

La Corte costituzionale ha individuato nella riserva di legge in materia penale di cui all'art. 25, comma secondo, Cost. un limite interno invalicabile che impedisce che le pronunce della giurisprudenza, ancorché promananti dalla giurisdizione di legittimità nel suo più ampio consesso, possano assurgere al rango di fonti del diritto.

Il principio della *lex mitior* appartiene solo al campo della “legge” in senso formale.

Per poterlo estendere anche ai mutamenti giurisprudenziali, afferma la Corte, “bisognerebbe, dunque, poter dimostrare ...che la consecutio tra due contrastanti linee interpretative giurisprudenziali equivalga ad un atto di produzione normativa”. Ma ad opporsi ad una simile equazione ostano la riserva di legge in materia penale di cui all'art. 25 co. 2° Cost. e il principio di separazione dei poteri che vuole il giudice soggetto soltanto alla legge (Corte cost. 8 ottobre 2012 n. 230).

Si comprende la centralità del tema della prevedibilità della decisione, affrontato dalla sentenza costituzionale n. 230 del 2012, cit., ove è stata sostanzialmente esclusa, con riferimento al diritto penale, l'assimilabilità dei mutamenti giurisprudenziali alle modifiche normative, atteso che gli orientamenti espressi dalle Sezioni Unite della Cassazione, pur istituzionalmente diretti ad acquisire il carattere della stabilità, assumono solo tendenzialmente tale connotazione, possedendo efficacia non cogente, ma di carattere esclusivamente persuasivo, per cui il nuovo orientamento proposto dalla Suprema Corte sarebbe potenzialmente suscettibile di essere disatteso in qualunque tempo e da qualunque giudice, sia pure con l'onere di adeguata motivazione.

Il ripudio di una nozione allargata di legalità penale è stato confermato dalla Consulta anche nella vicenda “Taricco”, laddove la Corte ha sottolineato “l'imprescindibile imperativo” che le scelte di criminalizzazione delle condotte umane “si incarnino in testi

legislativi offerti alla conoscenza dei consociati”, rispetto ai quali “l’ausilio interpretativo del giudice penale non è che un *posterius* incaricato di scrutare nelle eventuali zone d’ombra, individuando il significato corretto della disposizione nell’arco delle sole opzioni che il testo autorizza e che la persona può raffigurarsi leggendolo” (Corte cost. n. 115 del 10 aprile 2018).

In altra prospettiva, parimenti significativa è la sentenza costituzionale n. 98 del 2021 che, riaffermando il volto costituzionale dell’illecito penale, ha statuito che *«il divieto di applicazione analogica delle norme incriminatrici da parte del giudice costituisce il naturale completamento di altri corollari del principio di legalità in materia penale sancito dall’art. 25, secondo comma, Cost., e in particolare della riserva di legge e del principio di determinatezza della legge penale: corollari posti a tutela sia del principio "ordinamentale" della separazione dei poteri, e della conseguente attribuzione al solo legislatore del compito di tracciare i confini tra condotte penalmente rilevanti e irrilevanti, nonché - evidentemente - tra le diverse figure di reato; sia della garanzia "soggettiva", riconosciuta ad ogni consociato, della prevedibilità delle conseguenze sanzionatorie delle proprie condotte, a tutela delle sue libere scelte d’azione»*.

Per l’interprete che si muove nel campo penale, il tema della prevedibilità dell’interpretazione giurisprudenziale assume dunque una centrale importanza, a fronte di nuove, possibili letture *sfavorevoli* della norma incriminatrice: fenomeno che, comunemente, viene denominato *overruling in malam partem*.

2.1. La posizione della Corte di cassazione.

Dopo un approccio adesivo all’orientamento della Corte EDU, adottato con la sentenza Sez. U, n. 18288 del 21/01/2010, Beschi, Rv. 246651-01, cit., che ha riconosciuto la revocabilità del “giudicato esecutivo” per effetto di un mutamento giurisprudenziale favorevole, la Corte di cassazione penale, preso atto del diverso atteggiamento assunto sul tema dal giudice delle leggi, ha esplorato la diversa prospettiva della ragionevole prevedibilità del mutamento giurisprudenziale, accolta in ambito processual-civilistico (Sez. U civ., n. 18288 del 21/01/2010, Rv. 614484-01).

La giurisprudenza civile di legittimità, nel suo più ampio consesso, ha dato soluzione al problema dell’applicabilità retroattiva del *revirement* giurisprudenziale nell’intento di porre degli argini a tutela dell’affidamento incolpevole della parte che si vede mutare in corso d’opera le regole processuali che riguardano il suo diritto di azione e di difesa.

E così il diverso orientamento che si caratterizza per la sua imprevedibilità in ragione dell'esistenza di un precedente consolidato orientamento di segno contrario, sarà applicabile ai fatti pregressi, ma occorrerà assicurare alla parte processuale, rimedi restitutori individuati dalle Sezioni unite civili nell'istituto della rimessione in termini *ex art. 184 bis* cod. proc. civ. (Sez. U civ., n. n. 4135 del 12/02/2019, Rv. 652852-01).

Il criterio del *prospective overruling* ha trovato in linea di principio riconoscimento in ambito processualpenalistico come potenziale argine all'applicazione retroattiva di un imprevedibile mutamento giurisprudenziale, sebbene la giurisprudenza di legittimità abbia concluso per la prevedibilità del cambio di indirizzo, ravvisando nella pronuncia delle Sezioni unite il suggello di pregressi orientamenti interpretativi conoscibili da parte del soggetto agente.

Così per quanto riguarda l'inammissibilità dell'appello non sorretto da motivi specifici secondo i principi delle Sez. U, n. 8825 del 27/10/2016, Galtelli, Rv. 268822-01, sostenendo che la nuova pronuncia ha semplicemente precisato la corretta interpretazione della norma nell'ambito delle diverse letture, più o meno restrittive, sino ad allora praticate (Sez. 5, n. 13178 del 12/12/2018, Galvanetti, Rv. 275623-01); alle stesse conclusioni la giurisprudenza penale di legittimità è giunta con riferimento a quanto affermato dalla sentenza Sez. U, n. 1626 del 24/09/2020, dep. 2021, Bottari, Rv. 280167-01, in tema di tempestività del ricorso cautelare, ai sensi dell'art. 325, comma 1, cod. proc. pen. (Sez. 2, n. 23306 del 21/04/2021, Saidi, Rv. 281458-01); analogo discorso con riferimento ai principi affermati dalla sentenza Sez. U, n. 41736 del 30/05/2019, Bajrami, Rv. 276754-02, in tema di immutabilità del giudice *ex art. 525*, comma 2, cod. proc. pen., che avrebbe semplicemente puntualizzato la corretta interpretazione della norma nell'ambito delle diverse opzioni interpretative sino ad allora praticate (Sez. 5, n. 12747 del 03/03/2020, Rossi, Rv. 278864-01).

Sez. 6, n. 10659 del 20/02/2020, Najim, Rv. 278750-01, pronunciandosi in relazione a fattispecie relativa al termine di impugnazione per l'imputato assente nel giudizio abbreviato, ha affermato che il principio enunciato dalle Sez. U, n. 698 del 24/10/2019, dep. 2020, Sinito, Rv. 277470-01, trova applicazione anche relativamente alle impugnazioni proposte in precedenza, ribadendo che l'irretroattività del mutamento giurisprudenziale sfavorevole presuppone un imprevedibile

ribaltamento dell'orientamento consolidato, che, invece, è da escludere nel caso in cui sussista un contrasto giurisprudenziale risolto dalle Sezioni unite con il recepimento di uno dei contrapposti orientamenti, anche qualora sia riconosciuto come legittimo quello più restrittivo per le facoltà e poteri processuali della parte.

La giurisprudenza di legittimità ha ribadito che all'imputato assente non spetta alcuna notifica della sentenza emessa nel giudizio abbreviato e tale adempimento, se effettuato, non produce alcun effetto sulla decorrenza del termine per impugnare (Sez. 5, n. 4455 del 14/11/2019, dep. 2020, Mustafa, Rv. 278552-01), precisando che l'esistenza del contrasto giurisprudenziale sull'obbligo di notifica della sentenza all'imputato non comparso esclude l'imprevedibilità della decisione giudiziale che adotti una delle soluzioni in contrasto e, correlativamente, l'operatività del divieto di retroattività della regola giurisprudenziale, la cosiddetta *prospective overruling*.

Anche sul fronte del diritto sostanziale, i giudici della nomofilachia, a fronte di una dichiarata apertura in linea di principio nei confronti del criterio del *prospective overruling*, hanno tuttavia ritenuto che il mutato orientamento giurisprudenziale non avesse i caratteri dell'imprevedibilità.

In seno alla funzione nomofilattica si coglie la necessità del riconoscimento, in capo ai giudici di legittimità, di un margine di discrezionalità che permetta loro, muovendo dal dato positivo, di precisare il contenuto in ragione della applicazione della norma, così assolvendo ad una funzione integrativa della stessa, con il limite che pone l'interpretazione nuova, *contra reum*, di norme sostanziali, in quanto il superamento di tale limite equivarrebbe a violare il principio di irretroattività delle norme sfavorevoli al reo, riconosciuto tanto dalla legge nazionale agli artt. 25 Cost. e 2 cod. pen., quando a livello sovranazionale, all'art. 7 della Convenzione EDU.

In tale contesto, assume rilevanza Sez. U, n. 51815 del 31/05/2018, M., Rv. 274087-01 che, nell'affermare il principio per cui «Ai fini dell'integrazione del reato di produzione di materiale pedopornografico, di cui all'art. 600-ter, comma 1, cod. pen., non è richiesto l'accertamento del concreto pericolo di diffusione di detto materiale», si è posta il problema degli effetti *in malam partem* del superamento del contrario indirizzo già affermato da Sez. U, n. 13 del 31/05/2000, Bove, Rv. 216337-01 (che, invece, aveva preteso l'esistenza di un concreto pericolo di diffusione del materiale prodotto). Rispondendo alla sollecitazione proveniente dalla

Sezione remittente in ordine all'eventuale configurabilità, nel caso di specie, di un *overruling in malam partem*, le Sezioni Unite, riprendendo quanto affermato da Corte cost. n. 230 del 2012, hanno evidenziato come il diritto vivente non possiede la stessa funzione e forza della legge nella gerarchia delle fonti.

Nella specie, si è ritenuto che fosse *prevedibile* il mutamento giurisprudenziale, escludendo, pertanto, il paventato fenomeno di *overruling* sfavorevole, poiché, in estrema sintesi, l'evoluzione della tecnologia - secondo le Sezioni unite- ha reso calcolabile - e quindi *prevedibile* - l'approdo interpretativo più rigoroso.

La diversa linea interpretativa avallata era il frutto dell'evoluzione sociale e tecnologica che rendeva prevedibile alla luce dei nuovi strumenti informatici, la diffusione del materiale pedopornografico una volta prodotto.

Interessante è anche il passaggio motivazionale di Sez. U, n. 8544 del 24/10/2019, dep. 2020, Genco, Rv. 278054-01, che nell'escludere la portata "espansiva" della sentenza della Corte EDU sul caso Contrada, evidenzia come un mutamento giurisprudenziale imprevedibile possa essere ravvisato nei soli casi di radicale innovazione della soluzione giurisprudenziale, inconciliabile con le precedenti decisioni.

Pertanto, l'affidamento qualificato in un consolidato indirizzo interpretativo di norme processuali, come tale meritevole di tutela con il *prospective overruling*, è riconoscibile solo in presenza di stabili approdi interpretativi della Suprema Corte, eventualmente a Sezioni Unite, i quali soltanto assumono il valore di *communis opinio* tra gli operatori del diritto; al contrario, si è negata tutela alla parte incorsa in sanzioni processuali nei casi di innovazioni esegetiche, postesi quale sviluppo non irragionevole di un pregresso indirizzo già affermato (Sez. 5, n. 12747 del 03/03/2020, Rossi, Rv. 278864-01).

2.2. L'esistenza del contrasto giurisprudenziale.

La giurisprudenza penale di legittimità ha precisato che l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale esclude l'imprevedibilità della decisione giudiziale che adotti una delle soluzioni in contrasto, ancorché minoritaria, e correlativamente esclude l'operatività del divieto di retroattività della relativa regola giurisprudenziale (Sez. 5, n. 37857 del 24/04/2018, Fabbrizzi, Rv. 273876-01; Sez. 5, n. 41846 del 17/05/2018, Postiglione, Rv. 275105-01).

Tali decisioni hanno affermato, in maniera condivisibile, che l'*overruling* non consentito, perché non prevedibile per l'imputato, sia ravvisabile nei soli casi di radicale innovazione della soluzione

giurisprudenziale, inconciliabile con le precedenti decisioni, mentre debba essere esclusa qualora la soluzione offerta si collochi nel solco di interventi già noti e risalenti, di cui costituisca uno sviluppo prefigurabile pur nel contrasto di opinioni, che di per sé rende l'esito conseguito comunque presente e possibile, anche se non accolto dall'indirizzo maggioritario.

Affinché possa invocarsi il principio della irretroattività dell'orientamento del giudice della nomofilachia, in deroga alla natura formalmente dichiarativa degli enunciati giurisprudenziali, devono ricorrere cumulativamente i seguenti presupposti: che si verta in materia di mutamento della giurisprudenza su di una regola del processo; che tale mutamento sia stato imprevedibile in ragione del carattere lungamente consolidato nel tempo del pregresso indirizzo, tale, cioè, da indurre la parte a un ragionevole affidamento su di esso; che il suddetto *overruling* comporti un effetto preclusivo del diritto di azione o di difesa della parte.

Deve, cioè, verificarsi l'affidamento qualificato in un consolidato indirizzo interpretativo di norme processuali, come tale meritevole di tutela con il *prospective overruling* situazione riconoscibile solo in presenza di stabili approdi interpretativi della Suprema Corte, i quali assumono valore di *communis opinio* tra gli operatori (Sez. 6, n. 23060 del 19/04/2023, R., Rv. 285640-01).

Da ultimo Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-02 - hanno affermato il medesimo principio anche con riferimento alla illiceità del fatto di reato, asserendo che l'incertezza derivante da contrastanti orientamenti giurisprudenziali nell'interpretazione e nell'applicazione di una norma non abilita, da sola, ad invocare la condizione soggettiva d'ignoranza inevitabile della legge penale, atteso che il dubbio circa la liceità o meno di una condotta, ontologicamente inidoneo ad escludere la consapevolezza dell'illiceità della medesima, deve indurre l'agente ad un atteggiamento di cautela, fino all'astensione dall'azione.

Né così opinando si impone alla parte di risolvere un contrasto che ha richiesto l'intervento delle Sezioni Unite, ma piuttosto si esclude una condotta incolpevole nel caso di orientamenti contrastanti, che, in caso di questione di tipo processuale, devono indurre all'opzione più prudente nell'ottica difensiva, e ad astenersi dall'azione, nel caso in cui venga in rilievo questione di diritto penale sostanziale (**Sez. 5, n. 138 del 03/01/2025, P., n.m.**).

3. La sottile demarcazione tra mutamento «evolutivo» e mutamento «innovativo».

La Cassazione recepisce la distinzione di derivazione dottrinale tra mutamento «evolutivo» e mutamento «innovativo»: il primo consistente in una evoluzione fisiologica di un orientamento precedente, e perciò considerato prevedibile anche da parte dei destinatari del precetto; il secondo ritenuto invece imprevedibile perché costituito da un capovolgimento di una precedente interpretazione, rendendo di fatto penalmente rilevante un'area di condotte ritenute in precedenza lecite dall'orientamento dominante (**Sez. 5, n. 30516 del 12/06/2025, P., Rv. 288598-01**, che ha precisato come “le interpretazioni estensive, di adattamento, di specificazione, che rispettano i requisiti di ragionevolezza e di conformità al “precedente” e rappresentano un'evoluzione fisiologica del dato legale sono “evolutive” e, quindi, prevedibili. Le interpretazioni che l'agente non è in grado di rappresentarsi al momento del fatto sono “innovative” e devono ritenersi imprevedibili; in questa seconda categoria rientrano tutte quelle situazioni in cui il mutamento giurisprudenziale, di fatto, rende penalmente rilevante un'area di condotte che prima era ritenuta lecita dall'interpretazione dominante e ciò fa per venire incontro alle più disparate esigenze di evoluzione interpretativa motivate dall'impatto con le mutate esigenze del quadro giuridico-sociale”).

Il discrimine tra le due tipologie di mutamento giurisprudenziale non passa attraverso la constatazione dell'assenza o meno di precedenti ermeneutici, che pure potrebbe caratterizzare la prima tipologia di *overruling*, dovendo invece la natura dei fenomeni di mutamento essere catalogata come innovativa o evolutiva secondo i contenuti di tali precedenti e a prescindere dalla loro esistenza o meno, nel confronto con la percezione giuridico-sociale e la capacità di orientamento dell'individuo medio (**Sez. 4, n. 45935 del 13/06/2019, PG., Rv. 277869-02**).

In dottrina si è evidenziato che la Corte di cassazione non esplicita i criteri che dovrebbero presiedere alla diagnosi differenziale tra i due tipi di mutamento giurisprudenziale: la distinzione in parola rischia di risolversi in un espediente puramente verbale, se si considera la oggettiva difficoltà di verificare di volta in volta se e in quale misura un orientamento ermeneutico successivo rappresenti un prevedibile sviluppo o comporti una vera e propria rottura rispetto a un indirizzo interpretativo precedente.

4. I requisiti necessari per riconoscere un mutamento interpretativo *in malam partem* con effetto scusante.

Sez. 5, n. 30516 del 12/06/2025, P., Rv. 288598-01 e Sez. 6, n. 28594 del 26/03/2024, Boenzi, Rv. 286770-01 concordano in linea di principio nel richiedere quale premessa indispensabile per riconoscere un mutamento innovativo la stabilizzazione di una precedente interpretazione giurisprudenziale e, per di più, che questa stabilizzazione consegua a un avallo da parte di una sentenza a sezioni unite.

Tale conclusione trova conferma in **Sez. U, n. 27515 del 10/04/2025, Valca, Rv. 288366-01**, ove si è precisato che “ciò che realmente rileva ai presenti fini, che l'*overruling* richiede necessariamente, nella definizione che questa corte a sezioni unite ha già dato del fenomeno, un pregresso indirizzo di tale significanza da non potere lasciare dubbi di sorta al destinatario del precetto circa le conseguenze, penali o meno, della propria azione. Sotto altro profilo, e in realtà addirittura pregiudizialmente, non sarebbe mai appropriato evocare il fenomeno dell'*overruling in malam partem* se non in presenza di una pronuncia delle sezioni unite, depositarie di *dicta* assistiti dal valore del precedente “relativamente vincolante” loro attribuito dall'art. 618, comma 1 *bis*, cod. proc. pen. (a tale ultimo proposito, Sez. U, n. 8052 del 26/10/2023, dep. 2024, Rizzi, non massimata sul punto), e non, come nel caso in esame, di singole sezioni semplici, per di più in un quadro, come detto, di affermazioni non idonee a creare nei consociati un legittimo affidamento sulla liceità o meno di proprie condotte omissive”.

Deve precisarsi che le sentenze richiamate intendono la stabilizzazione in senso non già assoluto, bensì relativo: per garantire alla giurisprudenza «il diritto di “cambiare idea”», allo scopo di evitare un irrigidimento interpretativo chiuso a esigenze di revisione di precedenti approcci ermeneutici, ammettono che la stessa stabilizzazione non possa che essere «fluida», flessibile.

In dottrina si è evidenziato che tale soluzione integri un vero e proprio ossimoro, cioè una stabilizzazione che, estremizzando, si potrebbe definire “instabile”, e che dunque contraddice sé stessa, viene proposta una soluzione compromissoria in ogni caso dalla portata e dai confini incerti: ancora una volta, infatti, come comprova la complessa vicenda interpretativa sopra richiamata relativa al reato di accesso abusivo a sistema informatico, è ampia la discrezionalità del giudice interprete nello stabilire se vi sia stata o meno una vera fase di stabilizzazione di un certo orientamento ermeneutico.

Inoltre, non sarebbe esente da riserva neppure richiedere come condizione necessaria di una stabilizzazione ermeneutica una presa di posizione delle sezioni unite.

Sono, infatti, prospettabili situazioni in cui può non essere irragionevole confidare nella liceità del proprio comportamento ove questa convinzione derivi da precedenti pronunce della Cassazione a sezioni semplici, ancorché non numerose.

5. Sussistenza dell'*overruling* sfavorevole e soluzione tecnica per evitare che l'autore risponda del fatto commesso.

In proposito, la riflessione dottrinale prospetta più strade così riassumibili: applicazione del principio di irretroattività *ex* art. 2 cod. pen. e 25, comma secondo, Cost. (quest'ultimo utilizzabile in via diretta o per il tramite dell'art. 117 Cost., facendo riferimento all'art. 7 Cedu come norma interposta); ricorso all'art. 5 cod. pen., scusando in chiave di assenza di colpevolezza l'errore sulla liceità del comportamento tenuto; recepimento dei criteri elaborati dalla Corte Edu, cioè la «coerenza con la sostanza dell'incriminazione» e la «ragionevole prevedibilità» da parte dell'interprete.

Dal canto suo, la giurisprudenza, a partire dalla sentenza Boenzi, cit., ha ritenuto di privilegiare la via dell'art. 5 cod. pen.: sentenza definita «storica», per avere per la prima volta argomentato nel senso che possa risultare incolpevole — in termini di colpevolezza normativa — un fatto realizzato nel contesto temporale in cui l'interpretazione giurisprudenziale giustificava una convinzione di liceità della condotta in questione.

Si tratta di una soluzione che **Sez. 5, n. 30516 del 12/06/2025, P., Rv. 288598-01 cit.**, mostrando in linea di principio di far propria, considera di «intelligente equilibrio» tra l'esigenza di salvaguardare l'individuo da «surrettizie applicazioni retroattive» di norme penali sfavorevoli e quella di «conservare la coerenza del sistema penale basato sul primato della legge sull'interpretazione, nella convinzione che il diritto vivente non può comunque essere equiparato alla legge».

Il richiamo agli insegnamenti di Corte Cost. n. 364 del 1988 operato dalla sentenza in commento implica l'utilizzo del criterio dell'*homo eiusdem professionis et conditionis* nell'adempimento degli obblighi strumentali di informazione, eventualmente arricchito dalle conoscenze individuali del singolo autore del fatto, sicché basterebbe aver attinto alle fonti di conoscenza accessibili all'agente modello e a quelle a disposizione dell'agente concreto, che abbiano escluso la prevedibilità del mutamento giurisprudenziale, per

concludere per la non rimproverabilità del comportamento ritenuto penalmente rilevante dal successivo orientamento giurisprudenziale. Ma l'apparente semplicità dei criteri valutativi si scontra con la concretizzazione degli stessi già nel momento in cui si va a ritagliare la figura di agente modello che si attaglia al caso concreto e si definisce il contenuto dei c.d. doveri strumentali. Il ricorso a criteri misti nell'individuazione dell'inevitabilità dell'ignoranza dell'orientamento giurisprudenziale sfavorevole, secondo le cadenze di Corte cost. n. 364 del 88, implica che l'interprete dovrà tenere conto anche delle conoscenze dell'agente concreto, sicché è stato da taluni acutamente osservato che si rischia di ancorare il giudizio di prevedibilità e, dunque, di colpevolezza, alla “sapienza lungimirante” dell'autore concreto, “capace di preconizzare gli approdi dell'evoluzione giurisprudenziale”.

Sul tema della prevedibilità del mutamento giurisprudenziale *in malam partem*, è consolidato l'orientamento secondo cui l'applicazione retroattiva dell'interpretazione giurisprudenziale più sfavorevole di una norma penale non è consentita, salvo che il risultato interpretativo non fosse ragionevolmente prevedibile al momento della commissione del fatto, pena la violazione degli artt. 2 cod. pen., 25 Cost. e 7 CEDU (Sez. 3, n. 46184 del 23/11/2021, M., Rv. 282238-01; Sez. F, n. 35729 del 01/08/2013, Agrama, Rv. 256584-01).

6. Il reato di accesso abusivo a sistema informatico.

In tema di accesso abusivo a sistema informatico Sez. 6, n. 28594 del 26/03/2024, Boenzi, Rv. 286770-01, ha ritenuto che le sezioni unite Savarese del 2017 abbiano determinato un mutamento sostanzialmente innovativo rispetto all'orientamento ermeneutico già espresso dalle sezioni unite Casani.

La Suprema Corte ha ritenuto imprevedibile il mutamento di orientamento adottato dalle Sezioni unite “Savarese” sul concetto di accesso abusivo a sistema informatico rilevante ai sensi dell'art. 615-*bis* cod. pen., disattendendo un precedente approdo esegetico restrittivo adottato cinque anni prima con la sentenza “Casani”. Dopo la sentenza “Savarese”, per usare l'espressione della sentenza in commento, il *revirement* “non era nell'aria”, avendo tutte le decisioni adottate dalle sezioni semplici, ad eccezione di una pronuncia isolata, tenuto conto dell'irrilevanza ai fini della configurazione del reato di accesso abusivo, della finalità perseguita dall'autore. Interessante è la soluzione adottata in punto di responsabilità per una condotta di accesso abusivo che non era

considerata reato al momento della sua commissione, sotto la “vigenza” del precedente orientamento consolidato e lo è diventata successivamente, per effetto del nuovo orientamento adottato al momento del giudizio. Afferma la Corte che l'imprevedibilità del mutamento interpretativo rende inesigibile la condotta doverosa omessa da parte del soggetto agente, al quale non si può rimproverare di non aver rispettato un precetto che solo successivamente l'elaborazione giurisprudenziale ha tratto dalla fattispecie incriminatrice.

Il caso di specie riguardava l'accesso alla banca dati interforze da parte di un sovrintendente di polizia per fornire informazioni ad una terza persona per finalità estranee alle funzioni istituzionali svolte. Fatto avvenuto nel 2016 da parte di soggetto abilitato ad accedere al sistema informatico e senza la violazione delle prescrizioni imposte dal titolare del sistema.

In base alla decisione delle Sezioni unite “Casani” del 2011 la condotta non aveva rilevanza penale, dal momento che per il supremo consesso *integrava il delitto previsto dall'art. 615 ter cod. pen., colui che, pur essendo abilitato, aveva fatto accesso o si era mantenuto in un sistema informatico o telematico protetto violando le condizioni ed i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal titolare del sistema per delimitarne oggettivamente l'accesso, rimanendo invece irrilevanti, ai fini della sussistenza del reato, gli scopi e le finalità che abbiano soggettivamente motivato l'ingresso nel sistema.*”

La successiva sentenza “Savarese”, intervenuta cinque anni dopo i fatti, aveva, invece, ritenuto che integrava il delitto previsto dall'art. 615-ter, secondo comma, n. 1, c.p. *“la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che, pur essendo abilitato e pur non violando le prescrizioni formali impartite dal titolare di un sistema informatico o telematico protetto per delimitarne l'accesso, avesse fatto accesso o si fosse mantenuto nel sistema per ragioni ontologicamente estranee rispetto a quelle per le quali la facoltà di accesso gli è attribuita”.*

La condotta del sovrintendente di polizia in base al nuovo principio stabilito dalle Sezioni unite “Savarese” che valorizzava ai fini della rilevanza penale del fatto, le finalità del soggetto agente, costituiva, pertanto, illecito penale.

La Corte di cassazione con la sentenza Boenzi ha proscioltto l'imputato, ritenendo che nel momento in cui egli fece accesso al sistema informatico in uso alle forze di polizia, poteva fare ragionevole affidamento sull'orientamento giurisprudenziale suggellato dalla precedente sentenza “Casani” che escludeva la rilevanza penale delle finalità perseguite da chi aveva titolo per

accedere al sistema informatico. Al momento del fatto non vi erano segnali di un possibile cambiamento *in peius* da parte della giurisprudenza di legittimità che si era pronunciata, ad eccezione di un isolato arresto del 2013 e di una successiva pronuncia del 2020, che riguardava tuttavia condotte commesse prima della sentenza “Casani” e si poneva nel solco tracciato da quest'ultima, pur precisandone e specificandone il principio di diritto in relazione ai casi concreti.

La sentenza “Savarese”, aggiunge la Corte, appartiene al novero dei mutamenti giurisprudenziali “innovativi”, ossia di quei cambiamenti radicali di indirizzo interpretativo che nascono dalla necessità di porre rimedio ad un vuoto di tutela, prendendo le distanze da un precedente orientamento considerato non più condivisibile o, addirittura, errato. Un mutamento che rende rilevante penalmente ciò che prima era lecito e che pone problemi circa la sua applicazione retroattiva ai fatti pregressi.

Il valore di regola di stabilizzazione dei rapporti conferito alle pronunce delle Sezioni unite dal legislatore fonda il ragionevole affidamento su di esse da parte dei consociati che ad esse si riferiscono nel momento in cui hanno esigenza di stabilire quali potranno essere le possibili conseguenze delle proprie azioni. L'improvvisa presa di distanza da un orientamento espresso dalle Sezioni unite e non disatteso da una serie di pronunce successive a sezioni semplici, porta la Corte a ritenere non rimproverabile la condotta di chi abbia fatto affidamento sul dictum delle Sezioni unite “Casani”.

Egli versa, infatti, in quella situazione di ignoranza inevitabile che secondo la lettura dell'art. 5 cod. pen. fornita dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 364 del 88, ne esclude la colpevolezza.

La soluzione prescelta dalla Corte nel solco della concezione normativa della colpevolezza che vuole la conoscibilità del precetto quale elemento necessariamente presupposto per la formulazione del rimprovero penale, tiene conto dei differenti approdi della giurisprudenza costituzionale e convenzionale circa l'inquadramento delle pronunce giurisprudenziali tra le fonti del diritto.

Al rapporto di conflittualità diacronico tra la sentenza “Casani” e la successiva pronuncia “Savarese” ricostruito in termini di incolpevole imprevedibilità dalla sentenza della sesta sezione penale, fa da contraltare l'orientamento formatosi in seno alla quinta sezione della Suprema Corte, che con due distinte sentenze (**Sez. 5, n. 30516 del 12/06/2025, P., Rv. 288598-01 e Sez. 5, n. 22017 del**

15/04/2025, Cresta, Rv. 288318-01), ha ritenuto, invece, che vi fosse “continuità ermeneutica” tra i due arresti delle Sezioni unite, tale da escludere in radice un problema di *overruling* sfavorevole, pervenendo alla contraria conclusione che si sia trattato di un mutamento evolutivo.

La quinta sezione, prendendo le mosse dalla motivazione della pronuncia delle sezioni unite del 2011 e dalla constatata tendenza della giurisprudenza successiva a precisare in senso estensivo la portata dei principi fissati dalla sentenza “Casani”, tanto da richiederne la revisione a distanza di sette anni, concludevano che il successivo intervento del supremo consesso di legittimità aveva perseguito solo l'obiettivo di approfondire la categoria delle “operazioni di natura ontologicamente diversa” da quelle di cui il soggetto agente sarebbe stato incaricato dal titolare del sistema informatico ed in relazione alle quali l'accesso gli era consentito.

Le operazioni di natura ontologicamente diversa, già nell'ordito motivazionale della sentenza “Casani”, appartenevano al novero degli accessi abusivi, non potendosi ritenere per esse esistente il consenso all'accesso al sistema da parte del titolare. La sentenza “Savarese” si colloca così in “continuità logica” con la precedente pronuncia “Casani”, esprimendo un orientamento che si inserisce nella fisiologica evoluzione dell'approfondimento ermeneutico di un profilo non specificamente analizzato dalla precedente sentenza Casani (appunto il concetto di “operazioni ontologicamente incompatibili”).

In questi termini, non vi è una radicale inconciliabilità tra le due pronunce delle sezioni unite, tale da consentire di affermare l'esistenza di un mutamento giurisprudenziale sfavorevole. La sentenza Savarese, alla luce di quanto sin qui illustrato, quindi, non può in alcun modo qualificarsi come connotata da caratteristiche tali di dirompenza, rispetto ad un consolidato e pacifico indirizzo precedente, da poter essere ascritta al fenomeno di *overruling*, non solo per l'assenza di qualsivoglia incontrastato e granitico indirizzo, nel caso in esame, ma anche per la sua natura di pronuncia caratterizzata da quegli intrinseci elementi di mutevolezza che appartengono fisiologicamente all'esercizio della funzione di nomofilachia, il che rende palese l'assenza del carattere della imprevedibilità necessario per poter appropriatamente far ricorso alla categoria dell'*overruling*.

Principi questi già ribaditi da Sez. 5, n. 25944 del 09/07/2020, P., n.m., relativa a condotte di accesso abusivo al sistema informativo interforze, commesse tra il 6 maggio 2010 e il

13 ottobre 2011, da parte di soggetto appartenente alle forze di polizia.

Anche con tale pronuncia la Corte evidenzia che la sentenza “Savarese” non segna un punto di rottura rispetto alla precedente pronuncia e accoglie l'indirizzo prevalente prima dell'intervento della sentenza “Casani” che dava rilievo alle finalità perseguite dal soggetto agente.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte Edu:

Corte Edu, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c/Spagna;
Corte Edu, 10 ottobre 2006, Pessino c/ Francia;
Corte Edu, 22 novembre 1995, S.W. e C.R. c/Regno Unito;
Corte Edu, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia, ricorso n. 66655/13.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte Cost., sent. n. 24 del 2019;
Corte Cost., sent. n. 115 del 2018;
Corte Cost., sent. n. 230 del 2012;
Corte Cost., sent. n. 327 del 2008;
Corte Cost., sent. n. 348 del 2007;
Corte Cost., sent. n. 349 del 2007;
Corte cost., sent. n. 364 del 1988.

Sentenze della Corte di cassazione penale:

Sez. 5, n. 30516 del 12/06/2025, P., Rv. 288598-01;
Sez. 5, n. 22017 del 15/04/2025, Cresta, Rv. 288318-01;
Sez. U, n. 27515 del 10/04/2025, Valca, Rv. 288366-01;
Sez. 5, n. 138 del 03/01/2025, P., n.m.;
Sez. 6, n. 28594 del 26/03/2024, Boenzi, Rv. 286770-01;
Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-02;
Sez. U, n. 8052 del 26/10/2023, dep. 2024, Rizzi, n.m.;
Sez. 6, n. 23060 del 19/04/2023, R., Rv. 285640-01;
Sez. 3, n. 46184 del 23/11/2021, M., Rv. 282238-01;
Sez. 2, n. 23306 del 21/04/2021, Saidi, Rv. 281458-01;

Sez. U, n. 1626 del 24/09/2020, dep. 2021, Bottari, Rv. 280167-01;
Sez. 5, n. 25944 del 09/07/2020, P., n.m.;
Sez. 5, n. 12747 del 03/03/2020, Rossi, Rv. 278864-01;
Sez. 6, n. 10659 del 20/02/2020, Najim, Rv. 278750-01;
Sez. 5, n. 4455 del 14/11/2019, dep. 2020, Mustafa, Rv. 278552-01;
Sez. U, n. 8544 del 24/10/2019, dep. 2020, Genco, Rv. 278054-01;
Sez. U, n. 698 del 24/10/2019, dep. 2020, Sinito, Rv. 277470-01;
Sez. 4, n. 45935 del 13/06/2019, PG., Rv. 277869-02;
Sez. U, n. 41736 del 30/05/2019, Bajrami, Rv. 276754-02;
Sez. 5, n. 13178 del 12/12/2018, Galvanetti, Rv. 275623-01;
Sez. U, n. 51815 del 31/05/2018, M., Rv. 274087-01;
Sez. 5, n. 41846 del 17/05/2018, Postiglione, Rv. 275105-01;
Sez. 5, n. 37857 del 24/04/2018, Fabbrizzi, Rv. 273876-01;
Sez. U, n. 8825 del 27/10/2016, Galtelli, Rv. Rv. 268822-01;
Sez. 2, n. 21596 del 18/02/2016, P.G. in proc. Tronchetti Provera,
Rv. 267164-01;
Sez. U, n. 18288 del 21/01/2010, Beschi, Rv. 246651-01;
Sez. U, n. 13 del 31/05/2000, Bove, Rv. 216337-01;
Sez. F, n. 35729 del 01/08/2013, Agrama, Rv. 256584-01;
Sez. U, n. 16 del 05/10/1994, Demitry, Rv. 199386/199389-01.

Sentenze della Corte di cassazione civile:

Sez. U civ., n. n. 4135 del 12/02/2019, Rv. 652852-01;
Sez. U civ., n. 18288 del 21/01/2010, Rv. 614484-01.

CAPITOLO V

LA SOSPENSIONE DELLA PRESCRIZIONE IN FASE DI IMPUGNAZIONE PREVISTA DALLA “LEGGE ORLANDO” A SEGUITO DELLA “RIFORMA CARTABIA”

(di Antonio Gatto)

SOMMARIO: 1. La questione controversa. - 2. Gli orientamenti in contrasto. - 3. L'orientamento minoritario: la “reviviscenza” della cd. legge “ex Cirielli” quale legge più favorevole. - 4. L'orientamento maggioritario: l'applicazione della legge n. 103 del 2017 quale legge più favorevole. - 5. La decisione delle Sezioni Unite. - 6. La tenuta costituzionale della soluzione adottata.

1. La questione controversa.

In sede di spoglio, il Consigliere delegato dal Primo Presidente all'esame preliminare dei ricorsi della Prima Sezione penale ha segnalato la necessità di valutare la rimessione alle Sezioni Unite della seguente questione: *«Se la disciplina della sospensione del corso della prescrizione di cui all'art. 159, commi secondo, terzo e quarto cod. pen., nel testo introdotto dalla legge 23 giugno 2017, n. 103 continui ad essere applicabile, dopo l'introduzione dell'art. 2, comma 1, lett. a), della legge 27 novembre 2021, n. 134, in relazione ai reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019»*.

In sostanza, si è chiesto alle Sezioni Unite di individuare la disciplina prescrizionale applicabile ai reati commessi nel lasso temporale compreso tra il 3 agosto 2017 (data di entrata in vigore della legge cd. “Orlando”, n. 103 del 2017) e il 31 dicembre 2019 (giorno precedente a quello di entrata in vigore delle modifiche apportate al regime della prescrizione dalla legge cd. “Bonafede”, n. 3 del 2019), resolvendo un problema interpretativo insorto a seguito dell'abrogazione, da parte della cd. “riforma Cartabia” (legge n. 134 del 2021), dell'art. 159, comma secondo, cod. pen., nella formulazione introdotta dalla legge n. 3 del 2019 (sospensione del corso della prescrizione *«dalla pronunzia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna»*), che aveva a sua volta soppiantato l'art. 159, comma secondo, cod. pen. nella formulazione introdotta dalla legge n. 103 del 2017 (sospensione del corso della prescrizione *«per un tempo comunque non superiore a un anno e sei mesi»*) tra il deposito della motivazione della sentenza di condanna di primo grado e la pronuncia del dispositivo della sentenza che definisce il grado successivo di giudizio, e tra il deposito della

motivazione della sentenza di condanna di secondo grado e la pronuncia del dispositivo della sentenza definitiva).

2. Gli orientamenti in contrasto.

La questione sottoposta all'esame delle Sezioni Unite, in estrema sintesi, attiene alla necessità di verificare se la disciplina del corso della prescrizione di cui all'art. 159 cod. pen., nel testo riformulato dalla legge n. 103 del 2017 (cd. legge "Orlando") continui ad essere applicabile ai reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019.

Sul punto, si sono delineati due orientamenti in seno alla giurisprudenza della Suprema Corte: il primo, cui si inscrivono, solo tre sentenze (due della Terza Sezione e una della Quinta); il secondo, ampiamente maggioritario, cui appartengono numerose pronunce della Prima, della Quarta, della Settima Sezione ed anche talune della Terza.

Entrambi gli indirizzi interpretativi in esame risolvono il quesito suindicato dando applicazione al principio di retroattività della *lex mitior*, giungendo, tuttavia, a conclusioni divergenti: secondo l'orientamento minoritario, ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, a seguito dell'entrata in vigore della cd. "riforma Cartabia", si applica, in quanto norma più favorevole, la legge n. 251 del 2005 (cd. legge "*ex Cirielli*"), che non prevede alcuna sospensione del corso della prescrizione per i giudizi di impugnazione e che riviverebbe in ragione dell'abrogazione dell'art. 159, comma secondo, cod. pen. disposta dalla legge n. 134 del 2021; secondo l'orientamento maggioritario, invece, nell'intervallo temporale considerato, dovrebbe essere applicato, sempre in quanto legge più favorevole, il testo dell'art. 159, comma secondo, cod. pen. come rimodellato dalla legge n. 103 del 2017, dunque, con due sospensioni del corso della prescrizione per i giudizi di appello e cassazione, del periodo massimo di un anno e mezzo ciascuna.

3. L'orientamento minoritario: la "*reviviscenza*" della cd. legge "*ex Cirielli*" quale legge più favorevole.

La Terza Sezione, con sentenza n. 18873 del 27/2/2024, Campanella, Rv. 286436-01 ha affermato il principio di diritto così massimato: *«In tema di prescrizione, ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019 si applica, per il principio di retroattività della norma penale più favorevole, la disciplina prevista dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251, che non prevedeva la causa di sospensione del corso della prescrizione*

durante il tempo di celebrazione del giudizio di appello e di cassazione, introdotta all'art. 159, comma secondo, cod. pen. dal disposto di cui all'art. 1, comma 11, lett. b), legge 23 giugno 2017, n. 103 e, poi, esplicitamente abrogata dall'art. 2, comma 1, lett. a), della legge 27 settembre 2021, n. 134, con conseguente “reviviscenza” del regime prescrittivo antecedente. (In motivazione, la Corte ha precisato che l'enunciato principio non è contraddetto dalla coeva introduzione della causa di improcedibilità per superamento dei termini massimi di durata del processo di cui all'art. 344-bis cod. proc. pen., valevole per i soli reati commessi dopo l'1 gennaio 2020)».

La sentenza in esame ha ritenuto che i periodi di sospensione per i giudizi di appello e cassazione previsti dalla legge n. 103 del 2017 non debbano trovare applicazione ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, individuando, in virtù del principio di retroattività della *lex mitior*, nella legge n. 251 del 2005 la norma più favorevole da adottare, ai sensi dell'art. 2, comma quarto, cod. pen., con sua conseguente «*reviviscenza*».

Sintetizzando il ragionamento della Corte, può osservarsi come il Collegio sia giunto alla conclusione appena illustrata rilevando che la legge n. 103 del 2017 ha introdotto, per i reati commessi nella finestra temporale considerata, una peculiare causa di sospensione del corso del termine di prescrizione, ancorata alla pronuncia della sentenza di condanna di primo e di secondo grado, prevista per il periodo massimo di un anno e mezzo per il giudizio di appello e per un ulteriore periodo massimo di pari durata per il giudizio di cassazione.

La Corte, evidenziando come la predetta sospensione sia stata eliminata dalla legge n. 134 del 2021, mediante l'abrogazione dello stesso art. 159, comma secondo, cod. pen., ne ha ricavato che la disciplina più favorevole, da applicare ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, sia la legge n. 251 del 2005, che aveva integralmente riscritto l'art. 159 cod. pen., non prevedendo alcuna sospensione del termine di prescrizione legata alla pronuncia della sentenza, garantendo, pertanto, l'adozione di un termine massimo prescrittivo inferiore a quello contemplato da qualsiasi normativa succedutasi nel corso del tempo, a decorrere dall'agosto 2017.

Muovendo da tale assunto, la Corte ha considerato estinto per prescrizione il 21 novembre 2022 (prima della pronuncia della sentenza d'appello), il reato contravvenzionale sottoposto al suo esame, commesso fino al 21 novembre 2017.

La Corte ha osservato che, nel caso *de quo*, «non è applicabile, come ha ritenuto la Corte d'appello, la disposizione di cui all'art. 159, comma 2, cod. pen., come modificata dall'art. 1 comma 11, lett. b), legge 23 giugno 2017, n. 103, c.d. Legge Orlando, che ha introdotto una ulteriore causa di sospensione del corso della prescrizione durante il tempo di celebrazione del giudizio di appello e quello di cassazione, per un massimo di anni uno e mesi sei per fase, per i reati commessi dopo il 3 agosto 2017».

Ciò in quanto l'art. 2, comma 1, lett. a), della legge n. 134 del 2021 «ha espressamente abrogato i commi 2 e 4 dell'art. 159 cod. pen. che prevedevano una causa di sospensione del corso della prescrizione che era stata introdotta con la legge Orlando per i reati commessi dal 3 agosto 2017. Tali commi sono stati pertanto oggetto di abrogazione esplicita (e non tacita)».

Secondo il Collegio, il predetto art. 2 della legge n. 134 del 2021, avendo esplicitamente abrogato la causa di sospensione del corso della prescrizione di cui all'art. 159, comma secondo, cod. pen., «è una norma posteriore più favorevole e si applica a tutti i processi in corso per reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019».

«Nella comparazione delle due discipline (quella vigente al momento della commissione del fatto e quella successiva conseguente all'abrogazione dell'art. 159 comma 2 cod. pen.) va individuata la norma più favorevole al fatto commesso il 21/11/2017, ossia al fatto commesso sotto la vigenza della causa di sospensione di cui all'art. 159, comma secondo, cod. pen. come introdotta dalla legge Orlando, ora espressamente abrogata», «eliminando il segmento temporale di sospensione del corso della prescrizione» inserito dalla legge n. 103 del 2017.

Dunque, secondo la Corte, «per effetto dell'applicazione dell'art. 2, comma 4, cod. pen., la disciplina della prescrizione oggi applicabile - risultante dalla espressa abrogazione della causa di sospensione della prescrizione della legge Orlando - è più favorevole rispetto a quella in vigore al momento del fatto».

«Ciò non è contraddetto» - ha aggiunto la sentenza - «dalla introduzione della causa di improcedibilità per superamento dei termini massimi di durata del processo, introdotta al comma 2, lett. a), dell'art. 2 della legge n. 134 del 2021, che ha inserito nel codice di procedura penale l'art. 344-bis cod. proc. pen. per i reati commessi dopo il 1° gennaio 2020».

«Con l'art. 344-bis cod. proc. pen. il legislatore ha introdotto il rimedio processuale dell'improcedibilità per i soli reati commessi dopo il primo gennaio 2020, ha disposto la cessazione del corso della prescrizione del reato con la pronuncia della sentenza di primo grado (con l'introduzione dell'art. 161-bis cod. pen.), ma, allo stesso tempo, ha espressamente abrogato la causa di sospensione della prescrizione introdotta dalla legge Orlando sul regime prescrittivo della legge Cirielli al comma 1, applicabile, proprio perché inserita in una disposizione specifica al comma 1 dell'art. 2, a tutti i reati ivi compresi

quelli commessi dal 3 agosto 2017 al 29 dicembre 2019 [31 dicembre 2019, ndr.].».

In conclusione: «Nella individuazione della disciplina della norma più favorevole della prescrizione, la disciplina risultante dalla espressa abrogazione, operata dall'art. 2, comma 1, lett. a), della legge n. 134 del 2021, in quanto norma penale posteriore più favorevole, comporta la reviviscenza della disciplina ante legge Orlando, norma più favorevole applicabile a tutti i reati commessi prima del 1° gennaio 2020, sicché per i reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, la disciplina della prescrizione risulta regolata dalla disciplina introdotta dalla legge Cirielli, che non prevedeva la causa di sospensione del corso della prescrizione di cui al secondo comma dell'art. 159 (introdotta nel 2017 e successivamente esplicitamente abrogata)».

L'orientamento espresso nella sentenza Campanella qui richiamata è stato successivamente seguito da altre due pronunce - Sez. 3, n. 33156 del 08/05/2024, Stretti, n.m. e Sez. 5, n. 39725 del 10/09/2024, Di Venere, n.m. - che non hanno, tuttavia, addotto ulteriori argomenti a sostegno della soluzione interpretativa propugnata.

4. L'orientamento maggioritario: l'applicazione della legge n. 103 del 2017 quale legge più favorevole.

Si inscrivono nell'ambito del diverso orientamento maggioritario pronunce di legittimità che sono giunte alla medesima conclusione pur seguendo percorsi ermeneutici non del tutto sovrapponibili.

Si ritiene, dunque, opportuno illustrare separatamente le argomentazioni sviluppate nelle diverse sentenze della Prima e della Quarta Sezione.

L'indirizzo ampiamente prevalente, pur adottando il medesimo principio di retroattività della *lex mitior* attinente al fenomeno della successione di leggi penali nel tempo, giunge alla conclusione che, ai reati commessi nel lasso temporale che va dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, debba trovare applicazione, in quanto normativa più favorevole, quella dettata dalla legge n. 103 del 2017.

Secondo tale approccio esegetico, infatti, sia la legge n. 3 del 2019 sia la legge n. 134 del 2021 hanno introdotto, in materia di prescrizione, una disciplina deteriore rispetto a quella prevista dalla riforma del 2017.

L'indirizzo in questione è stato inaugurato da Sez. 1, n. 2629 del 29/9/2023, dep. 2024, Falco, Rv. 285724-01, così massimata:

«La cessazione del corso della prescrizione del reato prevista dall'art. 161-bis cod. pen., introdotto dall'art. 2 legge 27 settembre 2021, n. 134, trova applicazione nei procedimenti relativi ai reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020».

La pronuncia ha preso le mosse dalla ricostruzione delle modifiche normative avvicendatesi, in tema di prescrizione, dal 2017 ad oggi.

In primo luogo: «Si rammenta, schematicamente, che, l'art. 1, comma 11, lett. b), legge 23 giugno 2017 (c.d. riforma Orlando) aveva inserito, dopo il primo comma dell'art. 159 cod. pen., i seguenti:

«Il corso della prescrizione rimane altresì sospeso nei seguenti casi:

1) dal termine previsto dall'articolo 544 del codice di procedura penale per il deposito della motivazione della sentenza di condanna di primo grado, anche se emessa in sede di rinvio, sino alla pronuncia del dispositivo della sentenza che definisce il grado successivo di giudizio, per un tempo comunque non superiore a un anno e sei mesi;

2) dal termine previsto dall'articolo 544 del codice di procedura penale per il deposito della motivazione della sentenza di condanna di secondo grado, anche se emessa in sede di rinvio, sino alla pronuncia del dispositivo della sentenza definitiva, per un tempo comunque non superiore a un anno e sei mesi.

I periodi di sospensione di cui al secondo comma sono computati ai fini della determinazione del tempo necessario a prescrivere dopo che la sentenza del grado successivo ha prosciolto l'imputato ovvero ha annullato la sentenza di condanna nella parte relativa all'accertamento della responsabilità o ne ha dichiarato la nullità ai sensi dell'articolo 604, commi 1, 4 e 5 bis, del codice di procedura penale.

Se durante i termini di sospensione di cui al secondo comma si verifica un'ulteriore causa di sospensione di cui al primo comma, i termini sono prolungati per il periodo corrispondente».

Il successivo comma 15 dell'art. 1 richiamato aveva previsto che «le disposizioni di cui ai commi da 10 a 14 si applicassero ai fatti commessi dopo la data di entrata in vigore della presente legge», coincidente, come noto, con il 3 agosto 2017».

Successivamente, la sentenza ha rilevato come l'art. 1, comma 1, lett. e), della legge n. 3 del 2019 abbia introdotto una nuova causa di sospensione del termine di prescrizione rispetto a quelle già previste in precedenza, «dalla pronuncia della sentenza di primo grado o del decreto di condanna fino alla data di esecutività della sentenza che definisce il giudizio o dell'irrevocabilità del decreto di condanna».

La pronuncia ha ricordato che «il comma 2 dell'articolo citato ha differito al 1° gennaio 2020 l'entrata in vigore delle disposizioni di cui al comma 1, lettere d), e) e f)».

Da ultimo, si è rilevato come l'art. 2, comma 1, lett. a), della legge n. 134 del 2021 abbia abrogato il secondo e il quarto comma dell'art. 159 cod. pen.

L'abrogazione dell'art. 159, comma secondo, cod. pen., tuttavia, non può essere letta *«atomisticamente»*, bensì in *«combinato disposto»* con l'introduzione dell'art. 161-bis cod. pen., evidenziandosi come all'una si *«accompagni»* l'altra: *«All'abrogazione del secondo comma, come detto introdotto dalla legge n. 3 del 2019 (a sua volta sostitutivo della disposizione introdotta dalla legge “Orlando”), si è accompagnata l'introduzione dell'art. 161-bis cod. pen., in forza del quale la pronuncia della sentenza di primo grado - sia essa di condanna o di assoluzione - comporta, non la sospensione, ma la definitiva cessazione del corso della prescrizione»*.

La sentenza, poi, dopo aver ricordato la natura *«sostanziale»* della prescrizione e aver richiamato i principi fondamentali affermati in materia dalla Corte costituzionale (sufficiente determinatezza della durata del tempo di prescrizione del reato; irretroattività della norma che ne allunghi il decorso; retroattività, quale legge più favorevole, della norma che, invece, riduca la durata del tempo di prescrizione), ha individuato nei reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020 l'ambito di operatività *«dell'istituto della cessazione del corso della prescrizione, introdotto all'art. 161-bis, primo periodo, cod. pen., considerandone il rapporto di continuità normativa con l'omologa causa di sospensione legata alla sola pronuncia della sentenza di primo grado, prevista dall'art. 159, comma secondo, cod. pen. (disposizione introdotta dalla legge n. 3 del 2019 a far data dal 1° gennaio 2020)»*.

A giudizio della Corte, dunque, la sospensione *sine die* del termine di prescrizione prevista dalla legge “Bonafede” e la cessazione definitiva del medesimo contemplata dalla “riforma Cartabia” presentano una *«identità strutturale»*, determinando entrambe un *«blocco definitivo»* del tempo necessario a prescrivere: *«A fronte, infatti, dell'impropria dizione normativa quale causa di sospensione del corso della prescrizione - in realtà destinato a non riprendere più nell'ulteriore prosieguo del procedimento - entrambi gli istituti contemplano una causa di blocco tendenzialmente definitivo (salva l'ipotesi dell'annullamento con rinvio) del decorso del tempo rilevante ai fini della prescrizione del reato»*.

Partendo, dunque, da tale premessa ermeneutica e dalla identità strutturale dei due istituti, si reputa coerente ritenere che l'istituto della cessazione del corso della prescrizione, previsto dall'art. 161-bis cod. pen., debba trovare applicazione, non dalla data di entrata in vigore della legge in commento, bensì, al pari della omologa causa di sospensione, in relazione ai reati commessi dal 1° gennaio 2020».

La Corte, pertanto, conclude rilevando:

«a) che la disciplina della sospensione prevista dalla legge “Orlando” al secondo comma dell’art. 159 cod. pen. - che solo qui interessa - è entrata in vigore in data 3 agosto 2017 ed è stata, successivamente, abrogata dalla legge n. 3/2019, in vigore dal 1° gennaio 2020, a sua volta abrogata dalla L. n. 134/2021, il cui dies a quo è stato individuato, come detto, sempre nella data del 1° gennaio 2020;

b) che il secondo comma dell’art. 159 cod. pen., nella versione della legge “Orlando” n. 103/2017, ha avuto, perciò, vigenza dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, forbice temporale all’interno della quale si colloca il reato ascritto all’odierno ricorrente, in quanto commesso in data 1° ottobre 2017;

c) che la disposizione in commento è certamente più favorevole di quelle successive che l’hanno abrogata, perché prevede un allungamento dei termini di prescrizione a fronte di una sua definitiva cessazione alla data della sentenza di primo grado».

La sentenza Falco ha, quindi, affermato che, ai reati commessi dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, va applicato il regime prescrizionale previsto dalla legge n. 103 del 2017, risultando esso più favorevole sia rispetto a quello contemplato dalla legge “Bonafede”, sia rispetto a quello successivamente introdotto dalla “riforma Cartabia”.

Ulteriori sentenze della Prima Sezione hanno condiviso il medesimo approccio interpretativo, senza aggiungere ulteriori argomenti a sostegno.

Queste pronunce, premettendo che la “riforma Cartabia” statuisce espressamente che l’improcedibilità debba trovare applicazione esclusivamente ai reati commessi dopo l’1 gennaio 2020, hanno individuato, in via interpretativa, sempre nei reati realizzati dopo tale data la sfera applicativa delle disposizioni contenute nella legge n. 134 del 2021 in materia di prescrizione (almeno in relazione all’art. 161-*bis* cod. pen., così come riguardo all’omologa causa di sospensione precedentemente introdotta dalla legge “Bonafede”).

Tuttavia, muovendo dalla natura sostanziale dell’istituto della prescrizione (diversa, dunque, da quella processuale riconosciuta al nuovo istituto dell’improcedibilità), esse hanno ritenuto, in relazione ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, di dover (e poter) operare un confronto tra le norme prescrizionali contenute nella legge “Orlando” e quelle contemplate dalla “riforma Cartabia”, considerando più favorevoli le prime, che prevedono due sospensioni temporanee del termine di prescrizione a seguito della pronuncia di condanna di primo e secondo grado, in luogo del

blocco definitivo della prescrizione con la sentenza di prime cure successivamente introdotto dalla più recente riforma.

Anche la Quarta Sezione della Corte è giunta alle medesime conclusioni, ritenendo applicabile la legge n. 103 del 2017, in quanto maggiormente favorevole all'imputato.

In particolare, in Sez. 4, n. 39170 del 28/06/2023, Guerzoni, n.m., a seguito della ricostruzione della frastagliata evoluzione normativa in materia, si è osservato che, tra legge “Orlando” e legge “Bonafede”, *«non si è verificato il fenomeno della successione delle leggi penali nel tempo, regolamentato dall'art. 2 cod. pen., posto che le leggi che si sono succedute contengono la previsione della loro applicabilità ai reati commessi a decorrere da una certa data»*.

«Un fenomeno di successioni di leggi penali nel tempo si è, invece, verificato con riferimento alla abrogazione da parte della Riforma Cartabia [art. 2 comma 1 lett. a)] dell'art. 159, comma 2, cod. pen., così come introdotto dalla legge Orlando, e alla speculare introduzione dell'art. 161-bis cod. pen. che fa cessare il corso della prescrizione definitivamente con la pronuncia della sentenza di primo grado. Più favorevole deve ritenersi la disciplina della legge Orlando che, comunque, prevedeva, anche dopo la pronuncia della sentenza di primo grado e di grado di appello, il decorrere del termine di prescrizione, sia pure con periodi di sospensione».

Anche la giurisprudenza della Quarta Sezione, dunque, evidenzia, a tal punto da adoperare la locuzione *«speculare introduzione»*, il nesso esistente tra le diverse innovazioni introdotte dalla “riforma Cartabia” in materia di prescrizione: da un lato, l'abrogazione del disposto di cui all'art. 159, comma secondo, cod. pen., in tema di *«sospensione»* dei termini; dall'altro, l'inserimento nel codice dell'art. 161-bis, dedicato alla *«cessazione definitiva»* del corso del termine di prescrizione.

In tal modo, la Corte coglie *«la coesistenza di diversi regimi di prescrizione, applicabili in ragione della data del commesso reato»*:

«- per i reati commessi fino al 2 agosto 2017 si applica la disciplina della prescrizione dettata dagli artt. 157 e ss. cod. pen. così come riformulati dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251 (c.d. legge ex Cirielli);

- per i reati commessi a far data dal 3 agosto 2017, fino al 31 dicembre 2020 [31 dicembre 2019, ndr.], si applica la disciplina della prescrizione come prevista dalla legge 23 giugno 2017, n. 103 (c.d. legge Orlando) con i periodi di sospensione previsti dall'art. 159, comma 2, cod. pen. nel testo introdotto da detta legge;

- per i reati commessi a far data dal 1° gennaio 2020 si applica in primo grado la disciplina della prescrizione come dettata dagli artt. 157 e ss.

cod. pen., senza conteggiare la sospensione della prescrizione di cui all'art. 159, comma 2, cod. pen., essendo stata tale norma abrogata dall'art. 2, comma 1, lett. a) della legge 27 settembre 2021, n. 134 e sostituita con l'art. 161-bis cod. pen. (cd. Riforma Cartabia), e nei gradi successivi la disciplina della improcedibilità, introdotta appunto da tale legge».

Successive pronunce della Quarta Sezione, condividendo assunti ed argomentazioni della sentenza Guerzoni, sono giunte alle medesime conclusioni: accanto a numerose pronunce non massimate, devono qui ricordarsi Sez. 4, n. 26294 del 12/06/2024, Rosso, Rv. 286653-01, secondo la quale: *«In tema di prescrizione, trova applicazione la disciplina di cui alla legge 23 giugno 2017, n. 103 (cd. riforma Orlando), relativamente ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019, ivi compresa quella afferente ai periodi di sospensione ex art. 159, comma secondo, cod. pen., nel testo introdotto dall'art. 11, lett. b), legge cit. (In motivazione, la Corte ha precisato che quello indicato costituisce regime più favorevole, sia rispetto a quello previsto dall'art. 1, comma 1, lett. e), n. 1, legge 9 gennaio 2019, n. 3, che, vigente dal 1 gennaio 2020, ha riformulato l'art. 159, comma secondo, cod. pen., prevedendo la sospensione del corso della prescrizione dalla pronunzia della sentenza di primo grado o dal decreto penale di condanna fino all'esecutività della sentenza o all'irrevocabilità del decreto, sia rispetto a quello delineato dall'art. 2 legge 27 settembre 2021, n. 134, abrogativo dell'art. 159, secondo comma, cit., che ha introdotto l'art. 161-bis, cod. pen., a termini del quale il decorso della prescrizione cessa con la sentenza di primo grado, nonché l'art. 344-bis, cod. proc. pen., a tenore del quale, per i reati commessi dall'1 gennaio 2020, la mancata definizione del giudizio di appello e di quello di cassazione entro i termini rispettivamente indicati costituisce causa di improcedibilità dell'azione penale)», e Sez. 4, n. 28474 del 10/7/2024, Artusio, Rv. 286811-02, secondo cui «in tema di prescrizione, ai reati commessi tra il 3 agosto 2017 e il 31 dicembre 2019 si applica la disciplina prevista dalla legge 23 giugno 2017, n. 103 (cd. riforma Orlando), posto che il criterio della legge più favorevole stabilito all'art. 2, comma 4, cod. pen. assume come termini di raffronto la sospensione del decorso della prescrizione di cui all'art. 159, comma secondo, cod. pen., nel testo previsto dall'art. 11, lett. b), legge cit. e l'art. 161-bis cod. pen., introdotto dalla legge 27 settembre 2021, n. 134».*

5. La decisione delle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite, richiamando anche Sez. U, n. 21833 del 22/02/2007, Iordache, Rv. 236372-01, rilevano che entrambe le tesi in contrasto non mettono in discussione la natura sostanziale dell'istituto della prescrizione del reato, con conseguente

applicazione del principio del *favor rei* e della previsione contenuta nell’art. 2, quarto comma, cod. pen.

La Cassazione rileva, inoltre, che anche la Corte costituzionale, pur non escludendo la concorrente valenza processuale della prescrizione anche in rapporto alla realizzazione della garanzia della ragionevole durata del processo, di cui all’art. 111, secondo comma, Cost., le ha riconosciuto natura sostanziale, anche in ordine alla regolamentazione dell’istituto della sospensione del corso dei corrispondenti termini (si richiamano, in particolare: Corte cost., n. 393 del 2006; n. 265 del 2017 e n. 115 del 2018)

Sicché, si è ribadito che le norme sulla prescrizione dei reati, ove più favorevoli al reo, rispetto a quelle vigenti al momento della commissione del fatto, devono conformarsi, in linea generale, al principio previsto dalla citata disposizione del codice penale.

Si è ribadito che il regime giuridico riservato alla *lex mitior*, inerente *in primis* all’attributo della sua retroattività, esprime un principio che l’ordinamento non munisce della tutela privilegiata di cui all’art. 25, secondo comma, Cost.: invero, la garanzia costituzionale assicurata da quest’ultima disposizione concerne solo il divieto di applicazione retroattiva della norma incriminatrice, nonché di quella altrimenti più sfavorevole al reo.

Conseguentemente eventuali deroghe al principio di retroattività della *lex mitior*, ai sensi dell’art. 3 Cost., possono essere disposte dalla legge ordinaria sempre che ricorra una sufficiente ragione giustificativa, tale da farle risultare non difformi dal principio di ragionevolezza, la cui specifica declinazione, peraltro, deve essere effettuata tenendo conto delle diverse fonti sovranazionali, orientate verso l’affermazione che l’applicazione retroattiva della *lex mitior* costituisce la regola, la quale diviene derogabile soltanto in presenza di esigenze di spessore tale da prevalere su un principio, valutato come rilevante dal diritto interno, dal diritto internazionale convenzionale e dal diritto comunitario (la Cassazione richiama i principi affermati in Corte cost. n. 324 del 2008, n. 278 del 2020, n. 140 del 2021, nonché in Sez. U, n. 5292 del 26/11/2020, dep. 2021, Sanna, Rv. 280432-02).

Ciò premesso, in termini generali in ordine alla natura della prescrizione e della sospensione dei relativi termini, la Cassazione afferma di condividere le conclusioni cui addiviene l’orientamento maggioritario, secondo cui «*il rapporto tra la disciplina della sospensione della prescrizione dettata dalla legge n. 103 del 2017 e quella di cui alle due susseguenti fonti costituite dalla legge n. 3 del 2019 e dalla legge n. 134 del*

2021 non si è risolto nel mero fenomeno della successione delle leggi penali nel tempo, regolato dall'art. 2 cod. pen.».

Invero - ad avviso della Corte - le due leggi succedutesi a quella del 2017 si caratterizzano per la previsione della loro applicabilità soltanto ai reati commessi a decorrere da una certa data, ossia dall'1 gennaio 2020.

Con precipuo riferimento alla legge n. 3 del 2019, si osserva che, sebbene la locuzione adottata nel testo normativo sia letteralmente riferita alla semplice *«entrata in vigore»*, è da ritenere che il legislatore abbia inteso stabilire che tutte le nuove disposizioni in materia di prescrizione (prima tra tutte la sospensione *sine die* del termine di prescrizione con la pronuncia della sentenza di primo grado inserita nell'art. 159 cod. pen. da quella riforma) debbano trovare applicazione solo in relazione ai reati commessi dall'1 gennaio 2020.

La Corte rileva che *«è in tale prospettiva che si individua la ragione della forte divaricazione temporale - non di molto inferiore alla durata di un anno (durata sensibilmente più ampia rispetto alla vacatio ordinaria di cui agli art. 73 Cost. e 10 preleggi) - tra l'epoca di approvazione, promulgazione e pubblicazione della legge e quella di inizio di produzione dei suoi effetti: essa ha segnato una cesura con la pregressa disciplina, del tutto svincolata da reali esigenze di conoscibilità del dettato normativo, così da sfociare in un vero e proprio regime transitorio, preclusivo del raffronto fra la disciplina con essa introdotta e quelle pregresse»*.

Conseguentemente, il fine in tal modo perseguito dal legislatore non è quello, proprio della *vacatio*, di assicurare la conoscibilità della legge, bensì quello di procrastinarne gli effetti, consentendo, in tal modo, l'adozione delle riforme necessarie a velocizzare il processo penale, al dichiarato fine di evitare processi di durata indefinita, una volta introdotta la sospensione *sine die* della prescrizione del reato.

Tornando al rilievo dell'inapplicabilità della disciplina della sospensione della prescrizione prevista dalla legge n. 3 del 2019 per i reati commessi in tempo antecedente all'1 gennaio 2020, il Collegio osserva che essa rinviene il suo coerente sviluppo nella disciplina dall'art. 2, comma 3, legge n. 134 del 2021, chiaramente coordinato con le innovazioni apportate dalla legge del 2019, con particolare riferimento all'introduzione dell'istituto dell'improcedibilità riguardante gli stessi reati per i quali la legge del 2019 aveva previsto la sospensione indeterminata della prescrizione con la sentenza di primo grado. Ebbene, come si è già osservato, la suddetta norma ha fatto espresso riferimento ai reati commessi a far data dall'1 gennaio

2020, così manifestando la chiara volontà di limitare gli effetti a ritroso dell'improcedibilità ai soli reati commessi a partire da tale data.

Risulta così esplicitato lo spartiacque, fissato *ratione temporis*, fra reati commessi fino al 31 dicembre 2019 e reati commessi dall'1 gennaio 2020, spartiacque ragionevolmente concepibile soltanto muovendo dal presupposto che la data dell'1 gennaio 2020 ha identificato già, in materia di prescrizione, la soluzione netta della continuità rispetto al passato.

A questa data si è, d'altro canto, sincronizzata l'efficacia temporale di operatività degli istituti dell'improcedibilità e della sospensione *sine die* del termine di prescrizione del reato con la pronuncia della sentenza di primo grado, istituto - quest'ultimo - riposizionato dalla legge n. 134 del 2021 nell'art. 161-*bis* cod. pen., con formula normativa non dissimile dalla precedente, sia pure con l'inserzione nella rubrica della disposizione del più forte riferimento al fenomeno della cessazione delle prescrizione, da un lato, e con l'elisione dalla norma del richiamo (oltre che della sentenza di primo grado, anche) del decreto di condanna, ricollocato, nell'art. 160 cod. pen., fra gli atti interruttivi del decorso del termine prescrizionale.

«Le considerazioni svolte, pertanto, inducono a ritenere che la legge n. 3 del 2019 abbia dettato nuove disposizioni in materia di prescrizione soltanto per i reati commessi a decorrere dall'1 gennaio 2020, essendosi estrinsecata la corrispondente voluntas legis nel senso che le nuove norme non producano alcun effetto in relazione ai reati commessi prima della suddetta data. Di conseguenza, per il periodo intercorso fra il 3 agosto 2017 (data di entrata in vigore della legge n. 103 del 2017) e il 31 dicembre 2019 il regime della sospensione della prescrizione dei reati continua ad essere regolato dalle norme dettate da quest'ultima fonte, così prefigurandosi il relativo regime transitorio, di per sé preclusivo della giuridica possibilità di dare attuazione al principio di retroattività della legge più favorevole: principio che, come si è visto, in questa materia opera soltanto in mancanza dell'esplicita presa di posizione del legislatore, declinata nel rispetto del canone della ragionevolezza, in ordine al regime intertemporale delle disposizioni introdotte».

Si ribadisce poi che la legge n. 134 del 2021 non è intervenuta sulle disposizioni codicistiche come modificate dalla legge n. 103 del 2017, applicabili ai reati antecedenti gennaio 2020, bensì sul tessuto normativo già modificato dalla legge n. 3 del 2019, da applicarsi esclusivamente dall'1 gennaio 2020, sicché non può sostenersi, come fa l'orientamento minoritario, che la legge del 2021 abbia abrogato la disciplina del 2017.

Secondo la Corte, la consapevolezza, da parte del legislatore del 2021, di operare su disposizioni già aventi efficacia dall'1 gennaio 2020, secondo quanto risultante a seguito della legge n. 3 del 2019, spiega, dunque, la ragione per la quale ha specificato per la sola disposizione che ha introdotto l'istituto dell'improcedibilità la sua applicazione ai reati commessi a far data dall'1 gennaio 2020.

«In questa prospettiva, le modificazioni normative attinenti alla sospensione del termine di prescrizione apportate dalla legge del 2021, innestandosi su quelle introdotte con la legge del 2019, si sono saldate con esse, intervenendo sulla medesima sfera di applicazione temporale e, così, ancorando cronologicamente i propri effetti a quell'ambito, in consonanza con gli effetti determinati dall'istituto dell'improcedibilità, per modo che entrambi gli alvei ne sono risultati definiti con riferimento ai reati commessi dalla data dell'1 gennaio 2020.

Come conferma anche l'analisi dei corrispondenti lavori preparatori, la scelta della data di operatività della riforma del 2021 in materia di improcedibilità, dunque, non è stata casuale, ma pienamente consentanea ad agganciare l'introduzione del nuovo istituto processuale alla pregressa legge del 2019, facendone coincidere gli effetti determinati dalle novità introdotte in materia di prescrizione con la legge del 2019».

In definitiva, la Corte ha affermato il principio così massimato: *«La disciplina della sospensione del corso della prescrizione di cui all'art. 159 cod. pen., nel testo introdotto dall'art. 1 legge 23 giugno 2017, n. 103, si applica ai reati commessi nel tempo di vigenza della legge stessa, ovvero dal 3 agosto 2017 al 31 dicembre 2019, non essendo stata abrogata con effetti retroattivi dalla legge 9 gennaio 2019, n. 3, prima, e dalla legge 27 novembre 2021, n. 134, poi, mentre per i reati commessi dall'1 gennaio 2020 si applica la disciplina posta a sistema dalla legge n. 134 del 2021»* (Sez. U, n. 20989 del 12/12/2024, dep. 2025, Polichetti, Rv. 288175-01).

In considerazione delle peculiarità del caso concreto sottoposto al suo esame, inoltre, la Cassazione ha affermato l'ulteriore importante principio, secondo cui *«la concreta operatività della sospensione del termine di prescrizione per la durata non superiore a un anno e sei mesi, prevista dall'art. 159 cod. pen., nel testo introdotto dall'art. 1 legge 23 giugno 2017, n. 103, postula che il dies a quo di tale sospensione sopravvenga in un momento in cui il predetto termine prescrizionale non sia ancora interamente decorso».* (Sez. U, n. 20989 del 12/12/2024, dep. 2025, Polichetti, Rv. 288175-02).

6. La tenuta costituzionale della soluzione adottata.

Da ultimo, la Corte si interroga sulla tenuta costituzionale di tale conclusione, anche qualora interpretata come una limitazione

applicativa del principio di retroattività della *lex mitior*, sicché vengono annoverate le molteplici ragioni che hanno indotto il legislatore a limitare la portata innovativa della “riforma Cartabia” ai soli reati posti in essere a decorrere dall’1 gennaio 2020: a) il netto mutamento di paradigma realizzato con il passaggio dalla sola prescrizione alla combinazione di prescrizione e improcedibilità; b) la correlativa necessità di garantire agli uffici giudiziari il tempo necessario per organizzare l’utile trattazione dei processi nel regime determinato da tale mutamento, in rapporto all’ovvio pericolo che, in assenza di un regime transitorio, moltissimi reati in corso di accertamento nei gradi successivi al primo si trovassero esposti al concreto rischio di innesco massivo del nuovo meccanismo estintivo; c) l’esigenza di tutelare l’interesse delle persone offese a non subire l’improvvisa riduzione dei termini di estinzione del reato o dell’azione penale, potenzialmente derivante dall’applicazione totalmente retroattiva delle nuove norme.

La soluzione interpretativa adottata dalle Sezioni Unite ha trovato piena conferma da parte della Corte costituzionale, la quale, con la sentenza n. 38 del 2026, è stata chiamata a pronunciarsi proprio su detta limitazione del principio di retroattività della legge più favorevole.

Il Giudice delle leggi ha, dapprima, ribadito il principio in virtù del quale la valutazione del carattere più o meno favorevole di una determinata disciplina penale - tanto ai fini dell’applicazione dell’art. 2 cod. pen., quanto a quelli della verifica della sostenibilità costituzionale di eventuali deroghe al principio della retroattività *in mitius* della norma penale successiva - non può essere effettuata sulla base del confronto tra singole sue disposizioni, con conseguente creazione di una “terza legge”, ma deve necessariamente considerare l’insieme delle previsioni che, nel loro combinato disposto, incidono sulla sua applicazione nel caso concreto.

Il giudice di legittimità non si è pronunciato sull’eventuale effetto retroattivo della riforma del 2019, bensì sull’efficacia nel tempo delle modifiche apportate con la successiva legge n. 134 del 2021, chiarendo che deve escludersi qualsiasi effetto delle modifiche apportate nel 2021 rispetto ai fatti commessi sotto il vigore della legge precedente.

Muovendo da tale premessa la Corte costituzionale ha giudicato non fondata la censura circa l’incompatibilità dell’interpretazione offerta dal Giudice di legittimità con il principio di ragionevolezza *ex* art. 3 Cost., sotto il profilo dell’ingiustificata

deroga all'ordinaria retroattività della legge penale più favorevole: tale non è, infatti, rispetto a quella risultante dalla legge n. 103 del 2017, la disciplina introdotta dalla legge n. 134 del 2021, in quanto, con l'abrogazione del citato secondo comma dell'art. 159 cod. pen., è stato contestualmente introdotto un nuovo art. 161-*bis* cod. pen., che dispone la «cessazione» del corso della prescrizione dopo la pronunzia della sentenza di primo grado, con il risultato pratico, certamente sfavorevole per l'imputato, dell'arresto, in maniera di regola definitiva, del termine prescrizionale, dopo la sentenza di primo grado. Il carattere sfavorevole della disciplina sopravvenuta, inoltre, secondo la Corte, non muta neppure considerando il "contrappeso" rappresentato dall'introduzione, nel nuovo art. 344-*bis* cod. proc. pen., dell'improcedibilità del giudizio di appello o di cassazione, per la decisiva e assorbente ragione che tale improcedibilità non si applica ai reati commessi sotto il vigore della disciplina di cui alla legge n. 103 del 2017.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale

Corte cost., sent. n. 393 del 2006;
Corte cost., sent. n. 324 del 2008;
Corte cost., sent. n. 265 del 2017;
Corte cost., sent. n. 115 del 2018;
Corte cost., sent. n. 278 del 2020;
Corte cost., sent. n. 140 del 2021;
Corte cost., sent. n. 38 del 2026.

Sentenze della Corte di cassazione

Sez. U, Sentenza n. 21833 del 22/02/2007, Iordache, Rv. 236372-01;
Sez. U, Sentenza n. 5292 del 26/11/2020, dep. 2021, Sanna, Rv. 280432-02;
Sez. 4, Sentenza n. 39170 del 28/06/2023, Guerzoni, n.m.;
Sez. 1, Sentenza n. 2629 del 29/9/2023, dep. 2024, Falco, Rv. 285724-01;
Sez. 3, Sentenza n. 18873 del 27/2/2024, Campanella, Rv. 286436-01;
Sez. 3, Sentenza n. 33156 del 08/05/2024, Stretti, n.m.;
Sez. 4, Sentenza n. 26294 del 12/06/2024, Rosso, Rv. 286653-01;
Sez. 4, Sentenza n. 28474 del 10/7/2024, Artusio, Rv. 286811-02;
Sez. 5, Sentenza n. 39725 del 10/09/2024, Di Venere, n.m.;
Sez. U, Sentenza n. 20989 del 12/12/2024, dep. 2025, Polichetti, Rv. 288175-01/02.

SEZIONE III

DELITTI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CAPITOLO I

LE SEZIONI UNITE PENALI SUL PECULATO DELL'OPERATORE DI
POSTE ITALIANE S.P.A. ADDETTO ALLA RACCOLTA DEL RISPARMIO
POSTALE

(di Manuel Bianchi)

SOMMARIO: 1. Il quesito rimesso alle Sezioni Unite. - 2. Gli orientamenti in contrasto. - 3. L'ordinanza di remissione. - 4. L'impostazione delle Sezioni Unite. - 5. Le argomentazioni a sostegno della decisione. - 6. La distinzione fra peculato e truffa.

1. Il quesito rimesso alle Sezioni Unite.

Con ordinanza n. 31605 del 29/05/2024, dep. il 1° agosto 2024, la Sesta Sezione penale della S.C. di cassazione ha rimesso alle Sezioni Unite la risoluzione della seguente questione di diritto: «*Se, nell'ambito delle attività di 'bancoposta' svolte da Poste Italiane S.p.a. ai sensi del d.P.R. 14 marzo 2001, n. 144, la "raccolta del risparmio postale" (raccolta di fondi attraverso libretti di risparmio postale e buoni postali fruttiferi effettuata da Poste per conto della Cassa depositi e prestiti - art. 2, comma 1, lett. b) reg. cit. e art. 2, comma 1, lett. b) d.lgs. 30 luglio 1999, n. 284) abbia natura pubblicistica e, nel caso positivo, se l'operatore di Poste Italiane S.p.a. addetto alla vendita e gestione di tali prodotti rivesta la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio ai sensi degli artt. 357 e 358 cod. pen.*».

2. Gli orientamenti in contrasto.

L'orientamento "pubblicistico", che cioè risponde affermativamente al quesito così formulato, attribuendo la qualifica di pubblico agente all'operatore di Poste Italiane s.p.a. che proceda alla raccolta del risparmio postale attraverso libretti di risparmio e buoni fruttiferi è stato inaugurato da Sez. 6, n. 20118 del 08/03/2001, Di Bartolo, Rv. 218903-01, così massimata da questo Ufficio: «In tema di qualificazione soggettiva degli addetti ai servizi

postali, la trasformazione dell'amministrazione postale in ente pubblico economico attuata con il D.L. 1 dicembre 1993, n. 487 convertito con modificazioni nella L. 29 gennaio 1994, n. 71 e la successiva adozione della forma della società per azioni di cui alla legge 23 dicembre 1996, n. 662, non fanno venir meno la natura pubblicistica non solo dei servizi postali definiti riservati dal D. Lgs. 22 luglio 1999, n. 261 ma neppure dei servizi non riservati, come quelli relativi alla raccolta del risparmio attraverso i libretti di risparmio postale ed i buoni postali fruttiferi, ora disciplinata dal D. Lgs. 30 luglio 1999, n. 284. (In applicazione di tale principio la Corte ha riconosciuto la qualità di pubblico ufficiale all'addetto ai servizi postali in relazione all'attività di contabile svolta anche nel settore della raccolta del risparmio, per i poteri certificatori esercitati)».

Tale pronuncia è stata seguita da numerose altre, fra le quali tuttavia le Sezioni Unite segnalano particolarmente:

- Sez. 6, n. 33610 del 21/06/2010, Serva, Rv. 248271-01, che ha riqualificato l'impiegato postale addetto alla raccolta del risparmio come incaricato di un pubblico servizio, anche dopo la trasformazione di Cassa depositi e prestiti in s.p.a.;

- Sez. 6, n. 10875 del 23/11/2016, dep. 2017, Carloni, Rv. 272079-01, che ha avuto il merito di sottolineare che, ai sensi dell'art. 5, comma 7, del d.l. n. 269 del 2003, conv. con modif. dalla l. n. 326 del 2003, le somme provenienti dal risparmio postale possono essere utilizzate solo per finalità di pubblico interesse (c.d. vincolo di destinazione);

- Sez. 6, n. 22280 del 07/03/2024, P.M. in proc. Faso, Rv. 286614-01, che, nel ritenere integrato il delitto di peculato in capo al dipendente di Poste Italiane s.p.a. che si appropri di somme di denaro afferenti al risparmio postale, ha tenuto nettamente distinta l'attività di raccolta del risparmio tra il pubblico da quella di raccolta del risparmio postale, attribuendo a quest'ultima natura pubblicistica.

Viceversa, l'orientamento "privatistico", che nega la qualifica di pubblico agente in capo all'impiegato di Poste che, agendo nelle forme descritte, si appropri delle somme pervenute nella sua disponibilità, è ricondotto a Sez. 6, n. 10124 del 21/10/2014, dep. 2015, De Vito, Rv. 262746-01, la cui massima è stata redatta come di seguito: «Il dipendente di Poste Italiane S.p.A. che svolga attività di tipo bancario (cosiddetto "bancoposta") non riveste la qualità di persona incaricata di pubblico servizio; con la conseguenza che l'appropriazione di somme dei risparmiatori commessa con abuso

del ruolo integra il reato di appropriazione indebita e non quello di peculato. (In motivazione, la Corte ha osservato che la natura privatistica dell'attività di raccolta del risparmio non è esclusa per il fatto che Poste S.p.A. operi per conto della Cassa Depositi e Prestiti, essendo quest'ultima equiparabile ad un comune azionista che non interviene personalmente nei rapporti con la clientela, regolati esclusivamente dal diritto civile)». In motivazione, la medesima pronuncia aveva evidenziato il fatto che Cassa depositi e prestiti, rispetto alla quale gli addetti operano per conto e non in nome, può perseguire le proprie finalità istituzionali non soltanto attraverso le risorse promananti dalla collocazione dei prodotti tipici del risparmio postale, ma anche per il tramite di altri strumenti finanziari ordinari da essa negoziati tra il pubblico attraverso i propri intermediari.

Tale orientamento, ad avviso del Massimo Collegio nomofilattico, può essere rintracciato anche nella diversa presa di posizione di Sez. 2, n. 20437 del 07/03/2018, Callea, Rv. 272807-01, che ha negato la configurabilità del falso materiale in atto pubblico con riferimento alla condotta di chi forma falsi buoni fruttiferi postali, i quali sarebbero strumenti finanziari non dissimili da quelli offerti dai comuni servizi bancari di diritto privato.

3. L'ordinanza di rimessione.

Il Collegio rimettente aderisce convintamente alla seconda delle indicate linee esegetiche. Sottolinea che i servizi bancoposta rientrano nella nozione di "servizio economico di interesse generale", come rilevato anche dalla Commissione europea nella procedura di Aiuto di Stato n. C 49/2006 relativa proprio alla remunerazione di Poste Italiane per il collocamento dei prodotti finanziari del risparmio postale e, agli argomenti già menzionati nel paragrafo precedente, aggiunge che:

- il controllo della Corte dei conti su Cassa depositi e prestiti s.p.a. e su Poste Italiane s.p.a. non è un controllo di legittimità sugli atti, ma di gestione economica, comune a tutti gli enti cui lo Stato contribuisce in via ordinaria;

- il trattamento fiscale agevolato e l'esenzione dagli oneri di successione non sono caratteristiche esclusive per i buoni postali fruttiferi;

- la collocazione del risparmio postale da parte di Poste Italiane non avviene in regime di monopolio;

- il dipendente di Poste Italiane addetto ai servizi di risparmio postale opera in un settore caratterizzato da una gestione ampiamente dematerializzata e svolge pertanto un'attività tipicamente esecutiva, la quale non richiede specifiche competenze e risulta di fatto priva di autonomia.

4. L'impostazione delle Sezioni Unite.

La Corte muove anzitutto dall'esame del testo degli artt. 357 e 358 c.p., che definiscono, rispettivamente, la qualifica di pubblico ufficiale e di incaricato di un pubblico servizio. Ne esaminano le modifiche intervenute nel tempo e la rispondenza alla legislazione pattizia sovranazionale (in partic. la Convenzione ONU di Mérida, contro la corruzione, del 31 ottobre 2002).

Analizza, poi, le linee interpretative sviluppate dalle Sezioni Unite su tali nozioni. Ricorda che Sez. U, n. 7958 del 27/03/1992, Delogu ha posto l'accento sul fatto che, ai fini della qualifica di pubblico ufficiale, è sufficiente l'esercizio disgiuntivo di poteri autoritativi "o" certificativi, mentre l'incaricato di un pubblico servizio svolge un compito di natura intellettuale non dotato di funzioni autoritative/certificative, ma pur sempre complementare ad esse. Mentre, Sez. U, n. 10086, del 13/07/1998, Citaristi ha evidenziato il carattere dirimente, ai fini dell'inquadramento nella figura del pubblico agente, della natura pubblica della normazione d'inquadramento complessivo dell'attività svolta, a prescindere dal carattere anche privatistico della disciplina dei singoli atti di esercizio dell'attività medesima. Infine, Sez. U, n. 6087 del 24/09/2020, Rubbo ha riconosciuto la qualifica di incaricato di un pubblico servizio in capo al titolare della concessione degli apparecchi da gioco lecito, nonché al relativo gestore ed esercente, i quali - oltre ad occuparsi in vario modo della gestione degli incassi - ne assicurano, ciascuno nel proprio ambito, la salvaguardia rispetto alle infiltrazioni della criminalità e il corretto utilizzo anche rispetto al diffondersi delle ludopatie.

Il Supremo Collegio passa, quindi, in rassegna gli orientamenti delle Sezioni semplici, rammentando il consolidato convincimento che la possibilità di ravvisare una qualifica soggettiva pubblicistica nel senso previsto dagli artt. 357 e 358 c.p. sussiste a prescindere dalla veste privatistica degli enti presso cui tali persone prestano la propria attività. Specifica, inoltre, che la giurisprudenza di legittimità assolutamente costante dà priorità al concreto atteggiarsi dei compiti esercitati dall'agente, a prescindere dalla veste formale.

Accostandosi poi ad una considerazione delle posizioni dottrinali più rilevanti, segnala - ancora - che, anche in letteratura, è pacifico che la nozione di pubblico agente vada individuata senza che alcun valore assorbente assuma la natura, pubblica o anche privata, dell'ente nel cui ambito è prestata l'attività. Sarebbe stato in altri termini eliminato il requisito del rapporto organico intrattenuto con un ente pubblico. Nei medesimi termini, si dovrebbe guardare, più che alla privatizzazione dell'ente di riferimento - per quanto detto, in sé irrilevante - alla liberalizzazione del servizio, intesa quale dismissione dei vincoli pubblicistici di un determinato settore. Rileverebbero, in particolare, i limiti posti nell'interesse pubblico all'altrimenti libero esercizio dell'attività imprenditoriale.

Tanto premesso, le Sezioni Unite affermano di condividere l'impostazione che, ai fini dell'individuazione dei ruoli richiesti nei delitti dei pubblici ufficiali contro la p.a., considera irrilevante la veste, ancorché privatistica, dell'ente per conto del quale opera il soggetto agente, la cui qualifica pubblica - soggiungono - non è neppure esclusa dall'impiego di contratti regolati dal diritto comune. In particolare, specificano, poi, che l'incaricato di pubblico servizio, a differenza del pubblico ufficiale in senso stretto, non necessita di procedere da una posizione di supremazia nei confronti dei destinatari della propria azione. Nondimeno, la sua attività, per espressa previsione codicistica, dev'essere disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi, come avviene nel caso di disposizioni che «predeterminino in maniera puntuale gli schemi organizzativi ed operativi della stessa al fine di assicurare a tutti gli interessati prestazioni in condizioni di parità di trattamento, continuità ed obbligatorietà del servizio, attribuiscano risorse pubbliche senza obbligo di corrispettivo in funzione dell'effettuazione delle prestazioni, e prevedano poteri discrezionali conformativi in ordine ai contenuti dell'attività e ai "prezzi" di erogazione, eventualmente anche al fine di realizzare ulteriori interessi pubblici», «con recessività dello scopo di profitto rispetto a quello di erogazione» (par. 11.3., pag. 33).

In tale definizione - secondo le Sezioni Unite - rientra anche l'attività di raccolta del risparmio postale.

5. Le argomentazioni a sostegno della decisione.

L'attività di raccolta del risparmio postale è, infatti, riservata a soggetti specifici (l'art. 5, comma 7, d.l. n. 269 del 2003, come conv., prevede che Cassa depositi e prestiti ricorra a libretti di risparmio e

buoni fruttiferi, assistiti da garanzia dello Stato, e distribuiti da Poste Italiane s.p.a.), nonché destinataria di una regolamentazione altrettanto specifica (art. 2, comma 1, d.P.R. n. 144 del 2001), che segnatamente la contraddistingue, nell'ambito della generica attività di bancoposta, dalla raccolta di risparmio tra il pubblico.

I prodotti del risparmio postale sono poi soggetti a un regime fiscale privilegiato, che si traduce nell'esenzione dalle imposte di registro, di bollo, ipotecarie e catastali, di ogni altra imposta indiretta e di successione (par. 12.3.).

Del tutto peculiare è anche la disciplina della sospensione delle emissioni di buoni fruttiferi postali (art. 1, comma 4, d.m. MEF 6 ottobre 2004). Cassa depositi e prestiti può infatti provvedere in tal senso soltanto dopo aver sentito il Ministero dell'Economia e delle Finanze, secondo uno schema avulso da logiche di mero profitto, su cui fa premio la garanzia di continuità nell'erogazione delle prestazioni.

Inoltre, non sono previste commissioni a carico dei risparmiatori e i buoni fruttiferi non possono essere ceduti, né dati in pegno.

Quanto, più dettagliatamente, alla garanzia dello Stato, la stessa è prevista per legge (art. 5, comma 7, cit.) e senza obbligo di corrispettivo, persegue non solo lo scopo di incentivare la raccolta del risparmio postale, ma, attraverso di ciò, anche ulteriori interessi pubblici, perché, invero, tali risorse possono poi essere impiegate esclusivamente per finanziare lo Stato e gli enti pubblici, per progetti predeterminati e autorizzati.

Infine, anche dal punto di vista della determinazione del prezzo dei predetti prodotti finanziari (libretti e buoni fruttiferi), sussistono vincoli, perché alcune disposizioni del d.m. poc'anzi citato prevedono che «il costo della raccolta deve allinearsi al costo equivalente dell'indebitamento del Tesoro sul mercato».

Alla luce di tali precisazioni ricostruttive, le Sezioni Unite si premurano poi di replicare ad alcune possibili obiezioni.

In primis, viene preso in esame il dubbio che, aderendo all'impostazione prescelta dal vertice della nomofilachia, si violerebbe il principio di eguaglianza, introducendo un trattamento ingiustificatamente più severo per gli operatori postali, rispetto a quello vigente per gli intermediari bancari in genere. A fronte di ciò, le Sezioni Unite ribadiscono la specificità della raccolta del risparmio postale, che non può essere assimilata alla comune attività bancaria, in particolare perché esercitata dalla gestione separata prevista per Cassa depositi e prestiti, la quale è informata a criteri di

pareggio di bilancio simili a quelli valevoli per le pubbliche amministrazioni (art. 97 Cost.) e non agli ordinari criteri dell'attività di impresa, oltre ad essere fra l'altro soggetta a penetranti controlli pubblicistici, fra i quali il più eminente è quello affidato alla Corte dei conti.

In secondo luogo, alla attività di raccolta del risparmio postale, svolta - come detto - in via esclusiva da Poste Italiane, non può nemmeno essere equiparata quella svolta in vista dell'investimento in titoli di Stato. Innanzi tutto, gli operatori bancari ammessi a partecipare alle aste periodicamente indette dalla Banca d'Italia, possono essere di numero potenzialmente illimitato, a patto solo di essere in possesso di determinati requisiti tecnici; poi, la sottoscrizione dei titoli implica generalmente il pagamento di commissioni e gli stessi possono essere compravenduti sul mercato e sono rimborsabili solo alla scadenza, non invece a semplice richiesta come i buoni postali, gli unici a conferire un diritto di riscossione anticipata.

Da ultimo, non è neppure possibile sostenere che l'operatore di Poste Italiane addetto al servizio di raccolta del risparmio attraverso libretti e buoni fruttiferi svolga compiti meramente esecutivi. Al contrario, lo stesso si spende principalmente in un'attività di consulenza finanziaria a favore dei risparmiatori. Egli non riveste la qualifica di pubblico ufficiale, perché sprovvisto di poteri autoritativi e certificativi *erga alios*, ma quella di incaricato di un pubblico servizio.

I principi di diritto sin qui illustrati sono stati così repertoriati dall'Ufficio del Massimario:

- «Costituisce prestazione di un pubblico servizio l'attività di raccolta del risparmio postale, ossia la raccolta di fondi attraverso libretti di risparmio postale e buoni postali fruttiferi effettuata da Poste italiane s.p.a. per conto di Cassa depositi e prestiti s.p.a., ancorché sia attuata mediante contratti di diritto privato, in quanto questi, nell'ambito di tale attività, costituiscono strumenti operativi di un modulo organizzativo normativamente istituito per fornire, in condizioni di parità, continuità e obbligatorietà, prestazioni di interesse pubblico il cui contenuto è regolato da provvedimenti conformativi, con vincoli di "prezzo" imposti all'erogatore e con recessività dello scopo di profitto rispetto a quello di erogazione»;

- «Riveste la qualità di incaricato di un pubblico servizio l'operatore di Poste italiane s.p.a. addetto alla vendita e gestione dei prodotti derivanti dalla raccolta del risparmio postale e,

segnatamente, da libretti di risparmio postale e da buoni postali fruttiferi, quando opera nello svolgimento di tale attività, poiché questa si caratterizza anche per la fornitura di servizi di consulenza e la distribuzione dei libretti di risparmio postale e dei buoni fruttiferi postali integra elemento costitutivo indefettibile dell'attività di raccolta del risparmio postale, la quale è prestazione di un pubblico servizio. (Fattispecie in tema di peculato)».

6. La distinzione fra peculato e truffa.

Al par. 16, la Corte si occupa di inquadrare le condotte contestate all'imputato nell'ipotesi del peculato, anziché nella truffa. Il punto di arrivo di tale disamina è individuato nel fatto che i contegni omissivi (non registrare i moduli di disinvestimento e reinvestimento compilati dai clienti vittime) e attivi (convincerli ad un nuovo investimento più conveniente previa riscossione anticipata di altri buoni fruttiferi) accertati nei gradi di merito non erano volti a conseguire il possesso delle somme di denaro oggetto di appropriazione, perché di esse l'imputato aveva già la disponibilità, bensì a camuffare l'illecito commesso.

È utile, al riguardo, riportare la massima ufficiale elaborata da questo Ufficio: «L'elemento distintivo tra il delitto di peculato e quello di truffa aggravata, ai sensi dell'art. 61, primo comma, n. 9, cod. pen., va individuato nel modo col quale il funzionario infedele acquista il possesso del denaro o della cosa costituente l'oggetto materiale del reato, che, nel primo caso, presuppone la disponibilità, materiale o giuridica, per ragione dell'ufficio o del servizio, del bene da parte dell'agente prima dell'impossessamento, mentre, nel secondo caso, deve estrinsecarsi in artifici e raggiri che inducono la vittima a trasferire al reo il possesso del bene. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto configurabile il delitto di peculato con riferimento alla condotta di un addetto alla gestione e alla vendita di prodotti derivanti dalla raccolta del risparmio postale, il quale, dopo aver liquidato buoni fruttiferi postali dei clienti, aveva appostato il ricavato sui conti degli stessi e se ne era poi appropriato prelevando direttamente le somme da tali rapporti mediante l'uso delle credenziali di cui era dotato per ragioni di servizio)» (Rv. 288731-03).

Indice delle sentenze citate

- Sez. U, n. 7958 del 27/03/1992, Delogu, Rv. 191172-01;
Sez. U, n. 10086 del 13/07/1998, Citaristi, Rv. 211190-01;
Sez. 6, n. 20118 del 08/03/2001, Di Bartolo, Rv. 218903-01;
Sez. 6, n. 33610 del 21/06/2010, Serva, Rv. 248271-01;
Sez. 6, n. 10124 del 21/10/2014, dep. 2015, De Vito, Rv. 262746-01;
Sez. 6, n. 10875 del 23/11/2016, dep. 2017, Carloni, Rv. 272079-01;
Sez. 2, n. 20437 del 07/03/2018, Callea, Rv. 272807-01;
Sez. U, n. 6087 del 24/09/2020, Rubbo, Rv. 280573-01;
Sez. 6, n. 22280 del 07/03/2024, P.M. in proc. Faso, Rv. 286614-01;
Sez. 6, ord. n. 31605 del 29/05/2024, Prete, n.m.;
Sez. U, n. 34036 del 29/05/2025, Prete, Rv. 288731-01/02/03.

SEZIONE IV

DELITTI CONTRO L'INCOLUMITA' PUBBLICA

CAPITOLO I

IL DELITTO DI EPIDEMIA COLPOSA E LA SUA CONFIGURABILITÀ MEDIANTE CONDOTTA OMISSIVA

(di Maria Eugenia Oggero)

SOMMARIO: 1. La ricostruzione della questione rimessa alle Sezioni Unite. - 2. Il tema dell'*overruling in malam partem*: la sua esclusione. - 3. La configurabilità dell'epidemia per omissione: l'affermazione, le precisazioni, il perimetro applicativo. - 4. Le ragioni sistematiche della rilevanza della condotta omissiva: la cornice costituzionale di tutela della salute pubblica. - 5. La necessaria attenzione esegetica all'accertamento del nesso causale.

1. La ricostruzione della questione rimessa alle Sezioni Unite.

Con sentenza pronunciata **il 10/04/2025, dep. 28/07/2025, n. 27515** - PMT C/VALCA DAVIDE AGOSTIN - le Sezioni Unite hanno affermato il principio di diritto così massimato: «*Il delitto di epidemia colposa può essere integrato anche da una condotta omissiva (Vedi: Sez. U civ., n. 576 del 2008, Rv. 600899-01)*». **(Rv. 288366-01)**.

La questione è stata rimessa alle Sezioni Unite con ordinanza del 19 settembre 2024 della Quarta Sezione penale, che, ravvisato un potenziale contrasto di giurisprudenza nell'interpretazione degli artt. 438, 452 cod. pen., ha sottoposto al Massimo Consesso di legittimità il seguente quesito: «*Se il delitto di epidemia colposa possa essere integrato anche con una condotta omissiva*».

Non si tratta, pertanto, di un contrasto in essere tra due orientamenti giurisprudenziali che, nella lettura della norma incriminatrice, hanno finito per contrapporsi, bensì di una possibile lettura, in tesi suscettibile di dare luogo ad esiti interpretativi differenti, circa la configurabilità o non del delitto di epidemia colposa nella forma omissiva.

Ne è conseguita, ai sensi dell'art. 618 cod. proc. pen., la rimessione alla Sezioni Unite, ai fini di prevenire il prospettato contrasto esegetico e, infine, giurisprudenziale.

Nell'affrontare la questione, la sentenza muove dall'inquadramento sistematico del delitto di epidemia, previsto dall'art. 438 cod. pen., evidenziandone la collocazione tra i delitti contro l'incolumità pubblica (Libro II, Titolo VI), partitamente, tra i delitti di comune pericolo mediante frode (Capo II) e, nella sua declinazione colposa, all'art. 452 cod. pen., tra i delitti colposi contro la salute pubblica.

Sottolinea il Massimo Consesso di legittimità che la fattispecie criminosa trova tipizzazione mediante l'impiego del sintagma "epidemia" (*Chiunque cagiona una epidemia mediante la diffusione di germi patogeni è punito...*), concetto all'apparenza predefinito, ma tuttavia capace di trovare precisazione, nelle sue caratteristiche clinico-patologiche, proprio sulla scorta dell'individuazione dei "germi patogeni", vettori della diffusione di morbilità e ritenuti comprensivi (cfr. Relazione ministeriale, pag. 229) di «tutti gli esseri capaci di produrre malattie infettive».

L'elaborazione, tanto giurisprudenziale, quanto dottrinale, muovendo dal premesso quadro normativo, si è prodotta nello sforzo finalizzato «a dar corpo, in una necessaria perimetrazione degli elementi costitutivi del reato sul piano oggettivo, ai requisiti di indispensabile caratterizzazione del fatto, essendosi concordemente ritenuta la necessità della rapida, massiva ed incontrollata diffusività su un numero indeterminato di persone tale da qualificare la fattispecie in termini di «reato di pericolo concreto per l'incolumità pubblica e da dare conto, altresì, della gravità della sanzione comminata, così, peraltro, secondo alcune pronunce, da escludere la configurabilità del reato in caso di propagazione circoscritta solo a determinati ambienti». (Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791-01; Sez. U civ., n. 576 del 11/01/2008, non mass. sul punto).

La pubblica incolumità e la salute pubblica, tutelate dalla fattispecie criminosa, assumono dimensione squisitamente collettiva e la previsione legislativa, tradottasi nella ricordata norma incriminatrice, si accorda con la circostanza che l'aggressione a beni giuridici individuali trova tutela, per converso, nell'ambito dei reati contro la persona.

La rara casistica penale - osservano le Sezioni unite - si comprende alla luce del fatto che non è sufficiente, per l'integrazione del delitto, l'intervenuto contagio di un certo numero di persone, ma si richiede il pericolo di diffusione verso un *cluster* di vittime numericamente indeterminate.

Nell'effettuare l'operazione ricostruttiva del quadro giurisprudenziale, prodromica alla soluzione della questione di diritto, le Sezioni unite rimarcano che, da una lettura dei precedenti giurisprudenziali, le statuizioni relative al tema della configurabilità, o della sua esclusione, del delitto colposo in forma omissiva assumono il carattere di *obiter dicta* (così, Sez. 4, n. 2597 del 22/10/2010, dep. 2011, Ceriello, n.m.; Sez. 4, n. 20416 del 04/03/2021, La Rosa, n.m.; Sez. 5, n. 13800 del 13/02/2020, De Vizio, n.m.).

Nel rarefatto panorama giurisprudenziale, si distinguono, e sono pertanto poste in dovuta evidenza, Sez. 4, n. 9133 del 12/12/2017, dep. 2018, Giacomelli, Rv. 272261-01 e Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791-01.

Nella prima pronuncia, la contestazione del delitto di epidemia ex artt. 438, 452 cod. pen. riguarda la distribuzione, avvenuta per colpa, di acque per uso potabile pericolose per la salute pubblica in quanto microbiologicamente contaminate da virus e batteri.

Il Collegio, prendendo in analisi la struttura della norma incriminatrice, specifica che il legislatore ha descritto, nell'art. 438 cod. pen., un determinato percorso causale «con la conseguenza che il medesimo evento realizzato a seguito di un diverso percorso difetta di tipicità». Ne discende, secondo la sentenza Giacomelli, che «l'evento cagionato dall'azione incriminata [...] deve estrinsecarsi secondo una precisa modalità di realizzazione, ossia mediante la propagazione volontaria o colpevole di germi patogeni di cui l'agente sia in possesso».

In conclusione, secondo la Quarta Sezione, la norma evocherebbe «una condotta commissiva a forma vincolata di per sé incompatibile con il disposto dell'art. 40, comma 2, cod. pen., riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera, ovvero a quelle la cui realizzazione prescinde dalla necessità che la condotta presenti determinati requisiti modali», soggiungendosi che una diversa interpretazione volta ad inquadrare la fattispecie di cui all'art. 438 cod. pen. - e l'ipotesi colposa - tra i reati a mezzo vincolato risulterebbe «riduttiva in quanto finirebbe per disapplicare la predetta locuzione che rappresenta uno degli elementi essenziali della fattispecie».

Sviluppa una diversa linea esegetica Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791-01, affermando che «la norma incriminatrice non seleziona le condotte diffusive rilevanti e richiede con espressione quanto mai ampia che il soggetto agente procuri

un'epidemia mediante la diffusione di germi patogeni senza individuare in che modo debba avvenire detta diffusione; occorre però al contempo [...], che sia capace di causare un'epidemia»: se ne inferisce la natura del reato quale delitto causalmente orientato. Potendo la diffusione avvenire in varie forme (per contatto o via aerea o attraverso superfici o altri vettori o per liberazione di animali infetti o per scarico di rifiuti in acqua ecc.) e non essendo necessaria una relazione di alterità tra l'oggetto della diffusione e il soggetto della stessa, non è dato escludere che «una diffusione possa aversi pur quando l'agente sia esso stesso vettore dei germi patogeni», considerazioni dalle quali, pur in difetto di esplicite affermazioni, sembra emergere, in potenziale contrasto con Sez. 4, n. 9133 del 12/12/2017, dep. 2018, Giacomelli, cit., la possibile configurazione della condotta anche in forma omissiva.

Descritta, nei termini che si sono sintetizzati, la cornice giurisprudenziale preesistente, le Sezioni unite escludono che il quadro che ne scaturisce possa reputarsi sufficientemente stabilizzato, a tale fine non risultando decisivo neppure quanto statuito da **Sez. U civ., 11/01/2008, V. contro Ministero della salute, Rv. 600899-01**, che, chiamate a pronunciarsi sulla responsabilità di tipo civilistico, non affrontano, se non con un puntuale riferimento, il tema della diffusione colposa del virus per omissione.

Le Sezioni Unite civili, con la ricordata pronuncia, intervenuta nell'ambito di una vicenda afferente a contagio da sangue cd. infetto, puntualizzarono, escludendone la astratta configurabilità, ai fini della prescrizione, che *«Nella fattispecie il fatto possa costituire un reato di epidemia colposa o di lesioni colpose plurime. Premesso che il regime della prescrizione penale è cambiato (legge 5 dicembre 2005, n. 251), la prescrizione da considerare, ai fini civilistici di cui all'art. 2947, comma 3, è quella prevista alla data del fatto, mentre il principio di cui all'art. 2 cod. pen., (legge più favorevole) attiene solo agli aspetti penali. Per poter usufruire di un termine più congruo di prescrizione sarebbe necessario ritenere ipotizzabili i reati di lesioni colpose plurime o di epidemia colposa, o omicidio colposo, per i quali i termini prescrizionali erano di dieci anni. Nella fattispecie è anzitutto da escludere il reato di omicidio colposo, non essendo intervenuto alcun decesso. È da escludere anche il reato di epidemia colposa (artt. 438 e 452 cod. pen.), in quanto quest'ultima fattispecie, presupponente la volontaria diffusione di germi patogeni, sia pure per negligenza, imprudenza o imperizia, con conseguente incontrollabilità dell'eventuale patologia in un dato territorio e su un numero indeterminabile di soggetti, non appare conciliarsi con l'addebito di responsabilità a carico del Ministero, prospettato in termini di*

omessa sorveglianza sulla distribuzione del sangue e dei suoi derivati: in ogni caso, la posizione del Ministero è quella di un soggetto non a diretto contatto con la fonte del rischio. A ciò si aggiunga che elementi connotanti il reato di epidemia sono:

a) la sua diffusività incontrollabile all'interno di un numero rilevante di soggetti, mentre nel caso dell'HCV e dell'HBV non si è al cospetto di malattie a sviluppo rapido ed autonomo verso un numero indeterminato di soggetti;

b) l'assenza di un fattore umano imputabile per il trasferimento da soggetto a soggetto, mentre nella fattispecie è necessaria l'attività di emotrasfusione con sangue infetto;

c) il carattere contagioso e diffuso del morbo, la durata cronologicamente limitata del fenomeno (poiché altrimenti si verserebbe in endemia) ».

Applicando i principi esposti al caso di specie, le Sezioni Unite civili ritennero immune da censure la decisione che aveva escluso la sussistenza dell'evento epidemico, alla luce delle coordinate spazio-temporali relative alla propagazione del virus HIV, trasmesso ad un numero modesto di persone rispetto al numero dei contatti tra il portatore del virus e le potenziali vittime, sul rilievo che, ai fini della epidemia, assume rilievo dirimente la massività del fenomeno.

2. Il tema dell'*overruling in malam partem*: la sua esclusione.

Ciò premesso, il Massimo Consesso di legittimità, al fine di scongiurare l'evocazione del fenomeno di *overruling in malam partem*, esclude, alla luce della nozione di *overruling* sviluppata, tra l'altro, da **Sez. U, n. 8052 del 26 ottobre 2023, dep. 2024, Rizzi, non mass. sul punto**, che possa darsi luogo, ove si acceda alla tesi della configurabilità del delitto in forma omissiva, a tale evenienza.

Invero, vien fatto di puntualizzare che si origina *overruling* nel solo caso in cui un pregresso indirizzo giurisprudenziale, espresso dalle Sezioni Unite, come tali depositarie *ex art. 618, comma 1-bis, cod. proc. pen.*, del precedente “relativamente vincolante”, sia suscettibile di non lasciare alcun dubbio circa le conseguenze penalmente rilevanti di una determinata condotta.

Date tali premesse, si osserva che il *révirement* giurisprudenziale espressivo della rilevanza penale della condotta omissiva in tema di epidemia colposa non è capace di dare luogo a *overruling* sfavorevole, posto che le precedenti decisioni in tema non compongono un quadro giurisprudenziale sistematico e organico tale da originare nei consociati un affidamento positivo circa la liceità di condotte omissive riconducibili al menzionato illecito.

3. La configurabilità dell'epidemia per omissione: l'affermazione, le precisazioni, il perimetro applicativo.

Tanto premesso, le Sezioni unite affermano che il delitto di epidemia colposa è configurabile anche mediante condotta omissiva.

L'art. 438 cod. pen. prevede, quale illecito, il cagionare «un'epidemia mediante la diffusione di germi patogeni». Tale formula impone di ripudiare l'assunto - che, se condiviso, impedirebbe la prospettazione non solo del reato omissivo, ma, addirittura, di quello colposo, per espressa previsione normativa invece sanzionato - secondo cui la diffusione postula lo "spargimento", quindi una condotta attiva, dei germi patogeni ad opera del soggetto agente, in relazione di terzietà rispetto agli stessi, opzione interpretativa che implicherebbe la non configurabilità del reato (pacificamente ravvisabile, invece), in capo a chi, infetto, contagi altre persone.

Anche a volere ritenere che la "diffusione" rappresenti la condotta del reato - assumendo invero la stessa, secondo le Sezioni Unite, la funzione di sintagma descrittivo dell'evento, considerata la posizione che il legislatore ha attribuito alla locuzione - tale interpretazione muove dalla valorizzazione della Relazione del Guardasigilli al progetto del codice penale, che giustificò l'introduzione del ricordato delitto con la finalità di impedire che taluno potesse avvalersi del "possesso" dei germi, onde cagionare, attraverso il loro spargimento, il fenomeno epidemico, prospettiva alla quale non è possibile aderire, risultando difficile ritenere che la «diffusione» di cui all'art. 438 cit. possa unicamente corrispondere allo "spargimento volontario".

Viene così in gioco il tema della vincolatività, in sede interpretativa, degli atti preparatori ad un testo normativo che, secondo il tradizionale insegnamento di **Sez. U, 31 marzo 2016, n. 22474, Passarelli, Rv. 266803-01** non assumono forza prevalente sul tenore letterale della disposizione, posto che l'intenzione del legislatore deve essere estratta dal solo involucro verbale in cui si condensa la disposizione normativa, affermazione non smentita - rimarkano le Sezioni unite - da **Corte cost., n. 327 del 2008** in tema di disastro colposo innominato. Del resto osservano che, assegnando ai lavori preparatori di una legge una valenza tale da rendere recessiva ogni altra argomentazione, si finirebbe per attribuire agli stessi una funzione di atipica e pertanto non consentita, di "interpretazione autentica", propria delle sole norme che siano espressamente dettate dal legislatore in tal senso.

Escludono sia decisivo l'argomento secondo cui la non assimilabilità del concetto di diffusione a quello di contagio discenderebbe dalla distinzione operata dal legislatore del 1930, che aveva incentrato sulla nozione di contagio il delitto, poi abrogato, di «contagio di sifilide e di blenorragia», già previsto all'art. 544 cod. pen., atteso che, come ha osservato Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., cit., la previsione, in altra sede, di condotte di contagio «non implicava che nella nozione di diffusione di germi patogeni, di cui all'art. 438 cod. pen., non potessero - e quindi ancora oggi non possano - rientrare le diffusioni per contagio con il compimento di atti di contatto con la vittima», in quanto «la relazione tra le due nozioni poteva essere descritta in termini di specialità per specificazione, nel senso che "il compiere su taluno atti tali da procurargli il pericolo di contagio..." era una delle modalità in cui si può concretizzare la condotta ampia e non meglio altrimenti definita di diffusione di germi patogeni».

Evidenziano, ancora, come il legislatore dell'emergenza Covid-19, con riguardo all'ipotesi della condotta di colui che, risultato positivo al virus, si limiti a violare l'obbligo di confinamento nella propria abitazione o dimora, ha prospettato la configurabilità, oltre che del reato di cui all'art. 260 r.d. 27 luglio 1934, n. 1265, anche di quello di epidemia (v., segnatamente, l'art. 2, comma 3, d. l. 16 maggio 2020, n. 33, con riferimento all'art. 1, comma 6, stesso decreto, secondo cui «salvo che il fatto costituisca reato punibile ai sensi dell'articolo 452 del codice penale o comunque più grave reato, la violazione della misura di cui all'articolo 1, comma 6, è punita ai sensi dell'articolo 260 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265» o, ancor prima, nel medesimo senso, pur con variazioni semantiche, l'art. 4, comma 6, d.l. 25 marzo 2020, n. 19 con riferimento all'art. 1, comma 2, lett. e) stesso decreto).

4. Le ragioni sistematiche della rilevanza della condotta omissiva: la cornice costituzionale di tutela della salute pubblica.

Ciò premesso, struttura della norma e beni giuridici protetti - incolumità pubblica e salute pubblica, tradizionalmente tutelati mediante reati causalmente orientati - rivelano, nel delitto di epidemia, un reato a forma libera, compatibile con la clausola di equivalenza causale.

Inoltre, intendendo il concetto di diffusione come condotta di propagazione del germe da parte del soggetto attivo, sarebbe

«assai difficile, a ben vedere, prospettare una condotta dolosa che non sia realizzata in forma attiva», così giungendo alla sostanziale obliterazione, pur a fronte della previsione codicistica, della disposizione che sanziona l'epidemia colposa, in quanto i comportamenti imprudenti o neglienti o imperiti sarebbero, nei fatti, incompatibili con il concetto stesso di diffusione, a matrice volontaristica.

Le Sezioni unite rimarcano, in una prospettiva squisitamente esegetica, che la norma incriminatrice non pone un diretto collegamento tra il verbo "diffondere" ed il soggetto dello stesso ("chiunque"), ma pospone, rispetto all'evento "epidemia", la locuzione "mediante la diffusione", sicché l'autore del cagionare non trova identificazione in colui che "diffonde", posto che sono i germi patogeni a "diffondersi", così dando luogo all'evento.

D'altro canto, osserva il Massimo Consesso di legittimità, escludere l'applicabilità della previsione di reato svuoterebbe la norma della funzione di rilievo costituzionale di tutela del bene della salute pubblica, coerente con la stessa collocazione sistematica codicistica.

E tale lettura si salda con l'attuale contesto socio-scientifico-tecnologico, caratterizzato da profili di gestione del rischio sanitario, entro il quale sono ipotizzabili condotte «quasi esclusivamente inosservanti e perlopiù colpose», che finirebbero, per converso, per non essere sanzionate, a dispetto della formale esistenza dell'art. 452 cod. pen.: in altre parole, accedendo ad una lettura "volontaria" della diffusione, fondata sulla diretta e intenzionale dispersione del virus causata dal soggetto agente, il reato colposo si ridurrebbe alla figura della colposa dispersione, realizzabile soltanto da parte di chi "in possesso dei germi", se li lasci colposamente sfuggire, in situazioni che possono definirsi di "scuola".

Sottolineano l'essenzialità, nell'economia della disposizione, della specificazione "mediante la diffusione di germi patogeni", che non viene relegata - come paventa chi sostiene la tesi della non configurabilità dell'epidemia colposa per omissione - a ruolo di inutile pleonasma, ma serve invece ad escludere dall'alveo applicativo della norma incriminatrice tutte le forme di epidemia, causate, come pure è scientificamente plausibile, attraverso sostanze tossiche o radioattive o parassitarie, rilevando, ai fini della configurabilità del delitto, solo quelle che si realizzano attraverso la diffusione per via orizzontale di germi patogeni (tali essendo i batteri, virus e protozoi).

In conclusione, ribadita la pregnanza semantica e, conseguentemente, normativa, del verbo cagionare, indicativo di una precisa scelta legislativa in favore del modulo della forma libera, confacente alla tutela di un bene giuridico di primaria importanza e di rilievo anche costituzionale quale la salute pubblica, le Sezioni Unite ne inferiscono l'operatività della clausola di equivalenza causale di cui all'art. 40, comma secondo, cod. pen.

Quanto al rischio di addebitare agli operatori eventi che dovrebbero opportunamente essere ricondotti a *deficit* di tipo organizzativo, lo stesso appare neutralizzato dalla necessaria sussistenza, in capo al singolo chiamato a rispondere, di un obbligo giuridico di impedire l'evento, presupposto che deve essere verificato con metodo rigoroso in relazione alle conoscenze scientifiche del momento, non potendo dimenticarsi che, come significativamente sottolineato dalla dottrina, «il meno che la causalità ipotetica possiede rispetto alla causalità reale deve essere compensato da un altro elemento: tale ulteriore elemento consiste, secondo l'art. 40 cpv., nella violazione di un obbligo giuridico di impedire l'evento».

5. La necessaria attenzione esegetica all'accertamento del nesso causale.

A chiusura del ragionamento, le Sezioni Unite rammentano infine la necessità che, nel valutare fattispecie caratterizzate da alto tasso di complessità, siano tenuti nella dovuta considerazione i principi che governano la ricostruzione causale dell'evento.

Pertanto, ricordano come sia necessaria l'individuazione della c.d. legge scientifica di copertura, osservando i principi della causalità generale, che, ai fini della configurabilità del reato di epidemia colposa omissiva, debbono essere suscettibili di evidenziare, univocamente, la rilevanza causale dell'omesso impedimento della diffusione del germe rispetto alla causazione, o, quanto meno, alla concausazione, dell'evento.

Tutto ciò premesso, è stato enunciato il seguente principio di diritto: «*Il delitto di epidemia colposa può essere integrato anche da una condotta omissiva*».

È stato pertanto disposto l'annullamento, con rinvio alla Corte di appello di Sassari, della sentenza impugnata *per saltum*, in accoglimento del ricorso del Pubblico Ministero presso il Tribunale di Sassari.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 327 del 2008.

Sentenze della Corte di cassazione penale:

Sez. 4, n. 2597 del 22/10/2010, dep. 2011, Ceriello, n.m.;

Sez. U, n. 22474 del 31/03/2016, Passarelli, Rv. 266803-01;

Sez. 4, n. 9133 del 12/12/2017, dep. 2018, Giacomelli, Rv. 272261-01;

Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791-01;

Sez. 5, n. 13800 del 13/02/2020, De Vizio, n.m.;

Sez. 4, n. 20416 del 04/03/2021, La Rosa, n.m.;

Sez. U, n. 8052 del 26/10/2023, dep. 2024, Rizzi, Rv. 285852-01.

Sentenze della Corte di cassazione civile:

Sez. U civ., n. 576 del 11/01/2008, Rv. 600899-01.

SEZIONE V

DELITTI CONTRO LA PERSONA

CAPITOLO I

LA PRONUNCIA DELLE SEZIONI UNITE SULLA CONFIGURABILITÀ DELLA CIRCOSTANZA AGGRAVANTE DEL NESSO TELEOLOGICO NEL CASO DI RAPINA IMPROPRIA SEGUITA DALLA MORTE DELLA PERSONA OFFESA

(di Michele Toriello)

SOMMARIO: 1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite. - 2. I due orientamenti in contrasto. - 3. La decisione delle Sezioni Unite.

1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite.

Sez. 1, ord. n. 23353 del 11/05/2025, M., n.m., ha rimesso alle Sezioni Unite la questione controversa relativa alla configurabilità della circostanza aggravante del nesso teleologico nel caso in cui la violenza perpetrata dall'autore della rapina cd. impropria, consumata o tentata, cagioni lesioni personali o la morte della vittima.

Ci si interroga, in particolare, sulla possibilità di contestare, in relazione al delitto contro la persona (lesioni personali, o, come nel caso di specie, omicidio), la circostanza aggravante di cui all'art. 61, comma primo, n. 2), cod. pen., trattandosi di reato commesso «per conseguire o assicurare a sé o ad altri il prodotto o il profitto o il prezzo ovvero la impunità di un altro reato», o se, al contrario, si tratti di aspetto che rientra nell'elemento soggettivo del delitto di rapina impropria - nella quale l'agente adopera violenza o minaccia al fine di «assicurare a sé o ad altri il possesso della cosa sottratta, o per procurare a sé o ad altri l'impunità» - e che deve, pertanto, rimanere in esso assorbito in ossequio al principio di specialità.

2. I due orientamenti in contrasto.

Un primo orientamento, rimasto minoritario nella giurisprudenza di legittimità, ritiene che il delitto di rapina ricomprenda in sé, e dunque assorba, la circostanza aggravante del

nesso consequenziale: quando la violenza esercitata immediatamente dopo la sottrazione dei beni integra un delitto contro la persona, la circostanza aggravante del nesso teleologico rimane assorbita nel delitto di rapina, in ossequio al principio di specialità di cui all'art. 15 cod. pen., essendovi perfetta coincidenza tra l'elemento finalistico dell'aver agito allo scopo di assicurarsi il profitto del reato o l'impunità, di cui all'art. 628, comma secondo, cod. pen., ed i caratteri della condotta che - ai sensi dell'art. 61, comma primo, n. 2), cod. pen. - aggrava ogni reato, poiché in entrambe le situazioni il legislatore si riferisce ad un reato (art. 61 cod. pen.) ovvero ad una violenza (art. 628 cod. pen.) che l'agente pone in essere al fine di garantirsi il profitto del reato o l'impunità (art. 61 cod. pen.) ovvero il possesso della cosa sottratta o l'impunità (art. 628 cod. pen.).

Ad avviso di questo orientamento, dunque, la perfetta coincidenza tra le modalità commissive e le finalità dell'azione violenta, così come descritte nelle due norme in questione, impedisce, in ossequio al divieto di *bis in idem*, di porre questo medesimo elemento per due volte a carico dell'agente, la prima quale elemento costitutivo del delitto di rapina impropria (e, in particolare, quale elemento che caratterizza il dolo specifico), e la seconda quale elemento che aggrava il delitto contro la persona: il dolo di impossessamento o di impunità è già compiutamente tipizzato nella fattispecie speciale, sicché non può essere duplicato nella valutazione sanzionatoria riconoscendogli nuovamente rilievo ai sensi dell'art. 61, comma primo, n. 2), cod. pen.

L'inapplicabilità della circostanza aggravante comune troverebbe, altresì, ulteriore fondamento nel principio generale statuito nella parte iniziale del medesimo art. 61, comma primo, cod. pen., laddove si esclude che possa essere contestata una aggravante comune quando essa viene già ad essere considerata quale elemento costitutivo del reato che si dovrebbe aggravare.

L'assorbimento dell'aggravante si giustificerebbe anche in considerazione della sua natura eminentemente soggettiva, poiché essa sanziona la maggior riprovevolezza etica e la più intensa pericolosità sociale di chi agisce delittuosamente in rapporto finalistico con un ulteriore reato.

Dunque, poiché la volontà del reo di assicurarsi il bene sottratto o di garantirsi l'impunità usando violenza è elemento costitutivo del delitto di rapina impropria, la sostanziale coincidenza logico-strutturale tra la generale norma circostanziale e la speciale norma incriminatrice verrebbe a delineare un rapporto di *genus ad speciem* per effetto del quale la seconda incorpora la prima: in questo

modo si eviterebbe di porre lo stesso elemento per due volte a carico del reo, e si garantirebbe la necessaria proporzione tra fatto illecito e pena prescritta dall'art. 49, par. 3, della Carta dei Diritti fondamentali di Nizza.

In tal senso si sono pronunciate **Sez. 1, n. 37070 del 04/04/2023, Magno, Rv. 285247-01; Sez. 1, n. 33117 del 11/05/2022, Scancarello, Rv. 283507-01; Sez. 1, n. 42371 del 16/11/2006, Timis, Rv. 235570-01; Sez. 1, n. 5189 del 18/03/1996, Semeraro, Rv. 204666-01; Sez. 1, n. 12359 del 01/06/1990, D'Aversa, Rv. 185315-01.**

La speculare soluzione ermeneutica, privilegiata dalla prevalente giurisprudenza di legittimità, riconosce piena operatività a tutte le norme che in un caso del genere vengono in rilievo: non solo quelle incriminatrici, ma anche quelle circostanziali.

Questo orientamento affonda le sue radici nelle consolidate elaborazioni del massimo consesso nomofilattico in tema di specialità: si può sinteticamente ricordare che **Sez. U, n. 38402 del 15/07/2021, Magistri, Rv. 281973-01** ha ribadito che «la sussistenza dell'identità della materia regolata da più disposizioni della legge penale, che costituisce il presupposto normativo dell'operatività dell'istituto del concorso apparente, non può essere valutata alla luce di criteri diversi dal principio di astratta specialità fra le norme»; **Sez. U, n. 30016 del 28/03/2024, Annunziata, Rv. 286656-01** ha ritenuto imprescindibile il «confronto strutturale fra le norme incriminatrici astrattamente configurate, mediante la comparazione degli elementi costitutivi che concorrono a definire le relative fattispecie di reato»; **Sez. U, n. 20664 del 23/02/2017, Stalla, Rv. 269668-01** ha chiarito che «sul rapporto di specialità si fonda anche la comparazione, e quindi l'applicazione delle componenti accessorie del reato, posto che le disposizioni di cui agli artt. 68 e 84 cod. pen. informano le correlazioni tra gli elementi eventuali del reato nei medesimi termini previsti dall'art. 15, i cui principi sono volti ad evitare l'addebito plurimo di un accadimento, ove unitariamente valutato dal punto di vista normativo: condizione che si porrebbe in contrasto col principio del *ne bis in idem* sostanziale»; **Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-01** ha ricordato che «il criterio di specialità è da intendersi in senso logico formale: il presupposto della convergenza di norme, necessario perché risulti applicabile la regola relativa alla individuazione della disposizione prevalente, può ritenersi integrato solo in presenza di un rapporto di continenza tra le stesse alla cui

verifica deve procedersi attraverso il confronto strutturale tra le fattispecie astratte», e che «si è, invece, escluso il criterio della specialità in concreto “non avendo senso far dipendere da un fatto concreto l'instaurarsi di un rapporto di genere a specie tra due norme, sicché non rileva né la omogeneità dei beni giuridici tutelati dalle diverse fattispecie incriminatrici né il loro contingente convergere sul medesimo avvenimento concreto” (da ultimo, Sez. 5, n. 35591 del 20/06/2017, Fagioli, non mass. sul punto); la specialità, cioè, “è una relazione tra norme astratte non già tra fatti concreti e norme e dunque o esiste già in astratto o non esiste neppure in concreto” (Sez. U, n. 1963 del 28/10/2010, dep. 2011, De Lorenzo, non mass. sul punto)»; infine, **Sez. U, n. 27727 del 14/12/2023, dep. 2024, Gambacurta, Rv. 286581-02** ha sottolineato «la eccentricità dei criteri di “sussidiarietà”, “assorbimento” e “consunzione”, suscettibili di opposte valutazioni da parte degli interpreti, e la loro estraneità all'unico criterio legale previsto, ovvero quello di specialità positivizzato dall'art. 15 cod. pen.».

La rigorosa applicazione di queste consolidate coordinate ermeneutiche conduce i sostenitori di questo orientamento a ritenere che l'aggravante consequenziale non può rimanere assorbita nel delitto di rapina impropria: il dolo specifico del delitto di rapina impropria esaurisce la sua funzione entro i confini di tale fattispecie, identificandosi nello scopo di assicurare per sé o per altri il possesso della cosa sottratta o l'impunità mediante la realizzazione di una violenza che non ecceda le percosse; la circostanza aggravante, invece, agisce all'esterno della fattispecie, legando tra loro le due autonome ipotesi di reato della cui contestuale configurabilità, peraltro, nessuno dubita.

Questo orientamento è stato sostenuto da **Sez. 2, n. 17964 del 11/04/2023, Snopech, n.m.**; **Sez. 1, n. 46869 del 25/05/2022, Ursan, Rv. 284038-01**; **Sez. 2, n. 19567 del 12/04/2022, Mereu, n.m.**; **Sez. 2, n. 990 del 25/11/2021, dep. 2022, Leonardi, n.m.**; **Sez. 2, n. 20171 del 19/02/2021, Karis, n.m.**; **Sez. 2, n. 9865 del 22/01/2021, Assegnati, Rv. 280688-01**; **Sez. 2, n. 21458 del 05/03/2019, Jakimi, Rv. 276543-01**; **Sez. 1, n. 21730 del 05/02/2019, Ruszo, Rv. 276333-01**; **Sez. 1, n. 21411 del 27/03/2019, Vescovi, n.m.**; **Sez. 1, n. 18116 del 21/03/2017, Sechi, Rv. 270703-01**; **Sez. 2, n. 36901 del 22/09/2011, Kennedy, Rv. 251124-01.**

3. La decisione delle Sezioni Unite.

Dopo aver illustrato i termini del contrasto insorto nella giurisprudenza di legittimità, le Sezioni unite hanno fissato le coordinate ermeneutiche evincibili dagli istituti coinvolti nella questione controversa.

Quanto al delitto di rapina, il massimo consesso nomofilattico ha sottolineato:

* che si tratta di «reato complesso, risultante dalla commistione del reato di furto con il corrispondente reato relativo al tipo di violenza di volta in volta esercitata», che, ancorché incluso nel libro del codice penale relativo ai delitti contro il patrimonio, ha «natura plurioffensiva, in quanto il danno che ne deriva non incide soltanto sulla sfera patrimoniale, ma comprende anche gli aspetti lesivi della libertà fisica o psichica della persona offesa aggredita per la realizzazione del profitto» (in tal senso **Sez. U, n. 34952 del 19/04/2012, Reina, Rv. 253153-01**);

* che nella rapina “impropria” «la sequenza fra la violenza o minaccia, da un lato, e la sottrazione, dall'altro, risulta invertita dal punto di vista cronologico, ed il nesso che deve intercorrere tra le une e l'altra è caratterizzato dal requisito dell'immediatezza, peraltro ordinariamente interpretato (non nel senso che debba mancare un intervallo di tempo tra l'una e l'altra, bensì) nel senso che non occorre la contestualità temporale tra la sottrazione della *res* e l'uso della violenza o minaccia, essendo sufficiente che tra le due diverse attività intercorra un arco temporale tale da non interrompere l'unitarietà della condotta volta ad impedire al derubato di tornare in possesso delle cose sottratte o ad assicurare al colpevole l'impunità (**Sez. 2, n. 30775 del 10/05/2023, Spagnuolo, Rv. 285038-02**)»;

* che, mentre la rapina “propria” si consuma nel momento in cui la cosa sottratta cade nel dominio esclusivo del soggetto agente, anche se per breve tempo e nello stesso luogo in cui si è verificata la sottrazione, per la rapina “impropria” «è sufficiente che l'agente, dopo aver compiuto la sottrazione della cosa mobile altrui, adoperi violenza o minaccia per assicurare a sé o ad altri il possesso della *res*, o l'impunità, mentre non è necessario che ne consegua l'impossessamento, non costituendo quest'ultimo l'evento del reato ma un elemento che appartiene al dolo specifico (**Sez. 2, n. 15584 del 12/02/2021, Bevilacqua, Rv. 281117-01; Sez. 2, n. 11135 del 22/02/2017, Tagaswill, Rv. 269858-01**)»;

* che il combinato disposto degli artt. 581, comma secondo, e 628, comma secondo, cod. pen. lascia evincere che «fino a quando il delitto-componente che aggredisce la libertà morale o la persona (che può variamente atteggiarsi rispetto all'aggressione contro il patrimonio, intervenendo contestualmente ad essa o comunque nel medesimo contesto spazio-temporale) si arresta allo stadio della minaccia, della violenza privata o delle percosse, è configurabile unicamente il delitto di rapina, poiché i singoli illeciti che la compongono rimangono in essa assorbiti, perdendo la loro individualità; tale effetto di assorbimento, con riferimento ai delitti contro la persona, non può, al contrario, verificarsi nei casi in cui la condotta ecceda la soglia di tipicità desumibile dal testo dell'art. 628 cod. pen.», sicché «nessuno degli orientamenti in contrasto dubita che sia configurabile il concorso materiale tra il delitto di rapina (propria od impropria) ed il delitto contro la persona integrato dalla condotta violenta eccedente il reato di percosse (lesioni personali, omicidio)».

Quanto alla circostanza aggravante di cui all'art. 61 cod. pen., le Sezioni Unite ne hanno evidenziato la natura soggettiva, «essendo tradizionalmente fondata sulla maggiore capacità a delinquere dell'agente il quale, per attuare il suo intento criminoso, si avvale di un ulteriore mezzo illecito», ed hanno puntualizzato che, nel caso di specie, viene in rilievo la forma di manifestazione della stessa nota come «nesso consequenziale», poiché «l'ulteriore reato costituisce il mezzo al quale l'agente ricorre per occultarne un altro già commesso, ovvero per garantirsi l'impunità dall'altro reato già commesso, o per assicurare e sé o ad altri il prodotto, il profitto o il prezzo dell'altro reato già commesso», sicché la perpetrazione del reato-mezzo segue necessariamente, sotto il profilo logico, quella del reato-fine; la giurisprudenza di legittimità, hanno chiarito le Sezioni Unite, non ha mai dubitato della configurabilità di tale circostanza «anche nel caso in cui il reato-mezzo ed il reato-fine siano commessi con unica condotta (nel caso dei cc.dd. reati contestuali), essendo irrilevante qualsiasi considerazione di ordine cronologico tra un reato e l'altro», e l'ha ritenuta compatibile sia con il concorso formale di reati («giacché essa non postula un'alterità di condotte, ma esige la specifica finalizzazione di un reato alla realizzazione dell'altro, non potendo escludersi in radice la configurabilità di essa nell'ipotesi della contestualità delle condotte criminose») che con l'istituto della continuazione («giacché quest'ultimo si riferisce alla riconducibilità di più reati ad un comune programma criminoso, mentre la prima attiene al distinto piano di

valutazione relativo alla strumentalità di un reato rispetto ad un altro».

Quanto, infine, al concorso apparente di norme, che ricorre «quando il confluire di più disposizioni - incriminatrici o circostanziali, ma anche giustificanti, esimenti o estintive - regolatrici di un medesimo fatto, ovvero della “stessa materia” (cfr. art. 15 cod. pen.), risulta meramente apparente, perché in realtà è una soltanto la norma che in concreto disciplina il caso di specie», le Sezioni Unite hanno ricordato che, secondo l'univoca giurisprudenza di legittimità, l'unico criterio previsto dall'ordinamento per regolare i fenomeni di concorso apparente di norme è quello di specialità («atteso che gli ulteriori criteri di assorbimento e di consunzione, enucleati nel tempo dalla dottrina, risultano privi di fondamento normativo»), in forza del quale la legge speciale deroga a quella generale «nel caso in cui le diverse disposizioni penali regolino la "stessa materia"», con la puntualizzazione che «L'espressione "stessa materia" evoca la medesimezza delle fattispecie astratte, ovvero del fatto tipico che integra le ipotesi di reato (Sez. U, n. 41588 del 22/06/2017, La Marca, cit.; Sez. U, n. 1963 del 28/10/2010, dep. 2011, Di Lorenzo, cit.; Sez. U, n. 16568 del 19/04/2007, Carchivi, cit.)»; hanno, inoltre, ribadito che «norma speciale è quella che contiene tutti gli elementi costitutivi della norma generale, presentando altresì uno o più requisiti propri e caratteristici, in funzione specializzante, con una struttura tale che l'ipotesi di cui alla norma speciale, qualora la stessa mancasse, ricadrebbe nell'ambito operativo della norma generale (Sez. U, n. 41588 del 22/06/2017, La Marca, cit.; Sez. U, n. 1235 del 28/10/2010, dep. 2011, Giordano, cit.)», che «l'art. 15 cod. pen. si riferisce alla sola “specialità unilaterale”, giacché le altre tipologie di relazioni tra norme, quali la “specialità reciproca” o “bilaterale”, non evidenziano alcun rapporto di *genus ad speciem*» (Sez. U, n. 27727 del 14/12/2023, dep. 2024, Gambacurta, cit.), e, infine, che «Il criterio di specialità va inteso ed applicato in senso logico-formale: il presupposto della convergenza di norme, necessario perché risulti applicabile la regola riguardante l'individuazione della disposizione prevalente, stabilita dall'art. 15 cod. pen, può ritenersi integrato soltanto in presenza di un rapporto di continenza tra fattispecie, alla cui verifica deve procedersi attraverso il confronto strutturale tra le norme incriminatrici astrattamente configurate, mediante la comparazione degli elementi costitutivi che concorrono a definire le fattispecie di reato (Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente,

non mass. sul punto; nei medesimi termini, Sez. U, n. 30016 del 28/03/2024, Annunziata, non mass. sul punto; Sez. U, n. 41588 del 22/06/2017, La Marca, cit.; Sez. U, n. 20664 del 23/02/2017, Stalla, cit.; Sez. U, n. 1235 del 28/10/2010, dep. 2011, Giordano, cit.)».

La puntuale ricostruzione dei caratteri degli istituti che vengono nel caso di specie in rilievo, e dei generali principi elaborati in relazione ad essi dalla concorde giurisprudenza di legittimità, impone - hanno osservato le Sezioni Unite - di escludere che nel caso di specie possa operare il principio di specialità, poiché «non è individuabile - dal confronto strutturale tra gli elementi costitutivi e circostanziali che concorrono a definire le fattispecie astratte *de quibus* - una norma che, oltre a tutti gli elementi costitutivi e circostanziali dell'altra, contenga uno o più requisiti propri e caratteristici, in funzione specializzante, e non è, quindi, enucleabile un rapporto di specialità, perché nessuna di esse è speciale rispetto all'altra, essendo l'evento-morte elemento costitutivo di una soltanto di esse, e l'aggressione al patrimonio della vittima elemento costitutivo unicamente dell'altra»: dunque, le fattispecie in oggetto (da una parte la rapina impropria, dall'altra l'omicidio volontario aggravato ai sensi dell'art. 61, comma primo, n. 2, cod. pen.) sono tra loro in rapporto di «specialità reciproca bilaterale per aggiunta», poiché ciascuna di esse presenta, rispetto all'altra, un elemento aggiuntivo eterogeneo; non può, allora, invocarsi l'applicazione dell'art. 15 cod. pen., che - come il massimo consesso nomofilattico ha statuito in numerose recenti occasioni - fa riferimento alla sola specialità unilaterale: «il rapporto di c.d. "specialità reciproca bilaterale per aggiunta", non è, quindi, regolato da alcuna disposizione, con la conseguenza che, quando esso ricorra, risulta configurabile unicamente, ricorrendone i presupposti ulteriori, un concorso di reati, a seconda dei casi ai sensi del primo o del secondo comma dell'art. 81 cod. pen.».

Le Sezioni Unite hanno, peraltro, escluso che possa ritenersi sussistente una coincidenza tra gli elementi finalistici che caratterizzano le due fattispecie: ed invero, quello connotante la rapina impropria (aver agito allo scopo di assicurarsi l'impunità) non può essere sovrapposto a quello che ha determinato l'evenienza della circostanza aggravante dell'omicidio, poiché, in virtù di quanto può ricavarsi dalla piana lettura dell'art. 581, comma secondo, cod. pen., l'elemento finalistico della rapina impropria «può riferirsi esclusivamente alla condotta violenta non eccedente le percosse, non a quella porzione di essa che eventualmente ne esorbiti; la condotta violenta che abbia ecceduto tale limite, pur se sorretta

dalla finalità di conseguire l'impunità per la commissione del reato predatorio (tentato o consumato), afferisce necessariamente al solo delitto contro la persona e ben può concorrere a determinare l'integrazione dell'aggravante del nesso consequenziale. È vero, dunque, che in entrambe le situazioni il legislatore si riferisce a un reato e ad una violenza che l'agente pone in essere al fine di garantirsi, per quanto in questa sede rileva, l'impunità dal reato antecedente; ma ciò non intacca il rilievo che non sussiste l'addotta integrale coincidenza (non soltanto, come premesso, tra le modalità commissive, ma anche) tra le finalità dell'azione violenta, descritte nelle due norme».

La circostanza aggravante del nesso consequenziale accedente all'omicidio non può, allora, rimanere assorbita nella rapina impropria: «il dolo specifico del delitto di rapina impropria esaurisce la sua funzione entro i confini di tale fattispecie, identificandosi nello scopo di assicurare a sé o ad altri il possesso della cosa sottratta o l'impunità mediante la realizzazione di una violenza non eccedente le percosse, mentre la circostanza aggravante, afferendo al delitto di omicidio, è sorretta dal dolo proprio di tale delitto, in relazione alla condotta ulteriore, a sua volta necessaria per la commissione del delitto violento, e, quindi, si colloca al di fuori della fattispecie predatoria».

Peraltro, hanno notato le Sezioni Unite, la soluzione patrocinata dall'orientamento minoritario condurrebbe a risultati eccentrici dal punto di vista sistematico, «proponendo l'assorbimento (non di una intera fattispecie astratta, bensì) di un segmento asseritamente comune della fattispecie più grave in quella meno grave (con conclusiva configurabilità, in concorso, dei reati di omicidio non aggravato *ex art. 61, comma primo, n. 2, cod. pen. e rapina impropria*), senza, peraltro, spiegare perché non sarebbe esplorabile l'opzione contraria, ovvero l'assorbimento del segmento comune della fattispecie meno grave in quella più grave (con conseguente configurabilità, in concorso, dei reati di omicidio aggravato *ex art. 61, comma primo, n. 2, cod. pen. e furto*)».

Infine, hanno concluso le Sezioni Unite, non può seguirsi il percorso ermeneutico disegnato da quella parte della dottrina che, «muovendo dall'assunto della non configurabilità, in riferimento alla condotta antecedente alla sottrazione, del tentativo di rapina impropria, coniugato con il delitto contro la persona, perviene a considerare integrato il delitto contro la persona contrassegnato dalla violenza eccedente, aggravato ai sensi dell'art. 61, primo

comma, n. 2, cod. pen., e, quindi, nel caso di specie, dell'art. 576, primo comma, n. 1, cod. pen., ma, per altro verso, ritiene conseguentemente "depurato" dalle finalità ulteriori di cui all'art. 628, secondo comma, cod. pen., il delitto contro il patrimonio (considerando estranea ad esso l'aggressione alla persona) e, pertanto, lo qualifica come furto tentato»; osta a questa, pur suggestiva, ricostruzione il principio della inscindibilità del reato complesso, che ha già condotto **Sez. U, n. 34952 del 19/04/2012, Reina, Rv. 253153-01**, con orientamento poi univocamente seguito negli anni successivi da tutte le pronunce delle Sezioni semplici, a ritenere configurabile il tentativo di rapina impropria quando l'agente, dopo aver compiuto atti idonei alla sottrazione della cosa altrui, non portati a compimento per cause indipendenti dalla propria volontà, abbia usato violenza o minaccia per assicurarsi l'impunità: ed invero, notano le Sezioni Unite, «la predetta ricostruzione determinerebbe una segmentazione della struttura del reato predatorio, rimuovendo dal reato di tentata rapina impropria la parte di condotta violenta, fino al limite fissato dall'art. 581, secondo comma, cod. pen., ed il corrispondente elemento finalistico: operazione, questa, non consentita dalla corretta applicazione del principio di specialità, se declinato in conformità dei consolidati orientamenti giurisprudenziali innanzi riepilogati».

Alla luce dei principi e delle considerazioni fin qui illustrate, **Sez. U, n. 16114 del 27/11/2025, dep. 2026, M., Rv. 289897-01** ha risolto la questione controversa affermando il principio di diritto che è stato così massimato: *«In tema di reati contro il patrimonio, nel caso in cui la violenza che integra il reato di rapina c.d. "impropria", tentata o consumata, abbia cagionato la morte della persona offesa, è configurabile, in riferimento al reato di omicidio volontario, la circostanza aggravante del nesso consequenziale di cui agli artt. 576, comma primo, n. 1 e 61, comma primo, n. 2, cod. pen. (In motivazione, le Sezioni Unite hanno evidenziato che tra il delitto di rapina c.d. "impropria" e quello di omicidio volontario aggravato ai sensi dell'art. 61, comma primo, n. 2, cod. pen., non ricorre una relazione di specialità a norma dell'art. 15 cod. pen., né il loro concorso rende configurabile il reato complesso ex art. 84 cod. pen., in quanto per l'applicabilità di ognuna di queste due discipline è necessaria la sussistenza di un rapporto di continenza tra fattispecie, mentre i due indicati fatti tipici presentano, ciascuno rispetto all'altro, un elemento aggiuntivo eterogeneo)».*

Indice delle sentenze citate

- Sez. U, n. 16114 del 27/11/2025, dep. 2026, M., Rv. 289897-01;
- Sez. 1, ord. n. 23353 del 11/05/2025, M., n.m.;
- Sez. U, n. 30016 del 28/03/2024, Annunziata, Rv. 286656-01;
- Sez. U, n. 27727 del 14/12/2023, dep. 2024, Gambacurta, Rv. 286581-02;
- Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-01;
- Sez. 1, n. 37070 del 04/04/2023, Magno, Rv. 285247-01;
- Sez. 2, n. 30775 del 10/05/2023, Spagnuolo, Rv. 285038-02;
- Sez. 2, n. 17964 del 11/04/2023, Snopech, n.m.;
- Sez. 1, n. 46869 del 25/05/2022, Ursan, Rv. 284038-01;
- Sez. 1, n. 33117 del 11/05/2022, Scancarello, Rv. 283507-01;
- Sez. 2, n. 19567 del 12/04/2022, Mereu, n.m.;
- Sez. 2, n. 990 del 25/11/2021, dep. 2022, Leonardi, n.m.;
- Sez. U, n. 38402 del 15/07/2021, Magistri, Rv. 281973-01;
- Sez. 2, n. 20171 del 19/02/2021, Karis, n.m.;
- Sez. 2, n. 15584 del 12/02/2021, Bevilacqua, Rv. 281117-01;
- Sez. 2, n. 9865 del 22/01/2021, Assegnati, Rv. 280688-01;
- Sez. 1, n. 21730 del 05/02/2019, Ruszo, Rv. 276333-01;
- Sez. 2, n. 21458 del 05/03/2019, Jakimi, Rv. 276543-01;
- Sez. 1, n. 21411 del 27/03/2019, Vescovi, n.m.;
- Sez. U, n. 20664 del 23/02/2017, Stalla, Rv. 269668-01;
- Sez. 1, n. 18116 del 21/03/2017, Sechi, Rv. 270703-01;
- Sez. 2, n. 11135 del 22/02/2017, Tagaswill, Rv. 269858-01;
- Sez. U, n. 34952 del 19/04/2012, Reina, Rv. 253153-01;
- Sez. 2, n. 36901 del 22/09/2011, Kennedy, Rv. 251124-01;

Sez. 1, n. 42371 del 16/11/2006, Timis, Rv. 235570-01;

Sez. 1, n. 5189 del 18/03/1996, Semeraro, Rv. 204666-01;

Sez. 1, n. 12359 del 01/06/1990, D'Aversa, Rv. 185315-01.

CAPITOLO II

IL DELITTO DI DIFFAMAZIONE: LA CASSAZIONE PENALE E IL NECESSARIO EQUILIBRIO TRA LA LIBERTÀ DI MANIFESTAZIONE DEL PENSIERO E I DIRITTI DELLA PERSONALITÀ

(di Anna Mauro)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 1.1. La giurisprudenza civile e penale: contrasti apparenti ed effettivi. - 1.2. Valutazione del contenuto diffamatorio delle espressioni utilizzate: contenuto del sindacato della Corte di cassazione. - 2. Diffamazione e critica politica. - 3. Diritto di critica negli atti giudiziari. - 3.1. Provvedimenti giurisdizionali. - 3.2. Diffamazione contenuta negli scritti e discorsi pronunziati dinanzi alle Autorità giudiziarie o amministrative. - 4. Espressioni diffamatorie e le immunità parlamentari. - 5. Diffamazione e ingiuria nell'era digitale. - 6. La diffamazione militare.

1. Premessa.

Numerose sono le sentenze rese in tema di diffamazione nell'anno 2025, ma non molte sono quelle che risultano essere state massimate. Ciò dipende dal fatto che, nel tempo, i principi fondamentali che regolano la materia si sono via via consolidati essendo stati individuati dalla Corte di cassazione i cardini a cui attenersi nella valutazione dei ricorsi in argomento (*ex multis*, Sez. 1 civ., n. 5259 del 18/10/1984, Rv. 436989-01; Sez. 5, n. 7632 del 27/04/1992, Melchiorre, Rv. 192209-01 con riferimento alla diffamazione commessa a mezzo stampa).

Nella citata sentenza resa dalla Corte di cassazione in sede civile si è affermato che «Il diritto di stampa, e cioè la libertà di diffondere attraverso la stampa notizie e commenti, sancito in linea di principio dall'art. 21 Cost. e regolato dalla legge 8 febbraio 1948 n. 47, è legittimo quando concorrono le seguenti tre condizioni: a) utilità sociale dell'informazione; b) verità (oggettiva o anche soltanto putativa, purché frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca) dei fatti esposti, che non è rispettata quando, pur essendo veri i singoli fatti riferiti, siano, dolosamente o anche soltanto colposamente, taciuti altri fatti, tanto strettamente ricollegabili ai primi da mutarne completamente il significato; c) forma "civile" dell'esposizione dei fatti e della loro valutazione, cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire, improntata a serena obiettività almeno nel senso di escludere il preconcetto intento denigratorio e, comunque, in ogni caso rispettosa di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più riprovevole delle persone, sì da non essere mai consentita l'offesa triviale o irridente i più umani

sentimenti. La forma della critica non è civile quando non è improntata a leale chiarezza, quando cioè il giornalista ricorre al sottinteso sapiente, agli accostamenti suggestionanti, al tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato o comunque all'artificiosa e sistematica drammatizzazione con cui si riferiscono notizie neutre, alle vere e proprie insinuazioni. In tali ipotesi l'esercizio del diritto di stampa può costituire illecito civile anche ove non costituisca reato».

Tale decisione, definita cd. “sentenza decalogo”, ha tracciato le direttrici, tutt'ora pienamente condivise, a cui fare riferimento, anche in sede penale, per individuare il limite che incontra l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero allorché collide con diritti individuali di pari rango costituzionale.

Occorre, però, dar conto del fatto, mutuando quanto espresso dalla dottrina in argomento, che la materia della diffamazione, segnatamente quella a mezzo stampa o con mezzi a questa equiparati, è “indocile” per cui, nonostante l'accordo sulle premesse giuridiche e sui principi regolatori della materia, si registra una certa difformità nelle scelte applicative. Ciò dipende dal fatto che integra la lesione della reputazione altrui non solo l'attribuzione di un fatto posto in essere contro il divieto imposto da norme giuridiche, assistite o meno da sanzione, ma anche la divulgazione di comportamenti che, alla luce dei canoni etici condivisi dalla generalità dei consociati, siano suscettibili di incontrare la riprovazione della *communis opinio* (cfr. Sez. 5, n. 33106 del 28/09/2020, Mazzullo, Rv. 280104-01). Come da tempo chiarito dalla giurisprudenza, (Sez. 5, n. 3247 del 28/02/1995, Lambertini Padovani, Rv. 201054-01) la reputazione non si identifica infatti, con la considerazione che ciascuno ha di sé o con il semplice amor proprio, ma con il senso della dignità personale in conformità all'opinione del gruppo sociale, secondo il particolare contesto storico. Il delitto di diffamazione ha di mira, dunque, la tutela dell'onore in senso oggettivo o esterno e, cioè, la reputazione del soggetto passivo del reato, da intendersi come il senso della dignità personale in conformità all'opinione del gruppo sociale, secondo il particolare contesto storico (in motiv. Sez. 5, n. 4672 del 24/11/2016, Fiaschetti, Rv. 269270-01).

La linea di confine tra i valori, da un lato, della reputazione - elevata a bene di rango costituzionale alla luce del dettato degli artt. 2 e 3, comma 2, Cost. - e, dall'altro, della libera manifestazione del pensiero, sancita dall'art. 21 Cost., è quindi, senza alcun dubbio, fluida e storicamente variabile, riflettendo la mutevole sensibilità dei

tempi e del costume sociale per cui il bilanciamento tra siffatti valori, quando essi vengono a collidere tra loro, è frutto di scelte assai delicate e a volte dissonanti.

1.1. La giurisprudenza civile e penale: contrasti apparenti ed effettivi.

Come si è anticipato, pur potendosi registrare una sostanziale coerenza di massima tra i principi espressi dalla giurisprudenza in tema di diffamazione e segnatamente di diffamazione a mezzo stampa o con altri mezzi a questa equiparabili, da ultimo si sono registrate alcune significative divergenze tra quanto ritenuto, rispettivamente, in sede di legittimità civile e penale.

In relazione a tale ultimo aspetto, basti pensare al rilievo che assume, al fine della ricorrenza della diffamazione e della scriminante dell'esercizio del diritto di cronaca, la circostanza che, al soggetto che si assume leso dall'articolo di stampa, sia stata attribuita direttamente o indirettamente la qualità di imputato, piuttosto che quella di indagato o ancora la commissione di un delitto consumato piuttosto che di delitto tentato.

A tal proposito, di recente, **Sez. U civ., n. 13200 del 18/5/2025, Rv. 674788-01** - a seguito dell'ordinanza di rimessione della Prima sezione, che ha ravvisato «l'emergere di una questione di massima di particolare importanza [“per il rilievo mediatico e le ricadute pratiche sull'esercizio del diritto (di e) all'informazione”], la quale, al tempo stesso, paleserebbe l'esistenza di un “contrasto interpretativo tra plessi giurisdizionali (quello penale e quello civile)” in tema di diffamazione a mezzo stampa e, in particolare, sul “rilievo che assume, al fine della ricorrenza della diffamazione o della scriminante dell'esercizio del diritto di cronaca, la circostanza che, al soggetto che si assume leso dall'articolo di stampa, sia stata attribuita, direttamente o indirettamente - mediante il richiamo ad atti giudiziari tipizzati o a norme codicistiche - la qualità di imputato, piuttosto che quella di indagato, e la commissione di un reato consumato piuttosto che di un reato tentato» - ha affermato che «In tema di responsabilità civile da diffamazione a mezzo stampa, l'esimente del diritto di cronaca, qualora la notizia sia mutuata da un provvedimento giudiziario, non è configurabile nell'ipotesi in cui venga attribuita a un soggetto, direttamente o indirettamente, la qualità di imputato anziché di indagato (anche per essere riferita un'avvenuta richiesta di rinvio a giudizio, in luogo della reale circostanza della notificazione dell'avviso di conclusione

delle indagini preliminari *ex* art. 415-*bis* c.p.p.) ovvero un fatto diverso da quello per cui si indaga (come nel caso di reato consumato in luogo di quello tentato), salvo che il giudice del merito accerti che il contesto della pubblicazione sia inequivocabilmente tale da neutralizzare il carattere diffamatorio dei suddetti addebiti».

Orbene, tale decisione non si pone perfettamente in linea con quanto ritenuto da ultimo dalla giurisprudenza penale in argomento.

Ed invero, anche se non recentemente è stato da questa affermato che «in materia di diffamazione a mezzo stampa, non sussiste l'esimente del diritto di cronaca nel caso in cui il giornalista abbia affermato, contrariamente al vero, l'avvenuto esercizio dell'azione penale nei confronti di un soggetto soltanto sottoposto a indagini preliminari» (Sez. 5, n. 13702 del 17/12/2010, dep. 2011, Bellavia, Rv. 250256-01), di recente si registra la tendenza a optare per un'applicazione meno rigida dei principi affermati in precedenza. Si pone in questa direzione Sez. 5, n. 15093 del 27/01/2020, Gramaglia, Rv. 279152-01 secondo cui «In tema di cronaca giudiziaria, non integra un'ipotesi di diffamazione a mezzo della stampa la divulgazione di una notizia d'agenzia riportante l'erronea affermazione che taluno sia stato raggiunto da richiesta di rinvio a giudizio anziché da avviso di conclusione delle indagini preliminari, dal momento che, in tal caso, la divergenza tra quanto propalato e l'effettivo stato del procedimento costituisce una mera inesattezza su un elemento secondario del fatto storico, che non intacca la verità della notizia principale, secondo cui il procedimento, nella prospettiva della pubblica accusa, è approdato ad una cristallizzazione delle risultanze d'indagine funzionale alla sua progressione. (In motivazione, la Corte ha aggiunto che, diversamente, non viene meno la rilevanza penale del fatto in caso di diffusione dell'erronea notizia a termini della quale una persona è stata rinviata a giudizio, implicando questo atto il positivo vaglio della prospettazione accusatoria da parte di un giudice)». Tale decisione sembra per alcuni versi discostarsi da quanto affermato sia da Sez. 1, n. 34544 del 31/08/2001, Mancini, Rv. 219749-01 secondo cui «in tema di diffamazione a mezzo stampa, attesa l'avvenuta sensibilizzazione dell'opinione pubblica, resasi ormai avvezzata a valutare il differente grado di coinvolgimento dell'indagato in un procedimento a seconda che egli sia soltanto iscritto nel registro delle notizie di reato o sia anche destinatario di una informazione di garanzia, deve ritenersi la configurabilità del reato di diffamazione a mezzo stampa nel caso in cui, sussistendo

unicamente la prima di dette ipotesi, un organo di stampa diffonda la falsa notizia che sussiste anche la seconda», sia, più di recente, da **Sez. 5, n. 19102 del 15/04/2025, Milosa, Rv. 288130-01** che, con riferimento al corretto esercizio del diritto di cronaca concernente la fase delle indagini preliminari, ha affermato che «il criterio della verità postula la necessaria coerenza della notizia divulgata rispetto al contenuto degli atti e dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria nel quadro del complessivo contesto investigativo, con un racconto asettico, senza enfasi o indebite anticipazioni di responsabilità, non essendo consentite al giornalista aprioristiche scelte di campo o sbilanciamenti a favore dell'ipotesi accusatoria, capaci di ingenerare nel lettore facili suggestioni, in spregio del dettato costituzionale della presunzione di innocenza dell'imputato e, "a fortiori", dell'indagato fino alla sentenza definitiva». Occorre, quindi, come precisato in tale ultima decisione, che la notizia divulgata «sia coerente rispetto al contenuto degli atti e dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria (Sez. 5, n. 13782 del 29/01/2020, Rv. 278990-01), non solo sotto il profilo della mera correttezza formale dell'esposizione (Sez. 3 civ., n. 8065, del 31/03/2007, Rv. 598568-01), ma «anche sotto quello, sostanziale, della complessiva rappresentazione dell'intero contesto investigativo, che deve essere condotta, costantemente, nel rispetto della necessaria presunzione di non colpevolezza. Tanto più nella delicata fase delle indagini preliminari, dove - proprio in ragione della fluidità ed dell'ontologica incertezza del contenuto delle investigazioni - è doveroso un racconto asettico, senza enfasi od indebite anticipazioni di colpevolezza, non essendo consentito al giornalista aprioristiche scelte di campo o sbilanciamenti di sorta a favore dell'ipotesi accusatoria, capaci di ingenerare nel lettore facili suggestioni, in spregio del dettato costituzionale di innocenza dell'imputato (ed *a fortiori* dell'indagato) sino alla sentenza definitiva» (così, anche, Sez. 5, n. 3674 del 27/10/2010, dep. 2011, Gomez, Rv. 249699-01; Sez. 5, n. 4158 del 18/09/2014, dep. 2015, Perego, Rv. 262169-01). Il cronista, ovviamente, non deve verificare la fondatezza dell'accusa, ma deve piuttosto «controllarne rigorosamente i termini di formulazione, [senza] indulgere ad alcuna preconcepita opzione di responsabilità, rendendo una ricostruzione in chiave colpevolista». Ciò non vuol dire, però, che egli non possa avere una propria opinione da formularsi, comunque, sulla base di fatti descritti conformemente al vero.

Anche con riferimento al profilo attinente al rilievo o meno diffamatorio da riconoscersi alla propalazione di una notizia riguardante un reato consumato, piuttosto che un reato tentato, si profilano alcune divergenze: in sede penale, si è affermato che è irrilevante per la reputazione di un soggetto l'attribuzione di un fatto illecito diverso da quello su cui effettivamente si indaga, tale essendo, alla luce degli elementi costitutivi, la fattispecie del reato tentato, rispetto a quella del reato consumato; in sede civile, invece, un peso differente viene dato alle "imprecisioni". A tal proposito le citate Sezioni unite civili hanno affermato che le inesattezze dei fatti oggetto della notizia, «devono avere carattere 'secondario', ossia tali che non alterino, nel contesto dell'articolo, la portata informativa dello stesso rispetto al soggetto al quale sono riferibili. Sono da considerare marginali le imprecisioni che non mutano in peggio l'offensività della narrazione e, per contro, sono rilevanti quelle che stravolgono il fatto 'vero' in maniera da renderne offensiva l'attribuzione a taluno, all'esito di una valutazione del loro peso sull'intero fatto narrato al fine di stabilire se siano idonee a renderlo 'falso' e, oltre che tale, diffamatorio».

Un'ulteriore divergenza tra la giurisprudenza penale e civile si registra poi in ordine all'individuazione del paradigma di lettore la cui opinione possa essere conformata dalle notizie che lo raggiungono. Mentre infatti la giurisprudenza civile ha assunto a modello il cd. "lettore frettoloso", ossia «quello sprovvisto di tendenza all'approfondimento», statisticamente più frequente e che tende a soffermarsi prevalentemente sul titolo e sottotitolo, la giurisprudenza penale tende a far riferimento sempre più frequentemente al "lettore medio", più attento del primo e incline a leggere, anche se non approfonditamente, il contenuto integrale del pezzo.

In linea con tale opzione interpretativa devono leggersi, ad esempio, Sez. 5, n. 10372 del 18/05/1999, Grimaldi, Rv. 214234-01; Sez. 5, n. 13017 del 23/02/2024, Travaglio, Rv. 286121-01 e Sez. 5, n. 10967 del 14/11/2019, dep. 2020, Mauro, Rv. 278790-01. In tale ultima decisione si afferma, nel delineare la figura del "lettore medio", che questo non è colui che si ferma «alla mera lettura del titolo e ad uno sguardo alle foto (lettore cd. "frettoloso") [ma colui che esamina] «senza particolare sforzo o arguzia, il testo dell'articolo e tutti gli altri elementi che concorrono a delineare il contesto della pubblicazione, quali l'immagine, l'occhiello, il sottotitolo e la didascalia». Ne consegue che, secondo tale orientamento, la natura

diffamatoria di una pubblicazione deve essere valutata globalmente, senza arrestarsi a considerare, atomisticamente, singole parti.

Deve, però, rilevarsi che, come osservano le citate Sezioni Unite, tale distinzione tende comunque a scolorirsi ove si ponga mente al fatto che sta prendendo sempre più piede l'informazione digitale e telematica che favorisce la tendenza dei lettori alla ricerca di un'informazione sintetica, essenziale e spedita.

1.2. Valutazione del contenuto diffamatorio delle espressioni utilizzate: contenuto del sindacato della Corte di cassazione.

Al fine di individuare quei segmenti della materia in esame più significativi, pare utile ricordare che, secondo *ius receptum*, la Corte di cassazione può sindacare il contenuto diffamatorio della frase che si assume lesiva dell'altrui reputazione e l'eventuale sussistenza di una causa di giustificazione, al fine di pronunciare sentenza di annullamento senza rinvio perché il fatto non sussiste o perché il fatto non costituisce reato. (Sez. 5, n. 2473 del 10/10/2019, dep. 2020, Fabi, Rv. 278145-01; Sez. 5, n. 48698 del 19/09/2014, Demofonti, Rv. 261284; Sez. 5, n. 41869 del 14/02/2013, Fabrizio, Rv. 256706-01; Sez. 5, n. 832 del 21/06/2005, Travaglio, Rv. 233749-01). Occorre però precisare, come limpidamente messo in evidenza da Sez. 5, n. 7694 del 10/02/2026, Ianiri, Rv. 289324-01, che in questo caso non è riscontrabile alcuna deroga ai principi che individuano il perimetro conoscitivo proprio del giudizio di legittimità, quanto, piuttosto, l'applicazione della regola di giudizio di cui all'art. 129, comma 1, cod. proc. pen. secondo cui il giudice, ove riconosca che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso o che il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato ovvero che il reato è estinto o che manca una condizione di procedibilità, deve, in ogni stato e grado del processo, dichiararlo di ufficio con sentenza. Come precisato in una remota, ma sempre attuale, sentenza delle Sezioni Unite (n. 12283 del 25/01/2005, De Rosa, Rv. 230529-01), le disposizioni di cui all'art. 129 cod. proc. pen. non attribuiscono al giudice un potere di giudizio ulteriore ed autonomo rispetto a quello già riconosciutogli dalle specifiche norme che regolano l'epilogo proscioglitivo nelle varie fasi e nei diversi gradi del processo, ma stabilisce «una prescrizione generale di tenuta del sistema, nel senso che, nella prospettiva di privilegiare l'*exitus processus* ed il *favor rei*, si impone al giudice il proscioglimento immediato dell'imputato, ove ricorrano determinate e tassative

condizioni, che svuotano di contenuto, - per ragioni di merito - l'imputazione o ne fanno venire meno - per la presenza di ostacoli processuali (difetto di condizioni di procedibilità) o per l'avverarsi di una causa estintiva - la effettiva ragion d'essere».

Alla luce di siffatte coordinate ermeneutiche, risulta allora evidente che il giudice di legittimità non diventa “giudice del fatto” in quanto si limita a effettuare «una verifica sui fatti come accertati dal giudice di merito sulla base delle prove raccolte, per stabilire se, ad esempio, risulti l'insussistenza del fatto, per mancanza dell'elemento materiale, oppure emerga (dalla stessa ricostruzione della vicenda riportata in sentenza) una causa di giustificazione, rispettando pur sempre i limiti di cognizione delineati dall'art. 609, comma 2, cod. proc. pen» (così, Sez. 5, Ianiri, cit.). Se dunque la Corte di cassazione ha a sua disposizione elementi che emergono dalla sentenza impugnata, che, con evidenza, consentono una delle suddette valutazioni, non vengono, in alcun modo, oltrepassati i limiti propri del giudizio di legittimità (così, Sez. 3, n. 394 del 25/09/2018, dep. 2019, Gilardi, Rv. 274567-01; Sez. 2, n. 109 del 22/01/1968, Margaglia, Rv. 108484-01).

2. Diffamazione e critica politica.

Preliminarmente occorre ricordare che il diritto di critica si concretizza in un giudizio valutativo che, postulando l'esistenza del fatto elevato a oggetto o spunto del discorso critico, trova una forma espositiva non ingiustificatamente sovrabbondante rispetto al concetto da esprimere. Ne consegue che deve essere esclusa la punibilità di coloriture ed iperboli, toni aspri o polemici, linguaggio figurato o gergale, purché tali modalità espressive siano adeguate e funzionali all'opinione o alla protesta, in correlazione con gli interessi e i valori che si ritengono compromessi (Sez. 1, n. 36045 del 13/06/2014, Surano, Rv. 261122). Nell'esercizio del diritto di critica, poi, il rispetto della verità del fatto assume un rilievo più limitato e necessariamente affievolito rispetto al diritto di cronaca, in quanto la critica, quale espressione di opinione meramente soggettiva, ha per sua natura carattere congetturale, che non può, per definizione, pretendersi rigorosamente obiettiva ed asettica (Sez. 5, n. 25518 del 26/09/2016, dep. 2017, Volpe, Rv. 270284).

Ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo è sufficiente il dolo generico - che può anche assumere la forma del dolo eventuale - il quale richiede la consapevolezza dell'offensività delle parole e delle espressioni impiegate nel contesto di riferimento, ma non la volontà protesa alla denigrazione altrui (**Sez. 5,**

n. 37236 del 17/10/2025, Pasqualini, Rv. 288819-01). Si precisa, in tale ultima sentenza, che il dolo richiesto ai fini della configurabilità del delitto in questione «implica l'uso consapevole, da parte dell'agente, di parole ed espressioni socialmente interpretabili come offensive, ossia adoperate in base al significato che esse vengono oggettivamente ad assumere [in termini, Sez. 5, n. 8419 del 16/10/2013, dep. 2014, Verratti, Rv. 258943-01], senza alcuna necessità di premeditazione».

I principi sopra riportati acquistano una coloritura più intensa là dove vengano riferiti alla critica e satira politica.

A tal proposito, **Sez. 5, n. 37104 del 17/10/2025, Chiaravalle, Rv. 288911-01** ha affermato che «ricorre l'esimente dell'esercizio del diritto di critica e satira politica nella condotta di chi, durante l'emergenza epidemiologica da Covid-19, nell'inoltrare agli uffici di un Comune una "e-mail" per denunciare il trattamento discriminatorio ed improprio da lui subito ad opera del Sindaco con riguardo alle limitazioni alla circolazione, abbia accostato quest'ultimo al personaggio cinematografico "Cetto La Qualunque", figura simboleggiante, nell'immaginario collettivo, il malcostume politico [e ciò] in quanto l'impiego di tale appellativo in reazione ad un malinteso rigore nella gestione della sicurezza pubblica non è teso a svilire la figura umana e professionale del destinatario, ma, piuttosto, a criticarne l'operato tecnico-amministrativo evocando, in forma scherzosa e ironica, un personaggio notoriamente inesistente. (In motivazione, la Corte ha rimarcato che la protezione della reputazione di una personalità politica deve essere bilanciata con l'interesse alla libera discussione delle questioni politiche)».

Con riferimento alla critica politica, di grande interesse è poi la sentenza resa da **Sez. 5, n. 27853 del 02/07/2025, Leone, Rv. 288501-01** con cui la Corte ha affermato, in motivazione, in continuità con l'orientamento precedente, che la condanna per diffamazione in sede penale è consentita solo quando vi sia un attacco diretto, aggressivo e totalmente ingiustificato alla persona e che quando l'articolo o l'inchiesta riguarda temi di interesse pubblico, come i rapporti tra politica e informazione, deve prevalere il diritto alla critica e al dibattito.

All'esame della Corte di cassazione è stata sottoposta la sentenza della Corte d'appello di Milano che aveva confermato la condanna disposta in primo grado per il delitto di diffamazione nei confronti di una giornalista e del direttore responsabile della testata *online* TvZoom con riferimento all'articolo intitolato "La pietosa

compravendita delle nomine della Rai dimostra che la politica e viale Mazzini sono una cosa sola”. Nell’articolo si denunciava la lottizzazione politica delle nomine dei vertici Rai, citando tra gli altri il ricorrente.

Secondo i giudici di merito, l’articolo aveva leso la reputazione del soggetto nominato poiché gli era stata attribuita una nomina legata alla Lega e messa in dubbio la sua professionalità.

La Corte, nell’affrontare la questione devolutale, ha richiamato innanzitutto i principi espressi dalla giurisprudenza convenzionale e, in particolare, dalle sentenze *Magyar Helsinki Bizotts c. Ungheria* [GC], n. 18030/11, par. 165, 8 novembre 2016 e *Satakunnan Markkinapörssi Oy e Satamedia Oy c. Finlandia* ([GC], n. 931/13, parr. 125-128, 27 giugno 2017 secondo cui la libertà di espressione è soggetta a limitazioni che richiedono, tuttavia, un’interpretazione restrittiva, in quanto è fondamentale che la stampa svolga il suo indispensabile ruolo di «cane da guardia». Ha quindi valorizzato quanto affermato, da tempo, dalla Corte costituzionale la quale, in molteplici occasioni, ha sottolineato non solo che la libertà di manifestazione del pensiero costituisce un diritto fondamentale riconosciuto come coesistente al regime di libertà garantito dalla Costituzione, pietra angolare dell’ordine democratico, ma anche che, nell’ambito della libertà di manifestazione del pensiero, la libertà di stampa assume un’importanza peculiare in ragione del suo ruolo essenziale nel funzionamento del sistema democratico. Per il Giudice delle leggi, il diritto del giornalista di informare corrisponde un correlativo “diritto all’informazione” dei cittadini, quest’ultimo qualificato in riferimento ai principi fondanti della forma di Stato delineata dalla Costituzione, i quali esigono che la nostra democrazia sia basata su una libera opinione pubblica e sia in grado di svilupparsi attraverso la pari concorrenza di tutti alla formazione della volontà generale. Tali principi, si ricorda in sentenza, sono stati ribaditi, con forza anche da ultimo, dalla Corte costituzionale che ha ricondotto all’art. 21 Cost. e allo stesso carattere democratico della Repubblica, il pluralismo dell’informazione, posto che quest’ultima, nei suoi risvolti attivi e passivi (libertà di informare e diritto ad essere informati) esprime una condizione preliminare (o un presupposto insopprimibile) per l’attuazione ad ogni livello, centrale o locale, della forma propria dello Stato democratico (Corte cost., sent. n. 44 del 2025).

Nel solco di tali decisioni, si è mossa da tempo la giurisprudenza di legittimità che, nel tracciare i limiti all’operatività

della scriminante di cui all'art. 51 cod. pen., in tema di critica politica, ha affermato, con riferimento al requisito della verità della notizia, che essa opera quando i fatti esposti siano veri o quanto meno l'accusatore sia fermamente e incolpevolmente convinto, ancorché errando, della loro veridicità. Nell'esercizio di siffatto diritto, il rispetto della verità della notizia riveste un rilievo più limitato e necessariamente affievolito rispetto al diritto di cronaca, in quanto la critica, ancor più quella politica, sostanziandosi nella manifestazione di un'opinione, non può essere rigorosamente obiettiva e asettica (*ex multis*, Sez. 5, n. 25518 del 26/09/2016, dep. 2017, P.C. in proc. Volpe, Rv. 270284-01; Sez. 5, n. 49570 del 23/09/2014, Natuzzi, Rv. 261340-01; Sez. 5, n. 4938 del 28/10/2010, dep. 2011, P.M. in proc. Simeone e altri, Rv. 249239-01). Si è altresì precisato (Sez. 5, n. 37397 del 24/06/2016, C., Rv. 267866-01) che siffatto limite non può ritenersi superato solo per l'utilizzo di termini offensivi quando questi hanno anche significati di mero giudizio critico negativo da valutarsi nel complessivo contesto in cui il termine viene utilizzato.

In conclusione, dunque, la Corte ha dato seguito al principio secondo cui limite immanente all'esercizio del diritto di critica è essenzialmente quello del «rispetto della dignità altrui, non potendo lo stesso costituire mera occasione per gratuiti attacchi alla persona ed arbitrarie aggressioni al suo patrimonio morale, anche mediante l'utilizzo di *argumenta ad hominem*» (così, Sez. 5, Simeone, cit.). Ha in ultimo rilevato che, nessun dubbio, nella specie, poteva porsi in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico alla notizia posto che grande rilevanza riveste il tema delle possibili interferenze della politica nelle nomine dei vertici del servizio pubblico di informazione radiotelevisivo, atteso che vi è il diritto del cittadino ad essere informato sull'incidenza che dette interferenze possono assumere rispetto al proprio diritto ad una informazione pluralista.

La Quinta sezione, dunque, dopo aver affermato il principio secondo cui «qualora la notizia abbia ad oggetto l'influenza della politica o di altri fattori sugli stessi mezzi di informazione, la scriminante deve essere vagliata tenendo conto dell'esigenza di assicurare un pubblico dibattito sul pluralismo informativo, rinvenendosi l'unico limite in un attacco aggressivo alla persona privo di giustificazione», ha annullato senza rinvio la sentenza impugnata perché il fatto non costituisce reato.

3. Diritto di critica negli atti giudiziari.

3.1. Provvedimenti giurisdizionali.

La Corte costituzionale, da tempo (sent. n. 100 del 1981), ha affermato che, per i magistrati, il diritto di libertà di manifestazione del pensiero non può subire limitazioni diverse da quelle previste per la generalità dei consociati anche se l'esercizio di tale diritto deve essere temperato con le disposizioni di cui agli artt. 54, secondo comma, 101, secondo comma, e 104, primo comma, della Costituzione.

Le funzioni esercitate e la qualifica rivestita dai magistrati, però, non sono prive di effetto per l'ordinamento costituzionale. I magistrati, per dettato costituzionale (art. 101, comma secondo, e 104, comma primo, Cost.), evidenzia la Consulta, «debbono essere imparziali e indipendenti e tali valori vanno tutelati non solo con specifico riferimento al concreto esercizio delle funzioni giurisdizionali ma anche come regola deontologica da osservarsi in ogni comportamento al fine di evitare che possa fondatamente dubitarsi della loro indipendenza ed imparzialità nell'adempimento del loro compito». In tal modo si tutela «la considerazione di cui il magistrato deve godere presso la pubblica opinione» e si assicura, altresì, «la dignità [leggi, il prestigio] dell'intero ordine giudiziario, [...] che si concreta nella fiducia dei cittadini verso la funzione giudiziaria e nella credibilità di essa».

Tali principi vengono evocati da **Sez. 5, n. 30525 del 06/06/2025, Ciociola, Rv. 288599-01** chiamata a decidere se un provvedimento giurisdizionale, reso da un giudice nell'esercizio delle funzioni, possa o meno integrare, attraverso le sue argomentazioni, il reato di diffamazione.

La Corte di cassazione, dopo aver fornito, in termini generali, risposta negativa a tale quesito, evidenziando che le espressioni lesive della reputazione altrui «sono di regola ontologicamente immanenti alla maggior parte degli atti dell'autorità giudiziaria, in particolar modo (ma non solo) quelli che segnano le sequenze del processo penale, elencati dall'art. 125 del codice di rito, di contenuto valutativo, che pertengono alle responsabilità delle persone e al comportamento delle parti a vario titolo coinvolte nel procedimento», si è chiesta, però, se l'incompatibilità tra il reato di diffamazione e la natura del provvedimento dell'autorità giudiziaria valga *tout court* o incontri dei limiti che consentano di ritenere l'atto giudiziario non *legibus solutus*.

Nella vicenda sottoposta al giudizio della Corte, l'imputato era stato ritenuto responsabile del reato di diffamazione perché, nel corpo della motivazione di un decreto di non convalida di sequestro preventivo disposto in via di urgenza dal pubblico ministero e di contestuale sequestro preventivo, nella qualità di giudice per le indagini preliminari aveva offeso la reputazione di un ispettore della Polizia di Stato definendolo: "iperattivista"; in grado di confondere la Procura della Repubblica; "immarcescibile"; dotato di "vista bionica" e di "strabilianti capacità visive".

La Quinta sezione, dopo aver ricordato che la Corte di cassazione può conoscere e valutare le espressioni che si sostengono lesive dell'altrui reputazione, essendo compito del giudice di legittimità valutare la sussistenza o meno della materialità della condotta contestata e, quindi, la portata offensiva delle frasi ritenute diffamatorie, ha ritenuto immune da censure la decisione impugnata che aveva ravvisato l'indubbio carattere denigratorio delle affermazioni incriminate. Osserva la Corte che il provvedimento non aveva diretto la censura tanto sul lavoro svolto dall'ufficiale di polizia giudiziaria, in sé non vietata, quanto piuttosto sulla persona del poliziotto, esprimendo, con riferimento ad essa, apprezzamenti negativi e svalutanti. Si stigmatizza in sentenza che «non è l'attività del poliziotto, ma la persona del poliziotto l'obiettivo dell'attenzione del giudice e la portata comunicativa del "messaggio" è incrementata dal livello della platea dei destinatari, per lo più "addetti ai lavori" in condizioni di percepirla agevolmente». Le espressioni adoperate, afferma il Collegio, esulano dalla motivazione del provvedimento giurisdizionale in quanto la squalificazione dell'ispettore di Polizia si appalesa del tutto irrilevante rispetto alla conclusione che viene sostenuta attraverso il suo dispositivo. In conclusione, dunque, si è affermato che «se l'eloquio dell'atto giudiziario trascenda in un'aggressione verbale individuale, avulsa dalle inferenze strettamente attinenti all'adozione dell'atto medesimo, non coniugabile con la natura e le finalità proprie dell'esercizio della giurisdizione, che integri gli elementi costitutivi del reato di diffamazione, l'antigiuridicità della condotta non può essere esclusa invocando le scriminanti dell'esercizio del diritto di critica o dell'adempimento del dovere, neppure se non sia estranea al *thema decidendum* (cfr. sul punto Sez. 6, ord. n. 2242 del 27/06/1978, La Valle, Rv. 140539)» perché comunque ultronea rispetto alla trattazione del caso da decidersi.

3.2. Diffamazione contenuta negli scritti e discorsi pronunziati dinanzi alle Autorità giudiziarie o amministrative.

Sez. 5, n. 41624 del 24/09/2025, Fazio, Rv. 289074-01, nell'affrontare la questione dell'applicabilità o meno dell'esimente di cui all'art. 598 cod. pen. al caso di una missiva inoltrata alla dirigenza della locale A.S.P. con la quale denunciava il direttore dell'U.O., presso il quale prestava servizio, di avere disposto il suo trasferimento per «vendette personali», dopo aver ricordato che l'esclusione della punibilità in tali casi è funzionale al libero esercizio del diritto di difesa, ha rigettato il ricorso ribadendo quanto già affermato in precedenza dalla Corte (Sez. 5, n. 38424 del 17/05/2019, Pizzi, Rv. 277005-01; Sez. 5, n. 39486 del 06/07/2018, Ruggieri, Rv. 273888-01) e, cioè, che siffatta esimente è applicabile unicamente agli scritti difensivi in senso stretto, con esclusione di esposti e denunce e, quindi, alle espressioni offensive contenute in scritti difensivi inviati alle parti processuali attuali del giudizio ordinario o amministrativo al quale siano riferite.

4. Espressioni diffamatorie e le immunità parlamentari.

La Quinta sezione, con la sentenza **n. 3809 del 17/10/2024, dep. 2025, Verhofstadt, Rv. 287438-01**, ha affrontato il problema dei confini dell'immunità europarlamentare per le opinioni espresse su piattaforme come *Twitter* e ha affermato che «l'immunità prevista per i membri del Parlamento europeo dall'art. 8 del Protocollo n. 7 sui privilegi e le immunità dell'Unione Europea, relativa alle opinioni espresse nell'esercizio delle funzioni, opera, quanto alle dichiarazioni rese "extra moenia", anche in relazione a condotte atipiche, prive, cioè, di una diretta connessione con pregressi atti parlamentari tipici».

La vicenda esaminata dalla Corte prende le mosse dal ricorso proposto da Matteo Salvini, quale parte civile, avverso la sentenza con cui il Tribunale di Trento aveva assolto Guy Maurice Marie Louise Verhofstadt, membro del Parlamento europeo, dal reato di cui all'art. 595, primo e terzo comma, cod. pen. L'imputato era stato ritenuto non punibile in quanto il fatto ricadeva sotto l'immunità prevista dall'art. 8 del Protocollo n. 7 sui privilegi e le immunità dell'Unione europea.

Secondo l'imputazione, Verhofstadt aveva offeso la reputazione del membro del Parlamento italiano Matteo Salvini pubblicando, sul proprio profilo *Twitter*, in data 13 febbraio 2020, il seguente testo: «Via libera a processare Salvini per sequestro di

persone nel caso dei migranti soccorsi dalla nave Gregoretti. Brava Italia! Giustizia deve essere fatta. Speriamo che lo stesso avvenga anche per la sua massiccia corruzione con tangenti petrolifere russe». Secondo l'editto accusatorio, tale affermazione, resa all'indomani della decisione sull'autorizzazione a procedere nei confronti di Matteo Salvini da parte del Parlamento italiano per una specifica vicenda processuale, accreditava l'esistenza e la fondatezza di indagini e accuse a carico del predetto parlamentare per fatti di corruzione collegati a traffici di petrolio con la Russia. La parte civile, nel proprio ricorso, sottolineava che l'affermazione incriminata non rispondeva al vero ed era priva dei requisiti della continenza e non poteva considerarsi opinione espressa nell'esercizio delle funzioni di parlamentare europeo per la mancanza di collegamento diretto ed evidente con le funzioni parlamentari dell'imputato. Sosteneva ancora che l'immunità per le dichiarazioni *extra moenia*, ossia rese fuori dal Parlamento, richiedeva un legame con una precedente attività *intra moenia*, ossia svolta in Parlamento, come, ad esempio, un'interrogazione o un intervento in aula. Poiché, nella specie, tale atto mancava, conseguentemente, secondo la prospettazione della parte civile, il *tweet* non poteva beneficiare della protezione.

La Corte di cassazione, dopo aver richiamato il dettato del menzionato art. 8 secondo cui «i membri del Parlamento europeo non possono essere ricercati, detenuti o perseguiti a motivo delle opinioni o dei voti espressi nell'esercizio delle loro funzioni», ha riaffermato ed evocato la pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea del 6.9.2011, in causa C-163/10, Patridello, ha ribadito la natura "assoluta" e di norma "speciale" della suddetta disposizione normativa evidenziando che siffatta natura era stata ravvisata anche dalla Corte costituzionale che, richiamando con l'ordinanza del 13/05/2010, n. 174 la sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee 21 ottobre 2008, cause riunite C-200/07 e C-201/07, punti 26 e 32-34, ha affermato che, mancando nell'art. 8 del Protocollo sui privilegi e sulle immunità delle Comunità europee qualsiasi rinvio ai diritti nazionali, la portata di tale immunità deve essere determinata unicamente sulla scorta del diritto eurounitario, previa la valutazione dei presupposti per l'applicazione dell'immunità propria della competenza esclusiva dei giudici nazionali chiamati ad applicare siffatta disposizione.

La Quinta sezione ha altresì evidenziato che le nozioni di "specialità" e di "assolutezza" devono intendersi non come

assolutezza del privilegio dell'insindacabilità delle opinioni espresse spettante al membro parlamentare, ma, piuttosto, come autonomia della fonte europea rispetto a quella nazionale e ciò in mancanza di un rinvio, operato dall'art. 8 del Protocollo, ai diritti nazionali. Tale affermazione, per la Corte, acquista maggior forza ove si ponga mente al contenuto del successivo art. 9 che, con riferimento alle immunità parlamentari, rimanda, invece, ai diritti nazionali là dove stabilisce che «Per la durata delle sessioni del Parlamento europeo, i membri di esso beneficiano: a) sul territorio nazionale, delle immunità riconosciute ai membri del parlamento del loro paese».

La Corte di Cassazione, dunque, ha respinto il ricorso, affermando che il necessario “nesso funzionale”, diretto ed evidente, tra l'opinione espressa nel *tweet* e le funzioni parlamentari non deve essere inteso in senso strettamente formalistico e che, pertanto, non richiede un atto formale precedente in Parlamento. Si è osservato in sentenza che la comunicazione politica si attua, oggi, sempre più spesso, attraverso canali digitali che sono diventati un'estensione dell'arena politica e che il *tweet* incriminato non poteva considerarsi un'invettiva isolata in quanto si inseriva in un più ampio dibattito politico di evidente interesse europeo sui rapporti tra l'Europa e la Russia in cui l'imputato aveva già espresso, in altre occasioni, opinioni simili. La Corte, quindi, ha sottolineato che, pur mantenendo il giudice nazionale la competenza esclusiva nel valutare i presupposti dell'immunità, doveva essere tenuta in “massima considerazione” la decisione del parlamento europeo, adottata nel caso in esame, di difendere l'immunità del proprio membro e ciò nell'ottica del principio di leale cooperazione tra istituzioni nazionali ed europee. Le dichiarazioni incriminate dunque per la Corte sono coperte da immunità non rilevando il mezzo di comunicazione *extra moenia*, ma il contenuto e il contesto della dichiarazione.

Tale decisione è da ritenersi di notevole interesse in quanto è significativa non solo perché traccia il perimetro valutativo dell'immunità europarlamentare nell'era digitale, ma anche perché mette in evidenza che il dibattito politico non è più confinato nelle aule parlamentari e che il diritto non può che adeguarsi a questa evoluzione.

In tal modo la Corte di cassazione ha fatto tesoro di quanto autorevolmente e da tempo auspicato da autorevolissima Dottrina, che nel trattare i rapporti tra diritto e tempo ha evidenziato che attraverso l'interpretazione delle norme e la loro applicazione «il

presente penetra nei contenuti del diritto rompendo la simmetria tra passato e futuro che è propria delle fattispecie astratte».

5. Diffamazione e ingiuria nell'era digitale.

La necessità di conformare il diritto al rilievo che le iterazioni sociali e professionali avvengono sempre di più *on line* è avvertita anche da **Sez. 5 n. 29458 del 05/06/2025, B., Rv. 288503-01** con cui la Corte di cassazione ha fornito importanti chiarimenti sulla diffamazione *online* tracciando poi con chiarezza la linea di demarcazione tra la fattispecie depenalizzata di ingiuria aggravata dalla presenza di più persone e il delitto di diffamazione aggravato da mezzo di pubblicità diverso dalla stampa.

Il caso sottoposto all'esame della Corte riguardava la pubblicazione sul *social-network* "TikTok", tramite un profilo riconducibile all'imputata, di alcuni video in cui si pronunciavano nei confronti della persona offesa, chiaramente riconoscibile, espressioni offensive.

La Corte, dopo aver richiamato, in relazione alla differenza fra l'ingiuria (ora non prevista più come reato) e il delitto di diffamazione, il costante insegnamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui è configurabile l'ingiuria quando la comunicazione, con qualsiasi mezzo realizzata, è diretta all'offeso, la cui presenza è elemento costitutivo della fattispecie, mentre sussiste diffamazione quando l'offeso rimane estraneo alla comunicazione offensiva intercorsa con più persone e non è posto in condizione di interloquire con l'offensore (Sez. 5, n. 10313 del 17/01/2019, Vicaretti, Rv. 276502-01), si è soffermata sul concetto di "presenza" essendo tale termine dirimente al fine di configurare l'una o l'altra fattispecie.

La parola "presenza", in prima battuta, evoca la presenza fisica, in unità di tempo e di luogo, di offeso e terze persone. Nell'era tecnologica, però, tale sostantivo assume delle coloriture assai peculiari posto che la "presenza" non è più da intendersi solo come "presenza fisica", ma anche come "presenza virtuale" da equipararsi alla prima. Osserva la Corte, che i moderni sistemi tecnologici e le nuove dinamiche comunicative ne rendono necessaria la specificazione in quanto gli stessi consentono di realizzare situazioni in cui si può ravvisare la "presenza virtuale" del destinatario delle affermazioni offensive, sostanzialmente equiparabile alla "presenza fisica" (*call conference*, audioconferenza o videoconferenza: Sez. 5, n. 34484 del 06/07/2018, Badalotti, n.m.;

Sez. 5, n. 13252 del 04/03/2021, Viviano, Rv. 280814-01 che ha ritenuto immune da censure la decisione di merito che aveva qualificato come diffamatorie le espressioni profferite dal ricorrente ad alta voce, in assenza della persona offesa, che tuttavia le aveva udite, perché impegnata in una conversazione telefonica con uno dei soggetti presenti nella stanza in cui le parole offensive erano state pronunciate).

La Corte ha quindi precisato - ribadendo quanto già in precedenza affermato da Sez. 5, n. 10905 del 25/02/2020, Sala, Rv. 278742-01; Sez. 5, Viviano, cit.; Sez. 5, n. 29221 del 06/04/2011, De Felice, Rv. 250459-01; Sez. 5, n. 28675 del 10/06/2022, Ciancio, Rv. 283541-01 - che ove l'offesa venga formulata nel corso di una riunione a distanza (o "da remoto"), tra più persone contestualmente collegate, alla quale partecipa anche l'offeso, ricorrerà l'ipotesi dell'ingiuria commessa alla presenza di più persone; ove invece le comunicazioni, scritte o vocali, vengano indirizzate all'offeso e ad altre persone non contestualmente presenti (nell'accezione estesa alla presenza "virtuale" o "da remoto"), ricorreranno i presupposti della diffamazione.

In conclusione, dunque, si configura il delitto di diffamazione quando non sia consentito instaurare un rapporto diretto, reale o virtuale, che garantisca un contraddittorio immediato, con possibilità di replica, attuato cioè con modalità tali da assicurare una sostanziale "parità delle armi" (Sez. 5, n. 5982 del 10/11/2022, dep. 2023, Fedeli, Rv. 284220-01; Sez. 6, n. 17563 del 23/03/2023, Amurri, Rv. 284592).

In applicazione di tali principi, si è dunque affermato che la situazione che si verifica con riguardo alle frasi pronunciate in un video pubblicato sui *social-media*, nella specie "TikTok", sia sotto più profili analoga a quella esaminata dalla citata sentenza "Fedeli" che ha ritenuto sussistere il delitto di diffamazione aggravato da mezzo di pubblicità diverso dalla stampa e non la fattispecie depenalizzata di ingiuria aggravata dalla presenza di più persone nel caso di dichiarazione offensiva resa nel corso di un'intervista televisiva, alla quale il destinatario, non presente, aveva replicato parzialmente inviando un "sms" al conduttore. Si osserva infatti che, al momento della trasmissione del video "in diretta", la circostanza che la persona offesa vi abbia assistito, non consente di affermarne la presenza nel senso sopra specificato, atteso che la pur prevista possibilità di inserire contestualmente dei "commenti" alle immagini e alle frasi pronunciate nel video, costituisce uno strumento di interlocuzione limitato che non mette in rapporto diretto e paritario

offensore e offeso e perciò non garantisce un contraddittorio immediato, reale ed effettivo.

Il Collegio ha infine evidenziato che l'assenza di una possibilità di replica immediata da parte dell'offeso era, nel caso di specie, resa ancora più evidente - rafforzando così la configurazione del delitto di diffamazione aggravata dall'utilizzo di un mezzo di pubblicità diverso dalla stampa - dal fatto che i video incriminati erano rimasti presenti sulla piattaforma *social* anche in seguito alla diretta ed erano stati visti e "condivisi" da numerose persone.

Sempre con riferimento alla diffamazione commessa a mezzo della rete *internet*, **Sez. 5, n. 14204 del 07/03/2025, Sgarbi, Rv. 287857-01**, chiamata a pronunciarsi sull'individuazione del giudice territorialmente competente, ha affermato che «ove sia impossibile stabilire il luogo di consumazione del reato, la competenza territoriale va determinata applicando i criteri suppletivi previsti dall'art. 9 cod. proc. pen.».

6. La diffamazione militare.

Con ordinanza n. 34344 del 17 ottobre 2025, la Prima sezione ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 227, primo e secondo comma, del codice penale militare di pace, in riferimento agli articoli 21, 52 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 10 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nella parte in cui in cui non prevede, in alternativa rispetto alla pena detentiva, la pena pecuniaria.

La contestazione riguardava un maresciallo in servizio, sindacalista e giornalista militare, a cui erano stati contestati plurimi delitti di diffamazione militare in relazione a un comunicato apparso a suo nome sui propri profili *Facebook* e su di un sito delle Forze Armate, nel quale egli riconduceva implicitamente la morte di un fuciliere dell'aeronautica a una serie di suicidi di militari delle FF.AA. e di appartenenti alla polizia di Stato. L'imputato faceva riferimento a una «Una STRAGE SILENZIOSA che miete vittime ogni giorno, una strage che ad oggi conta un centinaio di suicidi tra le schiere delle forze armate e di polizia in Italia, dato unico in Europa» ed evidenziava: l'opacità delle indagini svolte dai Carabinieri in merito alla morte; la mancanza di prese di posizioni ufficiali dell'Arma aeronautica; il silenzio e l'opposizione del Ministero della Difesa nel predisporre adeguati rimedi per far fronte al malessere dei militari. Per la prospettazione accusatoria, era stato

insinuato, in tal modo, un possibile nesso tra tale comportamento omissivo e trascurato e la reiterazione di suicidi tra i militari.

I giudici di merito avevano ritenuto integrati i reati di diffamazione, rilevando che: il militare al quale l'imputato aveva fatto riferimento non si era suicidato, ma, come accertato a seguito di esame autoptico, era deceduto nel sonno a seguito delle esalazioni di ossido di carbonio provenienti da due bracieri lasciati accesi all'interno dell'abitazione; il comunicato dell'imputato era stato pubblicato due giorni dopo la morte; era stata lesa la reputazione sia dell'Aeronautica Militare in quanto ritenuta indifferente rispetto al fatto, sia dei Carabinieri per l'opacità delle indagini espletate, sia del Ministero della Difesa, falsamente «accusato di trascuratezza e di rigetto immotivato di istanze di conferimento gerarchico o di istanze di trasferimento per gravi motivi familiari, il tutto messo in relazione con i suicidi».

La Corte di cassazione, nel trattare la questione devolutale, ha innanzitutto evidenziato che non emergeva in modo evidente «l'assenza di responsabilità dell'imputato, dal momento che l'esame complessivo del testo riportato nel Ritenuto in fatto, rivela che la critica di carattere sindacale prende le mosse da un fatto non solo non corrispondente al vero - ciò che è incontrovertito, perché il militare del quale si parla non si è suicidato - ma neppure oggetto, per quanto risultante dal processo, di alcun accertamento ragionevole da parte dell'imputato». Ha quindi richiamato i noti principi in tema della scriminante del diritto di critica e della necessità, anche nel caso di critica sindacale - di per sé a «forte tasso valutativo e conflittuale» e che, pertanto, legittima l'impiego di toni anche particolarmente aspri - di un riscontro in ordine alla veridicità dei fatti ad altri attribuiti, vieppiù necessaria ove si abbia riguardo, come nel caso di specie, al ruolo di giornalista e sindacalista dell'autore dello scritto incriminato.

Nell'affrontare, quindi, il tema della tipologia della sanzione prevista per la diffamazione militare, ha richiamato innanzitutto quanto stabilito dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 150 del 2021 che, sulla base di quanto già affermato dalla stessa con l'ordinanza n. 132 del 2020, ha ribadito che il bilanciamento realizzato dalla risposta sanzionatoria del codice penale tra tutela della reputazione e garanzie della libera manifestazione del pensiero «è divenuto ormai inadeguato, anche alla luce della copiosa giurisprudenza della Corte EDU, che al di fuori di ipotesi eccezionali considera sproporzionata l'applicazione di pene detentive, ancorché sospese o in concreto non eseguite, nei

confronti di giornalisti che abbiano pur illegittimamente offeso la reputazione altrui. E ciò in funzione dell'esigenza di non dissuadere, per effetto del timore della sanzione privativa della libertà personale, la generalità dei giornalisti dall'esercitare la propria cruciale funzione di controllo sull'operato dei pubblici poteri».

Ha poi ricordato che, però, sempre per la Consulta (sent. n. 215 del 2017), con riferimento alla permanente criminalizzazione dell'ingiuria militare, ai sensi dell'art. 226 cod. pen. mil. pace, «continuare a punire penalmente l'ingiuria tra militari, pur per fatti ingiuriosi non riconducibili al servizio e alla disciplina militari, come definiti nell'art. 199 cod. pen. mil. pace, risponde [...], oltre che all'esigenza di tutela delle persone in quanto tali, anche all'obiettivo di tutelare il rapporto di disciplina inteso come insieme di regole di comportamento, la cui osservanza è strumentale alla coesione delle Forze armate e, dunque, ad esigenze di funzionalità delle stesse. Peraltro, come mostrano anche le fattispecie per cui è giudizio nei processi *a quibus*, la civile convivenza tra militari, soprattutto (ma non solo) nei luoghi militari, costituisce un presupposto essenziale per la ricordata coesione delle Forze armate».

Tali principi, per la Prima Sezione, non ostano però all'insinuarsi del dubbio - ritenuto dal Collegio non manifestamente infondato - «della compatibilità con l'art. 21 Cost. e l'art. 10 Cedu, per il tramite dell'art. 117 Cost. delle previsioni di cui all'art. 227, primo e secondo comma, cod. pen. mil. pace, nella parte in cui prevede la sola pena detentiva». Nel caso in esame, infatti, il tema non è quello di una generalizzata parificazione della fattispecie comune della diffamazione e della diffamazione militare posto che, come ricordato dalla Consulta con la sentenza n. 273 del 2009, la lesione di interessi squisitamente pubblicistici nelle condotte militari giustifica, ad esempio, «l'esclusione della procedibilità a querela della persona offesa per il delitto di diffamazione militare e la sua esclusiva subordinazione alla richiesta del comandante di corpo prevista dall'art. 260 cod. pen. mil. pace» e, ancora, che «nei reati militari [è] sempre insita “un'offesa alla disciplina e al servizio, una lesione quindi di un interesse eminentemente pubblico che non tollera subordinazione all'interesse privato caratteristico della querela”: presupposto sulla base del quale “si è preferito attribuire al comandante del corpo, con l'istituto della richiesta” una facoltà di scelta tra l'adozione di provvedimenti di natura disciplinare ed il ricorso all'ordinaria azione penale» (Corte cost., sent. n. 273 del 2009).

Perplexità sussistono, invece, per il Collegio rimettente, in ordine alla proporzionalità della pena, venendo sempre in gioco, anche nella diffamazione militare, l'esigenza di bilanciamento, imposto dalla Costituzione, con il valore della libera manifestazione del pensiero e che anche con riferimento alle Forze armate «il dissenso, al pari del consenso, assume un ruolo fondante della legittimazione di ogni sistema democratico».

Orbene, si osserva ancora nell'ordinanza in esame, che se è vero che l'ordinamento penale militare di pace non conosce pene pecuniarie (art. 22 cod. pen. mil. pace), e altrettanto vero che esso non è più ritenuto incompatibile con queste ultime (così, Corte cost., sent. n. 284 del 1995, che richiama alcune puntualizzazioni di Corte cost., sent. n. 280 del 1987) e ciò in quanto, in relazione a talune fattispecie, la pena pecuniaria è espressamente prevista come applicabile, sia pure attraverso il richiamo alle leggi speciali (art. 3, comma primo, legge 9 dicembre 1941, n. 1383). Ciò, per la Corte di cassazione, renderebbe evidente, sul piano sistematico, che per il legislatore ordinario non sussiste incompatibilità nell'applicazione, da parte del giudice militare, di qualunque sanzione pecuniaria prevista dall'ordinamento anche ove si consideri che, dopo la sentenza della Consulta n. 284 del 1995, non si dubita più dell'operatività della disciplina delle pene sostitutive, ivi inclusa quella pecuniaria, alle condanne per reati militari (v., già Sez. 1, n. 2992 del 30/04/1996, P.g. in proc. De Caro, Rv. 204932-01, cui ha fatto seguito l'art. 75-*bis* della legge 24 novembre 1981, n. 689, introdotto dall'art. 71, comma 1, lettera aa), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, a mente del quale le disposizioni del Capo III della stessa legge n. 689 del 1981 si applicano ai reati militari quando le prescrizioni risultano in concreto compatibili con la posizione soggettiva del condannato).

Ciò posto si rileva, tuttavia, nell'ordinanza di rimessione, che il tenore letterale del richiamato art. 227 cod. mil. di pace, per la sua inequivocità, non consente alcuna soluzione interpretativa utile per adeguare la risposta sanzionatoria alla concreta gravità del fatto. Per la Corte di cassazione, però, il suddetto mutamento del quadro normativo e giurisprudenziale, il rilievo che come ritenuto dalla Corte cost. (sent. n. 284 del 1995, cit.) l'ordinamento militare di pace non è più ritenuto incompatibile con le pene pecuniarie e, infine, la considerazione che la disciplina generale della diffamazione offre “per linee interne” sanzioni predefinite, potrebbero consentire alla Corte costituzionale «di assicurare la coerenza e la proporzionalità delle sanzioni e rimediare

all'irragionevole commisurazione della pena, laddove non prevede sanzioni pecuniarie, senza sovrapporsi al ruolo del legislatore», spettando alla stessa Corte «ove ritenga fondate le questioni, “di individuare la pronuncia più idonea alla *reductio ad legittimitatem* della disposizione censurata, non essendo vincolata alla formulazione del *petitum* dell'ordinanza di rimessione nel rispetto dei parametri evocati, stante anche che <l'assenza di soluzioni costituzionalmente vincolate> non compromette l'ammissibilità delle questioni stesse (*ex plurimis* sentenza n. 59 del 2021) quando sia rinvenibile nell'ordinamento una soluzione adeguata al parametro di riferimento” (sent. n. 221 del 2023)».

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte EDU:

Corte Edu, Grande Camera, Satakunnan Markkinapörssi Oy e Satamedia Oy c. Finlandia ([GC], n. 931/13;

Corte Edu, Grande Camera, Magyar Helsinki Bizotts c. Ungheria [GC], n. 18030/11.

Sentenze della corte di Giustizia dell'Unione europea:

Corte di giustizia, 6 settembre 2011, in causa C-163/10, Patridello;

Corte di giustizia del 21/10/2008, nelle cause riunite C-200/07 e C-201/07, Marra.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 44 del 2025;

Corte cost. sent. n. 221 del 2023;

Corte cost., sent. n. 150 del 2021;

Corte cost., sent. n. 59 del 2021;

Corte cost., sent. n. 215 del 2017;

Corte cost., ord. n. 174 del 2010;

Corte cost., sent. n. 273 del 2009;

Corte cost., ord. n. 410 del 2000;

Corte cost., sent. n. 284 del 1995;

Corte cost ., sent. n. 449 del 1991;

Corte cost, ord. n. 229 del 1988;

Corte cost., sent. n. 280 del 1987;

Corte cost., sent. n. 100 del 1981;

Corte cost., sent. n. 42 del 1975.

Sentenze della Corte di cassazione penale:

Sez. 5, n. 7694 del 10/02/2026, Ianiri, Rv. 289324-01;

Sez. 1, ord. n. 34344 del 17/10/ 2025, Mazzarella, n.m.;

Sez. 5, n. 37236 del 17/10/2025, Pasqualini, Rv. 288819-01;

Sez. 5, n. 37104 del 17/10/2025, Chiaravalle, Rv. 288911-01;

Sez. 5, n. 41624 del 24/09/2025, Fazio, Rv. 289074-01;

Sez. 5, n. 27853 del 02/07/2025, Leone, Rv. 288501-01;

Sez. 5, n. 30525 del 06/06/2025, Ciociola, Rv. 288599-01;

Sez. 5 n. 29458 del 05/06/2025, B., Rv. 288503-01;

Sez. 5 , n. 19102 del 15/04/2025, Milosa, Rv. 288130-01;

Sez. 5, n. 14204 del 07/03/2025, Sgarbi, Rv. 287857-01;

Sez. 5, n. 3809 del 17/10/2024, dep. 2025, Verhofstadt,
Rv. 287438-01;

Sez. 5, n. 13017 del 23/02/2024, Travaglio, Rv. 286121-01;

Sez. 6, n. 17563 del 23/03/2023, Amurri, Rv. 284592-01;

Sez. 5, n. 5982 del 10/11/2022, dep. 2023, Fedeli, Rv. 284220-01;

Sez. 5, n. 28675 del 10/06/2022, Ciancio, Rv. 283541-01;

Sez. 5, n. 13993 del 17/2/2021, Scaffidi, Rv. 281024-01;

Sez. 5, n. 13252 del 04/03/2021, Viviano, Rv. 280814-01;

Sez. 5, n. 13060 del 15/1/2021, Carchidi, n.m.;

Sez. 5, n. 33106 del 28/09/2020, Mazzullo, Rv. 280104-01;

Sez. 5, n. 26509 del 9/7/2020, Carchidi, Rv. 279468-01;

Sez. 5, n. 15093 del 27/01/2020, Gramaglia, Rv. 279152-01;

Sez. 5, n. 13782 del 29/01/2020, Kanellos, Rv. 278990-01;

Sez. 5, n. 10967 del 14/11/2019, dep. 2020, Mauro, Rv. 278790-01;

Sez. 5, n. 10905 del 25/02/2020, Sala, Rv. 278742-01;

Sez. 5, n. 2473 del 10/10/2019, dep. 2020, Fabi, Rv. 278145-01;

- Sez. 5, n. 38424 del 17/05/2019, Pizzi, Rv. 277005-01;
- Sez. 5, n. 10313 del 17/01/2019, Vicaretti, Rv. 276502-01;
- Sez. 3, n. 394 del 25/09/2018, dep. 2019, Gilardi, Rv. 274567-01;
- Sez. 5, n. 39486 del 06/07/2018, Ruggieri, Rv. 273888-01;
- Sez. 5, n. 34484 del 06/07/2018, Badalotti, n.m.;
- Sez. 5, n. 4672 del 24/11/2016, dep. 2017, Fiaschetti, Rv. 269270-01;
- Sez. 5, n. 25518 del 26/09/2016, dep. 2017, Volpe, Rv. 270284-01;
- Sez. 5, n. 37397 del 24/06/2016, C., Rv. 267866-01;
- Sez. 5, n. 4158 del 18/09/2014, dep. 2015, Perego, Rv. 262169-01;
- Sez. 5, n. 49570 del 23/09/2014, Natuzzi, Rv. 261340-01;
- Sez. 5, n. 48698 del 19/09/2014, Demofonti, Rv. 261284-01;
- Sez. 1, n. 36045 del 13/06/2014, Surano, Rv. 261122-01;
- Sez. 5, n. 8419 del 16/10/2013, dep. 2014, Verratti, Rv. 258943-01;
- Sez. 5, n. 41869 del 14/02/2013, Fabrizio, Rv. 256706-01;
- Sez. 5, n. 29221 del 06/04/2011, De Felice, Rv. 250459-01;
- Sez. 5, n. 13702 del 17/12/2010, dep. 2011, Bellavia, Rv. 250256-01;
- Sez. 5, n. 4938 del 28/10/2010, dep. 2011, Simeone, Rv. 249239-01;
- Sez. 5, n. 3674 del 27/10/2010, dep. 2011, Gomez, Rv. 249699-01;
- Sez. 5, n. 832 del 21/06/2005, dep. 2006, Travaglio, Rv. 233749-01;
- Sez. U, n. 12283 del 25/01/2005, De Rosa, Rv. 230529-01;
- Sez. 1, n. 34544 del 31/08/2001, Mancini, Rv. 219749-01;
- Sez. 5, n. 10372 del 18/05/1999, Grimaldi, Rv. 214234-01;
- Sez. 1, n. 2992 del 30/04/1996, P.g. in proc. De Caro, Rv. 204932-01;
- Sez. 5, n. 3247 del 28/02/1995, Lambertini Padovani, Rv. 201054-01;

Sez. 5, n. 7632 del 27/04/1992 , Melchiorre, Rv. 192209-01;

Sez. 6, ord. n. 2242 del 27/06/1978, La Valle, Rv. 140539-01;

Sez. 2, n. 109 del 22/01/1968, Margaglia, Rv. 108484-01.

Sentenze della Corte di cassazione civile:

Sez. U civ, n. 13200 del 18/5/2025, Rv. 674788-01;

Sez. 3 civ. n. 8065, del 31/03/2007, Rv. 598568-01;

Sez. 1 civ., n. 5259 del 18/10/1984 , Rv. 436989-01.

SEZIONE VI

DELITTI CONTRO IL PATRIMONIO

CAPITOLO I

LA CIRCOSTANZA ATTENUANTE DELLA LIEVE ENTITÀ DEL FATTO,
CON PARTICOLARE RIGUARDO AI REATI DI RAPINA ED ESTORSIONE

(di Vincenza Bellini)

SOMMARIO: 1. Premessa: fondamento costituzionale e funzione di adeguamento della pena al concreto disvalore del fatto nel suo complesso. - 2. La natura oggettiva dell'attenuante. - 3. L'attenuante della lieve entità nel delitto di estorsione: criteri applicativi e ricadute processuali. - 4. L'attenuante della lieve entità nel delitto di rapina: criteri applicativi, bilanciamento e fase esecutiva.

1. Premessa: fondamento costituzionale e funzione di adeguamento della pena al concreto disvalore del fatto nel suo complesso.

Nel solco di quella che è stata definita dalla dottrina una vera e propria “costituzionalizzazione” del principio di proporzionalità delle pene, la Consulta ha progressivamente esteso l'attenuante “indefinita” della lieve entità del fatto - tipizzata in tema di delitti contro la personalità dello Stato nell'art. 311 cod. pen. (“*quando per la natura, la specie, i mezzi, le modalità o circostanze dell'azione, ovvero per la particolare tenuità del danno o del pericolo, il fatto risulti di lieve entità*”) - a numerose ipotesi di reato connotate da un minimo editale significativamente elevato: al sequestro di persona a scopo di estorsione (sentenza n. 68 del 2012), al sabotaggio militare (sentenza n. 244 del 2022), all'estorsione (sentenza n. 120 del 2023), alla rapina (sentenza n. 86 del 2024), alla pornografia minorile (sentenza n. 91 del 2024), e, da ultimo, alla deformazione o sfregio permanente del viso (sentenza n. 83 del 2025) ed alla violenza sessuale di gruppo (sentenza n. 202/2025).

Rispetto a queste eterogenee ipotesi, la funzione dell'attenuante «consiste propriamente nel mitigare - in rapporto ai soli profili oggettivi del fatto (caratteristiche dell'azione criminosa, entità del danno o del pericolo) - una risposta punitiva improntata ad eccezionale asprezza e che, proprio per questo, rischia di rivelarsi

incapace di adattamento alla varietà delle situazioni concrete riconducibili al modello legale»: ciò che condurrebbe ad una violazione, oltre che del principio di uguaglianza, «dell'art. 27, terzo comma, Cost., nel suo valore fondante, in combinazione con l'art. 3 Cost., del principio di proporzionalità della pena al fatto concretamente commesso, sul rilievo che una pena palesemente sproporzionata - e, dunque, inevitabilmente avvertita come ingiusta dal condannato - vanifica, già a livello di comminatoria legislativa astratta, la finalità rieducativa» (punto 5 del Considerato in diritto della sentenza della Corte costituzionale n. 68 del 2012). Il giudice costituzionale ha evidenziato che «oltre all'asprezza del minimo edittale, il tratto comune delle fattispecie oggetto di queste pronunce additive è la latitudine tipica del fatto-reato, tale da abbracciare episodi marcatamente dissimili, sul piano criminologico e del tasso di disvalore» (sentenza n. 83 del 2025).

Lo stesso concetto è stato ribadito nella sentenza della Consulta n. 113 del 2025, sempre a proposito del reato di sequestro di persona a scopo di estorsione, con la quale, nel dichiarare infondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 630, primo comma, cod. pen., con riferimento agli artt. 3 e 27, comma 3, Cost., sollevate dal giudice *a quo* in fattispecie in cui non era possibile applicare l'attenuante del fatto di lieve entità introdotta con la sentenza n. 68 del 2012, è stato rimarcato che la funzione specifica dell'attenuante è quella «*di mitigare una risposta sanzionatoria calibrata dal legislatore con riferimento a un nucleo centrale di tipologie criminose connotate in via generale da elevato disvalore, ma che risulterebbe sproporzionata laddove applicata in relazione a fatti che, pur integrando tutti i requisiti della fattispecie astratta, siano in concreto caratterizzati da un disvalore marcatamente inferiore, collocandosi piuttosto ai margini della fattispecie delittuosa*». Nella pronuncia si è dato risalto alla natura relazionale del concetto di “fatto di lieve entità”, nel senso della sua necessaria interpretazione con criteri diversamente calibrati, a seconda della gravità della fattispecie astratta di reato cui la circostanza di volta in volta accede, per cui indici insufficienti a qualificare come fatto di “lieve entità” una rapina o un'estorsione potrebbero invece essere ritenuti tali rispetto all'assai più grave delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, la cui pena minima di venticinque anni di reclusione potrebbe apparire sproporzionata rispetto a fatti concreti dal disvalore incomparabilmente inferiore rispetto a quelli vividamente rammentati nella sentenza n. 68 del 2012. Se poi - ha osservato la Consulta - anche all'esito dell'applicazione della circostanza della

lieve entità del fatto e delle altre attenuanti, la pena dovesse risultare ancora sproporzionata rispetto alla gravità del fatto addebitato, il principio di proporzionalità della pena - nella sua veste anche di canone ermeneutico, oltre che standard di legittimità costituzionale delle leggi penali - imporrà al giudice di *«espungere dalla fattispecie - nei limiti in cui il dato normativo lo consenta - condotte incapaci di attingere la soglia di disvalore congeniale alla gravità del compasso edittale, collocandosi in una zona in cui alla “formale” integrazione degli elementi costitutivi della fattispecie astratta non corrisponde, sul piano “sostanziale”, l’integrazione del nucleo di disvalore che dovrebbe caratterizzare quella fattispecie»*, in particolare, quando la mancata applicazione di una norma penale non comporta l’impunità *tout court* del fatto, ma l’applicazione, in luogo di un reato complesso, delle singole fattispecie criminose che lo compongono, così da assicurare comunque una risposta adeguata alla gravità del fatto e ragionevolmente dissuasiva, e però contenuta entro i limiti della proporzione (così, si afferma, una privazione della libertà personale durata poche decine di minuti, finalizzata al conseguimento di un profitto pari a qualche centinaio di euro, ben potrà essere ritenuta integrare il comune delitto di sequestro di persona di cui all’art. 605 cod. pen., sanzionato con la pena minima di sei mesi di reclusione, in concorso con il delitto di estorsione, o se del caso rapina, tentata o consumata, ma, verosimilmente, non potrà ritenersi di tale gravità da integrare addirittura la fattispecie di sequestro di persona a scopo di estorsione, punibile, pur laddove il fatto venga qualificato come di lieve entità e in assenza di altre attenuanti, con l’elevatissima pena minima di sedici anni e otto mesi di reclusione). Il principio costituzionale di proporzione della pena, ad avviso della Consulta, determina l’insorgenza in capo al giudice di un *«dovere di interpretazione restrittiva della fattispecie legale»*, il quale - tiene ancora a puntualizzare la Corte Costituzionale - non si pone in contrasto con il principio di legalità dei reati e delle pene di cui all’art. 25, secondo comma, Cost., che vieta, bensì, al giudice di applicare la legge penale oltre i casi da essi contemplati, e dunque di *«riferire la norma incriminatrice a situazioni non ascrivibili ad alcuno dei suoi possibili significati letterali; significati che costituiscono “un limite insuperabile” rispetto alle opzioni interpretative a disposizione del giudice di fronte al testo legislativo»* (punto 7 del Considerato in diritto).

Nella sentenza n. 171 del 2025, in tema di furto con strappo, la Consulta ha ulteriormente precisato che proprio il fatto che la circostanza della lieve entità sia stata introdotta nei reati più disparati lascia intendere che è proprio la possibilità di individuare

delle condotte che in concreto si stacchino in maniera significativa dalla portata offensiva astratta del reato, a rendere costituzionalmente obbligata l'introduzione di tale “*valvola di sicurezza*”, che permette al giudice di «di graduare e “personalizzare” la pena da irrogare in concreto con riferimento ai casi di minore gravità», così da garantire «il rispetto del principio della proporzionalità della sanzione in una con l'individualizzazione della pena e la sua finalità rieducativa». Con la prefata decisione il giudice costituzionale ha ritenuto non fondate le questioni di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 27, primo e terzo comma, Cost., dell'art. 624-*bis*, secondo e terzo comma, cod. pen., nella parte in cui non prevedono, per il reato di furto con strappo, anche aggravato, la possibilità di applicare la diminuzione del fatto di lieve entità, ritenendo la scelta legislativa rispondente ai principi di ragionevolezza e di proporzionalità della pena, atteso che, da un lato, la condotta propria del reato costituisce un'intrusione violenta nella sfera personale inviolabile della persona, la quale non si presta a significative gradazioni sul piano dell'offensività; dall'altro, il reato, anche nell'ipotesi aggravata, è ben definito ed estremamente compatto in relazione all'omogeneità della sua portata offensiva in concreto, non ricomprendendo fattispecie diversificate sul piano criminologico e del tasso di disvalore, né sono ipotizzabili fattispecie concrete immuni dai profili di allarme sociale che hanno indotto il legislatore a stabilire un minimo edittale di notevole asprezza. L'omessa previsione dell'attenuante in esame per il furto con strappo non viola nemmeno il principio di uguaglianza, in ragione dell'asserita disparità di trattamento rispetto alla rapina e all'estorsione, reati che ricomprendono, al contrario, condotte variegate in termini di maggiore o minore gravità. Agganciandosi a quanto statuito in questo autorevole precedente, in relazione al furto in abitazione, la Corte Costituzionale con la sentenza n. 193 del **2025** ha ritenuto, del pari, non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 624-*bis* del codice penale, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, Costituzionale nella parte in cui tale disposizione non prevede l'attenuante della minore gravità, sul rilievo che il bene giuridico protetto, “è insuscettibile di una graduazione quantitativa, atteso che il domicilio, quale spazio della persona, o è violato o non lo è”.

2. La natura oggettiva dell'attenuante.

Per costante giurisprudenza di legittimità, formatasi già prima degli interventi additivi della Consulta e con riferimento all'art. 311

cod. pen., all'attenuante della lieve entità del fatto deve riconoscersi natura oggettiva, presupponendo una valutazione riferita al fatto nel suo complesso, onde *“essa è esclusa quando, se pur il fatto non sia di particolare gravità, manchi il suddetto requisito della lieve entità o in rapporto all'evento in sé considerato oppure anche solo per la natura, la specie, i mezzi, le modalità o circostanze della condotta, nonostante la particolare tenuità del danno o del pericolo”* (Sez. 1, n. 15171 del 05/06/1978, Pasquini, Rv. 140477-01).

Così in relazione al reato di strage politica diretta ad attentare alla sicurezza dello Stato di cui all'art. 285 cod. pen, **Sez. 6, n. 26628 del 24/04/2024, PG c/Cospito, Rv. 286754-01**, ha affermato che la configurabilità della diminuzione della lieve entità ex art. 311 cod. pen. *“non è esclusa dall'essere la condotta posta in essere al fine di uccidere e idonea a porre in pericolo la pubblica incolumità, ferma restando la necessità di un giudizio complessivo che dia conto della lieve offensività del fatto, sicché, nel caso in cui risulti prodotta la morte di una o più persone, essa tendenzialmente non può essere applicata”*. Nella fattispecie la Corte ha ritenuto immune da censure l'avvenuto riconoscimento della attenuante nonostante l'astratta micidialità dei mezzi usati, per avere gli imputati collocato in orario notturno ed in luogo isolato due ordigni esplosivi, con innesco a distanza di circa trenta minuti l'uno dall'altro e a diversi metri dall'obiettivo, così cagionando danni modesti alle cose, ma alcun evento lesivo per le persone). Con la stessa decisione (Rv. 286754-02), è stata ritenuta manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale, sollevata in rapporto agli artt. 3 e 27 Cost., dell'art. 285 cod. pen. nella parte in cui, prevedendo la pena fissa dell'ergastolo, non consente al giudice di adeguare la risposta sanzionatoria alla differente gravità del fatto e al diverso grado di colpevolezza sotteso all'intera gamma di comportamenti riconducibili alla fattispecie incriminatrice, precisandosi, in motivazione, che l'applicabilità della diminuzione di cui all'art. 311 cod. pen. e delle altre circostanze attenuanti comuni al delitto di strage “politica”, divenuta possibile anche in rapporto di prevalenza sulla recidiva reiterata per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 94 del 2023, permette al giudice di modulare la pena, proporzionandola alla offensività del fatto.

In senso conforme, dopo le pronunce additive del giudice costituzionale, **Sez. 5, n. 18981 del 22/02/2017, Macori, Rv. 269933-01**, riferita al delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione a seguito della sentenza della Corte Cost .n. 68 del 2012, ha affermato che l'attenuante della lieve entità del fatto *“presuppone una valutazione oggettivamente riferita al fatto nel suo complesso, sicché essa non*

è configurabile se il requisito della lieve entità manchi o in rapporto all'evento di per sé considerato; ovvero in rapporto a natura, specie, mezzi, modalità e circostanze della condotta; ovvero, ancora, in rapporto all'entità del danno o del pericolo conseguente al reato, avuto riguardo a tempi, luoghi e modalità della privazione della libertà personale ed all'ammontare delle somme oggetto della finalità estorsiva”.

Nello stesso solco, **Sez. 2, n. 9820 del 26/01/2024, Bevilacqua, Rv. 286092-01**, riferita al delitto di estorsione a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 2023, ha ribadito che l'attenuante della lieve entità del fatto *“postula una valutazione del fatto nel suo complesso, sicché non è configurabile se la lieve entità difetti con riguardo all'evento in sé considerato o con riguardo alla natura, alla specie, ai mezzi, alle modalità e alle circostanze della condotta ovvero, ancora, in relazione all'entità del danno o del pericolo conseguente al reato”* (In applicazione del principio, la Corte ha giudicato immune da censure la decisione che aveva escluso tale attenuante sul rilievo che l'imputato era recidivo e la vittima era ottantenne).

Conformemente si è espressa **Sez. 2, n. 47610 del 22/10/2024. L., Rv. 287350-01**, riferita al delitto di rapina, così massimata: *“L'attenuante della lieve entità del fatto, prevista dall'art. 311 cod. pen. ed applicabile anche al delitto di rapina a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, postula una valutazione del fatto nel suo complesso, sicché non è configurabile nel caso in cui la lieve entità difetti in rapporto all'evento in sé considerato o in ordine alla natura, alla specie, ai mezzi, alle modalità e alle circostanze della condotta ovvero, ancora, in relazione all'entità del danno o del pericolo conseguente al reato, avuto riguardo al valore dei beni sottratti”*. Nella fattispecie, la Corte ha escluso la sussistenza dell'indicata attenuante in relazione a due rapine di apparecchi cellulari, perpetrate provocando lesioni alla persona offesa e in un contesto di atti persecutori.

Nell'ipotesi di concorso di persone del reato, la giurisprudenza di legittimità formatasi sempre sulla diminuzione prevista dall'art. 311 cod. pen., ha affermato che, in virtù della natura oggettiva dell'attenuante, *“la valutazione del danno o del pericolo va riferita al contributo non del singolo concorrente nel reato ma all'attività complessiva di tutti i partecipi”* (**Sez. 1, n. 28468 del 23/04/2013, Facchineri, Rv. 256117-01**), precisandosi che la predetta attenuante differisce da quella regolata dall'art. 114 cod. pen., e cioè della partecipazione di minima importanza, poiché il parametro di valutazione nel primo caso è costituito dalla effettiva gravità del fatto-reato con riguardo alle caratteristiche oggettive dell'azione criminosa, nel secondo invece è correlato soltanto all'incidenza ed

all'importanza del ruolo svolto da ciascun imputato nel reato concorsuale (Sez. 1, n. 14724 del 20/10/1986, De, Rv. 174743-01; nella specie è stato ritenuto che, in base al principio dell'effetto devolutivo dell'impugnazione, quando quest'ultima venga proposta per ottenere il riconoscimento della sussistenza della circostanza attenuante di cui all'art. 114 citato, il gravame non si riferisce anche all'altra menzionata attenuante).

3. L'attenuante della lieve entità nel delitto di estorsione: criteri applicativi e ricadute processuali.

Dopo l'intervento additivo della Corte costituzionale n. 120 del 2023, del tutto coerentemente all'arresto sopra richiamato della Sez. 2, n. 9820 del 26/01/2024, Bevilacqua, Rv. 286092-01, è stato ulteriormente precisato che non è configurabile l'attenuante della lieve entità del fatto in relazione al delitto di estorsione, *“nel caso in cui le richieste estorsive non siano caratterizzate da occasionalità, perché la sistematicità delle stesse, pur se singolarmente di modesta entità economica, è confliggente con il ridotto disvalore del fatto, da valutare nel suo complesso”* (Sez. 2, n. 9912 del 26/01/2024, Salerno, Rv. 286076-01, che ha giudicato immune da censure la decisione che aveva escluso l'attenuante in oggetto, ritenendo irrilevante la ridotta entità della somma di denaro richiesta in ogni singolo episodio, pari a 150 euro).

Sez. 2, n. 32569 del 16/06/2023, Pg, Rv. 284980-01, ha puntualizzato che, ove ricorra l'aggravante di cui all'art. 416-bis.1 cod. pen., non può trovare applicazione l'attenuante della lieve entità del fatto in relazione al delitto di estorsione.

La giurisprudenza di legittimità ha, poi, affrontato la problematica della deducibilità dell'attenuante nei procedimenti penali in corso, richiamando a tal fine i principi affermati nel caso analogo della declaratoria di incostituzionalità pronunciata in relazione all'art. 630 cod. pen. quanto alla possibilità per l'imputato di giovarsene, *“senza presentare motivi aggiunti, essendo sufficiente anche depositare una semplice memoria difensiva, purché con i motivi originari il giudice di legittimità sia stato investito del controllo della motivazione della sentenza di merito sul punto su cui è intervenuta la declaratoria di incostituzionalità”* (così Sez. 6, n. 37102 del 19/07/2012, Checcucci, Rv. 253471-01).

Di contro, **Sez. 2, n. 19543 del 27/03/2024, G., Rv. 286536-01**, ha escluso la deducibilità con ricorso per cassazione dell'omessa motivazione del giudice di appello in ordine al denegato riconoscimento dell'attenuante della lieve entità del delitto di

estorsione, prevista dalla sentenza della Corte costituzionale n. 120 del 2023, ove la questione, già proponibile in quella sede, non sia stata prospettata in appello con i motivi aggiunti ovvero in sede di formulazione delle conclusioni.

Di recente sulla questione, **Sez. 1, n. 6768 del 03/02/2026, Tramacera, Rv. 289439- 01**, ha precisato che *“Il condannato per il delitto di estorsione giudicato dopo che, con sentenza n. 120 del 2023, la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'art. 629 cod. pen., nella parte in cui non prevede la possibilità di diminuire la pena in caso di lieve entità del fatto, non può chiedere al giudice dell'esecuzione il riconoscimento della suddetta circostanza attenuante, trattandosi di questione che doveva essere dedotta nel corso del giudizio di cognizione”*.

Quanto alla deducibilità dell'attenuante dopo il giudicato di condanna, **Sez. 1, n. 45891 del 11/09/2024, D., Rv. 287398-01**, ha riconosciuto al condannato per il delitto di estorsione, all'esito di giudizio definito prima della sentenza n. 120 del 2023, la possibilità di chiedere al giudice dell'esecuzione il riconoscimento della circostanza attenuante della lieve entità del fatto, con rideterminazione del trattamento sanzionatorio, salvo che si versi in un caso di rapporto esaurito.

Il giudice dell'esecuzione al quale il condannato per il delitto di estorsione chieda di riconoscere la circostanza attenuante della lieve entità di cui alla sentenza n. 120 del 2023 della Corte costituzionale e, conseguentemente, di rideterminare la pena *“deve ricercare nelle motivazioni espresse dal giudice della cognizione gli indici di levità della condotta, potendo ricorrere solo in via surrogatoria, all'esito della constatata insufficienza di quell'ordito motivazionale ai fini dell'individuazione dei necessari marcatori di disvalore, a proprie valutazioni ulteriori e autonome”* (Sez. 1, n. 6768 del 03/02/2026, Tramacera, Rv. 289439-02).

4. L'attenuante della lieve entità nel delitto di rapina: criteri applicativi, bilanciamento e fase esecutiva.

Come si è detto, con la sentenza n. 86 del 2024, la Corte costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 628, comma 2, cod. pen. (e, in via consequenziale, anche del comma 1 dello stesso art. 628), per violazione degli artt. 3 e 27, 1° e 3° co. Costituzionale, nella parte in cui non prevede che la pena da esso comminata sia diminuita in misura non eccedente un terzo quando per la natura, la specie, i mezzi, le modalità o circostanze dell'azione, ovvero per la particolare tenuità del danno o del pericolo, il fatto risulti di lieve entità, introducendosi così nel sistema anche in relazione alle fattispecie di rapina la diminuzione della lieve entità del

fatto. La Consulta ha, in proposito, ribadito che i richiamati indici garantiscono che riduzione della pena «sia riservata alle ipotesi di lesività davvero minima, per una condotta che pur sempre incide sulla libertà di autodeterminazione della persona».

Successivamente, con sentenza n. 117 del 2025, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 69, comma quarto, cod. pen., nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza della circostanza attenuante del fatto di lieve entità per il delitto di rapina, introdotta con sentenza n. 86 del 2024, sulla circostanza aggravante della recidiva reiterata *ex* art. 99, comma quarto, cod. pen., ponendosi la pronuncia nel solco di altre dichiarazioni di illegittimità costituzionale che hanno riguardato circostanze attenuanti espressive della minore gravità del fatto (così la «lieve entità» nel delitto di produzione e traffico illecito di stupefacenti, di cui alla sentenza n. 251 del 2012; la «particolare tenuità» nel delitto di ricettazione, di cui alla sentenza n. 105 del 2014; la «minore gravità» nel delitto di violenza sessuale, di cui alla sentenza n. 106 del 2014; il «danno patrimoniale di speciale tenuità» nei delitti di bancarotta e ricorso abusivo al credito, di cui alla sentenza n. 205 del 2017; e l'attenuante del fatto di lieve entità, introdotta con sentenza n. 68 del 2012, di cui alla sentenza n. 143 del 2021).

Con sentenza n. 3, depositata il 20 gennaio 2026, la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 628, quinto comma, cod. pen., sollevate, in riferimento agli artt. 3 e 27 Costituzionale, nella parte in cui non consente di ritenere prevalente o equivalente la circostanza attenuante della lieve entità del fatto, introdotta con la sentenza n. 86 del 2024 della Corte Costituzionale, allorquando concorra con la circostanza aggravante di cui al terzo comma, numero 3-*ter*), del medesimo articolo, che è integrata allorché il suddetto delitto avvenga all'interno di un mezzo di trasporto pubblico, valorizzandosi la *ratio* di tale ultima aggravante che tutela non solo il patrimonio ma anche beni della persona costituzionalmente rilevanti, quali la libertà di movimento e di circolazione (art. 16 Costituzionale) e l'integrità fisica e morale dell'agredito, e, pertanto, il meccanismo stabilità dal legislatore è stato ritenuto non irragionevole.

Si è già richiamata Sez. 2, n. 47610 del 2024, Rv. 287350-01, per l'affermazione della natura oggettiva della diminuyente, ancorata al disvalore della condotta e dell'evento, dovendo individuarsene i tratti qualificanti nell'estemporaneità della condotta, nella modestia

dell'offesa personale alla vittima, nell'esiguità del profitto e nell'assenza di profili organizzativi.

Sul rapporto tra l'attenuante della lieve entità della rapina e l'attenuante comune del danno patrimoniale di speciale tenuità prevista dall'art.62, n.4, cod. pen., si è espressa **Sez. 2, n. 45792 del 04/12/2024, Cizmic, Rv. 287359-01**, nel senso che *“l'attenuante della lieve entità, di cui alla sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, costituisce uno strumento ulteriore, rispetto a quelli già disponibili, ivi compresa l'attenuante comune prevista dall'art. 62, n. 4), cod. pen., per adeguare la sanzione all'effettiva gravità del fatto, sicché, ove le caratteristiche della condotta siano tali da far ritenere che si versa in un caso di offensività minima, legittimante la concessione di tale attenuante, il già avvenuto riconoscimento della diminuyente comune non osta a un nuovo apprezzamento delle stesse, in funzione della concessione dell'ulteriore attenuante”*. In applicazione del principio, la Sezione seconda ha annullato parzialmente la sentenza per riesaminare la possibilità di applicare una diminuzione della pena per la modesta entità del fatto, caratterizzato da un danno patrimoniale pari a trenta centesimi e da modalità dell'azione predatoria, descritte come espressive di una condotta impulsiva e non caratterizzata da un dolo particolarmente intenso, rinviando al giudice di secondo grado per valutare la sussistenza dell'attenuante speciale anche in presenza dell'attenuante comune già riconosciuta, con riferimento al danno minimo causato. Dalla motivazione della sentenza emerge che le due attenuanti possono concorrere, perché hanno parametri in parte sovrapposti ma funzione non coincidente, essendo la diminuyente della lieve entità del fatto corollario di numerosi principi costituzionali che si attegga a valvola di sicurezza dell'intero sistema penale, con il preciso scopo di adeguare la punizione per fatti minimamente offensivi di beni giuridici protetti. Nella pronuncia è stato, inoltre, valorizzato il principio per cui la pronuncia costituzionale sopravvenuta alla condanna di appello può legittimarne la richiesta di annullamento, a condizione che, con il ricorso, si indichino specifici argomenti a sostegno della necessità di un rinnovato vaglio, nel merito, della capacità dimostrativa delle prove, diretto alla verifica della sussistenza delle condizioni per riconoscere la lieve entità della condotta ed all'applicazione, in concreto, della diminuzione non in modo automatico.

La pronuncia appena illustrata non si confronta con **Sez. 2, n. 45395 del 26/11/2024, Barbaraci, Rv. 287357- 01** secondo cui: *“In tema di giudizio di cassazione, deve essere disposto un nuovo giudizio di merito nel caso in cui dalla motivazione della decisione impugnata, emessa anteriormente alla sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, emerge*

che il fatto di reato di rapina, per cui v'è stata condanna, sia stato ritenuto di lieve entità, essendo necessario accertare se, in aggiunta alle già riconosciute attenuanti generiche e del danno di speciale tenuità, sussistano profili ulteriori di meritevolezza, valorizzabili ai fini della concessione della speciale attenuante della lieve entità del fatto, che non abbiano già formato oggetto di apprezzamento, posto che non è consentita una doppia valutazione favorevole del medesimo elemento”.

Sulla rilevabilità *ex officio* delle condizioni che legittimano la valutazione, nel merito, della sussistenza delle condizioni per riconoscere l'attenuante, **Sez. 6, n. 18513 del 05/05/2026, P., Rv. 290085-01**, ha riconosciuto la possibilità per il giudice d'appello, nell'esercizio del potere-dovere di applicare i benefici di legge ai sensi dell'art. 597, comma 5, cod. proc. pen., di riconoscere d'ufficio l'attenuante della lieve entità della rapina, introdotta dalla sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, ma, qualora ometta di applicarla senza motivare sul punto, l'imputato che non l'abbia richiesta nel giudizio di appello non può dolersi dell'omessa concessione con il successivo ricorso per cassazione.

Analogamente, **Sez. 2, n. 19938 del 15/05/2024, Ghbar Sine Eddine, Rv. 286432-01**, ha affermato che: “*Nel giudizio di cassazione, è rilevabile d'ufficio la nullità della sentenza nella parte relativa al trattamento sanzionatorio, conseguente alla sopravvenuta declaratoria di incostituzionalità di norma riguardante la determinazione della pena*”. Nella fattispecie, la Corte ha annullato con rinvio la decisione impugnata e ha rimesso al giudice di merito la quantificazione della pena, alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024 cit.

Il tema delle ricadute della decisione della Consulta nei giudizi di impugnazione è stato affrontato anche da **Sez. 2, n. 47610 del 22/10/2024, L., Rv. 287350-02**, secondo cui, ove sia dedotta con il ricorso per cassazione, la mancata applicazione dell'attenuante della lieve entità del fatto, estesa al delitto di rapina per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, sopravvenuta alla decisione di appello, il giudice di legittimità “*può valutare direttamente gli elementi costitutivi di detta diminvente, in applicazione della regola generale di cui all'art. 620, comma 1, lett. l), cod. proc. pen. e in ossequio al principio costituzionale di ragionevole durata del processo, escludendola in base alle circostanze di fatto già accertate o alle statuizioni già adottate dal giudice di merito, senza disporre l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata, nel caso in cui non siano necessari ulteriori accertamenti di fatto*”.

Sull'applicabilità dell'attenuante ai processi pendenti al momento della pubblicazione della sentenza n. 86 del 2024, **Sez. 2, n. 46006 del 03/12/2024, Caldiero, Rv. 287318- 01**, ha affermato

che *“la sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024 legittima la proposizione dell'impugnazione in funzione dell'annullamento della decisione di condanna in grado di appello se ad essa sopravvenuta, a condizione che la decisione oggetto di impugnativa non abbia, di fatto, escluso la “lieve entità” della condotta e che il ricorso indichi argomenti specifici a sostegno della necessità di un rinnovato vaglio degli elementi probatori, funzionale alla verifica della ricorrenza delle condizioni per la configurabilità dell'attenuante e alla concreta determinazione della riduzione sanzionatoria”*.

Quanto alla possibile rideterminazione *“in executivis”* della pena, **Sez. 1, n. 9599 del 13/02/2025, Veseli Gerard, Rv. 287685-01** ha riconosciuto al condannato per il delitto di rapina all'esito di giudizio definito prima che, con sentenza n. 86 del 2024, la Corte costituzionale dichiarasse illegittimo l'art. 628 cod. pen., la possibilità di chiedere al giudice dell'esecuzione di riconoscere la circostanza attenuante rideterminando il trattamento sanzionatorio, salvo che si versi in un caso di rapporto esaurito.

Per la richiesta di rideterminazione della pena applicata con sentenza irrevocabile di patteggiamento, pronunciata prima della dichiarazione di illegittimità costituzionale, **Sez. 1, n. 6225 del 30/10/2024, dep. 2025, Akibe Rachid, Rv. 287557-01**, ha affermato la necessità di rispettare lo schema procedimentale previsto dall'art. 188 disp. att. cod. proc. pen., e, in caso di mancato accordo tra le parti, il giudice dell'esecuzione può provvedere *“ex officio”* alla rideterminazione solo nel caso in cui la pronuncia di incostituzionalità abbia determinato di per sé l'illegalità della pena, e non anche nel caso in cui essa possa conseguire a valutazioni discrezionali, eventuali ed incerte. Nella fattispecie, relativa a richiesta di rideterminazione della pena patteggiata per il delitto di tentata rapina impropria, presentata - all'indomani della sentenza n. 86 del 2024 della Corte costituzionale - nelle forme ordinarie di cui all'art. 666 cod. proc. pen., la Corte ha confermato il provvedimento di rigetto del giudice dell'esecuzione, rilevando che la pronuncia di incostituzionalità non aveva reso la pena illegale in astratto, ma avrebbe potuto renderla tale in concreto solo all'esito di valutazioni discrezionali sulla sussistenza della attenuante della lieve entità e sul suo bilanciamento con le circostanze aggravanti.

In tema di esecuzione, **Sez. 1, n. 14904 del 30/01/2026, Niass, Rv. 289821-01** ha statuito che: *“la pena, non interamente eseguita, concordata tra le parti ex art. 599-bis cod. proc. pen. in relazione al delitto di rapina può essere rideterminata per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 86 del 2024, che ha reso applicabile a quel reato la circostanza attenuante della lieve entità del fatto, in ragione del principio della*

proporzionalità della risposta sanzionatoria all'effettivo disvalore della condotta, senza alcun vincolo derivante dall'accordo raggiunto nel giudizio di cognizione in tema di bilanciamento delle circostanze”.

Indice delle sentenze citate

- Sez. 6, n. 18513 del 05/05/2026, P., Rv. 290085-01;
Sez. 1, n. 6768 del 03/02/2026, Tramacera, Rv. 289439-01;
Sez. 1, n. 14904 del 30/01/2026, Niass, Rv. 289821-01;
Sez. 1, n. 9599 del 13/02/2025, Veseli Gerard, Rv. 287685-01;
Sez. 2, n. 45792 del 04/12/2024, Cizmic, Rv. 287359-01;
Sez. 2, n. 46006 del 03/12/2024, Caldiero, Rv. 287318-01;
Sez. 2, n. 45395 del 26/11/2024, Barbaraci, Rv. 287357-01;
Sez. 1, n. 6225 del 30/10/2024, dep. 2025, Akibe Rachid, Rv. 287557-01;
Sez. 2, n. 47610 del 22/10/2024. L., Rv. 287350-01;
Sez. 1, n. 45891 del 11/09/2024, D., Rv. 287398-01;
Sez. 2, n. 19938 del 15/05/2024, Ghbar Sine Eddine, Rv. 286432-01;
Sez. 6, n. 26628 del 24/04/2024, PG c/Cospito, Rv. 286754-01;
Sez. 2, n. 19543 del 27/03/2024, G., Rv. 286536-01;
Sez. 2, n. 9820 del 26/01/2024, Bevilacqua, Rv. 286092-01;
Sez. 2, n. 9912 del 26/01/2024, Salerno, Rv. 286076-01;
Sez. 2, n. 32569 del 16/06/2023, Pg, Rv. 284980-01;
Sez. 5, n. 18981 del 22/02/2017, Macori, Rv. 269933-01;
Sez. 1, n. 28468 del 23/04/2013, Facchineri, Rv. 256117-01.

SEZIONE VII

LEGISLAZIONE SPECIALE

CAPITOLO I

IL PUNTO DELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI BANCAROTTA

(di Elena Carusillo)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. L'ordine di soddisfazione dei creditori. - 2.1 Il cd. rimborso soci. - 2.2 La *par condicio creditorum*. - 2.3 Il prelievo di somme dalle casse sociali per crediti di lavoro. - 2.4 Prelevamenti dalle casse sociali per debiti inesistenti. - 3. La continuazione fallimentare e le sue ricadute. - 4. Il dubbio sulla reale disponibilità dei beni non rinvenuti nell'impresa. - 5. Le operazioni dolose. - 5.1 La nozione di operazioni dolose. - 5.2 Il metodico inadempimento di obbligazioni. - 5.3 Concorso formale tra bancarotta impropria e di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale. - 5.4 Il trattamento sanzionatorio della bancarotta da operazioni dolose. - 5.5 False comunicazioni sociali e bancarotta fraudolenta. - 6. La responsabilità dei sindaci nei reati di bancarotta. - 7. Il nesso causale tra condotta distrattiva e dissesto. - 8. L'impiego distorto dei beni sociali. - 9. Bancarotta patrimoniale per distrazione e autoriciclaggio: il rapporto tra le fattispecie. - 10. La bancarotta patrimoniale per distrazione e le operazioni straordinarie. - 10.1 Il *leveraged buy out*. - 10.2 La scissione. - 10.3 I trasferimenti infragruppo. - 11. La bancarotta fraudolenta documentale. - 11.1 La caotica gestione contabile e l'intento fraudolento. - 11.2 Il regime fiscale di contabilità semplificata e la responsabilità per irregolare tenuta della contabilità del professionista incaricato. - 11.3 *Bis in idem* tra illecito tributario e bancarotta fraudolenta documentale. - 12. Bancarotta semplice. - 12.1 Spese personali. - 12.2 Operazioni di grave imprudenza. - 12.3 La tenuta dei libri contabili. - 12.4 Interferenza tra omessa tenuta dei bilanci di una società in liquidazione e omessa tenuta di libri e scritture contabili. - 13. La confisca nei reati fallimentari. - 14. Il principio di correlazione tra accusa e sentenza.

1. Premessa

Nel corso dell'anno 2025 si sono registrate numerose pronunce della Suprema Corte in materia fallimentare, che appare opportuno illustrare in maniera ripartita.

2. L'ordine di soddisfazione dei creditori.

2.1 Il cd. rimborso soci.

Un tema sul quale si confronta da tempo la giurisprudenza di legittimità è quello che riguarda il rimborso di finanziamenti erogati

dai soci in favore della società, volti a attribuire alla stessa mezzi adeguati allo svolgimento dell'attività di impresa o al rafforzamento della struttura patrimoniale e finanziaria, senza procedere all'aumento del capitale sociale.

I finanziamenti da parte dei soci possono essere in conto capitale e, dunque, senza diritto alla restituzione, nel qual caso il versamento è acquisito definitivamente dalla società che potrà impiegarlo per eseguire investimenti, per coprire perdite, o per aumentare il capitale sociale, o possono consistere in un vero e proprio prestito da parte del socio che, come avviene in caso di finanziamento da parte di terzi, si configura come un credito verso la società con diritto alla restituzione alla scadenza prevista, eventualmente anche produttivo di interessi.

Il rimborso di finanziamenti erogati dai soci in favore della società è regolamentato per le società a responsabilità limitata dall'art. 2467 cod. civ., la cui portata è stata ampliata dalla giurisprudenza di legittimità civile anche ad altre forme societarie, in ragione di quanto statuito dall'art. 2497-*quinquies* cod. civ. che estende l'applicabilità della regola di cui al citato art. 2467 anche ai finanziamenti effettuati in favore di qualsiasi società da parte di chi vi eserciti attività di direzione e coordinamento (Sez. civ. 1, n. 16291 del 20/06/2018, Rv. 649534).

L'art. 2467 cod. civ. si compone di due commi: il primo stabilisce che «il rimborso dei finanziamenti dei soci a favore della società è postergato rispetto alla soddisfazione degli altri creditori», mentre il secondo comma stabilisce che «s'intendono finanziamenti dei soci a favore della società quelli, in qualsiasi forma effettuati, che sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata dalla società, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto oppure in una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento».

La norma è volta a contenere il rischio che, attraverso le operazioni di finanziamento, i soci divengano titolari di un credito fisso nei confronti della società, mantenendo i diritti e i poteri che la legge concede loro in quanto destinatari del rischio d'impresa legato al conferimento di un maggiore capitale sociale.

In merito alla natura giuridica dei versamenti, di recente **Sez. 5, n. 40093 del 11/11/2025, Ceresani, Rv. 289127-03** ha affermato che per qualificare un versamento di denaro come effettuato in conto capitale o a titolo di mutuo occorre comprendere la reale volontà delle parti attraverso la valutazione delle caratteristiche

dell'operazione e delle modalità di esecuzione, tenendo presente che non rileva, come sufficiente e indispensabile, la situazione di sofferenza della società all'atto del versamento, sicché non è possibile definire l'atto come prestito in ragione della mera insussistenza dello squilibrio o per l'assenza dello stato di insolvenza.

Invero, osserva la Corte, anche in presenza di una situazione di forte sofferenza della società, il finanziamento del socio potrebbe avere, in relazione al caso concreto e in base alle caratteristiche che lo connotano, la natura di un vero e proprio conferimento.

La pronuncia, nonostante lo sforzo interpretativo, non sembra aver sopito il contrasto tra i differenti orientamenti che si registrano sul tema del rimborso di finanziamenti erogati dai soci in favore della società, sulla natura giuridica degli stessi e sulla qualificazione della condotta di restituzione dei finanziamenti erogati, assunta nella fase di dissesto della società.

Per un primo più rigoroso orientamento - seguito da Sez. 5, n. 29670 del 20/06/2024, Vantaggiato, Rv. 288014-01; Sez. n. 25773 del 20/02/2019, Scarpaci, Rv. 277577-01; Sez. 5 n. 50495 del 14/06/2018, Sestili, Rv. 274602-01; Sez. 5, n. 49509 del 19/07/2017, Allia, Rv. 271464-01; Sez. 5, n. 50188 del 10/05/17, Mascellani, Rv. 271775-01; Sez. 5, n. 41143 del 20/05/2014, Zavaroni, Rv. 261250-01; Sez. 5, n. 34505 del 06/06/2014, Marchesi, Rv. 264277-01; Sez. 5, n. 42710 del 03/07/2012, De Falco, Rv. 254456-01; Sez. 5, n. 25292 del 30/05/2012, Massocchi, Rv. 253001-01; Sez. 5, n. 2273 del 06/12/2004, dep. 2005, Martella, Rv. 231289-01 - il rimborso di finanziamenti, comunque denominati - e dunque senza che venga in risalto la distinzione tra versamenti effettuati in conto capitale, in conto futuro aumento di capitale o a titolo di mutuo eseguiti dai soci in un periodo di delicata tensione finanziaria dell'impresa, finalizzati a fronteggiare le criticità di tenuta del capitale - deve rispettare la regola della postergazione di cui all'art. 2467 cod. civ.

Siffatta opzione interpretativa è stata di recente ribadita da **Sez. 5, n. 7052 del 13/11/2025, dep. 2026, Misuraca, Rv. 289459**, secondo cui «integra il delitto di bancarotta patrimoniale per distrazione, e non quello di bancarotta preferenziale, la condotta dell'amministratore di una società per azioni che rimborsi, in violazione della regola della postergazione di cui all'art. 2467 cod. civ., un finanziamento effettuato dal socio in presenza di un eccessivo squilibrio finanziario della società in quanto, indipendentemente dalla forma giuridica rivestita, lo stesso va

equiparato ad un conferimento destinato al capitale sociale, la cui restituzione va postergata rispetto al pagamento degli altri creditori».

Ritiene la Corte che, in una situazione di squilibrio, il rimborso di un finanziamento integra «la ragione del pericolo concreto per la garanzia dei creditori» che l'ordinamento intende evitare con la regola della postergazione dei rimborsi stessi, pericolo che ha un significato diverso e ben più grave di quello dovuto alla mera volontà di privilegiare un creditore in posizione paritaria rispetto a tutti gli altri.

A tale indirizzo se ne contrappone uno meno recente - seguito da Sez. 5, n. 5186 del 02/10/2013, dep. 2014, Giamundo, Rv. 260196-01; Sez. 5, n. 13318 del 14/2/2013, Viale, Rv. 254985-01; Sez. 5, n. 1793 del 10/11/2011, dep. 2012, N., Rv. 252003-01; Sez. 5 n. 14908 del 07/03/2008, Frigerio, Rv. 239487-01 - secondo cui la restituzione ai soci dei finanziamenti concessi dai medesimi alla società a titolo di mutuo integra il delitto di bancarotta preferenziale anche se effettuata in periodo di insolvenza, in quanto i versamenti operati dai soci a titolo di mutuo non hanno natura di conferimenti di capitale di rischio e, pertanto, comportano il sorgere, in capo ai soci, di un credito chirografario, effettivo ed esigibile, senza che dalla restituzione consegua un effettivo depauperamento dell'asse patrimoniale.

In una posizione ancora differente si colloca la linea interpretativa - seguita da Sez. 5, n. 32930 del 21/06/2021, Provvisionato, Rv. 281872-01; Sez. 5, n. 8431 del 01/02/2019, Vesprini, Rv. 276031-01; Sez. 5, n. 27446 del 08/03/2024, Rondinelli, Rv. 286623-01 - secondo cui il prelievo di somme di denaro a titolo di restituzione dei versamenti operati dai soci in conto capitale (o indicati con analoga dizione), integra la fattispecie della bancarotta fraudolenta per distrazione non dando luogo tali versamenti a un credito esigibile nel corso della vita della società, là dove, diversamente, il prelievo di somme quale restituzione dei versamenti operati dai soci a titolo di mutuo, determinando il sorgere in capo a questi ultimi di un credito chirografario, effettivo ed esigibile, integra la fattispecie di bancarotta preferenziale.

Nelle pronunce da ultimo citate, il ragionamento seguito dalla Corte richiama il consolidato orientamento della giurisprudenza civile secondo cui i versamenti operati dai soci in conto-capitale, «pur non incrementando immediatamente il capitale sociale, e pur non attribuendo alle relative somme la condizione giuridica propria del capitale (onde non occorre che siano conseguenti a una specifica deliberazione assembleare di aumento dello stesso), hanno tuttavia

una causa che, di norma, è diversa da quella del mutuo ed è assimilabile a quella del capitale di rischio» (Sez. 1 civ., n. 15035 del 08/06/2018, Rv. 649557).

Ne deriva che i versamenti operati dai soci in conto-capitale non danno luogo a crediti esigibili nel corso della vita della società e possono essere chiesti in restituzione solo in caso di scioglimento della società e nei limiti dell'eventuale residuo attivo del bilancio di liquidazione, mentre i versamenti operati dai soci in favore della società a titolo di mutuo - con i quali, dunque, è erogato capitale di credito e non capitale di rischio - fanno sorgere il diritto alla restituzione della somma mutuata anche durante la vita della società, ove nel corso di essa maturi la scadenza del credito.

Si tratta di un orientamento che sembrava aver sopito il contrasto, riacceso dalla citata sentenza “**Misuraca**”, là dove, come già detto, la Quinta sezione ha ribadito che, in presenza di un eccessivo squilibrio finanziario della società, il rimborso di finanziamenti ai soci in violazione della regola della postergazione di cui all'art. 2467 cod. civ. integra il delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale, e non di bancarotta preferenziale, in quanto i conferimenti sono da considerare destinati al capitale sociale, la cui restituzione va postergata rispetto al pagamento degli altri creditori.

2.2 La *par condicio creditorum*.

Ai fini della configurabilità del reato di bancarotta preferenziale è necessaria la violazione della *par condicio creditorum* nella procedura fallimentare (elemento oggettivo) e il dolo specifico costituito dalla volontà di recare un vantaggio al creditore soddisfatto, con l'accettazione dell'eventualità di un danno per gli altri (elemento soggettivo), con la conseguenza che la condotta illecita non consiste nell'indebito depauperamento del patrimonio del debitore, ma nell'alterazione dell'ordine, stabilito dalla legge, di soddisfazione dei creditori.

Restando sul coefficiente oggettivo del delitto, Sez. U, n. 28910 del 28/02/2019, Suraci, Rv. 276286-03 - in linea con Sez. 5, n. 3797 del 15/01/2018, Hofmann, Rv. 272165-01; Sez. 5, n. 32637 del 16/04/2018, Marcello, Rv. 273712-01; Sez. 5, n. 15712 del 12/03/2014, Consol, Rv. 260221-01 - ha affermato che, ai fini della configurabilità del reato di bancarotta preferenziale, la violazione della *par condicio creditorum* richiede non solo la prova dell'esistenza di altri creditori, che vantino ragioni prevalenti o eguali, ma anche che questi siano rimasti insoddisfatti per effetto del pagamento eseguito al preferito, attraverso una verifica *ex ante* della situazione di

insolvenza e di sussistenza del pericolo concreto che il pagamento, operato in tale contesto, possa produrre l'evento giuridico del reato rappresentato dall'alterazione nell'ordine di soddisfazione dei creditori, previsto dall'art. 2741 cod. civ.

Quanto alla verifica della situazione di insolvenza, **Sez. 5, n. 24728 del 13/05/2025, Appignanesi, Rv. 288403-01** ha affermato che «il delitto di bancarotta preferenziale implica la verifica *ex ante*, in ordine all'elemento oggettivo del reato, della sussistenza di indici di insolvenza, esistente o prossima, al momento del pagamento contestato, tali da rendere quest'ultimo idoneo a mettere in pericolo la *par condicio creditorum* e quindi l'interesse dei creditori al trattamento paritetico in caso di insolvenza».

Con pregevole approfondimento, la Quinta sezione ha evidenziato che, sebbene la norma incriminatrice non contempli espressamente, come requisito oggettivo del reato, la situazione di insolvenza, la cui formale definizione non è necessaria a fini penali, indubbiamente questa «viene implicitamente sottesa dalla dinamica del precetto». Invero, ai sensi dell'art. 5 legge fall., lo stato d'insolvenza rappresenta una situazione di impotenza economica che si realizza quando l'imprenditore non è più in grado di adempiere regolarmente e con mezzi normali le proprie obbligazioni a seguito del venir meno delle necessarie condizioni di liquidità e di credito (Sez. 5, n. 35886 del 20/07/2009, Corsano, Rv. 244921-01).

Di qui, la considerazione che, al di là di una formale definizione, lo stato di insolvenza è configurabile anche in assenza di protesti, pignoramenti e azioni di recupero dei crediti «i quali non costituiscono parametro esclusivo del giudizio sul dissesto» e che lo stesso può essere accertato giudizialmente «quando le condizioni sia patrimoniali sia economiche sia finanziarie dell'impresa lascino ragionevolmente presagire l'imminente paralisi nei pagamenti».

Dunque, osserva **Sez. 5 Appignanesi**, poiché l'insolvenza toglie all'imprenditore il diritto e il dovere di disporre del proprio patrimonio per fare fronte alle proprie obbligazioni, in quanto altrimenti si porrebbe a repentaglio la *par condicio creditorum*, spetta al giudice penale verificare la sussistenza di un pericolo concreto, conseguente al pagamento effettuato in favore di uno dei creditori, per la soddisfazione del restante ceto creditorio.

2.3 Il prelievo di somme dalle casse sociali per crediti di lavoro.

Sul solco tracciato da Sez. U civ., n. 1545 del 20/01/2017, Rv. 642004, secondo cui ciò che lega l'amministratore alla società si inquadra tra i rapporti societari in ragione dell'essenzialità della posizione di rappresentanza in capo allo stesso, funzionale alla vita della società, **Sez. 5, n. 25183 del 13/05/2025, Arlandi, Rv. 288204-01** ha affermato che «configura il delitto di bancarotta per distrazione, e non quello di bancarotta preferenziale, la condotta del socio amministratore di una società di capitali che preleva dalle casse sociali somme asseritamente corrispondenti a crediti dal medesimo vantati per il lavoro prestato nell'interesse della società, senza l'indicazione di elementi che ne consentano un'adeguata valutazione, atteso che il rapporto di immedesimazione organica che si instaura tra amministratore e società non è assimilabile né a un contratto d'opera, né a un rapporto di lavoro subordinato o parasubordinato che giustifichino di per sé il credito per il lavoro prestato, dovendo invece l'eventuale sussistenza, autonoma e parallela, di un tale rapporto essere verificata in concreto attraverso l'accertamento dell'oggettivo svolgimento di attività estranee alle funzioni inerenti all'immedesimazione organica».

La Corte, nel censurare la pretesa sussunzione nella fattispecie di bancarotta preferenziale, anziché in quella di bancarotta fraudolenta patrimoniale, della condotta dell'amministratore di una società, poi fallita, di omesso versamento alla stessa del corrispettivo della vendita di immobili di proprietà dell'ente, trattenuto per soddisfare un proprio credito vantato per compensi spettanti in virtù dell'attività gestoria prestata - in linea con quanto affermato da Sez. 5, n. 31721 del 14/06/2023, Gianforma, n.m.; Sez. F, n. 27132 del 13/08/2020, Villardita, Rv. 279633-02; Sez. 5, n. 14010 del 12/02/2020, Sarasso, Rv. 279103-01; Sez. 5, n. 49509 del 19/07/2017, Allia, Rv. 271464-01 -, ha evidenziato che l'eventuale sussistenza, autonoma e parallela, di un rapporto di lavoro prestato nell'interesse della società, certamente possibile, deve essere verificata in concreto attraverso l'accertamento dell'oggettivo svolgimento di attività estranee alle funzioni inerenti all'immedesimazione organica, con l'indicazione di dati ed elementi che ne consentano un'adeguata valutazione, quali gli impegni orari osservati, gli emolumenti riconosciuti a precedenti amministratori o a quelli di società del medesimo settore, i risultati raggiunti.

Dunque, sulla premessa che il soggetto abbia ritualmente accettato la carica di amministratore di una società di capitali, al giudice di merito spetta il compito di verificare se, in assenza di una delibera assembleare o di una quantificazione statutaria del compenso per l'attività svolta, il prelevamento da parte di quest'ultimo di denaro dalle casse della società in dissesto configuri il delitto di bancarotta preferenziale o, diversamente, quello di bancarotta fraudolenta per distrazione, a seconda che il diritto al compenso sia correlato o meno a una prestazione effettiva e il prelievo sia o meno congruo rispetto all'impegno profuso (Sez. 5, n. 36416 del 11/05/2023, Ciri, Rv. 285115-01).

Di qui la configurabilità del delitto di bancarotta preferenziale, in luogo del reato di bancarotta fraudolenta per distrazione, nei casi in cui l'amministratore di diritto (o il liquidatore) ottenga in pagamento di suoi crediti verso la società in dissesto, relativi a compensi e rimborsi spese, una somma congrua rispetto al lavoro prestato (Sez. 5, n. 48017 del 10/07/2015, Fenili, Rv. 266311-01; Sez. 5, n. 32378 del 12/04/2018, Fagiolo, Rv. 273576-01).

2.4 Prelevamenti dalle casse sociali per debiti inesistenti.

Sempre in tema di prelevamenti di denaro dalle casse sociali, **Sez. 5, n. 14330 del 11/02/2025, Potenza, Rv. 287978- 01** ha affermato che integra il delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale la condotta dell'amministratore che paga un debito che, per effetto dell'automatico operare della compensazione legale, sia divenuto inesistente, in quanto la compensazione legale tra due debiti opera automaticamente a condizione che questi coesistano e siano certi, liquidi ed esigibili, diversamente risolvendosi in una modalità di drenaggio ingiustificato di risorse dalla società, poi fallita, che li ha eseguiti in favore di altro soggetto.

Sulla premessa che il pagamento di debiti inesistenti - tali dovendosi ritenere non solo quelli che sono solo apparenti e nella realtà non esistono, ma anche quelli che pur esistiti sono estinti -, qualunque sia la causa della loro inesistenza, equivale al trasferimento di risorse prive di giustificazione, con la citata pronuncia, la Quinta sezione, richiamando le direttrici segnate dalla giurisprudenza civile - Sez. U civ., n. 23225 del 15/11/2016, Rv. 641764-02; Sez. 2 civ., n. 23924 del 4 05/09/2024, Rv. 672284-01 -, ha rammentato che tra i modi di estinzione delle obbligazioni diversi dall'adempimento si annovera l'istituto della compensazione di cui all'art. 1241 cod. civ. che, sebbene non rilevabile d'ufficio,

tuttavia, ai sensi dell'art. 1242 cod. civ., opera tra due debiti dal giorno della loro coesistenza.

Dopo un *excursus* sulla distinzione tra compensazione legale e giudiziale, la Quinta sezione ha ricordato che, nella ricorrenza dei presupposti sostanziali e oggettivi del credito opposto in compensazione, stabiliti dall'art. 1243 cod. civ. - ossia la liquidità, inclusiva del requisito della certezza, e l'esigibilità -, il giudice dichiara l'estinzione del credito principale per compensazione *legale*, a decorrere dalla sua coesistenza con il controcredito, là dove, diversamente, se il credito opposto è certo ma non liquido, perché indeterminato nel suo ammontare, in tutto o in parte, il giudice può provvedere alla relativa liquidazione, se facile e pronta, e dichiarare estinto il credito principale per compensazione giudiziale sino alla concorrenza con la parte di controcredito liquido, oppure può sospendere cautelativamente la condanna del debitore fino alla liquidazione del controcredito eccetto in compensazione.

Di qui la considerazione che, se pur vero che la disciplina della compensazione legale esclude, *ex art.* 1242 cod. civ., la rilevabilità d'ufficio, in quanto l'effetto compensativo-estintivo è nella disponibilità del debitore che se ne avvale, è altrettanto vero che «ai fini della valutazione penale può non essere indifferente il comportamento assunto al riguardo dal debitore che, in luogo di avvalersi della compensazione, pur ricorrendone i presupposti oggettivi, operativi della compensazione legale, provveda a saldare il suo debito senza che sussista alcuna ragione giustificatrice di tale opzione, tenuto anche conto che l'effetto estintivo della compensazione legale opera indipendentemente da un'autorizzazione alla compensazione dalla controparte».

3. La continuazione fallimentare e le sue ricadute.

Chiamata a decidere in merito a una vicenda nella quale era stata contestata l'aggravante di “più fatti” di bancarotta preferenziale, **Sez. 5, n. 24728 del 13/05/2025, Appignanesi, Rv. 288403-02** ha escluso la configurabilità dell'art. 219, comma 2, n. 1, legge fall. nel caso di una pluralità di pagamenti eseguiti con condotte tra loro prive di autonomia ontologica e giuridica.

La Corte, nel sottolineare che «il presupposto per l'applicazione dell'aggravante in esame è l'autonomia delle condotte sul piano ontologico e giuridico», si è posta sul tracciato segnato in motivazione da Sez. U, n. 21039 del 27/01/2011, Loy, Rv. 249667-01, nella parte in cui sottolinea che l'aggravante di cui all'art. 219, comma 2, n. 1, legge fall. altro non è se non «un'ipotesi di concorso

di reati, icasticamente definita da una parte della dottrina come una sorta di "continuazione fallimentare" regolamentata in deroga alla disciplina generale sul concorso di reati e sulla continuazione», il cui ambito di operatività coincide con quello dell'art. 81, comma secondo, cod. pen., come tale applicabile sia in caso di "più fatti" costituenti reiterazione della medesima fattispecie tipica, sia in caso di "più fatti" rappresentanti la realizzazione di situazioni differenti.

Di qui la conseguenza che, a fronte di indici rivelatori di un'omogeneità delle condotte, quali l'esecuzione di pagamenti nei confronti dello stesso creditore, con la medesima causa contrattuale, in sequenza cronologica, determinanti la lesione del medesimo bene giuridico, vale a dire la *par condicio creditorum*, le stesse devono essere ricondotte a una unica violazione dell'art. 216, comma 3, legge fall., difettando proprio l'autonomia dei pagamenti.

Già in precedenza Sez. 5, n. 13382 del 03/11/2020, dep. 09/04/2021, Verdini, Rv. 281031-01 aveva affermato che il delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale a condotta eventualmente plurima può essere realizzato con uno o più atti, senza che la loro ripetizione, nell'ambito dello stesso fallimento, dia luogo ad una pluralità di reati in continuazione, non venendo meno il carattere unitario del reato quando le condotte previste dall'art. 216 legge fall. siano tra loro omogenee, perché lesive del medesimo bene giuridico e temporalmente contigue.

Sul tema, anche Sez. 5, n. 41539 del 10/10/2024, Tafuro, Rv. 287170-01 ha escluso la configurabilità dell'aggravante di "più fatti" di bancarotta nel caso di una pluralità di condotte distrattive, temporalmente contigue e aventi tutte a oggetto beni mobili, seppur differenti sul piano materiale, quali denaro e arredi, e, prima ancora, Sez. 5, n. 17799 del 01/04/2022, Rizzo, Rv. 283253-02, secondo cui si ha pluralità di reati là dove le singole condotte, riconducibili alle azioni tipiche previste dalle singole fattispecie incriminatrici, siano distinte sul piano ontologico, psicologico e funzionale e abbiano a oggetto beni specifici differenti.

Correlata al tema è la pronuncia resa da **Sez. 5, n. 3166 del 15/10/2025, dep. 2026, De Bellis, Rv. 289230- 01** che - in linea con l'orientamento giurisprudenziale seguito da Sez. 5, n. 55390 del 30/10/2018, Pace, Rv. 274629-01 e da Sez. 5, n. 31998 del 06/03/2018, Rossi, Rv. 273570-01 -, nel ribadire che ai fini della sussistenza della continuazione è necessario che le singole condotte siano autonome sul piano ontologico e giuridico, ha evidenziato le ripercussioni dell'aggravante dei "più fatti" sulla determinazione del trattamento sanzionatorio, affermando che «l'applicazione della

cosiddetta continuazione fallimentare per più fatti di bancarotta non esclude l'autonomia ontologica delle singole fattispecie unificate, sicché l'intervenuta declaratoria di prescrizione di uno dei reati incide sulla quantificazione dell'aumento di pena, rimessa alla discrezionalità del giudice di merito».

Nella vicenda sottoposta all'esame della Corte, relativa a una decisione con la quale i giudici d'appello avevano dichiarato prescritto uno dei reati componenti la pluralità di fatti di bancarotta, unificati dalla continuazione fallimentare, bilanciata in equivalenza con le circostanze attenuanti generiche, senza modificare la pena, sicché il trattamento sanzionatorio risultava aggravato, la Quinta sezione ha precisato che nel giudizio di appello il divieto di *reformatio in peius* della decisione impugnata dall'imputato non riguarda solo l'entità complessiva della pena, ma tutti gli elementi autonomi che concorrono alla sua determinazione e, quindi, anche l'aumento conseguente al riconoscimento della continuazione.

4. Il dubbio sulla reale disponibilità dei beni non rinvenuti nell'impresa.

Sez. 5, n. 40487 del 09/12/2025, Cesa, Rv. 289540 ha affermato che «in tema di bancarotta fraudolenta per distrazione, il dubbio sulla pregressa disponibilità da parte dell'amministratore dei beni non rinvenuti dal curatore in sede di inventario non può essere superato applicando il principio secondo cui grava sull'imprenditore l'onere di indicare la sorte degli stessi, in quanto esso opera solo qualora ne sia certa la previa esistenza e disponibilità in seno all'impresa».

Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità - seguito da Sez. 5, n. 8260 del 22/09/2015, dep. 2016, Aucello, Rv. 267710-01; Sez. 5, n. 11095 del 13/02/2014, Ghirardelli, Rv. 262740-01; Sez. 5, n. 22894 del 17/04/2013, Zanettin, Rv. 255385-01 -, in tema di bancarotta fraudolenta, la prova della distrazione o dell'occultamento dei beni della società dichiarata fallita può essere desunta dalla mancata dimostrazione, da parte dell'amministratore, della destinazione dei beni a fronte della responsabilità della conservazione della garanzia patrimoniale verso i creditori e dell'obbligo di verità di cui all'art. 87 legge fall.

Si tratta di una linea interpretativa che presuppone l'altrettanto indiscusso principio di diritto secondo cui la responsabilità per il delitto di bancarotta per distrazione richiede che l'accertamento della previa disponibilità, da parte dell'imputato, dei beni non rinvenuti in seno all'impresa non sia condizionato dalla

presunzione di attendibilità del corredo documentale dell'impresa, che non obbedisce alla qualificazione in termini di prova «posto che, ai sensi dell'art. 192 cod. proc. pen., la risultanza deve essere valutata (anche nel silenzio del fallito) con ricerca della relativa intrinseca attendibilità, secondo i consueti parametri di scrutinio, di cui deve essere fornita congrua motivazione ove essa non sia apprezzabile per l'intrinseco dato oggettivo» (Sez. 5, n. 7588 del 26/01/2011, Buttitta, Rv. 249715-01; Sez. 5, n. 35882 del 17/06/2010, De Angelis, Rv. 248425-01; Sez. 5, n. 40726 del 06/11/2006, Abbate, Rv. 235767-01).

Sulla base di tali direttrici - ribadendo quanto già affermato da Sez. 5, n. 55805 del 03/10/2018, Barattelli, Rv. 274621-01; Sez. 5, n. 52219 del 30/10/2014, Ragosa, Rv. 262197-01 -, la Quinta sezione, con la pronuncia “**Cesa**” ha rimarcato che «l'accertamento della previa disponibilità da parte dell'imputato dei beni non rinvenuti in seno all'impresa non può fondarsi sulla presunzione di attendibilità dei libri e delle scritture contabili dell'impresa prevista dall'art. 2710 cod. civ., dovendo invece le risultanze desumibili da questi atti essere valutate - soprattutto quando la loro corrispondenza al vero sia negata dall'imprenditore - nella loro intrinseca attendibilità, anche alla luce della documentazione reperita e delle prove concretamente esperibili, al fine di accertare la loro corrispondenza al reale andamento degli affari e delle dinamiche aziendali».

In sintesi, sul presupposto che ai fini della sussistenza dell'elemento oggettivo del reato è necessaria la prova certa della previa esistenza e disponibilità dei beni nel patrimonio della società fallita, la Quinta sezione ha escluso che tale certezza possa essere desunta dalla mera iscrizione contabile o dalla presunzione di attendibilità delle scritture *ex art.* 2710 cod. civ. al momento dell'assunzione della carica di amministratore (Sez. 5, n. 55805 del 03/10/2018, Be.Ma., Rv. 274621-01), ma che, al contrario, è necessaria una valutazione critica della loro intrinseca attendibilità alla luce delle risultanze documentali e delle prove concretamente esperibili, soprattutto quando emerga il dubbio che i beni siano stati distratti in epoca anteriore o non siano mai esistiti.

Dunque, se è onere dell'amministratore indicare la destinazione dei beni non rinvenuti, è anche vero che tale onere ricorre solo dopo l'accertamento positivo della loro effettiva esistenza e disponibilità in seno all'impresa.

5. Le operazioni dolose.

5.1 La nozione di operazioni dolose.

La tendenza della giurisprudenza di legittimità verso un controllo sempre più rigoroso dell'elemento soggettivo nei reati fallimentari si coglie nel principio di diritto affermato da **Sez. 5, n. 24692 del 17/06/2025, Baldini, Rv. 288351-01** secondo cui, ai fini dell'integrazione dell'elemento psicologico del delitto di bancarotta fraudolenta da operazioni dolose, è necessario, per un verso, che gli amministratori, i direttori generali, i sindaci o i liquidatori, cui la norma è rivolta, violando i doveri connessi alla carica, abbiano agito nella consapevolezza e volontà della complessa azione arrecante pregiudizio patrimoniale nei suoi elementi naturalistici e, per altro verso, che sussista la prevedibilità in concreto del dissesto quale effetto dell'azione antidoverosa, non risultando invece necessario che l'agente si sia rappresentato e abbia voluto l'evento fallimentare.

Nel precisare cosa debba intendersi per operazione dolosa, la Quinta sezione ha ribadito la distinzione tra la nozione di “operazioni” - che richiede un pregiudizio patrimoniale discendente non già direttamente da azioni dannose (distrazione, dissipazione, occultamento, distruzione), ma da un fatto di maggiore complessità strutturale, riscontrabile in qualsiasi iniziativa societaria implicante un procedimento o, comunque, una pluralità di atti coordinati all'esito prefissato (Sez. 5, n. 17690 del 18/02/2010, Cassa Di Risparmio Di Rieti Spa, Rv. 247314-01) -, e la nozione di “operazioni dolose” che possono anche non determinare un'immediata diminuzione dell'attivo, ma devono consistere di qualunque atto intrinsecamente pericoloso per la salute economica e finanziaria dell'impresa, tale da determinarne il fallimento della società, quest'ultimo da intendersi non come provvedimento giurisdizionale che accerta il fallimento, ma come dissesto.

Osserva **Sez. 5 Baldini** che, a differenza di quanto accade per il delitto di bancarotta fraudolenta, in cui la volizione e rappresentazione si concentra sull'evento del reato, appunto il fallimento, disinteressandosi della condotta prodromica, nella diversa ipotesi di bancarotta fraudolenta da operazioni dolose, il dolo, come inteso dal legislatore, si sposta sui comportamenti che hanno condotto la società al fallimento, quale evento non voluto e, dunque, proprio sulle operazioni prodromiche al dissesto, sicché l'evento non cade nel fuoco del dolo - neppure nella forma del dolo eventuale - che deve colpire solo le operazioni arrecanti pregiudizio

patrimoniale perché contrastanti con i doveri dell'agente nell'interesse della società e non anche il dissesto della società.

In sintesi, ciò che occorre è «la consapevolezza di porre in essere un'operazione che, concretandosi in un abuso o infedeltà nell'esercizio della carica ricoperta o in un atto intrinsecamente pericoloso per la salute economico-finanziaria della società, determini la prevedibilità della decozione, quale effetto della condotta anti doverosa», là dove per abusi e infedeltà possono intendersi anche condotte sistematicamente omissive, idonee a «determinare uno stato di gravissima e irrevocabile esposizione debitoria della società» e a comportare il prevedibile aumento dell'esposizione debitoria e il possibile dissesto della stessa, ipotesi questa che deve essere declinata «non in astratto, ma in concreto», tenendo conto di tutte le peculiarità del caso di specie e, dunque, della presenza di indici «eloquenti» di pericolo per la salute economica della società, percepibili e, tuttavia, ignorati dall'agente.

5.2 Il metodico inadempimento di obbligazioni.

In linea con il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità - seguito da Sez. 5, n. 24752 del 19/02/2018, De Mattia, Rv. 273337-01; Sez. 5, n. 15281 del 08/11/2016, dep. 2017, Bottiglieri, Rv. 270046-01; Sez. 5, n. 45672 del 01/10/2015, Lubrina, in motivazione; Sez. 5, n. 47621 del 25/09/2014, Prandini, Rv. 261684-01; Sez. 5, n. 29586 del 15/05/2014, Belleri, Rv. 260492-01; Sez. 5, n. 12426 del 29/11/2013, dep. 2014, Beretta, Rv. 259997-01 - secondo cui il delitto di bancarotta fraudolenta impropria può configurarsi anche come sistematica elusione dei doveri gravanti sull'amministratore, cioè quando la situazione pregiudizievole sul piano patrimoniale discende non già da singole condotte, ma da un fatto di maggiore complessità strutturale implicante un procedimento o, comunque, una pluralità di atti coordinati all'esito prefigurato, **Sez. 5, n. 5159 del 07/11/2025, dep. 2026, Vita, Rv. 289457-01** ha affermato che nella nozione di operazioni dolose di cui all'art. 223, comma 2, n. 2, legge fall. rientrano anche «quelle di metodico inadempimento delle obbligazioni fiscali e previdenziali, frutto di una consapevole scelta gestionale della società, da cui consegue il prevedibile aumento dell'esposizione debitoria nei confronti dell'Erario e il possibile dissesto dell'impresa a cagione di iniziative creditorie tese alla riscossione del debito, degli interessi e delle relative sanzioni».

Già in precedenza, **Sez. 5, n. 12617 del 10/03/2025, Giavardi, Rv. 287977- 01** aveva affermato che integra la fattispecie

di bancarotta fraudolenta impropria di cui all'art. 223, comma 2, n. 2, legge fall. «la condotta del presidente di una società cooperativa artigiana che, sistematicamente, non abbia provveduto all'adempimento delle obbligazioni previdenziali relative ai soci che, sebbene inquadrati come lavoratori autonomi e, quindi, astrattamente onerati in proprio al versamento dei contributi previdenziali, svolgevano, in concreto, attività di lavoro dipendente».

Chiamata a decidere sulla condanna inflitta al presidente di una cooperativa artigiana a seguito di un accertamento dell'INPS, in forza del quale il rapporto di lavoro dei soci era stato riqualificato da autonomo a dipendente, da ciò derivando un rilevante deposito contributivo e il fallimento per effetto di operazioni dolose, con la pronuncia appena citata, la Corte ha evidenziato, in motivazione, che, ai sensi dell'art. 2222 cod. civ., certamente il lavoro artigiano può esplicarsi come contratto d'opera autonomo e in forma individuale e in forma associata, sicché, anche qualora il prestatore d'opera sia socio di una società cooperativa, variano le modalità con le quali il socio lavoratore artigiano può svolgere le proprie prestazioni all'interno della cooperativa.

Osserva la Corte che «se sul piano formale la connotazione del rapporto giuridico tra la società cooperativa e il lavoratore artigiano è rinvenibile sia nello statuto associativo, nel quale sono individuate le modalità di raggiungimento dell'oggetto sociale dell'attività imprenditoriale a cui le attività dei singoli devono tendere, sia nel contratto tra il lavoratore e la cooperativa, nel quale è specificatamente indicata la tipologia di rapporto lavorativo instaurato», nondimeno a prevalere su tali elementi negoziali è la corretta qualificazione del rapporto in forza delle modalità concrete con la quale la prestazione è operata: se il socio artigiano è inquadrato come lavoratore autonomo, deve anche essere considerato soggetto tenuto al versamento dei contributi previdenziali e, tuttavia, si potrà pervenire a un inquadramento dello stesso quale lavoratore subordinato ove emerga che nella fase esecutiva la prestazione sia stata svolta con assoggettamento al potere direttivo del datore di lavoro ai sensi dell'art. 2094 cod. civ.

Richiamando quanto affermato sul punto da Sez. L, n. 4308 del 06/04/2000, Rv. 535381-01 e Sez. L, n. 9151 del 13/05/2004, Rv. 572859-01, con la pronuncia “**Giavardi**”, la Quinta sezione ha affermato che, al di là del *nomen iuris* attribuito dalle parti, dell'iscrizione del lavoratore nell'albo delle imprese artigiane o in una gestione previdenziale separata, della cadenza e della misura

fissa della retribuzione o dell'assenza di rischio - tutti elementi meramente sussidiari ai fini dell'accertamento della natura, subordinata o meno, di un rapporto di lavoro -, l'elemento distintivo del rapporto di lavoro subordinato consiste nell'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, che si estrinseca in specifiche disposizioni, le quali si risolvono nell'inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale.

Nella vicenda interessata dalla pronuncia, tale era la condizione dei soci accertata dall'INPS, i quali svolgevano un'attività connotata dai caratteri dell'eterodirezione, propria dei lavoratori subordinati, ed erano stati "costretti", una volta costituita la società cooperativa fallita, a sottoscrivere una scrittura privata in cui manifestavano la volontà di essere assunti come lavoratori artigiani autonomi, nonostante avessero continuato a svolgere la propria attività come lavoratori dipendenti secondo le medesime modalità seguite precedentemente in un'altra cooperativa riconducibile al ricorrente nella quale erano inquadrati come dipendenti.

Di qui, la consapevolezza del presidente della cooperativa del possibile fallimento per effetto di operazioni dolose, stante l'astratta prevedibilità di tale evento quale risultato dell'azione anti-doverosa, a nulla rilevando la rappresentazione e la volontà dell'evento stesso (Sez. 5, n. 45672 del 01/10/2015, Lubrina, Rv. 265510-01).

5.3 Concorso formale tra bancarotta impropria e di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale.

Nel delineare l'ambito della fattispecie di bancarotta fraudolenta da operazioni dolose, nella quale la determinazione del fallimento richiede che le condotte, anche qualora non si configurino come distrattive o dissipative di attività, né si risolvano in pregiudizi per le verifiche concernenti il patrimonio sociale da operarsi tramite le scritture contabili, devono porsi in nesso eziologico con il fallimento, **Sez. 5, n. 1342 del 30/10/2025, Murano, dep. 2026, Rv. 289191** ha escluso la configurabilità del concorso formale tra il delitto di bancarotta impropria *ex* art. 223, comma 2, n. 2, legge fall. e quello di bancarotta fraudolenta, patrimoniale e documentale.

Quest'ultima postula il compimento di atti di distrazione o dissipazione di beni societari ovvero di occultamento, distruzione o tenuta di libri e scritture contabili, in modo da non consentire la ricostruzione delle vicende societarie e da creare pericolo per la

massa creditoria, a prescindere dalla circostanza che abbiano prodotto il fallimento, essendo sufficiente che questo sia effettivamente intervenuto.

Di qui, la conseguenza che il delitto *ex art. 223, comma 2, n. 2, legge fall.* si configura come figura residuale rispetto alla condotta di bancarotta distrattiva, tant'è che mentre per le operazioni dolose sono necessari il dolo e la prevedibilità in concreto del dissesto - e non del solo pericolo -, nonché la sussistenza dell'evento, tali elementi non sono richiesti per le fattispecie previste dall'art. 223, comma 1, e dall'art. 216, comma 1, n. 1, legge fall.

5.4 Il trattamento sanzionatorio della bancarotta da operazioni dolose.

In tema di bancarotta impropria, **Sez. 5, n. 15815 del 12/02/2025, Pede, Rv. 287915-01** si è interrogata sulla questione di legittimità costituzionale, sollevata in relazione agli artt. 3 e 27 Cost., dell'art. 223, comma 2, legge fall. nella parte in cui equipara il trattamento sanzionatorio previsto per la fattispecie a quello previsto per la bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale, pervenendo alla dichiarazione di manifesta infondatezza.

In merito alla censura, dedotta sul presupposto di un differente disvalore della condotta punita dell'art. 223 comma 2, n. 2, legge fall. a titolo di preterintenzione rispetto alle fattispecie di cui all'art. 216, comma 1, nn. 1 e 2, legge fall. punite a titolo di dolo, la Corte, in linea con l'insegnamento del Giudice delle leggi, ha premesso che «il raffronto tra fattispecie normative diretto a vagliare la ragionevolezza delle scelte legislative di dosimetria penale deve avere ad oggetto casistiche omogenee, risultando altrimenti improponibile la stessa comparazione» (Corte cost. sent. n. 120 del 2023).

Ciò posto, ha evidenziato che la censura secondo la quale le fattispecie presentano un differente profilo soggettivo che connoterebbe in termini meno gravi la prima delle fattispecie citate «è semplicistica e giuridicamente erronea», non solo perché pone a confronto delitti che non possono essere assimilati soltanto perché genericamente attinenti alla materia fallimentare e che presentano elementi strutturali insuscettibili di comparazione, ma anche perché fa leva su una ricostruzione delle fattispecie incriminatrici non conforme al dato normativo.

Invero, osserva la Corte, i reati di bancarotta fraudolenta patrimoniale e documentale sono reati di condotta e si compongono di un'azione cosciente e volontaria, cui si aggiunge -

anche se esterno, non collegato da nesso eziologico, né riconducibile nel fuoco del dolo (Sez. 5, n. 17819 del 24/03/2017, Palitta, Rv. 269562-01) - l'ulteriore segmento necessario del fallimento, mentre, diversamente, la bancarotta impropria da operazioni dolose è un reato di evento, nel quale a un primo segmento connotato da dolo, si aggiunge il fallimento della società quale diretta derivazione causale del dolo, individuato nella prevedibilità del dissesto quale effetto dell'azione antidoverosa (Sez. 5, n. 17690 del 18/02/2010, Cassa di Risparmio di Rieti S.p.a., Rv. 247315-01; Sez. 5, n. 38728 del 03/04/2014, Rampino, Rv. 262207-01; Sez. 5, n. 45672 del 01/10/2015, Lubrina, Rv. 265510-01).

Di qui la conclusione che il reato di bancarotta impropria da operazioni dolose, al pari di quello previsto dal primo comma dell'art. 223 legge fall., è caratterizzato da una matrice dolosa della condotta e che l'ulteriore coefficiente di prevedibilità rispetto all'evento "dissesto" - volto a circoscrivere l'area del penalmente rilevante - non depotenzia la gravità dell'offesa al bene giuridico, che resta per entrambe le fattispecie un'offesa cosciente e volontaria al patrimonio societario e alla garanzia dei creditori.

5.5 False comunicazioni sociali e bancarotta fraudolenta.

In merito al delitto di bancarotta impropria da reato societario *ex* art. 223, comma 2, n. 1, legge fall., la cui condotta consiste nella commissione di talune delle fattispecie di reato contemplate dagli artt. 2621, 2622, 2626, 2627, 2628, 2629, 2632, 2633 cod. civ., mentre l'evento è costituito dal dissesto della società che la condotta deve avere cagionato o concorso a cagionare, la giurisprudenza di legittimità si è da tempo attestata nell'individuare i fatti di falso in bilancio, seguiti dal fallimento della società, non come un'ipotesi aggravata del reato di false comunicazioni sociali, ma come autonomo reato di bancarotta fraudolenta impropria da reato societario (Sez. 5, n. 15062 del 02/03/2011, Siri, Rv. 250092-01), strutturato come reato complesso, rispetto al quale il delitto societario - punibile a prescindere dall'evento fallimentare (Sez. 5, n. 7293 del 28/05/1996, Schillaci, Rv. 205987-01) - è assunto dal legislatore come elemento costitutivo, causa o concausa del dissesto societario (Sez. 5, n. 32164 del 15/05/2009, Querci, Rv. 244488-01).

In tale ottica, il reato di bancarotta impropria da reato societario sussiste anche quando la condotta illecita abbia concorso a determinare solo un aggravamento del dissesto già in atto della società (Sez. 5, n. 29885 del 09/05/2017, Merlo, Rv. 270877-01;

Sez. 5, n. 15613 del 05/12/2014, dep. 2015, Geronzi, Rv. 263803-01; Sez. 5, n. 17021 del 11/01/2013, Garuti, Rv. 255090-01), in quanto l'evento tipico comprende non solo la produzione, ma anche il semplice aggravamento del dissesto, a ciò conducendo sia il dato letterale della norma incriminatrice, sia la naturale progressività dei fenomeni determinativi del dissesto di un'impresa (Sez. 5, n. 1754 del 20/09/2021, dep. 2022, Bevilacqua, Rv. 282537-01; Sez. 5, n. 42272 del 13/06/2014, Alfano, Rv. 260394-01; Sez. 5, n. 28508 del 12/04/2013, Mannino, Rv. 255575-01).

Con riferimento all'elemento soggettivo, **Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi, Rv. 287635-01**, chiamata a decidere in merito alla condanna dell'amministratore di una società di capitali cui erano stati contestati fatti sussumibili nella fattispecie di false comunicazioni sociali *ex art.* 2621 cod. civ. - nella specie, per aver modificato la "fotografia" del reale andamento aziendale nei confronti dei soci e, più in generale, del pubblico, nascondendo le continue perdite che avevano portato al fallimento e omettendo di convocare l'assemblea dei soci *ex art.* 2447 cod. civ., necessaria a ripianare la situazione sociale -, ha affermato che «risponde di bancarotta impropria da falso in bilancio, l'amministratore che, in caso di perdite che comportino la riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale, anziché provvedere "senza indugio" alla convocazione dell'assemblea perché deliberi la ricapitalizzazione o la trasformazione o lo scioglimento della società, rappresenti in bilancio falsamente attività e passività».

In linea con quanto affermato in precedenti decisioni - Sez. 5, n. 47900 del 13/10/2023, Rigotti, Rv. 285558-03; Sez. 5, n. 36012 del 14/07/2022, Santi, n. m.; Sez. 5, n. 50489 del 16/05/2018, Nicosia, Rv. 274449-01; Sez. 5, n. 42257 del 06/05/2014, Solignani, Rv. 260356-01; Sez. 5, n. 23091 del 29/03/2012, Baraldi, Rv. 252804-01 -, la Quinta sezione, con la pronuncia "**Bilenchi**" ha ribadito che ai fini dell'integrazione del delitto di bancarotta impropria da falso in bilancio, devono sussistere sia il dolo generico di falso, sia il dolo specifico di conseguire un ingiusto profitto e, dunque, la consapevole rappresentazione della probabile diminuzione della garanzia dei creditori e del connesso squilibrio economico della società conseguenti all'arbitraria mancata adozione di immediate contromisure che, ai sensi degli artt. 2482-*ter* e 2484, comma 1, n. 4, cod. civ., impongono, in caso di riduzione del capitale sociale al disotto del minimo, di procedere «senza indugio», ovvero nel più breve tempo possibile, alla ricapitalizzazione o allo scioglimento della società e non certo alla falsa rappresentazione in

bilancio di attività e passività della stessa (Sez. 5, n. 11887 del 13/10/2000, Demichelis, Rv. 217986-01).

Sulla necessità che, in caso di società a responsabilità limitata, ove si verificchino perdite che comportano la riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale, bisogna «senza indugio» convocare l'assemblea per deliberare la ricostituzione del capitale o la trasformazione della società, si è espressa anche la giurisprudenza civile, evidenziando che, sebbene non sia previsto un termine decadenziale per l'adozione, la mancanza di sollecitudine nella convocazione dell'assemblea può costituire causa di responsabilità degli amministratori nei confronti della società stessa (Cass. civ., Sez. 6, n. 2984 del 01/02/2022, Rv. 663819-01).

Dunque, se alla mancata previsione di un termine decadenziale consegue solo che non può ritenersi illegittima l'adozione della delibera di reintegrazione del capitale eroso dalle perdite entro l'esercizio di riferimento, tuttavia la stessa non può essere adottata in ogni tempo, tenuto conto della chiara locuzione «senza indugio» utilizzata dalla richiamata norma del codice civile.

6. La responsabilità dei sindaci nei reati di bancarotta.

Sul tema della responsabilità per violazione dei doveri connessi alla carica ricoperta all'interno di una società, assumono una posizione di rilievo quei reati che richiedono la partecipazione di almeno uno dei soggetti indicati nella categoria codificata dall'art. 223 legge fall., nel cui novero, accanto ad amministratori, direttori generali e liquidatori della società, sono ricompresi i sindaci che, in composizione collegiale, sono chiamati a vigilare sull'amministrazione della società, con il compito di garantire l'osservanza della legge e il rispetto dell'atto costitutivo, nonché di accertare che la contabilità sia tenuta in modo regolare.

Di qui la responsabilità dei sindaci nel reato commesso dagli amministratori della fallita ogni qual volta sia ravvisabile una condotta di omesso controllo, il cui dovere non si esaurisce nella mera verifica contabile della documentazione messa a disposizione dagli amministratori stessi, ma, pur non investendo in forma diretta le scelte imprenditoriali, si estende «al contenuto della gestione sociale, a tutela non solo dell'interesse dei soci ma anche di quello concorrente dei creditori sociali» (Sez. 5, n. 18985 del 14/01/2016, AT, Rv. 267009-01; Sez. 5, n. 14045 del 22/03/2016, De Cuppis, Rv. 266646-01).

In merito alla responsabilità dei sindaci a titolo di concorso nel reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale, la giurisprudenza

di legittimità richiede l'individuazione di elementi sintomatici, di spessore indiziario, alla luce dei quali il mancato adempimento del potere di controllo sia dimostrativo di dolosa partecipazione, sia pure nella forma del dolo eventuale, per consapevole volontà di agire anche rischiando che l'omesso controllo consenta la commissione di illiceità da parte degli amministratori.

Già in passato, Sez. 5, n. 26399 del 05/03/2014, Zandano, Rv. 260215-01, si era adoperata nell'evidenziare alcuni degli elementi sintomatici della volontà dolosa di concorrere nel reato - che l'imputato fosse espressione del gruppo di controllo della società; avesse rilevante competenza professionale; avesse omesso, malgrado la situazione critica della società, ogni minimo controllo -, utili a evitare il rischio di una responsabilità derivante dalla mera posizione di controllo, sottolineando il dovere dei sindaci di intervenire, sempre, in ipotesi di conoscenza di attività illecite compiute dagli amministratori.

In linea con l'orientamento secondo cui la responsabilità dei sindaci non può essere affermata in modo automatico e, dunque, unicamente in ragione della posizione di garanzia assunta con la carica (Sez. 5, n. 20867 del 17/03/2021, D'Alessandro Feola, Rv. 281260-01), **Sez. 5, n. 23175 del 28/05/2025, Quaglia, Rv. 288273-01** ha affermato che, nel delitto di bancarotta fraudolenta, la responsabilità a titolo di concorso per omissione dei componenti del collegio sindacale postula non solo la verifica dell'esistenza di specifici poteri impeditivi, da raffrontare con un determinato reato nella sua concreta dimensione fattuale, ma anche il riscontro dell'effettiva incidenza causale dell'omesso esercizio dei poteri-doveri di controllo sulla commissione del reato stesso, attribuiti dagli artt. 2403 e ss. cod. civ.

Si tratta di poteri-doveri grazie ai quali il collegio sindacale procede sia a ispezionare e controllare, sia a chiedere agli amministratori notizie, anche con riferimento a società controllate, sull'andamento delle operazioni sociali o su determinati affari, sia a convocare l'assemblea in ipotesi di fatti censurabili di rilevante gravità e di urgente necessità di provvedere, sia a denunciare gravi irregolarità nella gestione che possano arrecare danno alla società o a una o più società controllate, commesse dagli amministratori in violazione dei loro doveri.

Con pregevoli argomentazioni, **Sez. 5 Quaglia** ha sottolineato che la posizione di garanzia dei sindaci, espressiva di uno «speciale vincolo di tutela», presuppone un dovere impeditivo che, oltre a scaturire da una fonte formale, deve essere caratterizzato

da una signoria nei confronti del processo di produzione dell'evento, sicché a rilevare non sono «solo i poteri c.d. "direttamente impeditivi" - ossia impicanti interventi autonomamente risolutivi o, per così dire, di arresto potestativo del processo causale -, ma anche quelli "indirettamente impeditivi", poteri cioè idonei ad avviare una sequenza procedimentale in cui la modifica diretta della realtà fattuale può determinarsi solamente in seguito al coinvolgimento, all'interno di una procedura predeterminata dalla legge, di soggetti diversi e ulteriori rispetto a coloro che ne sono titolari, i quali potranno compiere le necessarie attività di neutralizzazione delle altrui condotte delittuose».

Dunque, osserva la Quinta sezione, «occorre tenere concettualmente distinta la costruzione della posizione di garanzia, mediante il riconoscimento di poteri astrattamente impeditivi, dall'accertamento della causalità dell'omissione nel caso singolo», sicché ciò che si deve verificare non è tanto se, sostituendo la condotta violativa dell'obbligo di impedimento con quella doverosa, il reato commesso dagli amministratori non si sarebbe verificato con certezza o con elevata probabilità logica, quanto, piuttosto, se la condotta omissiva del garante abbia concretamente agevolato la realizzazione dell'altrui illecito che, in ipotesi, si sarebbe comunque potuto verificare sebbene con diverse e più difficoltose modalità di realizzazione, di modo che «il nesso di causalità andrà escluso tutte le volte in cui la condotta doverosa non avrebbe avuto alcuna capacità di incidere sulla commissione dell'altrui illecito».

Tanto premesso, la Corte ha focalizzato l'attenzione sull'elemento soggettivo del delitto, affermando che ai fini della corresponsabilizzazione dei sindaci è necessario che sia dimostrato «anche per via indiziaria» il dolo - che non solo «deve investire la "propria" condotta di omissione, ma che implica nell'agente, la consapevolezza dell'altrui fatto-reato con adesione all'attuazione dello stesso» -, che può configurarsi anche come dolo eventuale - e, dunque, di consapevole adesione all'evento per il caso che abbia a realizzarsi -, purché esaminato secondo le direttrici tracciate da Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261104-01.

Con la pronuncia appena citata, le Sezioni Unite hanno delineato la distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente precisando che «la colpevolezza per accettazione del rischio non consentito corrisponde alla colpevolezza propria del reato colposo, non alla più grave colpevolezza che caratterizza il reato doloso», per la cui configurabilità non basta la previsione del possibile verificarsi dell'evento, ma è necessario «anche - e soprattutto - che l'evento sia

considerato come prezzo (eventuale) da pagare per il raggiungimento di un determinato risultato». Elemento dirimente, dunque, è quell'atteggiamento psichico espressivo di una qualche adesione all'evento per il caso che esso si verifichi quale conseguenza non direttamente voluta della propria condotta, da intendersi come «reale atteggiamento psichico che, sulla base di una chiara visione delle cose e delle prospettive della propria condotta, esprima una scelta razionale» e, soprattutto, che sia «rapportato allo specifico evento lesivo ed implichi ponderata, consapevole adesione ad esso, per il caso che abbia a realizzarsi».

Nella sentenza “**Quaglia**” si coglie lo sforzo di una mappatura dei poteri-doveri concretamente attivabili dal collegio sindacale, nonché di una verifica controfattuale dell'effetto impeditivo e di un serio scrutinio del dolo del garante, al fine di evitare l'oggettivizzazione della responsabilità del sindaco e, dunque, l'automatica traslazione dalla carica alla colpa penale.

7. Il nesso causale tra condotta distrattiva e dissesto.

Sez. 5, n. 34809 del 26/09/2025, Berto, Rv. 288725-01 ha affrontato una questione giuridica di notevole rilevanza, chiarendo che, ai fini dell'integrazione del delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale, non è necessaria l'esistenza di un nesso causale tra i fatti di distrazione e il successivo fallimento «essendo sufficiente che l'agente abbia cagionato il depauperamento dell'impresa destinando le risorse a impieghi estranei all'attività, sicché, una volta intervenuta la dichiarazione di fallimento, i fatti di distrazione assumono rilievo in qualsiasi momento siano stati commessi e, quindi, anche se realizzati quando ancora l'impresa non versava in condizioni di insolvenza». Ne deriva che la fattispecie configura un reato di pericolo concreto e la dichiarazione di fallimento, pur costituendo una condizione oggettiva di punibilità, finisce col rappresentare un evento ulteriore rispetto alla condotta, già *ex se* offensiva, limitandosi a renderla attuale ovvero ad aggravarne la portata.

In linea con le direttrici dettate da Sez. U, n. 22474 del 31/03/2016, Passarelli, Rv. 266804-01, già in precedenza Sez. 5, n. 2899 del 02/10/2018, dep. 2019, Signoretti, Rv. 274610-01, in motivazione, aveva puntualizzato che la natura di reato di pericolo concreto della bancarotta fraudolenta prefallimentare per distrazione non è in contrasto con la qualifica della dichiarazione di fallimento come condizione obiettiva di punibilità che, come tale, circoscrive l'area di illiceità penale alle sole ipotesi nelle quali, alle condotte del debitore, di per sé offensive degli interessi dei

creditori, segua la dichiarazione di fallimento (Sez. 5, n. 13910 del 08/02/2017, Santoro, Rv. 269388-01).

Si tratta di un'impostazione interpretativa che trae la conclusione dalla costante giurisprudenza di legittimità in tema di bancarotta c.d. riparata che, determinando l'insussistenza dell'elemento materiale del reato, si configura quando la sottrazione dei beni venga annullata da un'attività di segno contrario, che reintegri il patrimonio dell'impresa prima della soglia cronologica costituita dalla dichiarazione di fallimento, così annullando il pregiudizio per i creditori o anche solo la potenzialità di un danno (Sez. 5, n. 57759 del 24/11/2017, Liparoti, Rv. 271922-01; Sez. 5, n. 4790 del 20/10/2015, dep. 2016, Budola, Rv. 266025-01; Sez. 5, n. 52077 del 04/11/2014, Lelli, Rv. 261347-01), con la precisazione che, ai fini della configurabilità della bancarotta c.d. riparata, non è necessaria la restituzione degli stessi beni sottratti, ma è sufficiente «che i versamenti nelle casse sociali, compiuti prima del fallimento onde reintegrare il patrimonio precedentemente pregiudicato, corrispondano esattamente agli atti distrattivi in precedenza perpetrati» (Sez. 5, n. 14932 del 28/02/2023, Mercuri, Rv. 284383-01), sì da evitare il pericolo concreto per la garanzia dei creditori (Sez. 5, n. 50289 del 07/07/2015, Mollica, Rv. 265903-01).

In sintesi, la condotta criminosa va ritenuta commessa al momento della dichiarazione di fallimento, atteso che prima di questa data l'imputato avrebbe potuto realizzare un'attività di segno contrario rispetto a quella illecita compiuta, così annullando gli effetti pregiudizievoli per i creditori delle distrazioni patrimoniali realizzate.

Dunque, osserva **Sez. 5 Berto**, il *tempus* di commissione del delitto di bancarotta fraudolenta patrimoniale va individuato nella dichiarazione di fallimento, in quanto è solo con questa che il pericolo di danno ai creditori assume carattere di concretezza.

8. L'impiego distorto dei beni sociali.

In tema di bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione, **Sez. 5, n. 25627 del 26/03/2025, Meneghini, Rv. 288212-01**, nel censurare la condanna dell'imputato al quale era contestata, tra le altre, la bancarotta fraudolenta distrattiva in relazione a una quota del finanziamento ricevuto dal Ministero dello Sviluppo Economico a titolo di incentivo alle imprese, in quanto non risultata impiegata nell'attività d'impresa, ha affermato che, ai fini della configurabilità del delitto, è necessaria la verifica di effettiva utilizzazione delle somme per scopi diversi da quelli che

hanno giustificato il finanziamento, nonché la relativa incidenza di tale condotta sulle ragioni del ceto creditorio.

La Corte, richiamato l'orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui, in sintesi, integrano il reato di bancarotta fraudolenta per distrazione tutte le operazioni economiche che, esulando dagli scopi dell'impresa e non consentendo il recupero del bene attraverso l'esperimento delle azioni apprestate a favore della curatela (Sez. 5, n. 48872 del 14/07/2022, Rv. 283893-01; Sez. 5, n. 44891 del 09/10/2008, Rv. 241830-01), determinano, senza alcun utile per il patrimonio sociale, un effettivo depauperamento di questo in danno dei creditori (Sez. 5, n. 15679 del 05/11/2013, dep. 2014, Pedrolì, Rv. 262655-01), ha evidenziato che anche l'esercizio di facoltà legittime, comprese nel contenuto di diritti riconosciuti dall'ordinamento, quale il diritto d'iniziativa economica di cui all'art. 41 Cost., può costituire uno strumento per pregiudicare o frodare le ragioni dei creditori (Sez. 5, n. 15803 del 27/11/2019, dep. 2020, Iezzi, Rv. 279089-01; Sez. 5, n. 24024 del 01/04/2015, Bellachioma, Rv. 263943-01; Sez. 5, n. 30830 del 05/06/2014, Di Febo, Rv. 260486-01), mentre rimangono del tutto estranei alla fattispecie le cause economiche del fallimento e gli eventi successivi alla dichiarazione di fallimento.

Sez. 5 Meneghini si è così allineata alla linea interpretativa secondo cui il reato di bancarotta prefallimentare è un reato di pericolo concreto, in quanto l'atto di depauperamento, incidendo negativamente sulla consistenza del patrimonio sociale, deve essere idoneo a creare un pericolo per il soddisfacimento delle ragioni creditorie, che deve permanere fino al tempo che precede l'apertura della procedura fallimentare (Sez. 5, n. 50081 del 14/09/2017, Rv. 271437-01), sicché proprio la natura di reato di pericolo rende del tutto irrilevante ai fini della sua configurabilità, sotto il profilo dell'elemento oggettivo e soggettivo del reato, l'assenza di un danno per i creditori (Sez. 5, n. 13382 del 03/11/2020, Verdini, Rv. 281031-03).

Tanto premesso, ad avviso della Corte, non è revocabile in dubbio che il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale possa essere integrato dalla distrazione di finanziamenti ottenuti, anche illecitamente, dal fallito, entrati a far parte del suo patrimonio, ma non rinvenuti all'atto della dichiarazione di fallimento ovvero ai quali sia stata data una destinazione diversa rispetto a quella che ha costituito la ragione del finanziamento, a condizione di un doveroso e concreto accertamento delle eventuali conseguenze prodotte sulle ragioni del ceto creditorio, là dove, invece, si configura come

dissipativa la condotta di «impiego dei beni in maniera distorta e fortemente eccentrica rispetto alla loro funzione di garanzia patrimoniale, per effetto di consapevoli scelte radicalmente incongrue con le effettive esigenze dell'azienda, avuto riguardo alle sue dimensioni e complessità, oltre che alle specifiche condizioni economiche ed imprenditoriali sussistenti» (Sez. 5, n. 7437 del 15/10/2020, Rv. 280550-01).

Tale ultima precisazione è stata ribadita da **Sez. 5, n. 13299 del 13/02/2025, Tarquinio, Rv. 287908-01** secondo cui «la condotta di dissipazione consiste nell'impiego dei beni sociali in maniera distorta e fortemente eccentrica rispetto alla loro funzione di garanzia patrimoniale, per effetto di consapevoli scelte radicalmente incongrue non con l'oggetto sociale astrattamente inteso, bensì rispetto alle effettive esigenze dell'azienda, avuto riguardo sia alle sue dimensioni e complessità, sia alla concreta attività svolta, sia alle specifiche condizioni economiche e imprenditoriali sussistenti».

Di qui la conclusione, cui è giunta **Sez. 5 Tarquinio**, che, sebbene la bancarotta fraudolenta distrattiva o dissipativa prefallimentare configurino reati di pericolo concreto (Sez. 5, n. 20096 del 26/01/2024, Parcesepe, Rv. 286501-01, in motivazione; Sez. 5, n. 17819 del 24/3/2017, Palitta, Rv. 269562-01; Sez. 5, n. 3839 del 23/6/2017, Sgaramella, Rv. 270763-01; Sez. 5, n. 533 del 14/10/2016, dep. 2017, Zaccaria, Rv. 269019-01), tuttavia è necessario che la valutazione del pericolo avvenga *ex ante*, cioè in riferimento agli atti depauperativi compiuti nella c.d. zona di rischio penale (Sez. 5, n. 18517 del 22/2/2018, Lapis, Rv. 273073-01) - definita in dottrina come “prossimità dello stato di insolvenza” -, che, in un parametro spazio-temporale ragionevole, si ravvisa quando «l'apprezzamento di uno stato di crisi, normalmente conosciuto dall'agente imprenditore o figura equiparata, è destinato a orientare la "lettura" di ogni sua iniziativa di distacco dei beni - fatte salve quelle inquadrabili nelle altre ipotesi di reato pure previste dalla legge del 1942 - nel senso della idoneità a creare un pericolo per l'interesse dei creditori sociali».

Sez. 5 Tarquinio ha precisato anche che l'esposizione a pericolo, sufficiente per l'integrazione del reato, non va confusa con il danno alla massa dei creditori, non richiesto dalla norma come essenziale e che costituisce un *post-factum*, in quanto l'assenza di danno non è essa stessa prova di mancata esposizioni a pericolo, potendo derivare dalla complessiva attività di recupero posta in

essere, dopo il fallimento, dal curatore, con individuazione di assi patrimoniali capaci di neutralizzare le esposizioni passive.

In conclusione, il pericolo previsto dalla bancarotta pre-fallimentare va abbinato all'idoneità dell'atto di depauperamento a creare, in caso di apertura di procedura concorsuale, un *vulnus* all'integrità della garanzia della categoria dei creditori, attraverso un'analisi che, in primo luogo, deve riguardare l'elemento oggettivo e investire, poi, quello soggettivo e, in secondo luogo, deve poggiare su criteri di valutazione *ex ante*, in relazione alle caratteristiche complessive dell'atto stesso e della situazione finanziaria della società, senza che sia esclusa dalla valutazione la permanenza o meno della stessa situazione, fino all'epoca che precede l'atto di apertura della procedura.

9. Bancarotta patrimoniale per distrazione e autoriciclaggio: il rapporto tra le fattispecie.

Sez. 5, n. 37723 del 18/09/2025, Santoni, Rv. 288903-01 - chiamata a decidere un ricorso nel quale si censurava la condanna dell'imputato per il delitto di autoriciclaggio, nonostante l'assenza, nelle operazioni finanziarie contestate, di un'attività realmente dissimulativa, in quanto eseguite attraverso gli ordinari canali bancari, senza apparenti schermature o interposizioni fittizie, che, pertanto, si sarebbero collocate tutte nell'alveo della bancarotta distrattiva, senza superarne la soglia per integrare anche l'autoriciclaggio - ha affrontato la questione giuridica di notevole rilevanza che si verifica in caso di confluenza tra il delitto di bancarotta fraudolenta per distrazione e quello di autoriciclaggio, da cui la necessità di distinguere le semplici operazioni che seguono un'illecita sottrazione patrimoniale da quelle che, oltre a trasferire il bene, lo reimpiegano nel circuito economico con modalità idonee a dissimularne l'origine delittuosa.

Nel chiarire che il mero spostamento di somme distratte non basta per integrare l'autoriciclaggio e che, invece, serve una condotta ulteriore dotata di reale efficacia dissimulativa, sicché sussiste concorso tra il delitto di bancarotta per distrazione e quello di autoriciclaggio quando alla condotta distrattiva faccia seguito un'autonoma attività dissimulativa di reinvestimento del profitto illecito, ha affermato che «ai fini della configurabilità del delitto di autoriciclaggio, quando il reato presupposto è costituito dalla bancarotta fraudolenta patrimoniale, occorre individuare una condotta ulteriore rispetto a quella di sottrazione delle risorse

all'impresa fallita, che abbia concreta idoneità, *ex ante*, a ostacolare l'identificazione della provenienza delittuosa del bene»

La Corte si è così allineata al consolidato orientamento secondo il quale per integrare l'autoriciclaggio non basta che il bene sottratto venga trasferito o reimpiegato, ma occorre un *quid pluris* dissimulatorio (Sez. 5, n. 38919 del 05/07/2019, De Marco, Rv. 276853-01; Sez. 5, n. 8851 del 01/02/2019, Petricca, Rv. 275495-01; Sez. 2, n. 7171 dell'11/11/20, dep. 24/02/2021, Fantin, n. m.; Sez. 1, n. 33394 dell'1/10/2020, Fiorillo, n. m.; Sez. 5, n. 33130 del 17/09/2020, Zappalà, n. m.; Sez. 2, n. 16059 del 18/12/2019, dep. 27/05/2020, Fabbri, n.m.; Sez. 5, n.1564 del 16/12/2019, dep. 16/1/2020, Yu, n.m.; Sez. 5, n. 51121 del 16/10/2019, De Marco, n.m.; Sez. 2, n. 44199 del 4/07/2019, Industria Alimentare Latte Puccio s.r.l., n.m.; Sez. 2, n. 44198 del 4/07/2019, Valguarnera, n.m.).

Invero, osserva la Corte, proprio la formulazione della norma sull'autoriciclaggio segnala “un prima e un dopo” tra distrazione dei beni e successivo reintegro nel circuito economico, individuando un momento antecedente, rappresentato dalla realizzazione del reato presupposto (nel caso di specie, la bancarotta distrattiva) e un momento successivo, in cui il bene è oggetto di un impiego, una sostituzione o un trasferimento idonei a ostacolarne la tracciabilità.

Di qui la conclusione che l'autoriciclaggio non può coincidere con la bancarotta distrattiva, in quanto, se le due condotte si sovrappongono senza soluzione di continuità, manca lo spazio logico-giuridico per configurare entrambi i reati.

Dunque, il solo delitto presupposto non può integrare *ex se* anche la diversa ipotesi di autoriciclaggio, per la cui configurabilità non è sufficiente una mera prosecuzione del comportamento distrattivo, ma è necessaria una fase distinta e qualificata di reimmissione nel mercato con finalità elusiva o manipolatoria, perché solo in questo caso si verifica, per un verso, la lesione della garanzia patrimoniale dei creditori e, per altro verso, la lesione autonoma e successiva dell'ordine giuridico economico, mediante l'inquinamento delle attività legali (Sez. 2, n. 16059 del 18/12/2019, dep. 2020, Fabbri, Rv. 279407-02, in motivazione).

In conclusione, sottolinea la Corte, se è vero che non ricorrono ragioni ostative a che astrattamente il delitto di bancarotta fraudolenta per distrazione, sia post fallimentare che prefallimentare, concorra, in qualità di reato presupposto, con il delitto di autoriciclaggio, è anche vero che, perché ciò sia possibile, è necessario che sussistano tutti gli elementi costitutivi di tale ultimo

reato e, dunque, che sia dimostrata da parte dell'agente il compimento di un'attività ulteriore rispetto alla sottrazione della risorsa all'impresa fallita, così da evitare indebite sovrapposizioni applicative e punitive tra le due disposizioni.

10. La bancarotta patrimoniale per distrazione e le operazioni straordinarie.

10.1 Il *leveraged buy out*.

La fusione a seguito di acquisizione con indebitamento, cd. *leveraged buy out*, è un'operazione finanziaria in cui una società di nuova costituzione contrae debiti per acquisire il controllo di una società *target*, fondendosi successivamente con essa, e nella quale il debito acquisito viene ripagato utilizzando i flussi di cassa o il patrimonio della società acquisita.

La disciplina di tale operazione è regolamentata dall'art. 2501-*bis* cod. civ. che richiede un piano finanziario preciso e una relazione degli esperti per tutelare soci e creditori.

Il *leveraged buy out* può considerarsi correttamente attuato quando il piano economico-finanziario sia concreto e fondato su dati contabili attendibili, quando i flussi di cassa previsti siano calcolati e idonei a garantire il rimborso del debito contratto per l'acquisizione, quando la società risultante dalla fusione sia in grado di sostenere le obbligazioni pregresse e quelle derivanti dall'operazione, quando, infine, la relazione dell'asseveratore sia fondata su un'analisi oggettiva della situazione patrimoniale, economica e finanziaria delle società coinvolte.

La fusione societaria con indebitamento può configurare il delitto di bancarotta patrimoniale per distrazione quando l'operazione non ha una giustificazione imprenditoriale e il piano economico e finanziario, incluso nel progetto di fusione, si basa su una non corretta rappresentazione della situazione aziendale e su una ricostruzione dei flussi di cassa che compromettono la realizzabilità del piano.

Sulla base di tali direttrici, **Sez. 5, n. 41741 del 17/10/2025, Cacciapuoti, Rv. 289088-01**, decidendo in merito a un'asserita operazione di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento, priva di una giustificazione imprenditoriale e inclusiva, nel progetto di fusione, di un piano economico e finanziario basato su una non corretta rappresentazione della situazione aziendale e su una ricostruzione dei flussi di cassa solo auspicati, ma rischiosi, fin dall'origine, per la realizzabilità del piano, ha affermato che «integra

il reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione, e non un'operazione legittimamente eseguita di *leveraged buy out* ai sensi dell'art. 2501-*bis* cod. civ., la fusione, a seguito di acquisizione con indebitamento, priva di giustificazione imprenditoriale, basata su un piano economico e finanziario inattendibile, non idoneo a garantire il rimborso del debito contratto per l'acquisizione e il pagamento delle obbligazioni pregresse».

10.2 La scissione.

Sez. 5, n. 246 del 05/11/2025, dep. 2026, Freguglia, Rv. 289255-01 - in linea con l'orientamento giurisprudenziale seguito da Sez. 5, n. 48061 del 02/10/2019, Rossi, Rv. 278313; Sez. 5, n. 273032 del 05/03/2018, Esposito, Rv. 273032; Sez. 5, n. 55409 del 15/09/2017, Zerlottin, Rv. 271876, secondo cui, poiché l'interesse tutelato dal reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale distrattiva è quello dei creditori alla conservazione della garanzia dei loro crediti, che coincide con il patrimonio dell'impresa, e avendo la bancarotta fraudolenta patrimoniale la natura di reato di pericolo, integra un atto distrattivo qualunque condotta dell'amministratore che determini un depauperamento del patrimonio dell'impresa o che sia anche solo potenzialmente idonea a porre in pericolo, seppur concreto, le ragioni dei creditori -, nel decidere in merito a una scissione societaria che vedeva come unico creditore l'Erario e nella quale il debito erariale era stato ceduto alla società beneficiaria, ha affermato che la fattispecie di bancarotta fraudolenta patrimoniale «non può essere esclusa, in via generale e astratta, in considerazione della responsabilità illimitata della beneficiaria per l'adempimento del debito erariale *ex* art. 173 TUIR, fermo restando che il giudice, per affermare la sussistenza della fattispecie delittuosa, deve analizzare le concrete modalità con cui l'operazione straordinaria è stata attuata e deve verificare gli eventuali effetti di pericolo per la riscossione delle imposte dovute» e, dunque, la sussistenza di un rapporto di causalità tra l'operazione di scissione, il dissesto ed il conseguente fallimento.

In merito alla responsabilità *ex* art. 173 TUIR (Testo Unico delle Imposte sui Redditi) della società beneficiaria, la Corte ha puntualizzato che la disposizione - volta a garantire un ruolo partecipativo in capo alle società solidalmente responsabili per i debiti della società scissa - risulta conforme alla natura stessa dell'operazione straordinaria nella quale la società beneficiaria, indipendentemente dalla sua distinta soggettività e personalità giuridica, ha modo di acquisire, attraverso i propri organi, piena

contezza della situazione debitoria della società scissa descritta nel progetto di scissione, nella quale sono iscritte anche le pendenze tributarie già contestate alla scissa, il cui adempimento potrà essere richiesto dall'amministrazione finanziaria «solidalmente e illimitatamente» a tutte le società partecipanti alla scissione, senza il beneficio di preventiva escussione della società scissa, non previsto dalla disciplina tributaria, «differentemente dalla disciplina della responsabilità relativa alle obbligazioni civili, per la quale, invece, gli artt. 2506-*bis*, comma 2, e 2506-*quater*, comma terzo, cod. civ., prevedono precisi limiti».

Del resto, osserva la Quinta sezione, «l'applicazione delle norme penali non può essere paralizzata dall'astratta previsione legislativa di responsabilità patrimoniali anche nel caso in cui l'adempimento dei conseguenti obblighi civilistici avrebbe l'effetto di eliminare il danno provocato dal reato, trattandosi di profili diversi», sicché la valutazione in ordine alla sussistenza del reato dev'essere svolta «in concreto, tenendo conto delle circostanze di fatto che possono aver rilievo rispetto alla qualificazione della predetta operazione di scissione come atto fraudolento e circa la sua idoneità a rendere inefficace la procedura di riscossione coattiva ».

10.3 I trasferimenti infragruppo.

Sez. 5, n. 27497 del 25/07/2025, Veronesi, Rv. 288394-01 ha affrontato il tema dei trasferimenti di risorse tra società appartenenti al medesimo gruppo, argomento cruciale per la gestione delle imprese in difficoltà e la responsabilità degli amministratori, evidenziando l'importanza di una condotta trasparente e diligente e ribadendo i confini della legalità in un settore in costante evoluzione.

Nel decidere in merito alla configurabilità della bancarotta fraudolenta patrimoniale nel contesto di tale tipologia di trasferimenti, la Corte ha chiarito che l'appartenenza di una compagine sociale a un gruppo non esclude la distrazione che ricorre quando il trasferimento di risorse tra società appartenenti al medesimo gruppo sia «eseguito senza alcuna contropartita economica da una società che versi in gravi difficoltà finanziarie ad altra società in difficoltà economiche, in quanto, in tal caso, nessuna prognosi fausta dell'operazione può essere consentita».

Osserva la Corte che, infatti, la distrazione può attuarsi non solo mediante la sottrazione fisica di beni appartenenti al patrimonio sociale o con l'occultamento o la destinazione a fini personali dei beni aziendali, causando il depauperamento e il

conseguente danno ai creditori - solitamente in vista di un fallimento -, ma anche attraverso operazioni che, pur regolari, privano la società di risorse senza adeguata compensazione, aggravandone l'insolvenza.

In sintesi, se una società in profonda crisi trasferisce beni a un'altra del gruppo, anch'essa in difficoltà, senza corrispettivo, si configura un depauperamento ingiustificato che danneggia i creditori, stante l'assenza di una prognosi fausta. In un contesto di crisi estesa nel gruppo, non è possibile confidare nella prospettiva che il trasferimento di risorse tra società appartenenti al medesimo gruppo generi benefici futuri per la società che si è privata delle risorse stesse, in quanto l'operazione è *ex se* dannosa.

Di qui la necessità che la gestione aziendale sia sana e che gli amministratori adempiano al dovere di preservare il patrimonio sociale in ossequio a quanto stabilito dall'art. 2634, comma 3, cod. civ., nella consapevolezza - sufficiente per la configurabilità del reato di bancarotta fraudolenta patrimoniale - che l'atto di trasferimento di risorse da una società in gravi difficoltà finanziarie a un'altra del medesimo gruppo, anch'essa in crisi, senza alcuna contropartita economica possa arrecare danno ai creditori.

11. La bancarotta fraudolenta documentale.

11.1 La caotica gestione contabile e l'intento fraudolento.

In linea con la linea interpretativa secondo cui l'irregolarità contabile, da sola, non prova il dolo fraudolento, sicché ai fini della configurabilità del delitto di bancarotta fraudolenta documentale è necessario provare che le irregolarità contabili siano state funzionali a occultare le distrazioni (Sez. 5, n. 8902 del 19/01/2021, Tecchiati, Rv. 280572-01), **Sez. 5, n. 2438 del 5/11/2024, dep. 2025, Di Lorenzo, Rv. 287480-01**, ha chiarito che l'assoluzione per insussistenza del fatto per bancarotta fraudolenta distrattiva influisce sull'ulteriore contestazione di bancarotta fraudolenta documentale, affermando che «in caso di assoluzione per insussistenza del fatto dal reato di bancarotta fraudolenta distrattiva, l'accertamento dell'elemento soggettivo doloso del reato di bancarotta fraudolenta documentale - parallelamente contestato - va condotto in modo più rigoroso, venendo a mancare la base finalistica di tale condotta, costituita dalla volontà di occultare le distrazioni di beni o attività».

Con tale principio la Corte ha evidenziato che l'accertamento del dolo nella bancarotta fraudolenta documentale deve essere

effettuato con rigore ancora maggiore qualora l'imputato sia stato assolto per insussistenza del reato di bancarotta fraudolenta distrattiva, sicché, se non vi è stata la volontà di occultare la distrazione di beni, l'esame della volontà dolosa nella gestione di documenti e registrazioni contabili necessita di particolare attenzione.

Sul tracciato segnato da Sez. 5, n. 26613 del 22/02/2019, Amidani, Rv. 276910-01; Sez. 5, n. 23251 del 29/04/2014, Pavone, Rv. 262384-01; Sez. 5, n. 172 del 07/06/2006, dep. 2007, Vianello, Rv. 236032-01 - secondo cui è illegittimo far derivare l'esistenza dell'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta documentale dal solo fatto, costituente l'elemento materiale del reato, che lo stato delle scritture sia tale da non rendere possibile la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari, ma è necessario chiarire la ragione e gli elementi sulla base dei quali ritenere che l'imputato abbia avuto coscienza e volontà di realizzare l'oggettiva impossibilità della ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari e non solo quella di trascurare semplicemente la regolare tenuta delle scritture, senza valutare le conseguenze di tale condotta, che è l'atteggiamento psicologico del diverso e meno grave reato di bancarotta semplice -, **Sez. 5 Di Lorenzo** ha chiarito che il dolo specifico del delitto di bancarotta fraudolenta documentale, non può essere desunto automaticamente dal disordine contabile, ma richiede una dimostrazione concreta di «consapevolezza che la gestione contabile confusa renderà o potrà rendere impossibile la ricostruzione delle vicende patrimoniali e contabili della società» e, dunque, un impianto probatorio idoneo a collegare la caotica gestione contabile a un intento fraudolento dell'agente, quale quello richiesto per occultare la distrazioni di beni.

11.2 Il regime fiscale di contabilità semplificata e la responsabilità per irregolare tenuta della contabilità del professionista incaricato.

Sez. 5, n. 39541 del 22/10/2025, Sabbatini, Rv. 289069-01 ha affermato che «in tema di reati fallimentari, il regime fiscale di contabilità semplificata, previsto per le cosiddette imprese minori, non comporta l'esonero dall'obbligo di tenuta dei libri e delle scritture contabili previsto dall'art. 2214 cod. civ., con la conseguenza che il suo inadempimento, ove preordinato a rendere impossibile la ricostruzione del patrimonio dell'imprenditore, può

integrare la fattispecie incriminatrice del reato di bancarotta fraudolenta documentale».

La Corte, per un verso ha consolidato l'orientamento, già espresso da Sez. 5, n. 52219 del 30/10/2014, Ragosa, Rv. 262198-01 e Sez. 5, n. 656 del 13/11/2013, dep. 2014, Giaccone, Rv. 257958-01 – secondo cui anche le imprese minori possono rispondere penalmente nel caso in cui non garantiscano una contabilità completa e verificabile –; per altro verso, ha risolto il dubbio in merito alla possibilità per le imprese di rimanere esenti da responsabilità in ragione della opzione per la contabilità semplificata, affermando che l'assenza di contabilità rimane un comportamento idoneo a integrare la bancarotta fraudolenta documentale.

La Corte ha affrontato anche il tema della responsabilità dell'imprenditore in caso di irregolarità della contabilità imputabile al professionista incaricato, dotato di specifiche cognizioni tecniche, affermando che la delega al professionista incaricato non libera l'imprenditore dall'obbligo di vigilanza, in quanto tenuto, comunque, a vigilare e controllare le attività svolte dai delegati.

Tanto, in ragione della presunzione semplice che i dati siano stati trascritti secondo le indicazioni fornite dal titolare dell'impresa (Sez. 5, n. 36870 del 30/11/2020, Marelli, Rv. 280133-01; Sez. 5, n. 2812 del 17/10/2013, dep. 2014, Manfrellotti, Rv. 258947-01), sicché, in assenza di una rigorosa prova contraria, volta a provare l'adempimento dell'obbligo di vigilanza e la totale estraneità alle irregolarità, la responsabilità penale per il delitto di bancarotta fraudolenta documentale resta in capo all'imprenditore.

11.3 *Bis in idem* tra illecito tributario e bancarotta fraudolenta documentale.

Sez. 5, n. 7054 del 05/02/2025, Poli, Rv. 287617-01 ha affermato che non sussiste violazione del principio *ne bis in idem* tra il reato tributario di occultamento o distruzione di documenti contabili di cui all'art. 10 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74 e la bancarotta fraudolenta documentale di cui all'art. 216, comma 1, n. 2, legge fall., trattandosi di fattispecie distinte e non coincidenti.

La Quinta sezione è stata chiamata a decidere in merito alla condanna dell'agente per sottrazione dei libri e delle scritture contabili riferita al momento dell'intervenuta dichiarazione di fallimento e della conseguente apertura della procedura fallimentare - fase in cui «i libri, le scritture e i documenti contabili avrebbero dovuto confluire in considerazione degli obiettivi e degli interessi

propri di tale procedura» -, per asserita violazione del principio del *ne bis in idem*, in quanto la condotta era stata già oggetto di accertamento nell'ambito di una verifica fiscale, nonché ritenuta idonea far evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto ai danni dell'Erario.

Con pregevole e articolata argomentazione, la Corte ha chiarito che il *bis in idem* ricorre solo in presenza dello stesso fatto storico, sicché il criterio per valutare la violazione dello stesso è l'*idem factum*, ossia l'identità del fatto storico e non già la mera somiglianza tra le fattispecie astratte.

Fatta tale premessa, ha evidenziato la diversità dei beni giuridici tutelati dal reato di occultamento e distruzione di documenti contabili previsto dal d.lgs. 74/2000, posto che questo salvaguarda l'interesse dell'Erario alla trasparenza fiscale, mentre il delitto di bancarotta fraudolenta documentale è volto a garantire gli interessi dei creditori nell'ambito della procedura fallimentare.

Di qui la considerazione che, ai fini della frode fiscale, l'occultamento delle scritture contabili è un fatto distinto dalla loro sottrazione o mancata presentazione nel contesto della procedura fallimentare che, invece, ha lo scopo di ostacolare la ricostruzione del patrimonio societario e compromettere i diritti dei creditori.

Dunque, ad avviso della Corte, l'elemento giuridicamente rilevante, che segna il momento in cui le scritture contabili diventano necessarie per la procedura concorsuale e che rende la sottrazione documentale, avvenuta in questo contesto, un reato distinto rispetto alla condotta fiscale, è la dichiarazione di fallimento.

Evidenziata, quanto alla violazione dell'art. 10 d.lgs. 74/2000, la specificità del soggetto erariale e dell'oggetto materiale del reato, nonché, quanto alla bancarotta fraudolenta documentale, la condizione di imprenditore fallito e le aspettative dei suoi creditori nel riparto dell'attivo, **Sez. 5 Poli** ha affermato che «in tema di bancarotta fraudolenta documentale, non è configurabile la violazione del principio del "*ne bis in idem*" qualora alla condanna per illecito tributario di occultamento e distruzione di documenti contabili faccia seguito quella per bancarotta fraudolenta documentale c.d. specifica, stante la diversità delle fattispecie incriminatrici, richiedendo, la prima, l'impossibilità di accertare il risultato economico delle sole operazioni connesse alla documentazione occultata o distrutta, mentre la seconda - caratterizzata dalla volontà dell'agente di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto o di recar pregiudizio ai creditori - la lesione degli

interessi creditori, rapportata all'intero corredo documentale, indipendentemente dall'obbligo normativo della relativa tenuta», così dando rilievo al rapporto di specialità reciproca tra le due figure.

12. Bancarotta semplice.

12.1 Spese personali.

In tema di delitto di bancarotta semplice per spese personali **Sez. 5, n. 27245 del 22/05/2025, Burrini, Rv. 288504-01**, concentrandosi sulla nozione di spese eccessive, ma prive di qualsivoglia intento fraudolento in pregiudizio dei creditori e, come tali, riconducibili alla fattispecie di cui all'art. 217, comma 1, n. 1, legge fall., ha chiarito che la fattispecie deve ritenersi riferibile all'imprenditore individuale dichiarato fallito – e non anche all'amministratore di una società in accomandita semplice, che non è legittimato a spese personali neppure se non eccessive (Sez. 5, n. 48198 del 19/10/2017, Maruzzi, Rv. 272030-01), che, invece, può essere chiamato a rispondere di operazioni manifestamente imprudenti –, nonché al socio accomandatario, dichiarato fallito, che allegghi di aver destinato il denaro della società a spese personali.

Ha chiarito, inoltre, che non rileva la natura delle spese, bensì la loro entità e la sproporzione rispetto alla capacità economica del soggetto fallito e che, dunque, per configurare la bancarotta semplice per spese eccessive è necessario valutare la sproporzione delle stesse, il numero dei beneficiari e l'arco temporale di riferimento, in quanto «la *ratio* della norma è quella di tutelare la garanzia patrimoniale dei creditori, impedendo che l'imprenditore o il socio illimitatamente responsabile, in prossimità del dissesto, comprometta il patrimonio destinato a soddisfare le obbligazioni sociali mediante esborsi irragionevoli o non giustificati dalla sua situazione economica», patrimonio organicamente distinto da quello dei singoli soci e destinato a perseguire gli scopi della società.

Di qui, ad avviso della Quinta sezione, l'individuazione del discrimine tra la bancarotta semplice, che richiede la colpa, e la bancarotta fraudolenta che presuppone il dolo generico, ossia la consapevolezza di sottrarre beni alla garanzia dei creditori e di compromettere, anche solo potenzialmente, la stessa.

In sintesi, afferma la Corte, «la distrazione di denaro si distingue dall'effettuazione di spese eccessive per la finalità soggettiva di sottrarre beni alla massa e, nei casi di prelievi personali non documentati, non deliberati e non coerenti con le esigenze

dell'impresa, la condotta assume i connotati di un illecito depauperamento doloso del patrimonio sociale».

12.2 Operazioni di grave imprudenza.

Il delitto di bancarotta semplice sanziona, inoltre, l'imprenditore che compie operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento e si distingue dalla bancarotta fraudolenta documentale per l'elemento soggettivo, potendo essere integrata anche da colpa grave.

Concentrandosi sulla nozione di grave imprudenza, **Sez. 5, n. 29457 del 05/06/2025, Colella, Rv. 288431-01**, in linea con i principi già affermati dalla giurisprudenza di legittimità, ha distinto le scelte rischiose, ma legittime, da quelle che travalicano il limite della legalità, così delineando i confini tra gestione di impresa in crisi e condotte penalmente rilevanti, e ha chiarito sia che, in tema di bancarotta semplice, le operazioni di grave imprudenza sono quelle caratterizzate da un alto grado di rischio, prive di serie e ragionevoli prospettive di successo economico, sia che, avuto riguardo alla complessiva situazione dell'impresa, oramai votata al dissesto, le stesse hanno il solo scopo di ritardare il fallimento (Sez. 5, n. 118 del 26/10/2021, dep. 2022, Moschillo, Rv. 282729-01; Sez. 5, n. 24231 del 20/03/2003, Griffini, Rv. 225937-01).

Possono essere definite operazioni gravemente imprudenti ai sensi dell'art. 217, comma 1, n. 3, legge fall. quelle orientate a ritardare il fallimento e caratterizzate da grave avventatezza o spregiudicatezza, tali da superare i limiti dell'ordinaria imprudenza, differenti da quelle che si risolvono nel «comportamento che, secondo la comune logica imprenditoriale, può a volte giustificare il ricorso, da parte dell'imprenditore che versi in situazione di difficoltà economica, ad iniziative “coraggiose”, da *extrema ratio*, ma ragionevolmente dotate di probabilità di successo, al fine di scongiurare il fallimento».

Ancora, evidenzia la Corte in punto di responsabilità, ciò che rileva è la mancata adozione di strategie idonee a scongiurare il dissesto, nonostante la consapevolezza dello stato di crisi, sicché nella nozione di “grave imprudenza” vanno annoverate non solo le scelte avventate o spericolate, ma anche l'omissione di interventi doverosi, quali la perseveranza di una gestione inerte che, in violazione dei doveri di corretta amministrazione, aggravi il rischio per i creditori.

Sulla base di tali direttrici, la Quinta sezione ha ritenuto corretta la condanna per il reato di bancarotta semplice del

presidente del consiglio di amministrazione di una società cooperativa che, consapevole della grave esposizione debitoria e dell'insuccesso di pregressi tentativi di risanamento, aveva proseguito l'attività e mantenuto i livelli occupazionale, così determinando un ulteriore aggravio dell'esposizione debitoria.

Ne deriva, ad avviso della Corte, che l'intento di salvare l'azienda o tutelare l'occupazione, specialmente in situazioni di crisi aziendale conosciute, non giustifica azioni e scelte che, pur eticamente positive, aggravano il dissesto e ledono i creditori.

All'amministratore è richiesta una condotta estremamente diligente, che si realizzi attraverso un'analisi oggettiva e realistica delle prospettive di successo, in quanto la sola buona fede non è *ex se* sufficiente a escludere la responsabilità penale per bancarotta semplice se le operazioni sono gravemente imprudenti.

12. 3 La tenuta dei libri contabili.

Chiamata a pronunciarsi in merito alla condanna dell'amministratore di una società di capitali per il delitto di bancarotta semplice documentale per omessa tenuta dei libri e delle altre scritture contabili prescritti dalla legge, a seguito della perdita di disponibilità del dispositivo digitale di memorizzazione - che aveva precluso l'accesso ai *file* - e della mancata conservazione del supporto sul quale le scritture erano state riversate o, quantomeno, di una copia cartacea delle stesse, **Sez. 5, n. 18356 del 07/02/2025, Scichilone, Rv. 288046-01** ha affermato che «integra il delitto di bancarotta semplice documentale, nel caso di tenuta della contabilità su supporto informatico e malfunzionamento del dispositivo, la mancata predisposizione di modalità alternative o concorrenti di conservazione dei libri contabili, nonché l'assenza, da parte dell'agente, di qualsiasi concreto contributo per il recupero dei dati contabili».

L'art. 2215-*bis* cod. civ., rubricato «documentazione informatica», al secondo comma stabilisce che le registrazioni contenute nei documenti - la cui tenuta è obbligatoria -, che rappresentano «l'informazione primaria e originale da cui è possibile effettuare, su diversi tipi di supporto, riproduzioni e copie per gli usi consentiti dalla legge», devono essere consultabili in ogni momento con i mezzi messi a disposizione dal soggetto tenutario.

La norma, introdotta dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, stabilisce che la tenuta della contabilità mediante il sistema informatico non esime l'amministratore della società dall'adempimento degli obblighi di puntuale aggiornamento

dell'esercizio corrente e di veridicità delle singole attestazioni legge, relativi alla tenuta dei libri contabili e alla loro conservazione preordinata alla consultazione degli stessi (Sez. 5, n. 20061 del 06/11/2014, dep. 2015, Senatore, Rv. 264071-01).

Dunque, osserva la Quinta sezione, compito dell'amministratore è anche quello di «prevenire l'eventuale malfunzionamento del dispositivo nel quale vengono tenuti i libri contabili predisponendo anche modalità alternative o concorrenti di conservazione (stampa cartacea, *backup* su autonomo supporto, ecc.), e comunque reagire tempestivamente a tale malfunzionamento provvedendo, qualora possibile, al recupero dei dati», essendo impensabile la tenuta di una copia unica di ogni documento che si vuole o si deve conservare.

Ne deriva che l'irregolare tenuta o conservazione delle scritture concreta l'oggetto materiale del reato e che la responsabilità dell'amministratore per il delitto di bancarotta semplice documentale si configura in caso di comportamento negligente o imprudente dal quale derivi la perdita della "memoria informatica" del dispositivo su cui sono annotate le indicazioni contabili (Sez. 5, n. 35886 del 20/07/2009, Corsano, Rv. 244921-01).

12.4 Interferenza tra omessa tenuta dei bilanci di una società in liquidazione e omessa tenuta di libri e scritture contabili.

Sez. 5, n. 3016 del 03/12/2024, dep. 2025, D'Eustachio, Rv. 287436-01, ha affermato che l'omesso deposito, per oltre tre anni consecutivi, del bilancio di una società in liquidazione non fa venir meno l'obbligo del liquidatore di tenere i libri e le scritture contabili, la cui violazione integra il delitto di bancarotta semplice documentale, in quanto tale ultimo dovere viene meno solo dopo la formale cancellazione dell'ente dal registro delle imprese anche nel caso in cui manchino passività insolute.

In linea con la giurisprudenza di legittimità (Sez. 5, n. 42568 del 19/06/2018, E., Rv. 273925-03; Sez. 5, n. 47683 del 04/10/2016, Robusti, Rv. 268503-01), secondo la quale i reati di bancarotta documentale fraudolenta o semplice non hanno a oggetto il bilancio, che non rientra nella nozione di libri e scritture contabili prevista dall'art. 216, comma primo, n. 2, legge fall., la Corte ha rammentato che il reato di inosservanza dell'obbligo di deposito del bilancio sociale alla data del fallimento, previsto dagli artt. ex art. 16, comma 3, e art. 220 legge fall., e il reato di bancarotta semplice documentale per omessa tenuta del libro giornale e del

libro degli inventari possono concorrere tra loro, trattandosi di fatti di reato aventi oggetto materiale diverso.

Di qui, l'irrelevanza del mancato deposito dei bilanci di liquidazione rispetto all'obbligo di tenuta delle scritture contabili che, nella procedura di liquidazione, «sono finalizzate alla redazione del rendiconto degli amministratori alla data di messa in liquidazione della società e risultano indispensabili per il passaggio dalle valutazioni di funzionamento alle valutazioni di liquidazione, risultando propedeutiche alla redazione dei bilanci annuali e del bilancio finale».

13. La confisca nei reati fallimentari.

Con pregevoli argomentazioni, **Sez. 5, n. 17718 del 30/04/2025, Romagnoli, Rv. 288011-01** ha chiarito che il sequestro preventivo finalizzato alla confisca diretta non può essere indiscriminato e non può riguardare le somme che siano genericamente nella disponibilità dell'autore del fatto, ma che è indispensabile la sussistenza di un nesso di pertinenzialità diretto tra il denaro e il reato di bancarotta o, quantomeno, che il denaro rappresenti il risultato di un reinvestimento o di una trasformazione del profitto illecito originario.

La sentenza è stata così massimata: « in tema di reati fallimentari, il sequestro preventivo funzionale alla confisca diretta del profitto del reato di bancarotta può riguardare solo somme di denaro per cui sia stato accertato un nesso di pertinenzialità rispetto al reato ovvero che costituiscono immediato reinvestimento o trasformazione di queste ultime e non già ogni somma reputata nella disponibilità dell'autore del fatto, altrimenti risolvendosi in un sequestro per equivalente, non consentito per il reato fallimentare».

Nel caso di specie, che riguardava il sequestro di somma di denaro reputata profitto del reato, prodromico alla confisca dello stesso, in linea con l'insegnamento di **Sez. U, n. 13783 del 26/09/2024, dep. 2025, Massini, Rv. 287756-02**, la Corte evidenziato che, mentre la confisca diretta si concentra sui beni intrinsecamente legati al reato, quali il profitto, il prodotto o il prezzo del crimine, diversamente la confisca per equivalente, prevista per una serie specifica di reati, consente di aggredire quei beni di valore corrispondente al profitto illecito quando i beni, direttamente derivanti dal reato, non sono più disponibili.

Ne deriva che consentire in difetto di un'espressa previsione di legge il sequestro per equivalente per reati fallimentari, per i quali non è espressamente previsto, mediante l'estensione analogica di

una misura restrittiva, finirebbe con il determinare la violazione del principio di riserva di legge posto a tutela di derive interpretative pregiudizievoli per i diritti fondamentali dei cittadini, nella specie quelli patrimoniali.

14. Il principio di correlazione tra accusa e sentenza.

In tema di rapporti tra bancarotta preferenziale e bancarotta patrimoniale per distrazione, sul differente versante processuale, **Sez. 5, n. 25506 del 26/03/2025, Cattaneo, Rv. 288211-01** ha affermato che «non viola il principio di correlazione tra accusa e sentenza la condanna dell'imputato quale concorrente esterno nel reato di bancarotta preferenziale, anziché quale amministratore di fatto nel reato, originariamente contestato, di bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione, posto che tale modifica, non comportando una trasformazione essenziale del fatto addebitato, non lede i diritti di difesa».

La pronuncia affronta la problematica relativa al perimetro di operatività della violazione del principio di cui all'art. 521 cod. proc. pen. sotto due diversi profili.

La Corte, in primo luogo, si è allineata alle direttrici dettate da Sez. U, n. 31617 del 26/06/2015, Lucci, Rv. 264438, secondo cui, pur in assenza di una richiesta del pubblico ministero, l'attribuzione al fatto di una qualificazione giuridica diversa da quella contestata, non enunciata nell'imputazione, non determina la violazione dell'art. 521 cod. proc. pen. - neanche alla luce di una lettura costituzionalmente e convenzionalmente corretta - nel caso in cui i fatti costitutivi del nuovo reato siano già presenti nella originaria imputazione e, quindi, la nuova definizione del reato sia nota o comunque prevedibile per l'imputato e non determini alcuna lesione dei diritti della difesa e del contraddittorio, situazione, questa, che ricorre solo qualora si verifichi «un mutamento della cornice accusatoria che abbia effettivamente comportato una novazione dei termini dell'addebito tali da rendere la difesa menomata proprio sui profili di novità che da quel mutamento sono scaturiti».

Per configurarsi la violazione dell'art. 521 cod. proc. pen., il fatto storico ritenuto dal giudice deve risultare oggettivamente diverso da quello contestato a cagione di una trasformazione radicale della fattispecie concreta nei suoi elementi essenziali, idonea a ingenerare incertezza sull'oggetto dell'imputazione e pregiudicare il diritto di difesa (Sez. 5, n. 37461 del 22/09/2021, Ciotoracu, Rv. 281930-01; Sez. 3, n. 5463 del 05/12/2013, Diouf, Rv. 258975-01).

Tanto premesso, con riferimento ai rapporti tra bancarotta fraudolenta patrimoniale per distrazione e bancarotta preferenziale, **Sez. 5 Cattaneo** ha affermato che non si ravvisa una sostanziale immutazione del tema accusatorio, nel passaggio dalla prima alla seconda fattispecie, qualora “il più” contenga il meno e «il contraddittorio si sia svolto, in maniera esplicita e chiara, anche sullo specifico tema qualificante e specializzante della figura di reato meno grave» poi addebitato.

Infatti, osserva la Corte, la fattispecie di bancarotta per distrazione, che rimane integrata da un atto di sottrazione di risorse dal patrimonio della società attuata in una situazione di dissesto conclamato, rappresenta il *genus*, mentre l'atto dispositivo in favore di un creditore della società costituisce, quantomeno dal punto di vista oggettivo, la *species* del primo, a nulla rilevando, neppure ai fini dell'accertamento del rapporto di specialità fra due norme, il diverso oggetto giuridico della rispettiva tutela (Sez. U, n. 1235 del 28/10/2010, Giordano, Rv. 248865-01).

Di qui il difetto di una trasformazione radicale della fattispecie concreta rimasta identica nei suoi elementi, cioè in quelle operazioni societarie originariamente contestate come distrattive e dissipative e poi ricondotte al paradigma normativo della bancarotta preferenziale.

Sotto altro profilo - in linea con l'orientamento seguito da Sez. 5, n. 13595 del 19/02/2003, Leoni, Rv. 224842-01; Sez. 5, n. 4117 del 09/12/2009, Prosperi, Rv. 246100-01; Sez. 5, n. 18770 del 22/12/2014, Runca, Rv. 264073-01 - **Sez. 5 Cattaneo** - nell'affermare che anche per il caso di bancarotta preferenziale, immutata l'azione distrattiva ascritta, non viola il principio di correlazione tra reato contestato e reato ritenuto in sentenza la condanna dell'agente quale concorrente esterno, anziché quale amministratore di fatto, potendo lo stesso aver concorso come *extraneus* nel delitto di bancarotta - ha sottolineato che il diritto penale guarda alla sostanza, più che alla forma, dei rapporti societari.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 120 del 2023.

Sentenze della Corte di cassazione penale

Sez. 5, n. 7293 del 28/05/1996, Schillaci, Rv. 205987-01;
Sez. 5, n. 11887 del 13/10/2000, Demichelis, Rv. 217986-01;
Sez. 5, n. 13595 del 19/02/2003, Leoni, Rv. 224842-01;
Sez. 5, n. 24231 del 20/03/2003, Griffini, Rv. 225937-01;
Sez. 5, n. 2273 del 06/12/2004, dep. 2005, Martella, Rv. 231289-01;
Sez. 5, n. 40726 del 06/11/2006, Abbate, Rv. 235767-01;
Sez. 5, n. 172 del 07/06/2006, dep. 2007, Vianello, Rv. 236032-01;
Sez. 5 n. 14908 del 07/03/2008, Frigerio, Rv. 239487-01;
Sez. 5, n. 32164 del 15/05/ 2009, Querci, Rv. 244488-01;
Sez. 5, n. 35886 del 20/07/2009, Corsano, Rv. 244921-01;
Sez. 5, n. 4117 del 09/12/2009, Prosperi, Rv. 246100-01;
Sez. 5, n. 17690 del 18/02/2010, Cassa Di Risparmio Di Rieti Spa,
Rv. 247314-01;
Sez. 5, n. 35882 del 17/06/2010, De Angelis, Rv. 248425-01;
Sez. U, n. 1235 del 28/10/2010, Giordano, Rv. 248865-01;
Sez. 5, n. 7588 del 26/01/2011, Buttitta, Rv. 249715-01;
Sez. U, n. 21039 del 27/01/2011, Loy, Rv. 249667-01;
Sez. 5, n. 15062 del 02/03/2011, Siri, Rv. 250092-01;
Sez. 5, n. 1793 del 10/11/2011, dep. 2012, N., Rv. 252003-01;
Sez. 5, n. 23091 del 29/03/2012, Baraldi, Rv. 252804-01;
Sez. 5, n. 25292 del 30/05/2012, Massocchi, Rv. 253001-01;
Sez. 5, n. 42710 del 03/07/2012, De Falco, Rv. 254456-01;

- Sez. 5, n. 17021 del 11/01/2013, Garuti, Rv. 255090-01;
Sez. 5, n. 13318 del 14/2/2013, Viale, Rv. 254985-01;
Sez. 5, n. 28508 del 12/04/2013, Mannino, Rv. 255575-01;
Sez. 5, n. 22894 del 17/04/2013, Zanettin, Rv. 255385-01;
Sez. 5, n. 5186 del 02/10/2013, dep. 2014, Giamundo, Rv. 260196-01;
Sez. 5, n. 2812 del 17/10/2013, dep. 2014, Manfredi, Rv. 258947-01;
Sez. 5, n. 15679 del 05/11/2013, dep. 2014, Pedrolì, Rv. 262655-01;
Sez. 5, n. 656 del 13/11/2013, dep. 2014, Giaccone, Rv. 257958-01;
Sez. 5, n. 12426 del 29/11/2013, dep. 2014, Beretta, Rv. 259997-01;
Sez. 3, n. 5463 del 05/12/2013, Diouf, Rv. 258975-01;
Sez. 5, n. 15712 del 12/03/2014, Consol, Rv. 260221-01;
Sez. 5, n. 11095 del 13/02/2014, Ghirardelli, Rv. 262740-01;
Sez. 5, n. 26399 del 05/03/2014, Zandano, Rv. 260215-01;
Sez. 5, n. 38728 del 03/04/2014, Rampino, Rv. 262207-01;
Sez. U, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261104-01;
Sez. 5, n. 23251 del 29/04/2014, Pavone, Rv. 262384-01;
Sez. 5, n. 42257 del 06/05/2014, Solignani, Rv. 260356-01;
Sez. 5, n. 29586 del 15/05/2014, Belleri, Rv. 260492-01;
Sez. 5, n. 41143 del 20/05/2014, Zavaroni, Rv. 261250-01;
Sez. 5, n. 30830 del 05/06/2014, Di Febo, Rv. 260486-01;
Sez. 5, n. 34505 del 06/06/2014, Marchesi, Rv. 264277-01;
Sez. 5, n. 42272 del 13/06/2014, Alfano, Rv. 260394-01;
Sez. 5, n. 47621 del 25/09/2014, Prandini, Rv. 261684-01;
Sez. 5, n. 52219 del 30/10/2014, Ragosa, Rv. 262197-01;
Sez. 5, n. 52077 del 04/11/2014, Lelli, Rv. 261347-01;

- Sez. 5, n. 20061 del 06/11/2014, dep. 2015, Senatore, Rv. 264071-01;
- Sez. 5, n. 15613 del 05/12/2014, dep. 2015, Geronzi, Rv. 263803-01;
- Sez. 5, n. 18770 del 22/12/2014, Runca, Rv. 264073-01;
- Sez. 5, n. 24024 del 01/04/2015, Bellachioma, Rv. 263943-01;
- Sez. U, n. 31617 del 26/06/2015, Lucci, Rv. 264438-01;
- Sez. 5, n. 50289 del 07/07/2015, Mollica, Rv. 265903-01;
- Sez. 5, n. 48017 del 10/07/2015, Fenili, Rv. 266311-01;
- Sez. 5, n. 45672 del 01/10/2015, Lubrina, Rv. 265510-01;
- Sez. 5, n. 4790 del 20/10/2015, dep. 2016, Budola, Rv. 266025-01;
- Sez. 5, n. 8260 del 22/09/2015, dep. 2016, Aucello, Rv. 267710-01;
- Sez. 5, n. 18985 del 14/01/2016, AT, Rv. 267009-01;
- Sez. 5, n. 14045 del 22/03/2016, De Cuppis, Rv. 266646-01;
- Sez. U, n. 22474 del 31/03/2016, Passarelli, Rv. 266804-01;
- Sez. 5, n. 47683 del 04/10/2016, Robusti, Rv. 268503-01;
- Sez. 5, n. 533 del 14/10/2016, dep. 2017, Zaccaria, Rv. 269019-01;
- Sez. 5, n. 15281 del 08/11/2016, dep. 2017, Bottiglieri, Rv. 270046-01;
- Sez. 5, n. 13910 del 08/02/2017, Santoro, Rv. 269388-01;
- Sez. 5, n. 17819 del 24/03/2017, Palitta, Rv. 269562-01;
- Sez. 5, n. 29885 del 09/05/2017, Merlo, Rv. 270877-01;
- Sez. 5, n. 50188 del 10/05/17, Mascellani, Rv. 271775-01;
- Sez. 5, n. 3839 del 23/6/2017, Sgaramella, Rv. 270763-01;
- Sez. 5, n. 49509 del 19/07/2017, Allia, Rv. 271464-01;
- Sez. 5, n. 50081 del 14/09/2017, Zazzini, Rv. 271437-01;
- Sez. 5, n. 55409 del 15/09/2017, Zerlottin, Rv. 271876-01;
- Sez. 5, n. 48198 del 19/10/2017, Maruzzi, Rv. 272030-01;

- Sez. 5, n. 57759 del 24/11/2017, Liparoti, Rv. 271922-01;
Sez. 5, n. 3797 del 15/01/2018, Hofmann, Rv. 272165-01;
Sez. 5, n. 24752 del 19/02/2018, De Mattia, Rv. 273337-01;
Sez. 5, n. 18517, del 22/2/2018, Lapis, Rv. 273073-01;
Sez. 5, n. 273032 del 05/03/2018, Esposito, Rv. 273032-01;
Sez. 5, n. 31998 del 06/03/2018, Rossi, Rv. 273570-01;
Sez. 5, n. 32378 del 12/04/2018, Fagiolo, Rv. 273576-01
Sez. 5, n. 32637 del 16/04/2018, Marcello, Rv. 273712-01;
Sez. 5, n. 50489 del 16/05/2018, Nicosia, Rv. 274449-01;
Sez. 5 n. 50495 del 14/06/2018, Sestili, Rv. 274602-01;
Sez. 5, n. 42568 del 19/06/2018, E., Rv. 273925-03;
Sez. 5, n. 2899 del 02/10/2018, dep. 2019, Signoretti, Rv. 274610-01;
Sez. 5, n. 55805 del 03/10/2018, Barattelli, Rv. 274621-01;
Sez. 5, n. 55390 del 30/10/2018, Pace, Rv. 274629-01;
Sez. 5, n. 8851 del 01/02/2019, Petricca, Rv. 275495-01;
Sez. 5, n. 8431 del 01/02/2019, Vesprini, Rv. 276031-01;
Sez. n. 25773 del 20/02/2019, Scarpaci, Rv. 277577-01;
Sez. 5, n. 26613 del 22/02/2019, Amidani, Rv. 276910-01;
Sez. U, n. 28910 del 28/02/2019, Suraci, Rv. 276286-03;
Sez. 2, n. 44198 del 4/07/2019, Valguarnera, n. m.;
Sez. 2, n. 44199 del 4/07/2019, Industria Alimentare Latte Puccio s.r.l., n. m.;
Sez. 5, n. 38919 del 05/07/2019, De Marco, Rv. 276853-01;
Sez. 5, n. 48061 del 02/10/2019, Rossi, Rv. 278313-01;
Sez. 5, n. 51121 del 16/10/2019, De Marco, n. m.;
Sez. 5, n. 15803 del 27/11/2019, dep. 2020, Iezzi, Rv. 279089-01;
Sez. 5, n.1564 del 16/12/2019, dep. 16/1/2020, Yu, n. m.;

Sez. 2, n. 16059 del 18/12/2019, dep. 2020, Fabbri, Rv. 279407-02;
Sez. 5, n. 14010 del 12/02/2020, Sarasso, Rv. 279103-01;
Sez. F, n. 27132 del 13/08/2020, Villardita, Rv. 279633-02;
Sez. 5, n.33130 del 17/09/2020, Zappalà, n. m.;
Sez. 1, n. 33394 dell'1/10/2020, Fiorillo, n. m.;
Sez. 5, n. 7437 del 15/10/2020, Cimoli, Rv. 280550-01;
Sez. 5, n. 13382 del 03/11/2020, dep. 2021, Verdini, Rv. 281031-01;
Sez. 5, n. 13382 del 03/11/2020, Verdini, Rv. 281031-03;
Sez. 2, n. 7171 dell'11/11/2020, dep. 24/02/2021, Fantin, n. m.;
Sez. 5, n. 36870 del 30/11/2020, Marelli, Rv. 280133-01;
Sez. 5, n. 8902 del 19/01/2021, Tecchiati, Rv. 280572-01;
Sez. 5, n. 20867 del 17/03/2021, D'Alessandro Feola, Rv. 281260-01;
Sez. 5, n. 32930 del 21/06/2021, Provvisionato, Rv. 281872-01;
Sez. 5, n. 37461 del 22/09/2021, Ciotoracu, Rv. 281930-01;
Sez. 5, n. 1754 del 20/09/2021, dep. 2022, Bevilacqua, Rv. 282537-01;
Sez. 5, n. 118 del 26/10/2021, dep. 2022, Moschillo, Rv. 282729-01;
Sez. 5, n. 17799 del 01/04/2022, Rizzo, Rv. 283253-02;
Sez. 5, n. 36012 del 14/07/2022, Santi, n. m.;
Sez. 5, n. 14932 del 28/02/2023, Mercuri, Rv. 284383-01;
Sez. 5, n. 36416 del 11/05/2023, Ciri, Rv. 285115-01;
Sez. 5, n. 31721 del 14/06/2023, Gianforma, n. m.;
Sez. 5, n. 47900 del 13/10/2023, Rigotti, Rv. 285558-03;
Sez. 5, n. 20096 del 26/01/2024, Parcesepe, Rv. 286501-01;
Sez. 5, n. 27446 del 08/03/2024, Rondinelli, Rv. 286623-01;
Sez. 5, n. 29670 del 20/06/2024, Vantaggiato, Rv. 288014-01;
Sez. 5, n. 41539 del 10/10/2024, Tafuro, Rv. 287170-01;

- Sez. 5 n. 2438 del 5/11/2024, dep. 2025, Di Lorenzo, Rv. 287480-01;
- Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi, Rv. 287635-01;
- Sez. U, n. 13783 del 26/09/2024, dep. 2025, Massini, Rv. 287756-02;
- Sez. 5, n. 3016 del 03/12/2024, dep. 2025, D'Eustachio, Rv. 287436-01;
- Sez. 5, n. 7054 del 05/02/2025, Poli, Rv. 287617-01;
- Sez. 5, n. 18356 del 07/02/2025, Scichilone, Rv. 288046-01;
- Sez. 5, n. 14330 del 11/02/2025, Potenza, Rv. 287978-01;
- Sez. 5, n. 15815 del 12/02/2025, Pede, Rv. 287915-01;
- Sez. 5, n. 13299 del 13/02/2025, Tarquinio, Rv. 287908-01;
- Sez. 5, n. 12617 del 10/03/2025, Giavardi, Rv. 287977-01;
- Sez. 5, n. 25506 del 26/03/2025, Cattaneo, Rv. 288211-01;
- Sez. 5, n. 25627 del 26/03/2025, Meneghini, Rv. 288212-01;
- Sez. 5, n. 17718 del 30/04/2025, Romagnoli, Rv. 288011-01;
- Sez. 5, n. 25183 del 13/05/2025, Arlandi, Rv. 288204-01;
- Sez. 5, n. 24728 del 13/05/2025, Appignanesi, Rv. 288403-01;
- Sez. 5, n. 24728 del 13/05/2025, Appignanesi, Rv. 288403-02;
- Sez. 5, n. 27245 del 22/05/2025, Burrini, Rv. 288504-01;
- Sez. 5, n. 23175 del 28/05/2025, Quaglia, Rv. 288273-01;
- Sez. 5, n. 29457 del 05/06/2025, Colella, Rv. 288431-01;
- Sez. 5, n. 24692 del 17/06/2025, Baldini, Rv. 288351-01;
- Sez. 5, n. 27497 del 25/07/2025, Veronesi, Rv. 288394-01;
- Sez. 5, n. 37723 del 18/09/2025, Santoni, Rv. 288903-01;
- Sez. 5, n. 34809 del 26/09/2025, Berto, Rv. 288725-01;
- Sez. 5, n. 3166 del 15/10/2025, dep. 2026, De Bellis, Rv. 289230-01;

Sez. 5, n. 41741 del 17/10/2025, Cacciapuoti, Rv. 289088-01;
Sez. 5, n. 39541 del 22/10/2025, Sabattini, Rv. 289069-01;
Sez. 5, n. 1342 del 30/10/2025, Murano, dep. 2026, Rv. 289191-01;
Sez. 5, n. 246 del 05/11/2025, dep. 2026, Freguglia, Rv. 289255-01;
Sez. 5, n. 5159 del 07/11/2025, dep. 2026, Vita, Rv. 289457-01;
Sez. 5, n. 40093 del 11/11/2025, Ceresani, Rv. 289127-03;
Sez. 5, n. 7052 del 13/11/2025, Misuraca, Rv. 289459-01;
Sez. 5, n. 40487 del 09/12/2025, Cesa, Rv. 289540-01.

Sentenze della Corte di cassazione civili

Sez. U civ., n. 23225 del 15/11/2016, Rv. 641764-02;
Sez. U civ., n. 1545 del 20/01/2017, Rv. 642004-01;
Sez. 1 civ., n. 15035 del 08/06/2018, Rv. 649557-01;
Sez. 1 civ., n. 16291 del 20/06/2018, Rv. 649534-01;
Sez. 6 civ., n. 2984 del 01/02/2022, Rv. 663819-01.

Sentenze della Corte di cassazione lavoro

Sez. L, n. 4308 del 06/04/2000, Rv. 535381-01;
Sez. L, n. 9151 del 13/05/2004, Rv. 572859-01.

CAPITOLO II

I REATI SOCIETARI NELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE

(di Giovanni Gallo)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. I principi espressi da Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi. - 2.1 Il delitto di aggio. - 2.1.1. L'aggio manipolativo. - 2.1.2. L'aggio informativo. - 2.1.3. Unicità o pluralità di reati. - 2.2. Il delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche. - 2.2.1. La contestazione. - 2.2.2. L'inquadramento sistematico. - 2.2.3. La non applicabilità del principio *nemo tenetur se detegere* alla fattispecie concreta. - 3. Altre decisioni in materia di reati societari. - 3.1. L'infedeltà patrimoniale. - 3.2. Le false comunicazioni sociali.

1. Premessa.

Tra le sentenze della Corte va segnalata, in particolare, **Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi, Rv. 287635-01-02-04-08**, avente ad oggetto principalmente i delitti di aggio e di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche.

2. I principi espressi da Sez. 5, n. 7816 del 09/01/2025, Bilenchi.

2.1. Il delitto di aggio.

La vicenda all'attenzione della Corte ha avuto ad oggetto una serie di imputazioni elevate a carico di alcuni esponenti di vertice di un istituto bancario, accusati di aver posto in essere una serie di azioni finalizzate alla manipolazione del mercato, attraverso l'artificiosa rappresentazione della solidità patrimoniale della banca, in realtà inesistente, e della liquidità dei titoli azionari, mediante la sistematica concessione di assistenza finanziaria ai clienti per l'acquisto di azioni della stessa banca. A tali operazioni faceva seguito l'omessa iscrizione a bilancio della riserva indisponibile, pari all'importo del valore delle azioni finanziate, e il mantenimento di un valore sovradimensionato del suddetto titolo (aggio manipolativo).

Gli imputati venivano accusati, inoltre, di aver diffuso informazioni mendaci, prevalentemente attraverso la emissione di comunicati stampa indirizzati al mercato ed ai soci, aventi ad oggetto la situazione della banca e la liquidità del titolo azionario, nei quali si assicurava, tra l'altro, l'esito positivo delle operazioni di aumento di capitale effettuate negli anni precedenti alle informazioni rese (aggio informativo).

Fatta questa premessa, con la sentenza sopra indicata la Corte ha avuto l'occasione per effettuare una analisi sistematica delle varie forme di realizzazione del delitto di aggioaggio.

L'art. 2637 cod. civ. punisce a titolo di aggioaggio, «*chiunque diffonde notizie false, ovvero pone in essere operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari non quotati o per i quali non è stata presentata una richiesta di ammissione alle negoziazioni in un mercato regolamentato, ovvero ad incidere in modo significativo sull'affidamento che il pubblico ripone nella stabilità patrimoniale di banche o di gruppi bancari...*».

La previsione appena riportata è stata così confermata a seguito della introduzione dall'art. 1, d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61 (adottato nell'esercizio della delega conferita con l'art. 11 della legge 3 ottobre 2001, n. 366), che ha risposto alla finalità di «*accorpate le diverse figure di aggioaggio in precedenza previste al di fuori del codice penale*» (Relazione al d.lgs. n. 61 del 2002), ossia l'aggioaggio societario (art. 2628 cod. civ.), l'aggioaggio finanziario (art. 181, d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58) e l'aggioaggio bancario in un unico "reato comune", posto a tutela dell'«*economia pubblica ed in particolare (del) regolare funzionamento del mercato*» (Relazione al d.lgs. n. 61 del 2002, cit.).

Nell'attuale fattispecie di cui all'art. 2637 cod. civ., quindi, rientrano sia la condotta di diffusione di notizie false (c.d. aggioaggio informativo) che quella di realizzazione di operazioni simulate o di altri artifici (c.d. aggioaggio manipolativo od operativo) in concreto idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di prodotti finanziari in esso indicati (c.d. aggioaggio finanziario) o ad incidere in modo significativo sull'affidamento che il pubblico ripone nella stabilità patrimoniale di banche o di gruppi bancari (c.d. aggioaggio bancario).

Tanto premesso, nella motivazione della sentenza sopra citata si sottolinea, *in primis*, che l'aggioaggio, nelle sue diverse declinazioni, è un reato a forma vincolata, avendo il legislatore descritto le modalità di attuazione di esso, rappresentate alternativamente dalla diffusione di notizie false ovvero dal compimento di operazioni simulate o di altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari.

2.1.1. L'aggioaggio manipolativo.

Per quanto riguarda l'**aggioaggio manipolativo** (od operativo), esso si concretizza attraverso attività positive costituite da "*operazioni simulate*" ovvero dal compimento di "*altri artifici*". Tali

attività mirano a realizzare una interferenza nella sfera decisionale del destinatario, mediante una condotta artificiosa volta a creare una falsa rappresentazione della realtà, potendo anche sostanzinarsi nel compimento diretto di una operazione economica ad opera dell'autore del reato.

La Corte, quindi, ribadisce l'orientamento secondo il quale l'aggiotaggio manipolativo ha natura di reato di mera condotta e di pericolo concreto, che si consuma nel luogo e nel momento in cui viene portata a termine la sequenza di atti integranti l'azione vietata. A tale configurazione consegue che, per la integrazione del reato, è sufficiente che siano state realizzate condotte dirette a cagionare una sensibile alterazione del prezzo degli strumenti finanziari, senza che sia necessario il verificarsi di tale evento (**Sez. 5, n. 28932 del 04/05/2011, Tanzi, Rv. 253754-01; Sez. 5, n. 54300 del 14/09/2017, Banchemo, Rv. 272083-01; Sez. 5 n. 25450 del 3/04/2014, Ligresti, Rv. 260751**).

Pertanto, la qualificazione del reato di aggiotaggio manipolativo quale reato di pericolo concreto ha come conseguenza che, affinché il reato si perfezioni, l'azione non deve produrre la verifica dell'effettiva sensibile alterazione del prezzo degli strumenti finanziari, ma deve essere idonea a produrre tale effetto, la cui definizione normativa costituisce un concetto elastico, commisurabile alla particolare condizione del caso ed alla natura dello strumento su cui l'operatore va ad incidere con la sua condotta (in tal senso **Sez. 5, n. 4619 del 27/9/2013, dep. 2014, Compton, Rv. 258708; Sez. 5, n. 3971 del 16/07/2015, Donati, Rv. 265864-01**).

La conclusione rassegnata sul punto dalla Corte è stata così massimata (**Rv. 288562-02**): *«Il delitto di aggiotaggio manipolativo è reato di mera condotta e di pericolo concreto per la cui integrazione è sufficiente che siano posti in essere atti diretti a cagionare una sensibile alterazione del prezzo degli strumenti finanziari, senza che sia necessario il verificarsi di tale evento. (Nella fattispecie, la Corte ha ritenuto configurabile il reato con riferimento alle condotte del presidente del consiglio di amministrazione e dei vertici dirigenziali di una banca che avevano determinato la concessione, in modo sistematico, di finanziamenti ai clienti al fine di favorire l'acquisto di azioni della stessa banca, affiancata dalla omessa iscrizione a bilancio della riserva indisponibile per un ammontare pari all'importo del valore delle azioni finanziate, con conseguente mantenimento di un valore sovradimensionato dei titoli così acquistati)»*.

2.1.2. L'aggiotaggio informativo.

La Corte, quindi, passa ad analizzare il delitto di **aggiotaggio informativo**, nella cui fattispecie ricadono le condotte che hanno rilevanza sul piano della comunicazione al pubblico, o a categorie di destinatari determinati, di informazioni dotate di capacità di influenzare i prezzi di mercato, nel senso di essere capaci di esortare e suscitare una condotta di un certo segno.

Innanzitutto, la Corte sottolinea che il concetto di "*diffusione*", richiamato dalla norma, si sostanzia nella propalazione della notizia presso un numero indeterminato di persone, con la conseguenza che deve escludersi la ricorrenza del reato in relazione a comunicazioni indirizzate ad una sola persona ovvero ad una ristretta cerchia di destinatari.

Tanto premesso, anche in relazione all'aggiotaggio informativo la Corte afferma che "*il delitto di aggiotaggio informativo ha natura di reato di pericolo concreto e, pertanto, si consuma nel luogo in cui si verifica la diffusione delle notizie false che siano concretamente idonee a porre in pericolo, in quanto oggettivamente percepibili dagli operatori del mercato, il corretto andamento dei titoli cui si riferiscono*" (Sez. 5, n. 43638 del 06/09/2023, in proc. ex art. 24-bis c.p.p. Agnelli e altri, Rv. 285306-02). Alla luce di tale configurazione, si è precisato che l'illecito si consuma, nel caso di aggiotaggio informativo, nel momento in cui la notizia foriera di scompenso valutativo del titolo viene comunicata o diffusa o comunque esce dalla sfera del soggetto attivo, venendo a contatto con il pubblico o con una pluralità indeterminata di destinatari (cfr. Sez. 5, n. 28932 del 04/05/2011, Tanzi, Rv. 253757-01).

2.1.3. Unicità o pluralità di reati.

Secondo la Corte, la conseguenza di tali affermazioni che, come visto, riguardano sia l'aggiotaggio manipolativo che quello informativo, è che, ove si realizzi la reiterazione della stessa condotta tipica, pure entro un lasso temporale non particolarmente ampio, si è al cospetto di una pluralità di fattispecie, che si configurano eventualmente come un reato continuato.

Il collegio, quindi, prende le distanze dall'orientamento della giurisprudenza di legittimità che ha qualificato l'aggiotaggio come reato eventualmente permanente e ha, dunque, escluso il concorso materiale di reati in presenza di una pluralità e molteplicità di condotte poste reiteratamente in essere dai vari concorrenti, perduranti nel tempo, costantemente finalizzate al raggiungimento

del comune scopo illecito. Sul punto è stato affermato, infatti, che *«l'aggiotaggio si presta ad essere realizzato con plurime attività complessivamente e unitariamente idonee a produrre uno stesso evento di pericolo e questo può perdurare e aggravarsi nel tempo ed assumere così le connotazioni di reato eventualmente permanente»* (Sez. 2, n. 12989 del 28/11/2012 - dep. 2013, Consorte, Rv. 255525-01, che ha richiamato Sez. 1, n. 26289 del 15/4/2011, Confl. comp. in proc. Consorte, Rv. 250873-01).

In realtà, precisa la sentenza in commento, come sopra descritto, l'art. 2637 cod. civ. descrive condotte puntuali, ossia tipiche condotte "istantanee" che non possono essere classificate sub specie del reato permanente.

Le argomentazioni sin qui riportate e i principi espressi, sono stati così massimati (Rv. 288562-01): *«Il delitto di aggiotaggio, sia nella forma informativa, sia nella forma manipolativa, ha natura di reato di mera condotta e di pericolo concreto, sicché l'illecito penale è integrato quando l'azione sia obiettivamente idonea a produrre l'effetto che la disposizione incriminatrice vuole impedire, con conseguente sussistenza di una pluralità di reati autonomamente punibili e unificabili, ove ne ricorrano i presupposti, sotto il vincolo della continuazione, in caso di reiterazione, anche in un lasso temporale non particolarmente ampio, della medesima condotta tipica. (In motivazione, la Corte ha escluso che il delitto di aggiotaggio possa qualificarsi come reato eventualmente permanente avendo lo stesso ad oggetto condotte istantanee e a nulla rilevando l'unicità dell'obiettivo perseguito che rimane estraneo alla struttura del reato)»*.

2.2. Il delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche.

Una rilevante parte della sentenza, inoltre, ha ad oggetto l'analisi del delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di previsto dall'art. 2638 cod. civ.

2.2.1. La contestazione.

Gli imputati erano accusati di aver posto in essere condotte di ostacolo alla vigilanza ai danni della Banca d'Italia e della Banca centrale Europea, occultando la sistematica attività di finanziamenti correlati all'acquisto di azioni proprie, in tal modo impedendo l'adozione di tempestivi piani di vigilanza coerenti con la reale situazione della banca, tanto da riuscire a superare positivamente le valutazioni operate dalla Banca centrale Europea circa lo stato di salute dell'istituto di credito.

2.2.2. L'inquadramento sistematico.

Ebbene, secondo l'attuale prospettazione dell'art. 2638 cod. civ., soggetti attivi del reato possono essere gli amministratori, i sindaci, i direttori generali e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza o tenuti ad obblighi nei loro confronti, nonché, a seguito della modifica apportata dalla legge 28 dicembre 2005, n. 262 (recante «Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari»), anche i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari.

Nella sua attuale configurazione, si sottolinea in motivazione, l'art. 2638 cod. civ. prevede un articolato meccanismo di tutela penale delle funzioni di vigilanza affidate alle autorità pubbliche rispetto a molteplici condotte che ne "ostacolano" l'esercizio, tutela che è affidata a due distinte e autonome fattispecie.

Una prima fattispecie, prevista dal comma primo dell'art. 2638 cod. civ., riguarda l'esposizione, nelle comunicazioni previste dalla legge, di fatti materiali non rispondenti al vero sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei soggetti sottoposti alla vigilanza ovvero l'occultamento, con mezzi fraudolenti diversi dall'esposizione di fatti materiali non rispondenti al vero, di fatti relativi alla situazione anzidetta, che i soggetti indicati dalla norma incriminatrice avrebbero dovuto comunicare.

La seconda ipotesi delittuosa, contemplata dal comma successivo, concerne, invece, le condotte *«che, in qualsiasi forma, anche omettendo le comunicazioni dovute alle predette autorità, consapevolmente... ostacolano le funzioni» delle "autorità pubbliche di vigilanza»*.

La Corte, quindi, si sofferma sulle differenze che intercorrono tra le due fattispecie.

Mentre il delitto previsto dal primo comma dell'art. 2638 cod. civ. è un reato di mera condotta (di recente, **Sez. 5, n. 20174 del 30/04/2025 Rv. 288134-01**) che, nel caso dell'occultamento di fatti, deve concretizzarsi nel ricorso a mezzi fraudolenti, i quali non possono risolversi nel mero silenzio sull'esistenza dei fatti medesimi (così; **Sez. 6, n. 40164 del 09/11/2010, Alma, Rv. 248821-01**), il delitto previsto dal secondo comma ha natura di reato di evento e, pertanto, richiede la verifica di un effettivo e rilevante ostacolo alla funzione di vigilanza, quale conseguenza di una condotta che può esplicitarsi in qualsiasi forma (**Sez. 5, n. 6884 del 12/11/2015, dep. 2016, Giacomoni, Rv. 267169-01; Sez. 5, n. 42778 del 26/05/2017, Consoli, Rv. 271442-01**).

Inoltre, sottolinea la Corte, mentre in relazione alla prima fattispecie l'elemento soggettivo è il dolo specifico, considerato che la condotta deve essere realizzata «*al fine di ostacolare le funzioni di vigilanza*», la fattispecie disegnata al secondo comma richiede per la sua configurazione il dolo generico diretto.

La configurazione del delitto di ostacolo all'attività di vigilanza quale reato a forma libera di evento (**Sez. 5, n. 21878 del 16/03/2023, De Blasi, Rv. 284753-01**), ha una serie di ricadute anche sulla determinazione del momento e del luogo di consumazione del reato.

A tal proposito, la Corte sottolinea che il tempo e il luogo di consumazione delle due fattispecie devono essere individuati, nell'ipotesi contemplata dal primo comma, nel tempo e nel luogo di commissione dell'ultima delle condotte tipiche con cui venga celata all'organo di vigilanza la realtà economica, patrimoniale o finanziaria dei soggetti sottoposti a controllo (**Sez. 5, n. 26596 del 21/05/2014, New Srl, Rv. 262637-01; Sez. 5, n. 51897 del 04/07/2013, Latito, Rv. 258033-01**), mentre, nel secondo caso, nel tempo e nel luogo di verifica dell'evento, corrispondente al momento dell'esaurimento delle singole attività di vigilanza che siano state concretamente ostacolate e al luogo in cui questo risultato offensivo si è realizzato.

Sotto altro profilo, la sentenza chiarisce o che «*E' configurabile il concorso tra il delitto di aggio e quello di ostacolo all'esercizio di funzioni delle autorità di pubblica vigilanza trattandosi di fattispecie di reato strutturalmente differenti. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che, ai fini della violazione del "ne bis in idem" sostanziale, assume rilevanza il rapporto tra norme incriminatrici astratte, non il fatto storico concretamente accertato)*» (**Rv. 288562-04**).

2.2.3. La non applicabilità del principio “*nemo tenetur se detegere*” nella fattispecie concreta.

Particolarmente interessante è anche un altro tema affrontato dalla sentenza in commento.

La difesa con il ricorso sosteneva che, a mezzo dell'imputazione sopra descritta di cui all'art. 2638 cod. civ., era stata contestata la violazione di un dovere che, se adempiuto dagli imputati, avrebbe certamente cagionato, per gli stessi, l'incriminazione per la fattispecie di cui all'art. 2637 cod., in tal modo realizzando la violazione del principio secondo il quale “*nemo tenetur se detegere*”. In altri termini, la difesa rappresentava che la condotta degli imputati, in relazione alla contestazione del delitto di

ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche, doveva essere scriminata ai sensi dell'art. 51 cod. pen., considerato che essi avevano esposto fatti non corrispondenti al vero, occultando la sistematica attività di finanziamento correlata all'acquisto di azioni proprie, con la finalità di evitare l'incriminazione per la diversa fattispecie di aggio.

Ebbene, sul punto la Corte richiama l'orientamento secondo il quale, laddove sia previsto dalla legge un obbligo di dichiarare il vero (come nel caso di specie), il profilo di falsità che connota la condotta contestata costituisce un *quid pluris* rispetto al dovere di collaborazione con l'autorità, con la conseguenza che, rispetto a tali dichiarazioni false, deve escludersi la possibilità di applicare il principio "*nemo tenetur se detegere*", (cfr. **Sez. 5, n. 3555 del 07/09/2021, dep. 2022, in motivazione**). Partendo da tali premesse, la Corte ha espresso il principio così massimato (**Rv. 288562-08**): *«In tema di delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza, non può essere invocata la scriminante di cui all'art. 51 cod. pen., nella forma del principio "nemo tenetur se detegere", per avere l'agente, al fine di impedire la scoperta di un diverso reato, esposto fatti non rispondenti al vero oppure omesso le comunicazioni dovute all'autorità di vigilanza, in tal modo integrando l'elemento materiale della fattispecie di cui all'art. 2638 cod. civ., in quanto tali condotte si pongono fuori dell'area del diritto al silenzio. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto infondata la censura secondo cui le condotte contestate all'imputato, ai sensi dell'art. 2638 cod. civ., avrebbero dovuto essere scriminate in quanto l'adempimento del dovere di comunicazione alla autorità avrebbe determinato l'incriminazione per la diversa fattispecie di aggio)»*.

3. Gli altri interventi della Corte in materia di reati societari.

3.1 L'infedeltà patrimoniale

Per quanto riguarda il delitto di **infedeltà patrimoniale**, va segnalata la sentenza (**Sez. 5, n. 28133 del 10/06/2025, Attivissimo, Rv. 288703-02**) nella cui motivazione si è fatto il punto sulla evoluzione giurisprudenziale in ordine al concetto di interesse in conflitto del soggetto agente con la società.

Aderendo ai principi, già espressi dalla Corte, secondo i quali, ai fini della configurabilità del reato di infedeltà patrimoniale, è necessario un antagonismo di interessi effettivo, attuale e oggettivamente valutabile tra chi agisce e la società, a causa del quale il primo, nell'operazione economica che deve essere deliberata, si trova in una posizione antitetica rispetto a quella dell'ente (**Sez. 2,**

n. 55412 del 30/10/2018, Rossi, Rv. 274253-01), la Corte sviluppa il tema in relazione all'ipotesi in cui l'autore dell'infedeltà persegua non già un interesse personale, ma quello di un terzo. Sottolinea, quindi, che la norma, nel suo dato testuale, non prevede espressamente che l'interesse in conflitto possa riferirsi anche (o solo) ad un soggetto diverso dall'agente. Tuttavia, precisa, l'indicazione del coefficiente soggettivo come dolo specifico, diretto a procurare un ingiusto profitto non solo al soggetto agente, ma anche ad altri, induce necessariamente a ritenere penalmente rilevante anche il perseguimento di un interesse non personale dell'autore del fatto. In altri termini, se il profitto ingiusto avuto di mira dall'agente può riguardare anche solo un terzo, se ne deve dedurre che l'interesse in conflitto egualmente può attenersi anche solo a quest'ultimo, naturalmente nella misura in cui l'autore della condotta sia a conoscenza della contrapposizione di interessi tra il terzo e la società rappresentata e, nonostante ciò, decida di agire, con la precisa volontà di favorire l'estraneo a discapito dell'ente in nome e per conto del quale compie l'atto.

3.2 Le false comunicazioni sociali

Alcuni interessanti interventi della Corte hanno riguardato il delitto di false comunicazioni sociali previsto dall'art. 2621 cod. civ.

In particolare, **Sez. 5, n. 27859 del 09/07/2025, Santoro, Rv. 288390-01**, ha affermato che *«In tema di false comunicazioni sociali, la falsa indicazione dei medesimi dati contabili in bilanci relativi ad esercizi diversi integra una pluralità di reati, poiché ciascuno dei precisati documenti contabili rappresenta lo stato patrimoniale dell'impresa ad una data differente»*. A tal proposito, in motivazione la Corte richiama **Sez. 5, n. 21672 del 16/02/2018, Di Ciano, Rv. 273027**, non massimata sul punto, nella parte in cui afferma che lo stato patrimoniale, di cui è composto il bilancio ai sensi dell'art. 2423, primo comma, cod. civ., *«è chiamato a fornire una "fotografia" del capitale dell'azienda ad una certa data»*, con la conseguenza che, *«qualora la falsa indicazione venga ripetuta anche nei bilanci successivi, vi sarà una pluralità di reati di false comunicazioni sociali, poiché ciascun bilancio, rappresentando lo stato patrimoniale ad una data differente, vale ad integrare una condotta diversa ed autonoma rispetto ai bilanci, pure caratterizzati da falsità, che lo hanno preceduto»*.

La Corte aggiunge che, attraverso il bilancio, i soci ed i terzi in genere possono verificare il grado di solidità patrimoniale di un'impresa, la sua situazione finanziaria, la sua redditività, il suo andamento e le sue prospettive future; tali parametri variano da un esercizio sociale all'altro e, quindi è ben diverso fornire la

rappresentazione patrimoniale della società alla fine di un esercizio sociale piuttosto che alla fine dell'esercizio successivo. Ne consegue che, qualora le falsità relative ai vari bilanci costituiscano attuazione del medesimo disegno criminoso sarà, quindi, possibile applicare la disciplina del reato continuato, ai sensi dell'art. 81, secondo comma, cod. pen.

Indice delle sentenze citate

- Sez. 5, n. 28133 del 10/06/2025, Attivissimo, Rv. 288703-02;
- Sez. 5, n. 27859 del 09/07/2025, Santoro, Rv. 288390-01;
- Sez. 5, n. 20174 del 30/04/2025, PG C/ Consoli, Rv. 288134-01;
- Sez. 5, n. 43638 del 06/09/2023, in proc. Agnelli e altri, Rv. 285306-02;
- Sez. 5, n. 21878 del 16/03/2023, De Blasi, Rv. 284753-01;
- Sez. 5, n. 3555 del 07/09/2021, dep. 2022, Rv. 282981-02, in motivazione;
- Sez. 2, n. 55412 del 30/10/2018, Rossi, Rv. 274253-01;
- Sez. 5, n. 54300 del 14/09/2017, Banchemo, Rv. 272083-01;
- Sez. 5, n. 42778 del 26/05/2017, Consoli, Rv. 271442-01;
- Sez. 5, n. 6884 del 12/11/2015, dep. 2016, Giacomoni, Rv. 267169-01;
- Sez. 5, n. 3971 del 16/07/2015, Donati, Rv. 265864-01;
- Sez. 5, n. 26596 del 21/05/2014, New Srl, Rv. 262637-01;
- Sez. 5 n. 25450 del 03/04/2014, Ligresti, Rv. 260751-01;
- Sez. 5, n. 4619 del 27/9/2013, dep. 2014, Compton, Rv. 258708-01;
- Sez. 5, n. 51897 del 04/07/2013, Latito, Rv. 258033-01;
- Sez. 2, n. 12989 del 28/11/2012 - dep. 2013, Consorte, Rv. 255525-01;
- Sez. 5, n. 28932 del 04/05/2011, Tanzi, Rv. 253754-01;
- Sez. 1, n. 26289 del 15/4/2011, Confl. comp. in proc. Consorte, Rv. 250873-01;
- Sez. 6, n. 40164 del 09/11/2010, Alma, Rv. 248821-01.

CAPITOLO III

L'ELUSIONE FISCALE

(di Isidoro Palma)

SOMMARIO: 1. Premessa: i confini tra elusione ed evasione segnati dall'art. 10-*bis* legge 27 luglio 2000, n. 212. - 2. Brevi richiami alla giurisprudenza successiva all'entrata in vigore dell'art. 10-*bis*. - 3. Le pronunce del 2025 in tema di elusione fiscale: sentenza Cavallo; sentenza Dany Taner; sentenza Evangelisti. - 4. Il problematico inquadramento di talune fattispecie: a) il *transfer pricing*; b) la tassazione dei redditi di società controllate aventi sede in paesi a fiscalità privilegiata; c) le operazioni volte a fruire del regime fiscale della c.d. "*participation exemption*"; d) le società di comodo. - 5. Conclusioni.

1. Premessa: i confini tra elusione ed evasione segnati dall'art. 10-bis legge 27 luglio 2000, n. 212.

La *vexata quaestio* della rilevanza penale dell'elusione fiscale ha trovato definitiva soluzione nell'art. 10-*bis*, legge 27 luglio 2000, n. 212, introdotto dall'art. 1, comma 1, d.lgs. 5 agosto 2015, n. 128 che stabilisce che «le operazioni abusive non danno luogo a fatti punibili ai sensi delle leggi penali tributarie». La norma ridisegna per sottrazione le fattispecie di reato tributarie, individuando nelle operazioni abusive il limite alla tipicità penale. Tali sono definite le operazioni prive di sostanza economica che, pur nel rispetto formale delle norme fiscali, realizzano risparmi d'imposta in violazione di norme o principi dell'ordinamento tributario. La sostanza economica deve identificarsi nell'idoneità a produrre effetti significativi diversi dal risparmio d'imposta. Il percorso ermeneutico è inoltre guidato dalla definizione legislativa di indici sintomatici di abuso del diritto declinati sia in senso negativo, con riferimento alla non coerenza della qualificazione delle singole operazioni realizzate con il fondamento giuridico del loro insieme e alla non conformità dell'utilizzo degli strumenti negoziali alle normali logiche di mercato, sia in senso positivo, in relazione a ragioni di ordine organizzativo-funzionale la cui presenza, viceversa, colloca le operazioni nell'area del legittimo risparmio d'imposta.

La definizione di operazione elusiva incentrata sulla verifica degli effetti prodotti e sulla sua coerenza con le normali logiche economiche o con esigenze di miglioramento funzionale dell'attività del contribuente, richiama schemi negoziali realmente voluti ed efficaci, nei quali non vi è divergenza tra realtà giuridica e consistenza economica. Esulano, pertanto, dal novero delle

condotte elusive, le operazioni simulate, caratterizzate da una divergenza tra volontà reale e dichiarazione. La conclusione è confermata dalla lettura sistematica dell'art. 10-*bis* con la definizione penalistica di «operazioni simulate», contenuta all'art. 1, lettera g-*bis*) del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, secondo cui per operazioni simulate oggettivamente o soggettivamente si intendono «le operazioni apparenti...poste in essere con la volontà di non realizzarle in tutto o in parte ovvero le operazioni riferite a soggetti fittiziamente interposti». La definizione di simulazione penalmente rilevante evoca le categorie civilistiche della simulazione soggettiva e oggettiva, assoluta o relativa e abbraccia una congerie di “operazioni apparenti”, accomunate dall'estraneità al perimetro dell'elusione fiscale, come sottolineato dall'inciso «diverse da quelle disciplinate dall'art. 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212».

Più problematica appare invece la demarcazione della linea di confine tra operazioni elusive e «mezzi fraudolenti», definiti dalla lettera g-*ter*) dell'art. 1, d.lgs. n. 74/00, come «condotte artificiali...che determinano una falsa rappresentazione della realtà»: in entrambe le ipotesi ci si trova al cospetto di fatti, atti e negozi giuridici reali ed effettivamente voluti. Anche l'operazione elusiva possiede in sé un margine di decettività nella misura in cui il contribuente sceglie un percorso più tortuoso per occultare il vero scopo perseguito, consistente in un risparmio fiscale.

Anche nell'operazione elusiva si annida una divergenza tra rappresentazione e realtà che non attiene, a differenza della simulazione, alla volontà di realizzare il programma negoziale dichiarato, ma al perseguimento dello scopo effettivo. Nell'operazione elusiva si assiste ad una divaricazione, occultata al Fisco, tra causa astratta del tipo negoziale impiegato ed interesse concreto effettivamente perseguito.

Solo a seguito di un confronto tra l'operazione concretamente posta in essere e l'operazione più diretta e immediata, altrettanto idonea a raggiungere il medesimo scopo giuridico, è possibile far emergere la vera ragione che risiede nel conseguimento di un risparmio fiscale.

Come è stato acutamente osservato in dottrina, l'art. 10-*bis* definisce il carattere artificioso dell'elusione, in opposizione alla connotazione fraudolenta tipica delle fattispecie di reato tributarie. Ma artificio e frode sono concetti concentrici: tra essi intercorre un rapporto di *complementarità* e non di *alterità*, sicché possono distinguersi non sotto il profilo *qualitativo*, ma solo *quantitativo*.

Il tema si traduce di fatto in una questione di consistenza del bagaglio probatorio dell'accusa volto a dimostrare che l'operazione complessiva, pur avvalendosi di soggetti realmente interposti e di negozi giuridici reali ed efficaci, dissimula, tuttavia, un intento fraudolento, inscenando una falsa rappresentazione della realtà.

Utile strumento nella demarcazione dei confini tra illecito risparmio d'imposta e frode penalmente rilevante deve rinvenirsi, inoltre, nell'art. 10-*bis*, comma 12, che esclude l'abuso del diritto in presenza di «violazione di specifiche disposizioni tributarie». Previsione normativa che richiama la distinzione concettuale tra elusione ed evasione: la prima è finalizzata ad impedire il sorgere della ricchezza che costituisce il presupposto impositivo; la seconda mira, invece, ad occultare ricchezza da assoggettare ad imposizione. L'elusione aggira la norma fiscale, l'evasione ne comporta la violazione.

2. Brevi richiami alla giurisprudenza successiva all'entrata in vigore dell'art. 10-*bis*.

La giurisprudenza di legittimità chiamata a pronunciarsi dopo l'entrata in vigore dell'art. 10-*bis* dello Statuto del contribuente, ha affermato il carattere residuale dell'elusione fiscale rispetto alle fattispecie di reato tributarie che devono trovare applicazione in presenza di comportamenti fraudolenti, simulatori o finalizzati alla creazione ed utilizzo di documentazione falsa e in ogni caso di diretta violazione di specifiche norme tributarie anche di natura antielusiva.

Sottolineano l'assenza del carattere fraudolento dell'operazione al cospetto di strumenti negoziali reali ed effettivamente voluti dalle parti: Sez. 3, n. 40272 dell'1/10/2015, Mocali, Rv. 264950-01, che ha escluso la rilevanza penale di una complessa operazione di prestito titoli che risultava essere stata effettivamente voluta ed eseguita dalle parti, ancorché in assenza di valide ragioni economiche di natura extrafiscale; Sez. 3, n. 41755 del 20/11/2015, dep. 2016, Ciancio Sanfilippo, n.m., chiamata a pronunciarsi subito dopo l'entrata in vigore dell'art. 10-*bis* dello statuto del contribuente, ha affermato che la perdurante rilevanza penale di un'operazione triangolare di cessione di beni strumentali al fine di "sterilizzare" la plusvalenza, richiede la prova della simulazione della prima operazione di alienazione, essendo necessario riscontrare, ai fini penali, una «macchinazione priva di sostanza economica il cui unico scopo, anche attraverso il sapiente utilizzo di strumenti negoziali fra loro collegati, sarebbe quello di

raggiungere un indebito vantaggio fiscale»; Sez. 3, n. 5809 del 14/12/2018, dep. 2019, Perego, n.m., relativa al reato di sottrazione al pagamento delle accise mediante la costituzione di una società proprietaria di un'imbarcazione da diporto che destinava il carburante acquisito in esenzione d'imposta, ad usi assoggettati a tassazione. Nella specie, la Corte ha escluso il carattere elusivo dell'operazione, dal momento che essa rappresentava una diretta violazione delle norme in materia doganale.

Nello stesso filone si colloca anche Sez. 3, n. 46246 del 10/09/2024, Usai, n.m., che nel riformare la decisione di appello che aveva ravvisato un'operazione di interposizione fittizia senza tuttavia motivare sul carattere simulato degli strumenti negoziali adottati, ha ribadito il carattere residuale dell'elusione fiscale e la differenza tra dolo di evasione, che presuppone la consapevolezza dell'illiceità del fine perseguito e dei mezzi adottati e dolo di elusione che richiede solo la consapevolezza di un risparmio fiscale indebito.

Il tema dell'elusione fiscale è stato esaminato anche in relazione a talune operazioni straordinarie di impresa la cui neutralità fiscale dissimulava la reale intenzione di godere del regime agevolato di tassazione delle plusvalenze da cessioni di partecipazioni. Al riguardo si segnalano: Sez. 3, n. 48293 del 20/04/2016, Anghileri, n.m., che ha ravvisato i caratteri dell'elusione fiscale in un'operazione di scissione proporzionale di una società mediante la costituzione di due nuove entità beneficiarie a cui venivano devoluti beni immobili poi ceduti effettivamente a terzi, con incasso del corrispettivo da parte di una delle società neocostituite; Sez. 3, n. 38016 del 21/04/2017, Ferrari, Rv. 270551-01, che ha confermato la sussistenza del reato di dichiarazione infedele, ritenendo simulata l'operazione realizzata: nella specie negozi collegati tra di loro apparentemente finalizzati alla scissione societaria e alla cessione di quote sociali, ma in realtà preordinati a dissimulare la cessione di immobili, così sottraendo ad imposizione la relativa plusvalenza; Sez. 3, n. 20001 del 7/04/2021, Marcolini, n.m., che ha ravvisato il delitto di dichiarazione infedele in ipotesi di indebita fruizione del regime della "*participation exemption*" previsto dall'art. 87 TUIR, attraverso la cessione di quote di società in forte crisi economica, senza dipendenti o con unico dipendente, titolari di un patrimonio immobiliare nettamente superiore rispetto alla limitata entità dei dichiarati ricavi dell'attività produttiva, così da delineare chiari indizi dell'esercizio di un'attività di mero godimento

di immobili incompatibile con il requisito della "commercialità" che la società partecipata deve possedere ai sensi dell'art.87 TUIR.

Il tema dell'esteroinvestizione è stato al centro della riflessione giurisprudenziale anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 10-*bis* dello Statuto del contribuente. La giurisprudenza di legittimità ha attratto nell'orbita penale sia l'ipotesi di fittizia costituzione all'estero di società operante in Italia sia il diverso fenomeno di società estera che svolge in Italia attività d'impresa attraverso una stabile organizzazione occulta: cfr. Sez. 3, n. 50151 del 13/07/2018, M, Rv. 274090-01 secondo cui «in tema di reato di omessa presentazione della dichiarazione annuale dei redditi di cui all'art. 5 del d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, si configura la "stabile organizzazione", da cui deriva l'obbligo fiscale di un soggetto non formalmente residente, nel caso in cui una società estera, con una sede fissa di affari nel territorio italiano, effettua in Italia la sua attività mediante un'organizzazione di persone e di mezzi (cd. estero-vestizione della residenza fiscale); si ha, invece, una "società-schermo", nell'ipotesi in cui l'ente, anche se allocato formalmente all'estero, è privo di concreta autonomia e costituisce solo una copertura attraverso la quale agisce la persona fisica, che è la titolare effettiva dell'attività economica e che, di conseguenza, è tenuta agli adempimenti fiscali». In senso concorde si è espressa Sez. 3, n. 10098 del 27/11/2019, dep. nel 2020, Pavesi, Rv. 278536-01, che ha ravvisato una stabile organizzazione occulta qualora si svolgano nel territorio nazionale la gestione amministrativa, le decisioni strategiche, industriali e finanziarie nonché la programmazione di tutti gli atti necessari affinché sia raggiunto il fine sociale, non rilevando il luogo di adempimento degli obblighi contrattuali e dell'espletamento dei servizi. La sentenza evidenzia che «possono rientrare nel comune fenomeno della esteroinvestizione sia forme societarie del tutto apparenti (cd. "società schermo" come tali del tutto "fittizie") sia altre forme comunque dotate di una propria autonomia giuridica e operativa». In tale seconda ipotesi, «l'attività economica svolta da una impresa non residente è nascosta al fisco italiano, perché la sede fissa degli affari, per mezzo della quale l'impresa non residente esercita in tutto o in parte la sua attività, si trova allocata nel territorio dello Stato...[e] non si è al cospetto, per ciò solo, di una "società schermo" ovvero artificiosamente creata bensì di una "stabile organizzazione occulta", che si configura quando un'impresa estera, avendo una sede fissa di affari nel territorio italiano, effettua la sua attività mediante una organizzazione di persone e di mezzi, ma senza dichiarare i relativi proventi dalla

stessa generati e ad essa direttamente imputabili». Torna sulla nozione di stabile organizzazione occulta Sez. 3, n. 32130 del 16/05/2023, A.A., n.m., chiamata a pronunciarsi sulla sussistenza del delitto di omessa dichiarazione da parte del legale rappresentante di società italiana specializzata in manutenzione di velivoli per conto del gruppo irlandese di appartenenza, all'interno della quale, secondo l'ipotesi d'accusa, veniva occultata una stabile organizzazione dedita alla stipula di contratti per servizi aeroportuali. La Corte ha concluso per l'insussistenza della stabile organizzazione in mancanza di una struttura organizzativa autonoma e distinta da quella dell'entità societaria che, secondo l'accusa, l'avrebbe occultata.

3. Le pronunce del 2025 in tema di elusione fiscale: sentenza Cavallo; sentenza Bahar Dany Taner; sentenza Evangelisti.

Nel solco della continuità con i principi espressi dalle sentenze citate, si collocano le decisioni della Corte di cassazione pronunciate nel corso del 2025.

In particolare, **Sez. 3, n. 16678 dell'11/12/2024, dep. 2025, Cavallo, Rv. 288026-01**, ha affermato il seguente principio di diritto: «In tema di reati tributari, la costituzione e l'utilizzo di società fittizie in funzione dell'emissione di fatture per operazioni inesistenti o del loro utilizzo in dichiarazione sono condotte punibili ai sensi degli artt. 2 e 8 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, in quanto denotano un fine diretto di evasione, non potendo essere ricondotte allo schema dell'elusione fiscale».

Il caso di specie riguardava la costituzione di una società quasi interamente posseduta da un professionista e il cui scopo sociale apparente, rappresentato dall'erogazione di servizi legali a favore dello stesso, era, tuttavia, smentito da una serie di risultanze probatorie che ne confermavano la natura di soggetto fittiziamente interposto per consentire al professionista di dedurre costi inesistenti.

I caratteri strutturali dell'entità societaria (l'assenza di una sede legale diversa dallo studio del professionista e di costi operativi distinti da quelli a carico dello studio, nonché la constatata assenza di una reale attività di impresa al di là della manutenzione e rimessaggio di un'imbarcazione da diporto) rilevano, a giudizio della Corte, non solo sul piano dell'elemento oggettivo del reato, ma illuminano anche il dolo di evasione, esprimendo «la deliberata ed esclusiva intenzione di sottrarsi al pagamento delle imposte, nella piena consapevolezza della illiceità del fine e del mezzo».

Ribadisce i medesimi principi **Sez. 3, n. 37939 del 21/11/2025, Bahar Dany Taner, Rv. 288866-01**, chiamata a pronunciarsi in sede cautelare. La Corte ha affermato che «in tema di reati tributari, l'istituto dell'abuso del diritto che, ai sensi dell'art. 10-*bis*, comma 13, legge 27 luglio 2000, n. 212, nel testo vigente a seguito della riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, d.lgs. 5 agosto 2015, n. 128, esclude la rilevanza penale delle condotte ad esso riconducibili, non è configurabile in relazione all'imputazione fittizia di redditi a soggetto diverso dall'effettivo possessore, atteso che i vantaggi fiscali in tal modo conseguiti possono essere disconosciuti in base al disposto dell'art. 37, comma terzo, d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, con conseguente operatività della clausola di esclusione di cui al comma 12 del citato art. 10-*bis*».

La fattispecie riguardava società estere di un gruppo, aventi sede in paesi a fiscalità vantaggiosa, che, in tesi d'accusa, si sarebbero fittiziamente interposte al fine di sottrarre ad imposizione fiscale beni prodotti nel territorio dello Stato.

In particolare, la società italiana produttrice di automobili riceveva dalla consorella straniera finanziamenti per la produzione di automobili in Italia, che venivano vendute all'estero dalla consociata finanziatrice che ne introitava i corrispettivi, sottraendo in tal modo i ricavi delle vendite all'imposizione in Italia. La società italiana riceveva dall'entità estera finanziamenti che venivano iscritti in bilancio a titolo di futuro aumento di capitale. La peculiarità della fattispecie era rappresentata dalla circostanza che la consociata estera, in ipotesi d'accusa entità interposta, era un soggetto dotato di effettiva autonomia patrimoniale, organizzativa e finanziaria e non una società-schermo.

La Corte ribadisce la rilevanza penale ai sensi dell'art. 3, d.lgs. n. 74/00, di condotte di simulazione soggettiva, anche in presenza di un soggetto interposto realmente esistente e operativo, richiamando in motivazione l'art. 10-*bis* della legge n. 212 del 2000, che al comma 12, statuisce: «In sede di accertamento l'abuso del diritto può essere configurato solo se i vantaggi fiscali non possono essere disconosciuti contestando le violazioni di specifiche disposizioni tributarie». Disposizione da rinvenirsi nel caso di specie, nell'art. 37, terzo comma, d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, nel testo vigente per effetto della riforma recata dall'art. 7 d.lgs. 24 settembre 2015, n. 158, che dispone: «In sede di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti...».

L'attrazione dell'interposizione fittizia nell'area di rilevanza penale, deriva in ogni caso, ricorda la Corte, anche dalla definizione di "operazioni simulate soggettivamente" rilevanti ai fini della sussistenza del delitto di dichiarazione fraudolenta di cui all'art. 3, d.lgs. n. 74/00, contenuta all'art. 1, comma 1, lett. *g-bis*), d.lgs. n. 74 del 2000, secondo cui sono soggettivamente simulate le operazioni «riferite a soggetti fittiziamente interposti». Disposizione che non distingue tra soggetti interposti fittizi e reali.

In presenza, tuttavia, di un soggetto interposto reale ed effettivamente operativo, il focus probatorio deve necessariamente spostarsi sul ruolo concretamente svolto da quest'ultimo nel processo produttivo e di vendita al fine di verificare la fondatezza dell'ipotesi d'accusa. Ragione per la quale la Corte ha annullato con rinvio allo scopo di accertare se e quali tipologie di autovetture fossero state effettivamente prodotte in Italia e successivamente vendute all'estero dall'entità straniera.

Torna sul tema dell'esteroinvestizione, **Sez. 3, n. 29534 del 10/04/2025, Evangelisti, n.m.**, che ha confermato la condanna per il delitto di cui all'art. 5, d.lgs. n. 74/00, nei confronti del legale rappresentante di società fittiziamente costituita all'estero, ma di fatto operante in Italia con base presso il luogo di residenza dell'imputato.

La Corte ha condiviso il ragionamento dei giudici di merito che avevano desunto il carattere fittizio della sede sociale estera da una serie di indizi (coincidenza con la sede di altra società estera, presenza di tutta la documentazione della società presso il domicilio italiano dell'amministratore, assenza di documenti di trasporto all'estero della merce acquistata in Italia, irrilevanza dell'apertura di conti societari all'estero, potendo gli stessi essere gestiti da remoto).

4. Il problematico inquadramento di talune fattispecie: a) il *transfer pricing*; b) la tassazione dei redditi prodotti all'estero da soggetti controllati non residenti; c) le operazioni volte a fruire del regime fiscale della c.d. "*participation exemption*"; d) le società di comodo.

La pianificazione fiscale dei gruppi societari vede il frequente ricorso a talune operazioni e modelli negoziali che, anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 10-*bis* dello statuto del contribuente, danno luogo ad incertezze di inquadramento normativo.

a) *Transfer pricing*.

Il formante giurisprudenziale in tema di elusione fiscale consente di individuare una netta linea di demarcazione tra elusione

ed evasione in presenza di comportamenti fraudolenti o simulatori, escludendo la tipicità penale di operazioni negoziali reali ed effettivamente volute che abbiano avuto concreta attuazione nel mondo economico oltre che giuridico. E, tuttavia, l'importanza attribuita dalla giurisprudenza esaminata al criterio della violazione di specifiche norme tributarie, incluse quelle di natura antielusiva, impone di verificare la perdurante rilevanza penale di operazioni che, pur essendo esistenti e volute, dissimulano l'intenzione di sottrarre al fisco materia imponibile.

Viene, innanzitutto, in rilievo il fenomeno del *transfer pricing*, consistente in operazioni di cessione di beni tra società dello stesso gruppo, dislocate in paesi diversi, ad un prezzo differente da quello che sarebbe stato praticato in operazioni simili e in condizioni di libera concorrenza.

Il meccanismo, attuato mediante negozi traslativi realmente efficaci, consente il trasferimento di ricchezza imponibile verso paesi a fiscalità privilegiata, ricorrendo all'acquisto di beni a prezzi superiori al valore normale; al contempo, si permette al soggetto italiano di dedurre specularmente costi in misura superiore.

Il medesimo meccanismo potrebbe consentire al gruppo societario di realizzare economie di scala a scapito della concorrenza, attraverso la vendita a prezzi inferiori a società non residenti, esponendo così in dichiarazione elementi attivi inferiori a quelli effettivi.

Il fenomeno trova disciplina nell'art. 110, comma 7, del TUIR, che prevede un meccanismo di rideterminazione d'imperio del prezzo praticato, stabilendo che «i componenti del reddito derivanti da operazioni con società non residenti nel territorio dello Stato, che direttamente o indirettamente controllano l'impresa, ne sono controllate o sono controllate dalla stessa società che controlla l'impresa, sono determinati con riferimento alle condizioni e ai prezzi che sarebbero stati pattuiti tra soggetti indipendenti operanti in condizioni di libera concorrenza e in circostanze comparabili, se ne deriva un aumento del reddito. La medesima disposizione si applica anche se ne deriva una diminuzione del reddito...».

Le operazioni di *transfer pricing* non realizzano alcuna trasfigurazione della realtà e dunque esulano senza dubbio dal perimetro di cui all'art. 3 d.lgs. n. 74/00. L'unica fattispecie che potrebbe venire in rilievo è la dichiarazione infedele di cui all'art. 4 d.lgs. n. 74/00.

Come è stato rilevato in dottrina, il *transfer pricing* potrebbe continuare ad avere rilevanza penale, trattandosi di operazioni che

violano il citato art. 110, comma 7, del TUIR, norma tributaria con finalità antielusiva, che vieta di stabilire un prezzo nelle transazioni infragruppo inferiore al c.d. valore normale.

La problematica deve essere, tuttavia, circoscritta alle operazioni che comportano per la società italiana ricavi inferiori, dovendosi escludere la rilevanza penale dell'ipotesi inversa in cui l'operazione determina maggiori costi.

In tale secondo caso, infatti, non dubitandosi dell'effettiva esistenza dei costi, si esula dal perimetro della fattispecie di cui all'art. 4, ridisegnato dal d.lgs. 24 settembre 2015, n. 158, che ha sostituito l'aggettivo "fittizi" con "inesistenti" e ha introdotto il comma 1-*bis* all'art. 4, prevedendo l'irrilevanza di costi effettivamente sostenuti, ma indeducibili secondo le regole fiscali.

Più problematica si rivela la questione della rilevanza penale delle operazioni di cessione di beni infragruppo che comportino per la società italiana ricavi inferiori a quelli che si sarebbero realizzati applicando il valore normale. Si tratta, infatti, di "elementi attivi inferiori a quelli effettivi", ossia a quelli che il contribuente avrebbe realizzato rispettando il disposto dell'art. 110, comma 7, del TUIR.

Occorre, tuttavia, considerare che l'ambito di penale rilevanza ai sensi dell'art. 4, deve essere comunque ristretto a quei ricavi che superano la soglia del 10% prevista dall'art. 4, comma 1-*ter*, trattandosi di poste attive rideterminate sulla base di valutazioni comparative.

In ogni caso, si dovrà considerare la previsione di cui al comma 1-*bis* dell'art. 4, secondo la quale «non si tiene conto della valutazione di elementi attivi o passivi oggettivamente esistenti, rispetto ai quali i criteri concretamente applicati sono stati comunque indicati in bilancio ovvero in altra documentazione rilevante ai fini fiscali». Proprio l'ultimo inciso, che fa riferimento ad "altra documentazione rilevante", consente di considerare al fine di escludere l'infedeltà della dichiarazione reddituale, la documentazione prevista dalla disciplina di settore (c.d. Masterfile e Documentazione Nazionale: vedi l'art. 1, comma 6, d.lgs. 18/12/1997, n. 471 ora trasposto nell'art. 27, comma 8, d.lgs. 5/11/2024, n. 173) che permette al contribuente di provare il rispetto del valore normale in relazione ai prezzi praticati.

b) La tassazione dei redditi prodotti all'estero da soggetti controllati non residenti.

Si tratta del fenomeno della costituzione, solitamente in paesi a fiscalità più vantaggiosa, di società a basso valore aggiunto (in base alle linee guida OCSE sono considerate a basso valore aggiunto: le

entità che forniscono al gruppo servizi di natura legale, amministrativa, contabile, informatica ovvero servizi attinenti al recupero crediti, alla sicurezza aziendale, alle risorse umane o che hanno natura di supporto; sulla stessa lunghezza d'onda, il MEF ha definito a basso valore aggiunto i servizi che non sono parte delle attività principali del gruppo multinazionale; non richiedono l'uso di beni immateriali unici e di valore, e non contribuiscono alla creazione degli stessi; non comportano l'assunzione o il controllo di un rischio significativo da parte del fornitore del servizio né generano in capo al medesimo l'insorgere di un tale rischio), controllate da soggetti italiani (c.d. CFC).

Le transazioni passive con le società controllate potrebbero consentire il trasferimento di base imponibile nazionale a favore di ordinamenti che prevedono livelli di tassazione significativamente inferiori.

Il legislatore è intervenuto a regolare la materia attraverso l'art. 167 TUIR, norma di chiara matrice antielusiva, che prevede l'imputazione per trasparenza al soggetto italiano controllante dei redditi prodotti dalla controllata estera al verificarsi congiuntamente di due condizioni: a) tassazione effettiva estera inferiore del 15% o comunque inferiore alla metà di quella a cui la società estera sarebbe stata soggetta ove residente in Italia; b) ricavi in misura superiore ad 1/3 costituiti da *passive income* (interessi, royalties, dividendi e redditi da cessione di partecipazioni, redditi di natura finanziaria, bancaria o assicurativa, proventi da vendite di beni o da prestazioni di servizi con valore economico aggiunto scarso o nullo).

Si tratta in sostanza di una presunzione legale tributaria di inconsistenza sul piano economico-funzionale del soggetto giuridico estero, superabile da parte del contribuente fornendo la prova contraria.

Venendo alla possibile rilevanza sul piano penalistico del regime delle CFC, occorre prendere le mosse dalla considerazione che l'art. 167 TUIR è norma di natura tributaria che disciplina il presupposto impositivo in capo al soggetto controllante residente in Italia al ricorrere dei requisiti sopra evidenziati, sicché occorre chiedersi se possa configurare il delitto di dichiarazione infedele di cui all'art. 4 d.lgs. n. 74/00 l'omessa esposizione in dichiarazione di tali componenti positivi di reddito in violazione della disciplina fiscale.

Il quesito ha trovato soluzione favorevole in parte della dottrina che ha, tuttavia, avvertito circa la non automatica trasposizione in una fattispecie penalmente rilevante della mera

ricorrenza di un'ipotesi di società controllata estera a basso valore aggiunto.

Il tema interseca, in effetti, problematiche connesse ai principi regolatori del processo penale, in quanto il meccanismo di imputazione dei redditi delle società controllate si fonda su una presunzione legale tributaria, superabile da parte del contribuente.

L'art. 167, comma 5, TUIR prevede, infatti, l'inapplicabilità del descritto meccanismo antielusivo, qualora la società italiana dimostri che il soggetto controllato non residente "svolge un'attività economica effettiva, mediante l'impiego di personale, attrezzature, attivi e locali". Come ribadito recentemente dalla Corte costituzionale, con sentenza n. 50 del 13/04/2026, intervenuta a delimitare i confini dell'efficacia del giudicato penale nel processo tributario, le presunzioni legali tributarie non possono da sole fondare un giudizio di responsabilità penale.

Sarà, dunque, pur sempre onere dell'accusa dimostrare l'inconsistenza economica del soggetto estero, non potendo avvalersi unicamente degli indici di basso valore aggiunto della società partecipata suggeriti dalla normativa fiscale.

c) le operazioni volte a fruire del regime fiscale della c.d. "*participation exemption*".

Con l'espressione «*participation exemption*» (PEX) si indica il regime fiscale italiano che prevede l'esenzione del 95% delle plusvalenze realizzate dalle imprese sulla vendita di partecipazioni societarie (azioni o quote), rendendo imponibile solo il 5%.

La disciplina tributaria è dettata dall'art. 87 TUIR che subordina il regime agevolato di tassazione al ricorrere congiuntamente dei seguenti presupposti: a) possesso ininterrotto della partecipazione per almeno dodici mesi anteriori alla cessione; b) iscrizione della partecipazione nel bilancio della società cedente tra le immobilizzazioni immateriali; c) residenza della società partecipata in paesi non considerati a fiscalità privilegiata; d) carattere commerciale dell'attività esercitata dalla partecipata.

Il meccanismo agevolativo potrebbe, tuttavia, dissimulare un'operazione di cessione di immobili o comunque di beni strumentali che non godrebbe dello stesso regime di favore, mediante la costituzione di una società partecipata in cui trasferire gli asset sotto forma di conferimenti in natura ovvero attraverso un'operazione di scissione societaria.

Il tema, come già visto, è stato oggetto di tre pronunce con esiti valutativi antitetici da parte della corte di cassazione.

Sez. 3, n. 48293 del 20/04/2016, Anghileri, n.m., ha escluso la rilevanza penale di un'operazione di scissione proporzionale di una società mediante la costituzione di due nuove entità beneficiarie a cui venivano devoluti beni immobili poi ceduti a terzi.

La Corte ha ritenuto che dovesse escludersi il carattere simulato della complessa operazione, essendo stato comunque realizzato il trasferimento della proprietà immobiliare dalla società scissa al terzo acquirente, sia pure per il tramite della società beneficiaria della scissione che, tuttavia, avendo incassato regolarmente il prezzo, non poteva considerarsi soggetto fittiziamente interposto.

Sez. 3, n. 38016 del 21/04/2017, Ferrari, Rv. 270551-01 ha ravvisato il reato di dichiarazione infedele al cospetto di un'operazione di scissione parziale, conferimento di beni aziendali a favore di una società neocostituita e successiva cessione delle quote della società beneficiaria a terzi.

La Corte ha ritenuto immune da censure il ragionamento dei giudici d'appello che avevano ravvisato l'esistenza di comportamenti simulatori preordinati all'*immutatio veri*, valorizzando la circostanza che il prezzo di cessione delle quote era pari al valore di bilancio dei beni conferiti nella società beneficiaria e la volontà dei terzi acquirenti desumibile dal contratto preliminare era quella di acquistare il ramo d'azienda della società scissa e non quote societarie.

Sez. 3, n. 20001 del 7/04/2021, Marcolini, n.m. ha ravvisato il delitto di dichiarazione infedele in un'operazione di cessione di quote di società in forte crisi economica, senza dipendenti o con unico dipendente, titolari di un patrimonio immobiliare nettamente superiore rispetto alla limitata entità dei dichiarati ricavi dell'attività produttiva, così da delineare chiari indizi dell'esercizio di un'attività di mero godimento di immobili incompatibile con il requisito della "commercialità" che la società partecipata deve possedere ai sensi dell'art.87 TUIR per fruire del regime agevolato.

La disamina delle pronunce in materia di «*participation exemption*» dimostra chiaramente che l'operazione assume i contorni della fattispecie di reato solo allorquando il compendio probatorio consenta di dimostrare l'intento simulatorio sulla base di indici attinenti all'inconsistenza economica delle entità societarie coinvolte ovvero all'assenza di uno degli altri requisiti previsti dall'art. 87 TUIR, confermando che la differenza tra artificiosità elusiva e frode penale è solo quantitativa e non qualitativa.

d) Le società di comodo.

Si definiscono di comodo o non operative le società che non svolgono un'effettiva attività commerciale, ma rispondono ad altre finalità, anche di tipo fiscale, realizzate attraverso la segregazione patrimoniale tipica dello schermo societario.

Il legislatore ha previsto per tali società un'apposita disciplina antielusiva che prevede un test di operatività basato su indici di natura patrimoniale desunti dal bilancio della società, il cui mancato superamento comporta la determinazione di un reddito minimo imponibile, forfettariamente calcolato, oltre che una serie di svantaggi fiscali (limiti al riporto delle perdite, non compensabilità orizzontale, non rimborsabilità e non cedibilità dei crediti IVA), finalizzati evidentemente a scoraggiare il ricorso a tali pratiche elusive.

La costituzione di una società di comodo è senza dubbio un'operazione negoziale reale ed effettivamente voluta.

Essa riceve concreta attuazione con effetti nel mondo giuridico-economico, atteso che alla società non operativa vengono intestati beni, materiali o immateriali e la stessa viene realmente capitalizzata e dotata di una struttura organizzativa.

Trattandosi di una fattispecie che esula dalle categorie penalistiche della simulazione e della falsa rappresentazione della realtà, l'operazione potrebbe essere considerata come puramente elusiva.

Diversa rilevanza potranno assumere le attività concretamente svolte dalla società di comodo per consentire a terzi l'evasione d'imposta (si pensi all'inserimento di una società non operativa all'interno di un meccanismo di frode carosello, all'emissione di fatture per operazioni inesistenti, alla sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte mediante la successiva cessione di beni aziendali a terzi).

5. Conclusioni.

L'esame delle ultime pronunce in tema di elusione fiscale consente di individuare un'area ormai ben definita di inapplicabilità dell'art. 10-*bis* dello Statuto del contribuente, laddove si sia in presenza di comportamenti simulatori o fraudolenti che determinano una falsa rappresentazione della realtà, mediante l'utilizzo di società-schermo o di falsa documentazione contabile.

Più problematiche sotto il profilo probatorio, appaiono le fattispecie di interposizione fittizia realizzata attraverso entità societarie realmente esistenti e operative e con un flusso dimostrato

di rapporti economici con il soggetto interponente. Allo stesso modo, presentano difficoltà di inquadramento talune operazioni in cui non vi è coincidenza tra il piano degli effetti giuridici e quello dei risultati economici, intendendo le parti realizzare un assetto di interessi diverso da quello dichiarato e dissimulato da strumenti negoziali realmente produttivi di effetti nel mondo giuridico-economico.

Si tratta di ipotesi che si collocano su un crinale sdruciolevole e la cui qualificazione in termini di rilevanza penale non può risiedere in categorie evanescenti quali l'antieconomicità dell'operazione, l'assenza di vantaggi extrafiscali o la non inerenza dei costi, ormai bandite dall'area della tipicità penale.

Discriminante risulta in ogni caso l'elemento decettivo nei confronti del Fisco, che deve connotare l'intera operazione, dovendo tenersi ben distinta l'artificiosità giuridica propria dell'uso distorto degli strumenti negoziali, rilevante esclusivamente sul piano amministrativo-tributario, dalla frode penalistica, intesa come manipolazione della realtà.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte Costituzionale:

Corte cost., sent. n. 50 del 13/04/2026.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 3, n. 37939 del 21/11/2025, Bahar Dany Taner, Rv. 288866-01;

Sez. 3, n. 29534 del 10/04/2025, Evangelisti, n.m.;

Sez. 3, n. 16678 del 11/12/2024, dep. 2025, Cavallo, Rv. 288026-01;

Sez. 3, n. 46246 del 10/09/2024, Usai, n.m.;

Sez. 3, n. 32130 del 16/05/2023, A.A., n.m.;

Sez. 3, n. 20001 del 07/04/2021, Marcolini, n.m.;

Sez. 3, n. 10098 del 27/11/2019, dep. 2020, Pavesi, Rv. 278536-01;

Sez. 3, n. 5809 del 14/12/2018, dep. 2019, Perego, n.m.;

Sez. 3, n. 50151 del 13/07/2018, M, Rv. 274090-01;

Sez. 3, n. 38016 del 21/04/2017, Ferrari, Rv. 270551-01;

Sez. 3, n. 48293 del 20/04/2016, Anghileri, n.m.;

Sez. 3, n. 41755 del 20/11/2015, dep. 2016, Ciano Sanfilippo,
n.m.;

Sez. 3, n. 40272 del 01/10/2015, Mocali, Rv. 264950-01.

CAPITOLO IV

I REATI IN TEMA DI REDDITO DI CITTADINANZA

(di Mario Formisano)

SOMMARIO: 1. I reati dell'art. 7 d.l. 4 del 2019. - 2. Il requisito della residenza e il dialogo tra le Corti. - 2.1 La sentenza della Corte di giustizia UE nelle cause riunite C-112/22 E C-223/22. - 2.2. La sentenza della Corte costituzionale n. 31 del 2025. - 2.3. L'impatto sulla giurisprudenza della Corte di Cassazione. - 3. La rilevanza dell'effettiva percezione indebita del reddito di cittadinanza. - 4. La sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2026. - 5. Il rapporto tra il delitto di omessa comunicazioni delle variazioni reddituali con il delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen. - 6. Lo stato di detenzione. - 7. L'obbligo di comunicazione della misura cautelare sopravvenuta. - 8. Le vincite al gioco.

1. I reati dell'art. 7 d.l. 4 del 2019.

L'accesso al reddito di cittadinanza e la sua erogazione sono presidiati da due distinti reati previsti nei primi commi dell'art. 7 del d.l. 28 gennaio 2019 n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, aventi ad oggetto rispettivamente le ipotesi di falsità ed omissioni rilevanti in sede di presentazione della domanda e di mancato adempimento degli obblighi di aggiornamento imposti dalla disciplina stessa.

La condotta del delitto di cui al comma 1 consiste nel rendere o utilizzare dichiarazioni o documenti falsi o attestanti cose non vere, oppure nell'omettere di fornire informazioni dovute. Il reato è di pericolo concreto, in quanto si perfeziona al realizzarsi delle condotte ivi contemplate, tese a preconstituire le condizioni per l'ottenimento del reddito di cittadinanza, e non è richiesta l'effettiva erogazione del sussidio.

Il dolo richiesto è quello specifico, come si evince dall'avverbio «indebitamente», che *«svolge una funzione selettiva tra condotte penalmente rilevanti e quelle che tali non sono, estromettendo dalla fattispecie quelle insuscettibili di mettere in pericolo il bene protetto»* (Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Rv. 285435-01). Il dolo specifico, poi, non si limita solo *«a tipizzare il movente dell'azione ma assolve anche allo scopo di qualificare la condotta, costituendo, sul piano oggettivo, un elemento della fattispecie rivelatore dell'offesa che si intende prevenire (e punire)»*. Pertanto, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno precisato che *«integrano il delitto di cui all'art. 7 le omesse o false indicazioni di informazioni contenute nell'autodichiarazione finalizzata a conseguire il reddito di cittadinanza solo se funzionali a ottenere un beneficio non spettante ovvero spettante in misura*

superiore a quella di legge» (Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Rv. 285435-01).

Il bene giuridico protetto dalla norma incriminatrice non è il dovere di lealtà del cittadino verso le istituzioni dalle quali riceve il beneficio, bensì deve essere individuato nel *«patrimonio dell'ente erogante e, in particolare, nelle specifiche (e limitate) risorse destinate all'erogazione del beneficio ed al perseguimento del fine pubblico ad esso sotteso»* (Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Rv. 285435-01 e sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2026).

Il reato previsto al secondo comma, a differenza del delitto di cui al comma primo, che prevede una condotta positiva, contempla una condotta esclusivamente omissiva. Esso sanziona la mancata comunicazione delle variazioni del reddito o del patrimonio, nonché delle altre informazioni dovute ai fini della revoca o della riduzione del beneficio, purché i dati non comunicati siano rilevanti. L'omessa comunicazione di dati non rilevanti costituisce semplicemente un fatto atipico che non reca alcuna offesa al patrimonio e agli interessi pubblici dell'ente erogante.

Secondo la giurisprudenza anche tale fattispecie, al pari di quella di cui al primo comma, ha come bene protetto il patrimonio dell'ente, che *«non rileva come bene di proprietà ma come strumento per il raggiungimento di determinati obiettivi; non rileva l'aspetto statico, bensì quello dinamico: sullo sfondo s'intravede l'interesse pubblico leso (anche solo potenzialmente) dall'azione di chi sottrae risorse per perseguirlo»* (Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Rv. 285435-01).

Le due disposizioni incriminatrici appena esaminate sono state oggetto di un intervento poco meditato che ha generato dubbi interpretativi in merito alla loro vigenza.

Con l'articolo 1, comma 318, della legge 29 dicembre 2022, n. 197 (legge finanziaria del 2023) il legislatore ha disposto l'abrogazione di tutto il Capo I del d.l. 28 gennaio 2019 n. 4, a decorrere dal 1° gennaio 2024. Di fatto, tale intervento ha disposto l'abrogazione differita anche dei due reati previsti nell'art. 7 del medesimo decreto.

Successivamente, con il d.l. 4 maggio 2023, n. 48, recante *«misure urgenti per l'inclusione e l'accesso al mondo del lavoro»*, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 luglio 2023, n. 85, il legislatore ha introdotto la nuova misura di sostegno economico, denominata *«assegno di inclusione»*, prevedendo due nuove ipotesi di reato nell'art. 8, strutturate in maniera identica a quelle previste nell'art. 7 del d.l. 4 del 2019. Nello stesso decreto, l'articolo 13, comma 3, ha stabilito che le ipotesi di reato di cui all'art. 7

continuino ad applicarsi per i fatti commessi fino al 31 dicembre 2023.

Ne consegue che le due norme incriminatrici, che erano state abrogate con decorrenza differita, ovvero a decorrere dal 1° gennaio 2024, in virtù del sopravvenuto intervento normativo sono state nuovamente richiamate a regolare le condotte inosservanti realizzate fino al 31 dicembre 2023, data a partire dalla quale è venuta meno l'erogazione del reddito di cittadinanza.

L'inusuale sequenza normativa ha indotto la giurisprudenza, ripetutamente sollecitata su tale questione, a chiarire se il primo intervento normativo avesse determinato un'abrogazione delle due norme incriminatrici contenute nell'art. 7 del d.l. 4 del 2019.

La soluzione offerta è stata quella di escludere l'abrogazione dei due reati sulla base dei seguenti argomenti.

In primo luogo, si è evidenziato che l'entrata in vigore dell'art. 1, comma 318 della l. 197 del 2022, avvenuta il 1° gennaio 2023, non ha prodotto alcun immediato effetto abrogativo delle disposizioni in esame, essendo questo espressamente rinviato dallo stesso comma a decorrere dal 1° gennaio 2024.

Ulteriore e più significativo argomento sottolinea che l'art. 13, comma 3, del d.l. n. 48 del 2023 è entrato in vigore ben prima che, per effetto dell'art. 1 comma 318, potesse prodursi l'abrogazione dei due reati e, quindi, «il legislatore ha chiaramente manifestato la volontà che le condotte previste e punite dall'art. 7 del d.l. 4 del 2019, continuino ad essere considerate penalmente rilevanti, escludendo dunque il prodursi di una *abolitio criminis* dal 1° gennaio 2024» (così Corte cost. sent. 54 del 2024).

Da ultimo, si è ritenuto che l'art. 13, comma 3, del d.l. 48 del 2023 contenga, in sostanza, una deroga al principio di retroattività della *lex mitior* di cui all'art. 2, comma 2, cod. pen., che, in quanto sorretta da una plausibile giustificazione, non presenta profili di irragionevolezza, assicurando la tutela penale all'indebita erogazione del reddito di cittadinanza per tutto il periodo in cui è ancora possibile beneficiare della misura. Peraltro, la prevista soppressione delle due disposizioni si coordina cronologicamente con la nuova incriminazione di cui all'art. 8 del d.l. 4 maggio 2023, n. 48, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 luglio 2023, n. 85, riferita agli analoghi benefici per il futuro introdotti in sostituzione del c.d. reddito di cittadinanza (Sez. 3, n. 7541 del 24/01/2024, Picciano, Rv. 285964-01; conf. Sez. 3, n. 39155 del 24/09/2024, Manco, Rv. 286951-01). Anche la Corte costituzionale con la sentenza 54 del 2024 ha condiviso tale soluzione ed ha escluso delle

criticità nella successione delle norme sopra indicata, *«essendo indubbiamente sorretta da una del tutto ragionevole giustificazione»*.

Ne discende che i due reati sono ancora in vigore e sono destinati a sanzionare tutte le condotte consumate sino al 31 dicembre 2023.

Dopo la sostituzione del reddito di cittadinanza con l'assegno di inclusione, come visto, è mutata anche la disciplina penale di presidio. Si tratta di una modifica meramente terminologica. Il legislatore, infatti, nell'introdurre la nuova misura dell'assegno di inclusione, ha previsto due norme sanzionatorie nell'art. 8 del d.l. del 4 maggio 2023 n. 48 che riproducono integralmente le disposizioni di cui all'art. 7 del d.l. 28 gennaio 2019 n. 4. Ne consegue che, pur mutando i presupposti della misura economica, l'apparato sanzionatorio è stato modulato negli stessi termini e, quindi, si ripresenteranno nel futuro gli stessi problemi interpretativi che sono stati affrontati dalla giurisprudenza in questi anni sul reddito di cittadinanza.

In particolare, un tema molto rilevante è quello attinente al rapporto tra le disposizioni incriminatrici previste specificamente a tutela della corretta fruizione del beneficio con la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche di cui all'art. 640-*bis* cod. pen. e l'indebita percezione di erogazioni pubbliche di cui all'art. 316-*ter* cod. pen.

2. Il requisito della residenza e il dialogo tra le Corti.

Il legislatore ha previsto nell'art. 2 del d.l. 4 del 2019 dei requisiti oggettivi e soggettivi per poter accedere al reddito di cittadinanza, che devono essere in possesso del richiedente (e del suo nucleo familiare) al momento della domanda e per tutta la durata di erogazione del beneficio stesso.

Per quanto concerne i requisiti oggettivi, la norma ha subordinato l'erogazione del beneficio a specifici indici patrimoniali e reddituali, sintomatici di una situazione di difficoltà economica. Tali indicatori riguardano non solo il patrimonio del richiedente, ma si estendono a tutti i componenti del suo nucleo familiare (art. 2, comma 1 lett. b e c).

In ordine ai requisiti soggettivi la norma, nella sua originaria formulazione, ha stabilito che il richiedente:

- sia in possesso della cittadinanza italiana o di Paesi facenti parte dell'Unione europea, ovvero suo familiare, titolare del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente, oppure

cittadino di Paese terzo in possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo (art. 2, comma 1, lett. a, n. 1);

- sia residente in Italia per almeno 10 anni, di cui gli ultimi due, considerati al momento della presentazione della domanda e per tutta la durata dell'erogazione del beneficio, in modo continuativo (art. 2, comma 1, lett. a, n. 2);

- non sia sottoposto a misura cautelare personale o condannato per alcuni reati nei dieci anni precedenti (art. 2, comma 1, lett. c-*bis*).

Il requisito della residenza decennale aveva subito destato delle perplessità nei primi commentatori, che avevano evidenziato come tale previsione non fosse in linea con la normativa comunitaria, in quanto idoneo a determinare una discriminazione indiretta nei confronti dei cittadini comunitari e di quelli dei paesi terzi. Inoltre, del contenuto della disposizione e della possibile violazione del diritto comunitario alcune associazioni avevano informato anche la Commissione europea, la quale, condividendo le denunce ricevute, nel febbraio 2024, aveva aperto una procedura d'infrazione nei confronti del nostro paese. Per la Commissione, infatti, il requisito dei dieci anni di residenza per accedere al reddito di cittadinanza non era in linea con il diritto dell'Unione Europea, risultando fortemente discriminatorio.

Ben presto anche i giudici di prima istanza hanno iniziato ad evidenziare come la previsione di una residenza nel nostro paese così protratta per accedere al reddito di cittadinanza fosse troppo restrittiva e in contrasto diretto con precise norme comunitarie. Hanno, quindi, intrapreso le necessarie iniziative previste nel nostro ordinamento per far verificare e dichiarare la divergenza tra la normativa interna e quella comunitaria.

Le strade scelte, come spesso accade quando emerge un contrasto di questo genere, sono state due.

Nel marzo 2022 il Tribunale di Napoli, chiamato ad accertare se due cittadine straniere fossero responsabili del delitto di cui all'art. 7, comma 1 del d.l. 4 del 2019, ha chiesto alla Corte di giustizia dell'Unione europea di valutare la compatibilità del diritto interno con quello comunitario.

A distanza di pochi mesi, il 31 maggio 2022, la Corte di Appello di Milano, sezione Lavoro, che doveva valutare il diritto alla corresponsione del beneficio in favore di alcuni cittadini stranieri, ha sollecitato l'intervento della Corte costituzionale.

Le due Corti, come si vedrà, hanno riconosciuto la non compatibilità del requisito della residenza decennale con la

normativa comunitaria e lo hanno sostituito con quello della residenza quinquennale.

Tuttavia, il percorso seguito nei due provvedimenti per giungere a tale approdo è stato molto diverso, poiché le Corti hanno espresso valutazioni differenti sulla natura del reddito di cittadinanza. Per la Corte di giustizia, anche in ragione della qualificazione offerta dal giudice *a quo*, il reddito ha natura assistenziale. Per la Corte costituzionale, invece, si tratta di una misura avente molteplici finalità, destinata non solo a fornire un sostegno economico. Come si avrà modo di verificare, la qualificazione dell'istituto non ha soltanto rilievo dogmatico, ma comporta rilevanti ricadute sul suo regime giuridico e, di conseguenza, sul perimetro delle norme incriminatrici.

2.1 La sentenza della Corte di giustizia UE nelle cause riunite c-112/22 e c-223/22.

Il Tribunale di Napoli ha rimesso gli atti alla Corte di giustizia con due ordinanze del 17 febbraio 2022 e del 29 marzo 2022. All'attenzione del giudice vi erano due cittadine di paesi terzi, soggiornanti di lungo periodo, accusate di aver commesso il reato di cui all'art. 7 d.l. 4 del 2019, poiché nella domanda di reddito di cittadinanza avrebbero attestato falsamente di possedere il requisito della residenza decennale.

Il Tribunale ha ritenuto che il requisito della residenza protratta previsto nell'art. 2 del d.l. 4 del 2019 fosse discriminatorio nei confronti dei cittadini di Paesi terzi, rispetto al trattamento riservato ai cittadini nazionali.

Nelle ordinanze di rimessione il giudice del rinvio ha premesso che il reddito di cittadinanza costituisce «una prestazione di assistenza sociale volta a garantire un livello minimo di sussistenza» che, quindi, rientra nell'ambito della previsione contenuta nell'art. 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo. Tale disposizione stabilisce che «Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda ... d) le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale».

Sulla base di tali considerazioni, il Tribunale ha investito la Corte di giustizia, chiedendo se la disposizione relativa alla residenza di lunga durata, letta alla luce dell'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, debba essere interpretata nel

senso che «osta a una normativa nazionale che subordina l'accesso dei cittadini di Paesi terzi soggiornanti di lungo periodo a una misura riguardante le prestazioni sociali, l'assistenza sociale o la protezione sociale al requisito di aver risieduto nello Stato per almeno dieci anni (di cui due in modo continuativo) e che punisce penalmente qualsiasi falsa dichiarazione relativa a tale requisito».

La Corte di giustizia UE si è pronunciata sulle questioni rimesse con la **sentenza delle cause riunite C-112/22 e C-223/22 del 29 luglio 2024**.

Il governo italiano, intervenendo nel procedimento, ha contestato che il reddito di cittadinanza sia una misura di protezione sociale o di assistenza sociale, evidenziando come la stessa abbia caratteri propri, essendo volta soprattutto a favorire l'inclusione sociale e la reintegrazione degli interessati nel mercato del lavoro. Secondo il governo, quindi, non era applicabile nel caso in esame l'art. 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109 e, conseguentemente, non vi era un obbligo di garantire una parità di trattamento.

La Corte di giustizia si è confrontata con le osservazioni del nostro governo, dopo aver fatto alcune premesse.

In primo luogo, ha evidenziato che l'art. 11 della direttiva 2003/109, per stabilire se e quando una misura possa qualificarsi come di assistenza o di protezione sociale, fa espresso rinvio alla normativa nazionale. Ebbene, quando il legislatore comunitario sceglie tale soluzione, *«non spetta alla Corte attribuire una definizione autonoma e uniforme ai sensi del diritto dell'Unione»*, poiché *«tale rinvio traduce la volontà del legislatore dell'Unione di rispettare le differenze che sussistono tra gli Stati membri riguardo alla definizione ed alla portata esatta delle nozioni di cui trattasi»*.

Il rinvio alla normativa interna, tuttavia, ha proseguito la Corte di giustizia, incontra un limite invalicabile per gli Stati membri, poiché essi *«non possono pregiudicare l'effetto utile della direttiva 2003/109 al momento dell'applicazione della parità di trattamento prevista da tale disposizione»*.

La Corte, a tal riguardo, ha evidenziato che la direttiva 2003/109/CE rispetta i diritti fondamentali e osserva i principi della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Da tale premessa consegue che, *«allorché stabiliscono le misure riguardanti le prestazioni sociali, di assistenza sociale e di protezione sociale definite dalla loro legislazione nazionale e soggiacenti al principio della parità di trattamento sancito all'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109, gli Stati membri devono rispettare i diritti ed osservare i principi previsti dalla*

Carta, segnatamente quelli enunciati all'articolo 34 di quest'ultima. Orbene, ai sensi dell'articolo 34, paragrafo 3, della Carta, al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione - e dunque gli Stati membri quando attuano il diritto di quest'ultima - riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali».

L'ultima premessa, poi, è la più rilevante. La Corte di giustizia, infatti, ha ricordato che, «secondo costante giurisprudenza, nell'ambito della ripartizione delle competenze tra i giudici dell'Unione e i giudici nazionali la Corte è tenuta a prendere in considerazione il contesto materiale e normativo nel quale si inseriscono le questioni pregiudiziali così come definito dalla decisione di rinvio. Pertanto, indipendentemente dalle critiche espresse dal governo di uno Stato membro nei confronti dell'interpretazione del diritto nazionale adottata dal giudice del rinvio, l'esame delle questioni pregiudiziali dev'essere effettuato sulla base di tale interpretazione e non spetta alla Corte verificarne l'esattezza». Richiamando il suo orientamento consolidato, quindi, la Corte ha chiarito di non poter disattendere l'interpretazione offerta dal giudice nazionale circa la natura assistenziale del reddito di cittadinanza e, di conseguenza, in merito all'applicazione dell'art. 11, paragrafo 1, lett. d) della direttiva 2003/109, letto alla luce dell'art. 34 della Carta.

Dopo tali premesse metodologiche, la Corte di giustizia ha affrontato il merito della questione, ovvero la compatibilità del requisito della residenza decennale con il diritto dell'Unione.

A tal riguardo ha precisato che il principio di parità di trattamento di cui all'art. 11 non vieta soltanto le discriminazioni palesi, fondate sulla cittadinanza, ma anche quelle indirette (o «dissimulate») «che, in applicazione di altri criteri distintivi, pervengano allo stesso risultato». Il requisito della residenza di dieci anni, di cui gli ultimi due anni in modo continuativo ha, per la Corte, tale portata, in quanto incide principalmente sui cittadini stranieri. Ha poi escluso che il carattere discriminatorio venga meno per il solo fatto che, in astratto, anche i cittadini italiani che rientrano dopo un periodo di residenza all'estero subirebbero le sue conseguenze. In merito a tale ipotesi, ha evidenziato che «una misura può essere considerata una discriminazione indiretta senza che sia necessario che essa abbia l'effetto di favorire tutti i cittadini nazionali o di non sfavorire soltanto i cittadini di Paesi terzi soggiornanti di lungo periodo, ad esclusione dei cittadini nazionali».

La Corte di giustizia, quindi, ha riconosciuto che «la differenza di trattamento tra cittadini di Paesi terzi soggiornanti di lungo periodo e

cittadini nazionali, derivante dal fatto che una normativa nazionale prevede un requisito di residenza di dieci anni, di cui gli ultimi due in modo continuativo, costituisce una discriminazione indiretta».

Per i giudici di Lussemburgo, in linea di principio, una tale discriminazione è vietata, salvo che sia «*obiettivamente giustificata*», ossia idonea a garantire il conseguimento di un obiettivo legittimo e non ecceda quanto necessario per raggiungerlo.

Il governo italiano, nelle conclusioni rassegnate, aveva proprio cercato di percorrere tale argomento, rappresentando come la scelta di riservare l'accesso al reddito ai cittadini di Paesi terzi stabilmente soggiornanti in Italia e ivi ben integrati doveva ritenersi adeguatamente giustificata. A tal fine aveva sottolineato che «il reddito di cittadinanza è un beneficio economico la cui erogazione è condizionata all'adesione dei componenti maggiorenni del nucleo familiare interessato a un percorso personalizzato di accompagnamento all'inserimento lavorativo e all'inclusione sociale sulla base di convenzioni specifiche, la concessione di tale beneficio implica un'operazione di inserimento sociale e professionale molto complessa dal punto di vista amministrativo».

Rispetto a tale osservazione la Corte ha obiettato che l'art. 4, paragrafo 1, della direttiva 2003/109/CE prevede che un cittadino di un paese terzo possa ottenere lo status di soggiornante di lungo periodo da parte di uno Stato membro dopo un soggiorno legale e ininterrotto di cinque anni nel territorio di tale Stato. Dalla predetta disposizione discende «*che tale periodo di soggiorno legale e ininterrotto di cinque anni testimoni il radicamento del richiedente nel paese in questione, e debba quindi essere considerato sufficiente affinché quest'ultimo abbia diritto, dopo l'acquisizione dello status di soggiornante di lungo periodo, alla parità di trattamento con i cittadini di detto Stato membro, in particolare per quanto riguarda le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale, conformemente all'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), di detta direttiva*».

La Corte, quindi, ha affermato che «*uno Stato membro non può prorogare unilateralmente il periodo di soggiorno richiesto affinché tale soggiornante di lungo periodo possa godere del diritto garantito dall'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109, senza violare quest'ultima disposizione e l'obiettivo da essa perseguito*».

Alla luce di tali considerazioni, la Corte di giustizia ha concluso che «*il requisito decennale di residenza (di cui gli ultimi due anni in modo continuativo) è contrario all'art. 11, par. 1, lett. d), della direttiva*». Da tale conclusione, sempre secondo la Corte, discende anche l'incompatibilità con la medesima direttiva della disposizione nazionale che prevede l'irrogazione di una sanzione penale nei

confronti di chi richiede una misura riguardante le prestazioni sociali, l'assistenza sociale o la protezione sociale, in caso di falsa attestazione del requisito della residenza decennale. Infatti, in base alla giurisprudenza costante della Corte di giustizia, richiamata nella pronuncia, *“un sistema sanzionatorio nazionale non è compatibile con la direttiva 2003/109 quando è imposto per assicurare il rispetto di un obbligo che, a sua volta, non è conforme a tali disposizioni”*.

2.2. La sentenza della Corte costituzionale n. 31 del 2025.

Il 31 maggio 2022 la Corte di Appello di Milano, sezione lavoro ha promosso il giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lettera a), numero 2), del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4, ritenendo che il requisito della cittadinanza decennale previsto in tale disposizione contrastasse con gli artt. 21 e 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, con l'art. 24, paragrafo 1, della direttiva 2004/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, e con l'art. 7, paragrafo 2, del regolamento (UE) n. 492/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 aprile 2011, relativo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione. Oggetto del giudizio della Corte di Appello era l'impugnazione proposta avverso l'ordinanza con cui il Tribunale di Milano, sezione lavoro, aveva respinto il ricorso di alcuni cittadini romeni, privi di residenza in Italia per almeno dieci anni, nei confronti dell'Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS).

Secondo il giudice *a quo* il requisito della residenza decennale pregressa violerebbe l'art. 3 Cost., non essendo ragionevolmente correlabile alla *ratio* della prestazione del reddito di cittadinanza e determinando, inoltre, una discriminazione indiretta nei confronti dei cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea. Inoltre, la previsione in esame si porrebbe in contrasto anche con la parità di trattamento e con il divieto di discriminazione previsti dal diritto dell'Unione europea (artt. 21 e 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea).

La Corte costituzionale si è pronunciata su tale questione con la **sentenza n. 31 del 31 gennaio 2025**, dopo la pronuncia della Corte di giustizia e, quindi, ben conoscendo le sue conclusioni.

La Consulta, dopo aver richiamato le motivazioni della sentenza delle cause riunite C-112/22 e C-223/22 del 29 luglio 2024, si è discostata dalla stessa in ordine ad un dato certamente

non trascurabile, quello della natura del reddito di cittadinanza. Richiamando sue precedenti pronunce (Corte cost., sent. 122 del 2020, 126 del 2021 e 19 del 2022), infatti, ha ribadito la peculiarità strutturale e funzionale del reddito di cittadinanza, dove la componente di integrazione al reddito è strettamente condizionata al conseguimento di obiettivi di inserimento nel mondo del lavoro e comunque di inclusione sociale, che richiedono il coinvolgimento attivo del beneficiario. Il reddito di cittadinanza, secondo la Consulta, *«pur presentando anche tratti propri di una misura di contrasto alla povertà, non si risolve in una provvidenza assistenziale diretta a soddisfare un bisogno primario dell'individuo, ma persegue diversi e più articolati obiettivi di politica attiva del lavoro e di integrazione sociale»* (affermazione ribadita anche dalla sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2026). Su tali premesse, la Corte ha affermato che *«una simile struttura, fondata sulla temporaneità, precisi obblighi e soprattutto rigide condizionalità persino in grado, se disattese, di determinare il venir meno del diritto alla prestazione, risulterebbe del tutto inconciliabile con il carattere meramente assistenziale e quindi con le caratteristiche tipiche delle vere e proprie prestazioni di assistenza sociale, dove invece prevale l'esigenza, sostanzialmente incondizionata, di rispondere ai bisogni primari, indifferenziabili e indilazionabili (sentenza n. 166 del 2018), cui sono relative (ex plurimis, sentenza n. 42 del 2024 e ordinanza n. 29 del 2024)»*. A sostegno di tale conclusione la sentenza ha evidenziato che *«gli strumenti apprestati non consistono in meri sussidi per rispondere alla situazione di povertà, dal momento che il beneficio economico erogato è inscindibile da una più complessa e qualificante componente di inclusione attiva, diretta a incentivare la persona nell'assunzione di una responsabilità sociale, che si realizza attraverso la risposta positiva agli impegni contenuti in un percorso appositamente predisposto e che dovrebbe condurre, per questa via, all'uscita dalla condizione di povertà»*. L'erogazione del reddito di cittadinanza, infatti, *«è condizionata alla dichiarazione di immediata disponibilità al lavoro da parte dei componenti il nucleo familiare maggiorenni, [...] nonché all'adesione ad un percorso personalizzato di accompagnamento all'inserimento lavorativo e all'inclusione sociale che prevede attività al servizio della comunità, di riqualificazione professionale, di completamento degli studi, nonché altri impegni individuati dai servizi competenti finalizzati all'inserimento nel mercato del lavoro e all'inclusione sociale»*.

Per la Consulta, a tale lettura costituzionalmente orientata delle disposizioni in tema di reddito di cittadinanza (*«necessaria perché, qualora fosse inteso quale prestazione meramente assistenziale, il reddito di cittadinanza non potrebbe che rivelarsi intrinsecamente contraddittorio e irragionevole alla luce dei principi costituzionali»*) non è di ostacolo la

sentenza Corte di giustizia UE, grande sezione, 29 luglio 2024, nelle cause riunite C-112/22, C. U. e C-223/22.

Gli argomenti a sostegno di tale affermazione sono i seguenti:

- a Corte di giustizia, come di consueto, *«ha interpretato il diritto dell'Unione, ma non ha operato un sindacato sull'esattezza, o no, dell'interpretazione del diritto nazionale, quale offerta dal giudice del rinvio pregiudiziale»;*

- *«in definitiva, la sentenza della Corte di giustizia non ha verificato l'esattezza dell'interpretazione proposta dal giudice del rinvio, ovvero dal Tribunale di Napoli, in ordine alla natura del reddito di cittadinanza, ma ha correttamente rimesso tale verifica al sistema giurisdizionale e costituzionale che è deputato a garantire l'uniforme applicazione del diritto interno».*

L'equilibrio tra le due corti, quindi, viene ricomposto dalla Consulta nei seguenti termini: *«se è indiscutibile che alla Corte di giustizia spetta l'interpretazione dei trattati e del diritto derivato, al fine di assicurarne l'uniforme applicazione in tutti gli Stati membri, è parimenti indiscutibile che l'interpretazione della Costituzione è riservata a questa Corte, così come la funzione di nomofilachia del diritto nazionale lo è alla Corte di cassazione, essendo orientate ad assicurare anche la certezza del diritto».*

L'inquadramento del reddito di cittadinanza come misura avente funzioni poliedriche e non assistenziali in senso stretto ha consentito alla Corte di operare un'importante puntualizzazione. Proprio perché involge lo Stato in un'attività ad ampio raggio, il legislatore può ragionevolmente limitare l'erogazione del reddito di cittadinanza in favore di soggetti che abbiano un consolidato radicamento nel territorio. In particolare, la sentenza n. 31 del 2025 ha chiarito che, non trattandosi di una prestazione meramente assistenziale, un requisito di radicamento territoriale non è di per sé implausibile, né irragionevole e che *«un requisito di residenza pregressa, peraltro, non appare, di per sé, determinare una violazione del divieto di discriminazione indiretta e delle relative disposizioni del diritto dell'Unione».* In conclusione, per la Corte costituzionale, per quanto *«un tale requisito ponga di fatto il cittadino italiano in una posizione più favorevole, non di meno la discriminazione indiretta ben può ritenersi giustificata quando sussistono ragioni che la rendono necessaria e proporzionata».*

La previsione di una residenza protratta, ad avviso della Consulta, non è da ritenersi una forma di discriminazione indiretta ed appare una scelta giustificata anche alla luce di precedenti pronunce della Corte di giustizia e della raccomandazione del Consiglio del 30 gennaio 2023, relativa a un adeguato reddito minimo che garantisca l'inclusione attiva. In tale atto normativo

dell'Unione europea, infatti, si consente agli Stati membri, per l'accesso a prestazioni aventi struttura e funzioni analoghe a quelle del reddito di cittadinanza, il ricorso al criterio selettivo basato sulla residenza protratta, anche in considerazione dell'esigenza di salvaguardare la «sostenibilità delle finanze pubbliche», purché «la durata del soggiorno sia proporzionata».

La sentenza ha, tuttavia, ritenuto che il periodo di residenza decennale indicato dal legislatore rappresenta una barriera temporale all'accesso al reddito di cittadinanza che trascende del tutto la ragionevole correlazione con le finalità di quest'ultimo. Si è evidenziato che, a differenza di altre misure - come l'assegno sociale, correlato allo stabile inserimento dello straniero in Italia, nel senso che la Repubblica ne riconosce e valorizza il concorso al progresso della società, grazie alla partecipazione alla vita di essa in un apprezzabile arco di tempo (sentenza n. 50 del 2019 e ordinanza n. 29 del 2024) - il progetto di inclusione previsto dal reddito di cittadinanza non guarda al concorso realizzato nel passato, ma alle chances dell'integrazione futura, mirando alla prospettiva dello stabile inserimento lavorativo e sociale della persona coinvolta.

Secondo la sentenza 31 del 2025, quindi, il gravoso termine del pregresso periodo decennale non appare ragionevolmente correlato alla funzionalità precipua del reddito in questione e si pone in violazione dei principi di eguaglianza, di ragionevolezza e proporzionalità di cui all'art. 3 Cost. Il termine adeguato della durata della residenza per la Corte costituzionale è di cinque anni. Tale termine, infatti, è stato assunto dal legislatore per il riconoscimento dell'assegno di inclusione, erede del reddito di cittadinanza, è stato riconosciuto non irragionevole ai sensi dell'art. 3 Cost dalla sentenza n. 19 del 2022 della Corte cost., e, infine, è stato indicato nella stessa sentenza della Corte di giustizia del 29 luglio 2024, nelle cause riunite C-122/22 e C-223/22, come periodo che testimonia il radicamento del richiedente in un paese membro.

La Consulta, quindi, ha accolto la prima questione formulata in via subordinata dalla Corte di appello di Torino, e ha dichiarato *«l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, lett. a) numero 2) del d.l. n. 4 del 2019, nella parte in cui prevedeva che il beneficiario del reddito di cittadinanza dovesse essere residente in Italia per almeno dieci anni, anziché prevedere per almeno cinque anni, per violazione dell'art. 3 Cost.»*.

Con riduzione del termine di residenza protratta a seguito della dichiarata incostituzionalità del precedente requisito, secondo la Corte costituzionale, si *«ricompone armonicamente anche il rapporto con la sentenza della Corte di giustizia 29 luglio 2024, nelle cause riunite C-*

112/22 e C223/22, dal momento che, in riferimento a qualsiasi cittadino, sia italiano, sia degli altri Stati membri, sia di Paesi terzi, viene espunto con efficacia erga omnes dall'ordinamento nazionale il requisito della residenza decennale, ritenuto, da tale sentenza, contrastante, in riferimento però ai soli cittadini di Paesi terzi, con l'ordinamento dell'Unione europea. Si evita così, oltretutto, l'insorgere di una «discriminazione alla rovescia» altrimenti effettivamente prospettabile, in relazione ai cittadini dell'Unione europea, che rimanevano ancora soggetti al termine decennale».

2.3. L'impatto sulla giurisprudenza della Corte di cassazione.

La Corte di giustizia dell'Unione europea e la Corte costituzionale, pur partendo da impostazioni differenti circa la natura e l'inquadramento del reddito di cittadinanza, sono pervenute al medesimo risultato di ritenere discriminatorio il requisito della residenza protratta per oltre dieci anni, di cui due continuativi. Il limite ritenuto congruo è quello quinquennale. Come visto tale indicazione, secondo la Corte di giustizia, ha una ricaduta immediata anche sulle norme penali che abbiano come finalità quello di assicurare il rispetto di un obbligo non conforme alla disciplina comunitaria.

La Corte di cassazione è stata quindi chiamata, in breve tempo, a verificare l'impatto delle due pronunce sul tessuto normativo vigente.

Subito dopo la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 29 luglio 2024 (cause riunite C-112/22 e C-223/22), ma prima della pronuncia della Corte costituzionale n. 31 del 2025, la Suprema Corte, nella **Sez. 2, n. 13345 del 05/03/2025, Pena Abreu, Rv. 287933-01**, ha esaminato la posizione di un'imputata che era stata condannata sia per il delitto di cui all'art. 7, comma 1 del d.l. 4 del 2019 che per il delitto di cui all'art. 640, comma 2 n. 1, cod. pen., per aver falsamente attestato di aver risieduto in Italia per almeno dieci anni, conseguendo così il reddito di cittadinanza. In particolare, all'atto della presentazione della domanda (23 ottobre 2020), l'imputata non aveva maturato il requisito dei dieci anni di residenza, essendo entrata nel territorio nazionale il 26 luglio 2011.

La Suprema Corte ha premesso che una sentenza della Corte di giustizia «*ha un alto valore giuridico nell'ordinamento dell'Unione Europea e negli ordinamenti nazionali degli Stati membri poiché ha i seguenti effetti diretti:*

- *è vincolante per le parti coinvolte nel procedimento in cui è pronunciata;*
- *quando interpreta il diritto dell'Unione Europea ha un effetto vincolante su tutti gli Stati membri. Di conseguenza non solo l'Italia, Paese*

interessato in questo caso, ma anche gli altri Stati membri devono adeguare le loro normative nazionali per garantire la conformità con il diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte;

- costituisce un precedente giuridico per casi simili futuri con la conseguenza che i giudici nazionali negli Stati membri devono tener conto di questa interpretazione quando si trovano ad affrontare casi analoghi;

- impone un obbligo agli Stati membri, in questo caso all'Italia, di modificare la propria legislazione nazionale per conformarsi al diritto dell'Unione così come interpretato dalla Corte».

In conformità a tali indicazioni, la Suprema Corte ha ritenuto che alla decisione della Corte di giustizia del 29 luglio 2024 (cause riunite C-112/22 e C-223/22) dovesse essere riconosciuta un'immediata incidenza nel sistema normativo per quanto concerne il requisito della residenza, con la diretta conseguenza di dover procedere o alla disapplicazione dell'art. 7 del d.l. 4 del 2019 o, quantomeno, ad una lettura convenzionalmente orientata di tale norma.

La sentenza ha individuato in quest'ultima opzione la soluzione preferibile.

In particolare, il Supremo collegio ha optato per «una lettura convenzionalmente ed al contempo costituzionalmente orientata» dell'art. 7 del d.l. n. 4 del 2019, senza necessità di sollevare questione incidentale di legittimità costituzionale e, quindi, ha escluso che la falsa attestazione circa il requisito della residenza decennale in Italia, richiesto ai cittadini di Paesi terzi in possesso del permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo, integri un elemento costitutivo del delitto. Ne è conseguita l'assoluzione dell'imputata perché il fatto non sussiste, in ragione dell'equiparazione della sua posizione a quella dei cittadini nazionali e della conseguente irrilevanza della dichiarazione sul requisito della residenza.

Dopo la pronuncia della Corte costituzionale n. 31 del 2025, con la **Sez. 3, n. 23449 del 28/05/2025, Condino, Rv. 288230-01**, la Suprema Corte si è nuovamente occupata del requisito della residenza, come previsto nell'originaria formulazione dell'art. 2 del d.l. 4 del 2019, quale presupposto per la richiesta del reddito di cittadinanza e del delitto di cui al successivo art. 7, comma 1.

La Corte era chiamata a stabilire se dovesse rispondere di tale reato l'imputato, cittadino italiano, in precedenza residente all'estero, che, al momento della presentazione dell'istanza per ottenere il reddito di cittadinanza aveva ommesso di riferire di essere rientrato nel nostro paese da meno di due anni.

Nell'articolata motivazione, la sentenza ha ripercorso i passaggi essenziali delle decisioni della Corte di giustizia e della Corte costituzionale, mettendone in luce le diverse premesse ricostruttive, così efficacemente sintetizzate:

- «la Corte di giustizia della Comunità Europea, muovendo dal presupposto che il reddito di cittadinanza costituisca una misura di assistenza sociale, ha concluso per la contrarietà, al diritto dell'Unione, sia delle disposizioni che introducano il requisito della previa residenza per dieci anni di cui gli ultimi due continuativi, sia di quelle che puniscano con sanzione penale qualsiasi falsa dichiarazione relativa a tale requisito di residenza»;

- «la Corte costituzionale ha ribadito la propria lettura costituzionalmente orientata delle disposizioni in tema di reddito di cittadinanza, evidenziando la non riconducibilità dell'istituto alle misure di assistenza sociale, per le peculiari connotazioni della sua disciplina (temporaneità, impegni anche lavorativi, decadenza per il loro mancato rispetto o per la perdita dei requisiti di onorabilità, ecc.) del tutto incompatibili con gli interventi nel settore dell'assistenza sociale. Da tale presupposto ricostruttivo, è stata desunta la compatibilità, con il sistema costituzionale, di un requisito (la previa residenza, peraltro ridotta da dieci a cinque anni) dimostrativo di un sufficiente radicamento del richiedente nel territorio dello Stato».

La Cassazione ha condiviso la soluzione offerta dalla Corte costituzionale, ritenendo non discriminatorio il requisito della residenza pregressa, seppure ridotto ad anni cinque, in considerazione della natura non meramente assistenziale del reddito di cittadinanza. In tale prospettiva, ha proseguito la Corte, «per quanto un tale requisito ponga di fatto il cittadino italiano in una posizione più favorevole, non di meno la discriminazione indiretta ben può ritenersi giustificata quando sussistono ragioni che la rendono necessaria e proporzionata».

In conclusione, secondo la Suprema Corte «il disposto dell'art. 7, comma 1, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, sanzionante penalmente la non rispondenza al vero delle dichiarazioni del richiedente riguardanti la propria precedente residenza, è conforme ai principi costituzionali e sovranazionali, come interpretati dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea nella sentenza 29 luglio 2024, resa nelle cause riunite C-112/22 e C-223/22 e dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 31 del 2025, pur se è limitato a

cinque anni il requisito della precedente residenza del richiedente nel territorio dello Stato».

La sentenza, quindi, ha confermato la penale responsabilità dell'imputato.

Nelle successive pronunce la Suprema Corte non si è allontanata da tale orientamento, sia per quanto riguarda la natura del reddito di cittadinanza, sia in ordine alla compatibilità con il sistema europeo e costituzionale di un requisito comprovante un apprezzabile radicamento del richiedente. Per i giudici di legittimità è, quindi, ancora penalmente rilevante la condotta di chi abbia falsamente dichiarato di aver acquisito la residenza nel nostro paese prima del decorso di cinque anni.

Allo stesso tempo, la Corte di cassazione ha annullato senza rinvio le condanne emesse nei confronti di alcuni imputati stranieri che erano residenti in Italia da oltre cinque anni, pur non avendo oltrepassato i dieci anni previsti in origine nell'art. 2 del d.l. n. 4 del 2019 (**Sez. 3, n. 10276 del 18/03/2026; Sez. 3, n. 192 del 05/01/2026; Sez. 3, n. 37936 del 21/11/2025 non massimate**).

3. La rilevanza dell'effettiva percezione indebita del reddito di cittadinanza.

Il primo comma dell'art. 7 del d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, come visto, prevede un reato di pericolo concreto che, per la sua consumazione, non richiede l'effettiva erogazione del reddito di cittadinanza.

In giurisprudenza, sinora, non si è formato un indirizzo univoco in merito al rilievo da attribuire all'effettiva percezione del reddito a seguito delle mendaci o omesse informazioni rilevanti all'atto della domanda.

Sul punto vi sono due diverse soluzioni interpretative che si sono formate senza un confronto effettivo dei rispetti approdi.

Un primo indirizzo ritiene che l'effettiva erogazione del reddito, conseguente a un'istanza mendace o incompleta, non sia un dato penalmente irrilevante, ma che esso vada considerato quale evento di un delitto destinato a concorrere con l'art. 7, comma 1, del d.l. 4 del 2019. In questa prospettiva, l'ammissione al beneficio determina una perdita patrimoniale per l'erario il cui disvalore non sarebbe interamente colto facendo applicazione della sola fattispecie prevista nell'art. 7. All'interno di quest'indirizzo, poi, la giurisprudenza si è interrogata se l'ulteriore delitto concorrente debba essere individuato nella truffa aggravata in erogazioni

pubbliche (art. 640-*bis* cod. pen.) oppure nell'indebita percezione di erogazioni pubbliche (art. 316-*ter* cod. pen.).

Un opposto indirizzo, invece, sostiene che il riconoscimento del beneficio non abbia un autonomo rilievo e che, quindi, l'unica fattispecie idonea a coprire disvalore della condotta sia quella dell'art. 7, comma 1, del d.l. 4 del 2019.

Secondo il primo orientamento, *«integra il delitto di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche di cui all'art. 640-bis cod. pen., e non quello di indebita percezione di erogazioni pubbliche di cui all'art. 316-ter cod. pen., l'omessa indicazione, nell'autodichiarazione finalizzata ad ottenere il beneficio del reddito di cittadinanza, di informazioni dovute, in quanto il procedimento amministrativo funzionale all'erogazione dello stesso prevede che l'accoglimento della richiesta non sia automatico, essendo l'amministrazione tenuta a effettuare controlli preventivi sulla veridicità delle dichiarazioni contenute nella domanda»* (Sez. 2, n. 21875 del 09/04/2025, Barone, Rv. 288955-02).

Per giungere a tale conclusione sono stati evocati i criteri per delimitare l'area di operatività del delitto di cui all'art. 316-*ter* cod. pen. rispetto alle ipotesi di truffa fissati dalla nota sentenza delle S.U. Carchivi (Sez. U, n. 16568 del 19/04/2007, Carchivi, Rv. 235962-01), ritenuti ancora validi dalla giurisprudenza.

In base al primo di tali criteri, la distinzione tra i due reati deve avvenire caso per caso, valutando le modalità peculiari mediante le quali l'amministrazione pubblica perviene all'erogazione del denaro.

In secondo luogo, si deve tener conto che l'applicazione dell'art. 316-*ter* cod. pen. deve avere carattere residuale, consono alla sua natura di norma volta ad «estendere la punibilità a condotte decettive non incluse nella fattispecie di truffa», come dimostra anche il fatto che il legislatore, nel delineare la fattispecie, ha previsto una apposita clausola di riserva («salvo che il fatto costituisca il reato previsto dall'art. 640-*bis* cod. pen.»). Tale carattere residuale, indirizzato a limitare la portata applicativa dell'art. 316-*ter* cod. pen. a «situazioni del tutto marginali», ne riduce l'ambito a condotte come «il silenzio antidoveroso», ovvero a quelle che non inducano «effettivamente in errore l'autore della disposizione patrimoniale».

Proprio a partire dall'importante pronuncia delle Sezioni Unite, si è ritenuto che l'art. 316-*ter* cod. pen. trovi spazio in tutti quei casi in cui *«il procedimento di erogazione delle pubbliche sovvenzioni non presuppone l'effettivo accertamento da parte dell'erogatore dei presupposti del singolo contributo ma ammette che il riconoscimento e la stessa determinazione*

del contributo siano fondati, almeno in via provvisoria, sulla mera dichiarazione del soggetto interessato, riservando eventualmente a una fase successiva le opportune verifiche». In questi casi, infatti, l'erogazione non dipende «da una falsa rappresentazione dei suoi presupposti da parte dell'erogatore, che in realtà si rappresenta correttamente solo l'esistenza della formale dichiarazione del richiedente».

I menzionati criteri selettivi sono stati poi ribaditi nella sentenza delle Sezioni Unite Pizzuto (Sez. U, n. 7537 del 16/12/2010, dep. 2011, Pizzuto, Rv. 249104-01), secondo cui «l'art. 316-ter cod. pen. punisce condotte decettive non incluse nella fattispecie di truffa, caratterizzate (oltre che dal silenzio antidoveroso) da false dichiarazioni o dall'uso di atti o documenti falsi, ma nelle quali l'erogazione non discende da una falsa rappresentazione dei suoi presupposti da parte dell'ente pubblico erogatore, che non viene indotto in errore perché in realtà si rappresenta solo l'esistenza della formale attestazione del richiedente».

L'indirizzo giurisprudenziale in esame, muovendo dei criteri individuati dalle menzionate pronunce delle Sezioni Unite, ritiene che sia centrale, per la corretta qualificazione della condotta, una verifica del procedimento amministrativo preordinato all'erogazione del reddito di cittadinanza. Solo attraverso tale operazione, si sostiene, è possibile verificare se vi sia un'induzione in errore dell'ente erogatore o se, al contrario, l'ammissione al beneficio avvenga sulla base della sola istanza del richiedente.

Secondo tale soluzione interpretativa il procedimento volto all'erogazione del reddito di cittadinanza prevede delle verifiche preliminari. Infatti, la domanda deve essere comunicata all'INPS entro dieci giorni lavorativi dalla richiesta e tale ente, nei successivi cinque giorni lavorativi, verifica il possesso dei requisiti per l'accesso al reddito di cittadinanza sulla base delle informazioni disponibili nei propri archivi e in quelli delle amministrazioni titolari dei dati (anagrafe tributaria, il PRA e le altre amministrazioni pubbliche detentrici dei dati). Inoltre, i Comuni devono a loro volta accertare il possesso dei requisiti di residenza e soggiorno di cui all'art. 2, comma 1, lett. a) (art. 5, commi 3, 4, 4-bis, 4-ter, 4-quater). Altro dato rilevante è che la revoca è disposta sia in caso di condanna per uno dei reati di cui all'art. 7, commi 1 e 2, o per uno dei reati indicati dal comma 3 del medesimo articolo, sia quando l'amministrazione erogante accerta la non corrispondenza al vero delle dichiarazioni e delle informazioni poste a fondamento dell'istanza ovvero l'omessa successiva comunicazione di qualsiasi intervenuta variazione del reddito, del patrimonio e della composizione del nucleo familiare dell'istante.

In conclusione, ad avviso del primo orientamento, la presenza di controlli preventivi da parte della pubblica amministrazione ai fini della erogazione del beneficio importa che le dichiarazioni mendaci rese all'atto dell'istanza o il silenzio antidoveroso serbato integrino il delitto di truffa aggravata ai sensi dell'art. 640-*bis* cod. pen. L'ammissione al beneficio, infatti, non avviene mediante una mera presa d'atto della dichiarazione dell'istante.

Un secondo orientamento, al contrario, sostiene che «*integrano il delitto di cui all'art. 7 d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, e non quelli di truffa aggravata ex art. 640-*bis* cod. pen. o di indebita percezione di erogazioni pubbliche di cui all'art. 316-ter cod. pen., le omesse o false informazioni contenute nell'autodichiarazione finalizzata a conseguire il reddito di cittadinanza, essendo quest'ultimo un beneficio funzionale a fornire uno strumento di sostegno alle famiglie in difficoltà, piuttosto che un supporto agli operatori economici, la cui finalità non è meramente assistenziale, ma coincide con il perseguimento di diversi e più articolati obiettivi di politica attiva del lavoro e di integrazione sociale*» (Sez. 2, n. 25532 del 13/06/2025, **Fortugno, Rv. 288956-01**).

Secondo tale impostazione, per stabilire a quale fattispecie ricondurre l'indebita erogazione del reddito di cittadinanza, è fondamentale l'analisi svolta nella sentenza n. 31 del 2025 della Corte costituzionale in merito alla natura del reddito di cittadinanza. In tale pronuncia, come visto, la Corte ha affermato che «*il reddito di cittadinanza, pur presentando anche tratti propri di una misura di contrasto alla povertà, non si risolve in una provvidenza assistenziale diretta a soddisfare un bisogno primario dell'individuo, ma persegue diversi e più articolati obiettivi di politica attiva del lavoro e di integrazione sociale*». Alla luce di tali caratteri della misura, si sostiene, non appare possibile ritenere che il reddito di cittadinanza possa essere compreso tra le voci menzionate dall'art. 640-*bis* cod. pen., ovvero contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee. Tali prestazioni, per come descritte, appaiono funzionali a dare impulso ed a fornire supporto agli operatori economici privati in rapporto alle attività prettamente economiche dai medesimi esercitate e non alla persona che versi in stato di bisogno che è invece connotazione specifica del reddito di cittadinanza (Sez. 2, n. 13345 del 05/03/2025, **Pena Abreu, Rv. 287933-01**).

Ad avviso del secondo orientamento, poi, è da escludersi che con l'art. 7, comma 1 del d.l. 4 del 2019 possa concorrere l'art. 316-ter cod. pen. Si evidenzia, infatti, che il rapporto tra i due reati è stato già ben dipanato nella sentenza **Sez. U, n. 11869 del 28/11/2024, Tomaificio Zodiaco s.r.l. in liquidazione, Rv. 287649-01**, secondo cui il legislatore, con l'introduzione delle fattispecie di cui all'art. 7 del d. l. n. 4 del 2019, ha inteso punire più severamente di quanto previsto in casi analoghi, condotte che altrimenti potrebbero sfuggire alla sanzione penale, non potendo ricadere in astratto nell'ambito di applicazione dell'art. 316-ter cod. pen. o dell'art. 640-bis cod. pen. In particolare, in tale pronuncia la Corte ha delineato i rapporti tra l'art. 7, comma 1 e l'art. 316-ter cod. pen. nei seguenti termini:

- *«il legislatore ha scelto di creare, nell'ambito della legge speciale sul reddito di cittadinanza, una fattispecie penale speciale dotata di un apparato sanzionatorio più grave di quello del richiamato art. 316-ter, nella consapevolezza del fatto che il reddito di cittadinanza è un beneficio di portata significativa e relativamente facile da conseguire da parte di un gran numero di persone, prestandosi, per le modalità di accesso particolarmente agevoli, ad essere occasione per la produzione di dichiarazioni o documenti falsi o attestanti cose non vere o per l'omissione di informazioni dovute.*

- *Il più gravoso trattamento sanzionatorio previsto dal richiamato art. 7 del d. l. n. 4 del 2019 è dunque pienamente ragionevole su un piano costituzionale, in quanto giustificato, sia dall'esigenza di colpire attraverso lo strumento penale l'area degli illeciti che non raggiungono la soglia di punibilità prevista dall'art. 316-ter cod. pen., sia dalla necessità di far corrispondere ad un beneficio di così larga applicazione e di così facile accesso - tanto che numerosi sono i procedimenti penali avviati in materia - una sanzione dotata di adeguata efficacia dissuasiva.*

- *Dunque, l'art. 316-ter cod. pen. non può assumersi come tertium comparationis in un giudizio di ragionevolezza, sussistendo tra l'art. 7 del d. l. n. 4 del 2019 e tale disposizione un rapporto di specialità assistito da chiare e coerenti ragioni sistematiche».*

Tale conclusione, ad avviso dell'orientamento in esame, trova un'importante conferma in quanto affermato da Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Giudice Rv. 285435-01 secondo cui *«integrano il delitto di cui all'art. 7 d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, in legge 28 marzo 2019, n. 26, le omesse o false indicazioni di informazioni contenute nell'autodichiarazione finalizzata a conseguire il reddito di cittadinanza solo se funzionali a ottenere un beneficio non spettante ovvero spettante in misura superiore a quella di legge».* In tale pronuncia, come già visto, si è specificato che: *«il reato di cui all'art. 7 d.l. n. 4 del 2019, è*

reato di pericolo concreto a consumazione anticipata posto a presidio delle risorse pubbliche economiche destinate a finanziare il reddito di cittadinanza impedendone la dispersione a favore di chi non ne ha (o non ne ha più) diritto o ne ha diritto in misura minore. È reato posto a tutela del patrimonio dell'ente erogante e, in particolare, delle specifiche (e limitate) risorse destinate all'erogazione del beneficio ed al perseguimento del fine pubblico ad esso sotteso».

La seconda soluzione interpretativa, quindi, anche sulla scorta delle indicazioni provenienti dalla pronuncia delle Sezioni Unite, ritiene che la scelta chiara del legislatore sia stata quella di anticipare la tutela penale al momento della domanda, piuttosto che a quello dell'erogazione, così proiettando il reato oltre l'ambito della tutela della fede pubblica, inserendolo invece in quello dell'aggressione alle risorse dell'ente pubblico specificamente destinate all'erogazione del beneficio.

4. La sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2026.

Importanti indicazioni per delineare i rapporti tra la fattispecie di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. 4 del 2019 con i reati di truffa aggravata e di indebita percezione di erogazioni pubbliche sono stati offerti dalla Corte costituzionale con la **sentenza n. 35 del 9 febbraio 2026**.

Alla Consulta si era rivolto il Tribunale di Firenze con ordinanza del 12 maggio 2025, in quanto dubitava della costituzionalità del trattamento sanzionatorio del delitto di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. 4 del 2019. Secondo il giudice rimettente, infatti, la pena prevista per tale reato, stabilita nella reclusione da due a sei anni, sarebbe intrinsecamente sproporzionata, così violando gli artt. 3 e 27, terzo comma, Cost., poiché il suo minimo edittale, così significativamente elevato, impedirebbe al giudice di applicare una pena adeguata sia alle condotte delittuose, sia alla pericolosità dell'autore del reato.

In merito al primo profilo, il giudice *a quo* ha evidenziato che le condotte previste nella norma da lui attenzionata sono caratterizzate da una lesività modesta, considerato l'importo contenuto del reddito di cittadinanza. Inoltre, ha fatto notare come spesso il delitto di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. 4 del 2019 può perfezionarsi anche rispetto a persone che avrebbero comunque diritto ad accedere al beneficio seppure in misura minore, e in questo caso la rigorosa sanzione penale finisce per essere applicata a soggetti che effettivamente versano in condizioni di povertà o di rischio di emarginazione.

Il giudice rimettente, inoltre, ha sostenuto che il trattamento sanzionatorio stabilito dalla norma è manifestamente irragionevole e sproporzionato anche in comparazione con quello previsto per le fattispecie analoghe dell'indebita percezione di erogazioni pubbliche, di cui all'art. 316-*ter* cod. pen., e della truffa aggravata, di cui agli artt. 640, secondo comma, numero 1), e 640-*bis* cod. pen. In ordine al delitto di indebita percezione di erogazione pubbliche, il giudice ha evidenziato come, pur avendo tale reato una struttura analoga a quella dell'art. 7, comma 1, lo stesso preveda una soglia di punibilità al di sotto della quale le condotte vengono punite con la sola sanzione amministrativa pecuniaria. A suo avviso, la presenza di detta soglia e la moltitudine dei beneficiari del reddito di cittadinanza, misura economica relativamente facile da conseguire, giustificano la scelta del legislatore di creare un'apposita figura criminosa con l'art. 7, comma 1. Tuttavia, egli ritiene che la cornice edittale decisamente più severa di tale norma rispetto a quella di cui all'art. 316-*ter* cod. pen. appare priva di ragionevolezza.

Inoltre, nell'ordinanza di rimessione si afferma che la manifesta sproporzione del trattamento sanzionatorio dell'art. 7, comma 1, emergerebbe anche dal confronto con la truffa aggravata di cui agli artt. 640, secondo comma, numero 1), e 640-*bis* cod. pen. Sul punto essa evidenzia come tali disposizioni, pur contemplando un trattamento sanzionatorio più severo di quello di cui all'art. 316-*ter* cod. pen., secondo la giurisprudenza di legittimità, prevedono circostanze aggravanti e non reati autonomi e pertanto non sottratte alle regole generali sul bilanciamento di cui all'art. 69 cod. pen. in caso di concorso con le circostanze attenuanti. Per il giudice *a quo*, quindi, la maggiore severità del trattamento sanzionatorio previsto dagli artt. 640, secondo comma, numero 1), e 640-*bis* cod. pen. risulterebbe solo teorica. Infatti, allorché operi una circostanza attenuante, per la commisurazione della pena deve aversi riguardo alla cornice edittale prevista per il delitto di truffa, di cui all'art. 640, primo comma, dello stesso codice, vale a dire la reclusione da sei mesi a tre anni, oltre la multa. Al contrario, una minima incidenza hanno le circostanze in relazione al trattamento sanzionatorio del delitto di cui all'art. 7, comma 1, che è un reato autonomo.

La Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale sopra menzionate.

In primo luogo, ha escluso l'intrinseca sproporzione della pena prevista dall'articolo 7, comma 1, in ragione della natura circoscritta della fattispecie incriminatrice e del fatto che il minimo edittale di anni due di reclusione, pur costituendo una sanzione

severa per le condotte contemplate da tale disposizione, non può essere considerato di per sé irragionevolmente aspro e, pertanto, manifestamente sproporzionato.

Per quanto riguarda il confronto con le fattispecie di cui agli articoli 640, secondo comma, numero 1), e 640-*bis* cod. pen. la Consulta ha in radice escluso che queste possano rappresentare un idoneo modello comparativo. In particolare, ha evidenziato che seppure vi sia una coincidenza con il reato di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, per ciò che concerne il soggetto passivo, da individuarsi nello Stato, vi sono rilevanti differenze sia con riguardo alla tipizzazione della condotta, sia con riferimento alla *ratio* dell'incriminazione.

Sotto in primo profilo, la truffa aggravata, a differenza del delitto di cui all'art. 7, comma 1, *«ha quali elementi caratterizzanti l'induzione fraudolenta in errore, mediante gli artifici e i raggiri, tale da determinare l'ingiusto profitto e il danno patrimoniale altrui»*.

Inoltre, la *ratio* dell'incriminazione dell'art. 7, comma 1, è quella di contrastare l'indebita percezione del reddito di cittadinanza, mentre la fattispecie aggravata della truffa è volta a contrastare l'indebita aggressione a qualsiasi elemento costitutivo del patrimonio pubblico. Tale diversità, secondo la Consulta, *«determina una diversa gradazione sul piano del disvalore delle varie condotte, in quanto la truffa aggravata ha una più ampia latitudine applicativa»* che giustifica anche il minimo edittale di un anno di reclusione, previsto dall'art. 640, secondo comma, numero 1), cod. pen.

Per la Corte costituzionale, poi, non è corretta la comparazione con l'art. 640-*bis* cod. pen., rispetto a cui vi è solo una parziale coincidenza per ciò che concerne l'oggetto materiale del reato e il bene giuridico tutelato. L'art. 640-*bis* cod. pen., infatti, include gli elementi del reato base della truffa e ciò, unitamente ai beni tutelati, giustifica l'elevata cornice edittale.

Inoltre, la Consulta ha respinto l'argomento del giudice *a quo* secondo cui il trattamento sanzionatorio della truffa aggravata solo apparentemente risulterebbe più severo di quello di cui all'art. 7, comma 1 del d.l. 4 del 2019, in quanto, all'esito di un eventuale giudizio di equivalenza o prevalenza delle circostanze attenuanti, potrebbe essere in concreto più basso. Sul punto, infatti, ha obiettato che *«nel giudizio di comparazione, finalizzato a valutare la non manifesta irragionevolezza della dosimetria sanzionatoria, una volta dimostrata l'omogeneità fra le due fattispecie poste a raffronto - omogeneità di cui si può anche dubitare nel caso in esame, posto che, in forza della natura di circostanza aggravante, permangono gli elementi di differenziazione derivanti dal fatto che*

essa ripete quelli propri della struttura della truffa - il confronto deve essere invero condotto avendo come riferimento la cornice edittale delle due fattispecie incriminatrici, per come è normativamente definita, perché è questa a esprimere il disvalore che astrattamente il legislatore ha riconosciuto a quelle determinate condotte».

Infine, la Corte ha verificato se la ipotizzata diversità di trattamento sanzionatorio possa emergere con l'art. 316-ter cod. pen. Anche tale ipotesi è stata esclusa dopo aver proceduto ad un raffronto tra le due fattispecie.

La Consulta, infatti, ha premesso che tra le due norme vi è una diversità in ordine al momento consumativo e all'elemento soggettivo (reato di pericolo concreto e a dolo specifico, quello di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, come convertito, di evento e a dolo generico, quello all'art. 316-ter cod. pen.). Inoltre, solo l'art. 316-ter cod. pen. prevede una soglia di punibilità, al di sotto della quale le condotte sono punite con una sanzione amministrativa pecuniaria. Le due fattispecie, ha proseguito la Corte, *«sono invece assimilabili per ciò che concerne la tipizzazione delle condotte, entrambe punendo la produzione di documenti falsi o attestanti cose non vere o il silenzio antidoveroso, nonché per il bene tutelato, ossia il patrimonio dell'ente erogante».*

Tuttavia, *«nonostante la segnalata somiglianza»*, secondo la Consulta, *«la differenza nel trattamento sanzionatorio prevista dalle due fattispecie non risulta manifestamente irragionevole».* In primo luogo, la sentenza ha sottolineato che non sempre l'art. 316-ter cod. pen. comprende condotte meno offensive, in relazione all'importo percepito, rispetto a quelle ottenute mediante le false attestazioni per l'ammissione al beneficio del reddito di cittadinanza e ciò giustifica la previsione in quest'ultima fattispecie di un minimo edittale di mesi sei di reclusione. Infine, ha affermato che il diverso e più grave trattamento sanzionatorio stabilito dall'art. 7, comma 1, trova, poi, *«una ulteriore e non manifestamente irragionevole giustificazione nella necessità di far corrispondere a un beneficio di larga applicazione e di facile accesso una sanzione dotata di adeguata efficacia dissuasiva».* A sostegno di tale affermazione, si è evidenziato come *«l'ampia platea dei destinatari del reddito di cittadinanza rappresenta indubbiamente una circostanza oggettiva di maggiore capacità lesiva del bene protetto dalla norma incriminatrice, da un lato, perché ampia avrebbe potuto essere la platea di indebiti percettori del reddito di cittadinanza, non legittimati nell'an o nel quantum della misura, con una conseguente maggiore esposizione, in termini di distrazione o non corretta allocazione, del patrimonio dell'ente erogante; dall'altro, perché avrebbe potuto rappresentare un elemento di criticità per i controlli riguardanti il possesso dei*

requisiti richiesti dalla misura, il cui esito si sarebbe avuto, e nei fatti si è effettivamente avuto, a distanza di diverso tempo rispetto all'erogazione effettiva, e non dovuta, del beneficio». Sotto tale prospettiva, ha concluso la Corte, con il più rigoroso trattamento sanzionatorio dell'art. 7, comma 1, il legislatore «ha inteso neutralizzare anche il danno medio tempore derivante al patrimonio dell'ente erogante dall'indebito accesso al reddito di cittadinanza e dall'erogazione di quest'ultimo durante il tempo necessario all'effettuazione dei controlli».

5. Il rapporto tra il delitto di omessa comunicazioni delle variazioni reddituali con il delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen.

Il delitto di omessa comunicazione di variazioni reddituali, previsto nel secondo comma dell'art. 7 del d.l. 28 gennaio 2019 n. 4, non richiede quale elemento costitutivo che il soggetto che non abbia reso le dichiarazioni di aggiornamento abbia continuato a percepire il reddito di cittadinanza in assenza dei presupposti. Il reato si perfeziona con la sola omissione dell'informazione rilevante e, dunque, prescinde dall'evento dell'ingiusta percezione del beneficio economico.

In giurisprudenza sono emerse due soluzioni alternative in relazione all'ipotesi, statisticamente frequente, che all'omesso aggiornamento segua un'indebita percezione del reddito di cittadinanza.

Secondo un primo orientamento, nel caso in cui l'omessa comunicazione dei dati rilevanti abbia determinato l'indebita percezione del reddito di cittadinanza, con il delitto di cui all'art. 7, comma 2, del d.l. 4 del 2019 concorre quello di indebita percezione di cui all'art. 316-ter cod. pen. **(Sez. 3, n. 26690 del 26/06/2025, Warnakulasuriya, Rv. 288387-01)**. Tale soluzione ritiene che tra le due fattispecie sussista «un concorso materiale di reati, trattandosi di incriminazioni poste a tutela di interessi diversi e che contemplano condotte ed eventi differenti, donde l'inconfigurabilità di un rapporto di specialità tra loro».

A sostegno di tale approdo sono indicati due principali argomenti.

Il primo è il carattere sussidiario e residuale del delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen. rispetto al delitto di truffa. La prima disposizione, infatti, previa verifica in concreto, sanziona le condotte non incluse nella truffa aggravata di cui all'art. 640-bis cod. pen., non richiedendosi gli artifici e l'induzione in errore, che costituiscono elementi oggettivi di tale ultima fattispecie di reato.

Il secondo argomento è tratto da un'affermazione contenuta nella sentenza Sez. U, n. 16568 del 19/04/2007, Carchivi, Rv. 235962-01. In tale pronuncia si è affermato che nel reato di cui all'art. 316-*ter* cod. pen. restano assorbiti solo i delitti di falso di cui agli artt. 483 e 489 cod. pen., ma non le altre falsità, eventualmente commesse al fine di ottenere l'erogazione, le quali, all'occorrenza, concorrono con il primo reato. Si è, quindi, sostenuto che le Sezioni Unite hanno limitato la portata del concorso apparente di norme con l'art. 316-*ter* cod. pen. a solo due fattispecie, ipotizzando, al contrario, il concorso di reati nelle altre ipotesi di falso.

Un opposto orientamento esclude che l'omessa comunicazione di informazioni rilevanti possa concorrere con delitto di cui all'art. 640-*bis* o con quello di cui all'art. 316-*ter* cod. pen. nel caso di avvenuta percezione del reddito di cittadinanza (**Sez. 2, n. 40959 del 05/11/2025, Lo Piccolo, Rv. 288995-01**).

Secondo tale soluzione, occorre in prima battuta definire la reale natura del reddito di cittadinanza. Si è così evidenziato che la Corte costituzionale ha più volte sottolineato che tale misura deve intendersi quale strumento di sostegno economico per le famiglie in difficoltà associato ad un percorso di reinserimento nel mondo del lavoro, alle prestazioni di natura *lato sensu* assistenziale alla persona, la cui erogazione è riservata *ex lege* all'INPS. Tale natura composita del reddito di cittadinanza, peraltro, è stata condivisa da diverse recenti pronunce della Suprema Corte (**Sez. 2, n. 13345 del 05/03/2025, Pena Abreu, Rv. 287933-01**). Muovendo da tale premessa, l'orientamento in esame ritiene che il reddito di cittadinanza non rientri tra le erogazioni pubbliche menzionate nell'articolo 640-*bis* cod. pen. che ha ad oggetto contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo concessi o erogati da parte dello Stato, di altri enti pubblici o delle Comunità europee. Le prestazioni contemplate in tale norma appaiono funzionali a dare impulso ed a fornire supporto agli operatori economici privati in rapporto alle attività prettamente economiche dai medesimi esercitate e non fronteggiare lo stato di bisogno della persona che è invece connotazione specifica del reddito di cittadinanza. Per analoghi motivi, si è escluso che assuma rilievo il riferimento alle «sovvenzioni» previsto dall'articolo 640-*bis* cod. pen., estensione introdotta dall'articolo 28-*bis*, comma 1, lett. d) del d.l. n. 4/2020 (cd. “decreto aiuti”). Con tale intervento normativo, infatti, si è cercato di rafforzare la tutela penale rispetto alle frodi aventi ad oggetto le misure di sostegno economico e

fiscale connesse all'emergenza COVID-19, rivolte ad imprese ed operatori economici.

Sostanzialmente per i medesimi argomenti, si esclude che con l'art. 7, comma 2, possa concorrere l'art. 316-*ter* cod. pen., in quanto tale ultima disposizione fa riferimento ad una serie di erogazioni, del tutto sovrapponibili a quelle di cui all'art. 640-*bis* cod. pen., in nessuna delle quali può rientrare il reddito di cittadinanza.

In conclusione, l'orientamento in esame esclude che gli artt. 640-*bis* e 316-*ter* cod. pen. possano concorrere con il delitto di cui all'art. 7, comma 2 del d.l. 4 del 2019, per carenza di tipicità. Si ritiene, infatti, che il reddito di cittadinanza non rientri in nessuna delle erogazioni previste nelle due disposizioni, atteso che esse sono rivolte ad operatori economici per sostenere l'attività d'impresa.

L'unica ipotesi di reato con cui, in astratto, potrebbe ipotizzarsi un concorso è la truffa aggravata di cui all'articolo 640, comma 2, n. 1, cod. pen. Tuttavia, anche tale ipotesi è stata esclusa avuto riguardo alle differenze sostanziali che contraddistinguono le due fattispecie.

Si è evidenziato, infatti, che la prima differenza è rappresentata dalla natura dei due reati: l'art. 7, comma 2, d.l. n. 4/2019 - come chiarito dalle Sezioni Unite "Giudice" (Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Rv. 285435-01) - configura un reato di pericolo concreto a consumazione anticipata, posto a presidio delle risorse destinate al beneficio; la truffa, invece, è un reato di evento, che richiede l'effettivo conseguimento di un ingiusto profitto con altrui danno.

In secondo luogo, sul piano strutturale, l'art. 640 cod. pen. descrive una condotta ampia (artifici o raggiri, induzione in errore, profitto e danno) che, secondo l'elaborazione giurisprudenziale, può realizzarsi anche mediante omissioni; l'art. 7, comma 2, d.l. n. 4/2019, invece, tipizza una condotta esclusivamente omissiva e puntualmente delimitata (mancata comunicazione di informazioni dovute e rilevanti nei termini di legge).

Infine, rileva che nel comma 2 dell'art. 7 manca la clausola di riserva («salvo che il fatto costituisca più grave reato»), presente invece nel comma 1. Tale dato testuale è stato valorizzato come un ulteriore argomento di conferma della specialità dell'art. 7, comma 2, rispetto alle altre norme incriminatrici, e della conseguente inammissibilità del concorso.

6. Lo stato di detenzione.

L'art. 3, comma 13, del d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, prevede che non si debba tener conto nel parametro della scala equivalenza dei membri del nucleo familiare beneficiario del reddito che si trovano in stato detentivo, ovvero sono ricoverati in istituti di cura di lunga degenza o altre strutture residenziali a totale carico dello Stato o di altra amministrazione pubblica. La disposizione, poi, stabilisce che la medesima riduzione del parametro della scala di equivalenza si applica nei casi in cui faccia parte del nucleo familiare un componente sottoposto a misura cautelare o condannato per taluno dei delitti indicati all'articolo 7, comma 3. In base a tale norma, quindi, non si tiene conto ai fini della determinazione del reddito necessario per accedere al beneficio dei familiari che versino nelle condizioni ivi contemplate. Pertanto, l'omessa informazione in merito al loro stato detentivo o al ricovero in strutture di cura a carico dello Stato, nel caso in cui sia determinante per l'ammissione al beneficio, integra il reato di cui al comma 1 dell'art. 7 del d.l. 4 del 2019.

Per perimetrare l'obbligo di comunicazione è di centrale rilevanza stabilire la portata dell'espressione «stato detentivo», potendo la stessa essere interpretata in via restrittiva, ossia come riferita solo all'ipotesi in cui un membro del nucleo familiare sia detenuto in carcere, ovvero in modo più ampio, ritenendo che essa faccia riferimento anche alla detenzione domiciliare.

A sostegno della prima soluzione vi è l'argomento che il legislatore avrebbe imposto l'esclusione dal calcolo della base reddituale di quei soggetti che, detenuti in carcere o in istituti di cura di lunga degenza o altre strutture residenziali a totale carico dello Stato o di altra amministrazione pubblica, non sono a carico del nucleo familiare.

La Suprema Corte ha sostenuto la soluzione più rigorosa, ritenendo che l'istante abbia obbligo di dichiarare, *ex art. 3, comma 13, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4*, anche la detenzione domiciliare di taluno dei componenti del nucleo familiare (**Sez. 3, n. 24419 del 21/02/2025, Panto', Rv. 288397-01**). È stata così affermata la penale responsabilità di un'imputata che nell'istanza per il riconoscimento del reddito di cittadinanza aveva omesso di dichiarare che un suo familiare convivente si trovava sottoposto alla misura cautelare degli arresti domiciliari perché gravemente indiziato del delitto di cui all'art. 416-*bis* cod. pen. L'indicazione omessa, peraltro, era determinante, in quanto con l'esclusione di tale

componente dalla quantificazione del reddito veniva meno il requisito economico per l'ammissione al beneficio.

Il principale argomento che la Corte ha valorizzato per giungere a tale approdo è che il legislatore non ha collegato sempre le conseguenze sulla determinazione del reddito alla circostanza che il componente del nucleo familiare sia a carico dell'erario, in quanto detenuto in carcere o in un luogo di cura o residenziale. Infatti, nell'ultima parte del comma 13 dell'articolo 3 del d.l. n. 4 del 2019 si prevede che la stessa conseguenza viene a determinarsi nel caso in cui faccia parte del nucleo familiare un individuo che sia stato sottoposto a misura cautelare o sia stato condannato per uno dei delitti specificamente elencati dal comma 3 del successivo art. 7. In tale evenienza, invero, il soggetto continua a vivere nello stesso nucleo familiare e a gravare su di esso e non vi è un'istituzione statale che si occupa del suo mantenimento.

Per la Corte, quindi, l'esclusione ai fini della individuazione della scala di equivalenza disciplinata dal comma 13 dell'art. 3 del d.l. n. 4 del 2019 appare determinata da due diverse finalità. In particolare, *«nell'ipotesi in cui il componente del nucleo familiare si trovi ricoverato presso una struttura i cui costi sono a totale carico della Amministrazione pubblica - la ragione della esclusione è, effettivamente, legata alla ragionevole esigenza di non fare gravare due volte, sia pure per ragioni diverse ed in misura non coincidente, il mantenimento di tale soggetto sulla fiscalità generale»*. Nell'altra ipotesi, in cui il soggetto continua a permanere nel nucleo familiare, *«la ratio della previsione è da ricondursi alla ritenuta carenza delle condizioni soggettive per il godimento di tali prestazioni solidaristiche»*. L'incidenza sul reddito in tal caso è da ricercare nella *«ritenuta riprovevolezza di determinate categorie di soggetti - i quali si siano macchiati di gravi illeciti penali ovvero che, gravati da pesanti indizi di colpevolezza in relazione ad essi, presentino degli elementi di rischi per i consociati che, pertanto, legittimino la adozione di misure cautelari a loro carico - che costituisce la ragione ostativa al godimento del predetto beneficio»*.

Ad avviso della Corte, *«siffatta condizione, almeno parzialmente ostativa (e pertanto da portare a conoscenza della Amministrazione al momento della presentazione della domanda di accesso al beneficio), si verifica anche nel caso in cui tali individui - durante la fase di applicazione degli arresti domiciliari (ovvero della espiazione domiciliare della pena), non potendo gravare per il mantenimento per la cura ovvero per le spese mediche sulla amministrazione penitenziaria - gravino dal punto di vista economico sul nucleo familiare di appartenenza»*.

Un ultimo argomento, poi, viene posto a sostegno della validità della soluzione appena prospettata. Nella successiva

previsione contenuta nell'art. 7, comma 3, del d.l. 4 del 2019, il legislatore ha stabilito la revoca immediata del reddito di cittadinanza in caso di condanna o di sentenza di applicazione pena per una serie specifica di reati, con obbligo di restituire quanto indebitamente percepito, e l'inibizione a richiedere nuovamente il beneficio nei dieci anni successivi. Anche tale disposizione trova la sua origine nella volontà normativa di non condizionare l'erogazione del beneficio a dei parametri puramente economici, ma di ritenere meritevole della misura solidaristica solamente individui immuni da pregiudizi penali particolarmente odiosi.

7. L'obbligo di comunicazione della misura cautelare sopravvenuta.

L'art. 3 del d.l. 4 del 2019 indica i criteri per quantificare l'importo economico del reddito di cittadinanza e stabilisce, contestualmente, degli obblighi comunicativi a carico del richiedente. Questi, infatti, è tenuto ad aggiornare l'ente erogatore di tutte le variazioni significative che possano incidere sulla misura economica. Il comma 11, in particolare, impone al beneficiario di comunicare, nel termine di quindici giorni, ogni variazione patrimoniale che comporti la perdita dei requisiti reddituali.

L'art. 7, comma 2, del d.l. 4 del 2019, sanziona penalmente la mancata comunicazione di tali informazioni rilevanti ai fini della revoca o della riduzione del beneficio entro i termini indicati dall'art. 3.

Tra le informazioni rilevanti rientrano certamente quelle relative all'applicazione di una misura cautelare nei confronti del richiedente o di un componente del nucleo familiare. Come visto, il legislatore ha previsto che lo stato detentivo ha delle immediate ripercussioni sui criteri da seguire per la quantificazione del reddito da indicare ai fini dell'ammissione al beneficio.

La giurisprudenza è concorde nel ritenere che sussista un obbligo comunicativo nel caso in cui sia applicata una misura cautelare nei confronti di un membro del nucleo familiare.

La Suprema Corte, infatti, ha sostenuto che *«integra il reato di cui all'art. 7, comma 2, del d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, l'omessa comunicazione nel termine di legge del sopravvenuto stato di detenzione di un familiare, atteso che tale evento è causa di riduzione del beneficio, in quanto incidente sulla composizione del nucleo familiare, e quale parametro della scala di equivalenza per il calcolo della prestazione economica»* (Sez. 3, n. 1351 del 25/11/2021, dep. 2022, Lacquaniti, Rv. 282637-01).

Secondo l'orientamento prevalente, al contrario, non sussiste alcun obbligo di comunicazione nel caso in cui la misura sia stata applicata nei confronti dello stesso soggetto che ha formulato l'istanza di ammissione al reddito di cittadinanza.

Nella sentenza **Sez. 3, n. 19873 del 04/02/2025, Di Silvio, Rv. 288106-01**, la Corte ha evidenziato che il sopravvenuto provvedimento cautelare nei confronti del richiedente non è causa di revoca o di riduzione del beneficio, ma determina la sua sospensione così come disposto dall'art. 7-ter, secondo cui *«nei confronti del beneficiario o del richiedente cui è applicata una misura cautelare personale, anche adottata a seguito di convalida dell'arresto o del fermo, nonché del condannato con sentenza non definitiva per taluno dei delitti indicati all'articolo 7, comma 3, l'erogazione del beneficio di cui all'articolo 1 è sospesa»*. Per la Corte, tale disposizione, prevedendo l'effetto sospensivo del beneficio, esclude esplicitamente la possibilità che l'omessa comunicazione rilevi ai sensi dell'art. 7, comma 2, del d.l. n. 4 del 2019, non potendo ricondursi il difetto di tale informazione al novero delle «informazioni dovute e rilevanti ai fini della revoca o della riduzione del beneficio». A sostegno di tale conclusione, si è evidenziato che il legislatore, nel disciplinare la sospensione del beneficio in caso di condanna o applicazione della misura cautelare personale, ha espressamente previsto, ai commi 1, 2 e 3 dell'art. 7-ter del d.l. n. 4 del 2019, il dovere in capo al giudice che disponga la misura cautelare di adottare i provvedimenti di sospensione del beneficio, invitando l'indagato, nel primo atto cui è presente, a dichiarare se goda o meno del reddito di cittadinanza, ma non postulando in capo a quest'ultimo alcun obbligo di comunicazione all'ente erogatore. Inoltre, il comma 4 dell'art. 7-ter completa gli oneri comunicativi, stabilendo che *«ai fini della loro immediata esecuzione, i provvedimenti di sospensione di cui ai commi 1 e 2 sono comunicati dall'autorità giudiziaria procedente, entro il termine di quindici giorni dalla loro adozione, all'INPS per l'inserimento nelle piattaforme di cui all'articolo 6 che hanno in carico la posizione dell'indagato o imputato o condannato»*.

Secondo tale orientamento, quindi, l'intervenuto stato cautelare del beneficiario non rientra nel novero delle «informazioni dovute e rilevanti ai fini della revoca o della riduzione del beneficio» e la sua l'omessa comunicazione è da ritenersi *«condotta penalmente irrilevante»*. Tale tesi è stata condivisa successivamente anche da **Sez. 3, n. 12301 del 23/03/2026, non massimata**.

Si evidenzia, tuttavia, che **Sez. 3, n. 10827 del 01/04/2026, non massimata**, ha sostenuto la soluzione contraria, affermando

che “l'obbligo dell'istante di dichiarare, *ex art. 3, comma 13, del decreto legge n. 4 del 2019, convertito con modificazioni, con legge n. 26 del 2019, «l'eventuale, anche sopravvenuto, stato detentivo di taluno dei componenti del nucleo familiare deve intendersi riferito anche alla stessa persona, tant'è che, già ai fini del riconoscimento del diritto al beneficio in questione, il richiedente deve comunicare sia chi siano i componenti del nucleo familiare con esso conviventi, sia quale sia la condizione reddituale di costoro, oltre che la propria».*

8. Le vincite al gioco.

Con ordinanza del 29 dicembre 2022 il giudice dell'udienza preliminare del Tribunale ordinario di Foggia ha sollevato questioni di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 11, e 7, commi 1 e 2, del d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, in riferimento agli artt. 2, 3, 25 e 27 della Costituzione. Prima di illustrare i profili di illegittimità ravvisati, il giudice remittente ha rappresentato di dover decidere sulla richiesta di rinvio a giudizio di un imputato al quale era stato contestato: a) il delitto di cui all'art. 7, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, in quanto, al fine di conseguire indebitamente il reddito di cittadinanza, presentava nel marzo del 2019 la relativa domanda utilizzando una dichiarazione sostitutiva unica nella quale ometteva di dichiarare, quali informazioni dovute, le vincite al gioco conseguite negli anni 2017 e 2018, rispettivamente pari a circa 44.000,00 euro e circa 69.000,00 euro; b) il delitto di cui all'art. 7, comma 2, del d.l. n. 4 del 2019, per avere omesso di comunicare, nel gennaio del 2020, le informazioni dovute e rilevanti ai sensi dell'art. 3, comma 11, dello stesso decreto-legge, ossia le variazioni del reddito e del patrimonio derivanti dalle vincite al gioco on line conseguite nell'anno 2019, pari a circa 160.000,00 euro.

Nell'ordinanza di remissione sono state segnalate le seguenti criticità in merito all'assetto sanzionatorio dell'art. 7 del d.l. n. 4 del 2019 per quanto concerne l'indicazione dei redditi derivanti dal gioco *on line*:

- tale disposizione incriminatrice non conterrebbe precisi riferimenti in merito alle «altre informazioni dovute e rilevanti» ai fini della revoca o della riduzione del beneficio;

- il «rinvio implicito» contenuto nel testo normativo al d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi) in merito alle modalità di determinazione del reddito implica che le vincite da gioco «costituiscono reddito per l'intero ammontare percepito nel periodo di imposta, senza alcuna deduzione». Tale soluzione, per il giudice *a quo*, è ritenuta non in

linea con l'evoluzione dei nuovi giochi *on line*. Infatti, nell'escludere la deduzione dalle vincite «dell'importo giocato», si determinerebbe «la paradossale circostanza» che il reddito dichiarato «in sede ISEE» non sarebbe «di fatto esistente per il cittadino». Tale reddito risulterebbe «sulla carta altamente incrementato», così da «fuoriuscire [...] dai parametri previsti per ottenere il sussidio statale», mentre di fatto non aumenterebbe la «ricchezza» del soggetto.

La **Corte costituzionale con la sentenza n. 54 del 22 febbraio 2024** ha ritenuto, in parte, inammissibili e, in parte, non fondate le questioni di costituzionalità appena illustrate.

In relazione alla prima questione, in cui sostanzialmente è stata prospettata una violazione del principio di tassatività di cui all'art. 25 Cost., la Corte ha evidenziato che l'espressione «informazioni dovute» che compare nella descrizione della fattispecie incriminatrice, *«per quanto sommaria e non ulteriormente declinata in contenuti analitici, non può che collegarsi in via immediata ai requisiti previsti per l'accesso e per il godimento continuativo del Reddito di cittadinanza, stabiliti dall'art. 2, comma 1, del d.l. n. 4 del 2019, come convertito»*.

La Corte, poi, ha ripercorso l'intricato assetto normativo per dimostrare come sia certo che il richiedente abbia l'obbligo di comunicare le vincite ottenute al gioco e come lo stesso emerga da una compiuta analisi della legislazione.

La norma da cui tale disamina ha preso avvio è l'art. 2 del d.l. 4 del 2019, in cui il legislatore ha stabilito che il parametro di riferimento per l'accesso alla misura assistenziale è l'Indicatore di situazione economica equivalente (ISEE), in corso di validità. Tale indicatore viene determinato dall'INPS, sulla base di quanto previsto nel d.P.C.m. 5 dicembre 2013, n. 159, recante «Regolamento concernente la revisione delle modalità di determinazione e i campi di applicazione dell'Indicatore della situazione economica equivalente (ISEE)».

L'art. 10, comma 1, di tale decreto, poi, stabilisce che il richiedente la prestazione deve presentare un'unica dichiarazione sostitutiva (DSU) in riferimento al nucleo familiare, «concernente le informazioni necessarie per la determinazione dell'ISEE», che il successivo comma 7 indica analiticamente.

Tra le voci contemplate in tale comma, alla lettera e), vi sono i «redditi soggetti a imposta sostitutiva o a ritenuta a titolo d'imposta». Nell'ambito di tale categoria rientrano le vincite da gioco, perché il regime tributario delle stesse ne prevede la

tassazione proprio mediante l'applicazione di una ritenuta a titolo d'imposta. Infatti, l'art. 67, comma 1, lettera d), t.u. imposte redditi dispone che «sono redditi diversi se non costituiscono redditi di capitale ovvero se non sono conseguiti nell'esercizio di arti e professioni o di imprese commerciali o da società in nome collettivo e in accomandita semplice, né in relazione alla qualità di lavoratore dipendente: [...] d) le vincite [...] dei giochi e delle scommesse organizzati per il pubblico e i premi derivanti da prove di abilità o dalla sorte [...]». Ai sensi del successivo art. 69, comma 1, inoltre, le stesse vincite «costituiscono reddito per l'intero ammontare percepito nel periodo di imposta, senza alcuna deduzione».

Infine, l'art. 30 («Ritenuta sui premi e sulle vincite») del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), al primo comma, stabilisce che «[i] premi derivanti da operazioni a premio [...] e le vincite derivanti dalla sorte, da giuochi di abilità, quelli derivanti [...] da pronostici e da scommesse, corrisposti dallo Stato, da persone giuridiche pubbliche o private [...], sono soggetti a una ritenuta alla fonte a titolo di imposta, con facoltà di rivalsa, con esclusione dei casi in cui altre disposizioni già prevedano l'applicazione di ritenute alla fonte [...]».

La Corte costituzionale, quindi, al termine di tale articolato percorso, ha concluso che, nonostante *«una complessa serie di rimandi normativi, è comunque possibile individuare con precisione le informazioni dovute, la cui omessa dichiarazione o comunicazione integra le fattispecie penali di cui all'art. 7, commi 1 e 2, del d.l. n. 4 del 2019, come convertito»*. Pertanto, concludendo su questo punto, la Consulta ha escluso che vi sia un contrasto con il principio di tassatività. Sul piano pratico, ha poi evidenziato, che, a fronte della suddetta complessità, va considerata anche la possibilità, riconosciuta dall'art. 5, comma 1, del d.l. 4 del 2019, di presentare le richieste del reddito di cittadinanza presso i centri di assistenza fiscale.

Nel prosieguo la sentenza ha valutato le incongruenze segnalate dal giudice rimettente sui criteri da adottare per determinare il reddito derivante dalle scommesse on line. Il giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Foggia, come visto, aveva ipotizzato la situazione di una persona che, pur titolare di un'importante vincita lorda, è in realtà rimasta povera, perché tale vincita non ha per nulla incrementato la sua ricchezza, una volta considerata al netto delle giocate effettuate, che per la normativa fiscale non rilevano.

La Corte costituzionale ha ritenuto non fondata la questione di costituzionalità, in quanto *«la vincita, pur se derivante da giochi on line, una volta ottenuta, entra comunque nella disponibilità del soggetto, per cui l'esistenza di un saldo negativo non esclude che gli importi vinti siano stati accreditati sul conto gioco del percettore e che da questo siano stati utilizzati per effettuare altre giocate o, comunque, destinati a compensare pregresse perdite, che rappresentavano altrettante poste debitorie da pagare: il che denota l'effettiva disponibilità delle somme»*.

A tale conclusione la Consulta è pervenuta attraverso una prima importante affermazione: l'attività di scommessa si svolge attraverso singoli contratti non espressivi di una unitaria attività produttiva di reddito, non connessi fra loro ma da esaminare in maniera atomistica. Da tale affermazione discende che il reimpiego delle vincite in nuove giocate non può essere considerato una spesa necessaria per la produzione di reddito. La nuova giocata, quindi, rappresenta una qualunque spesa, in questo caso voluttuaria, che la persona ha effettuato con un reddito di cui ha la disponibilità, coincidente con l'accreditamento delle vincite sul suo conto gioco.

Inoltre, per la Corte costituzionale la soluzione prospettata dal giudice *a quo* perviene ad un esito paradossale. Essa, infatti, non solo rischia di alimentare la ludopatia in chi ancora ne soffre, *«ma anche di creare, in ogni caso, una rete di salvataggio che si risolverebbe in un deresponsabilizzante incentivo al gioco d'azzardo, i cui rischi risulterebbero comunque coperti dal beneficio statale del reddito di cittadinanza»*.

Anche la Suprema Corte, in linea con le precise indicazioni della Consulta, ha ritenuto rilevanti ai fini dell'ammissione al reddito di cittadinanza le vincite da gioco. Ha, quindi, affermato che *«integra il delitto di cui all'art. 7, comma 1, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, l'omessa indicazione, nell'autodichiarazione funzionale al riconoscimento del beneficio del reddito di cittadinanza, delle somme derivanti da vincite di gioco che, in quanto assoggettate a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta, concorrono, ex art. 2, comma 6, d.l. cit., alla determinazione del reddito del nucleo familiare»* (**Sez. 3, n. 27994 del 11/07/2025, Baglioni, Rv. 288378-01**). In tale pronuncia è stato riconosciuto responsabile del delitto di cui all'art. 7, comma 1 del d.l. 4 del 2019 il percettore del reddito di cittadinanza che, nel periodo 2018 - 2021, aveva giocato complessivi euro 113.945,15, riscosso vincite per complessivi euro 109.612,32, con una perdita di euro 4.329,83, coperta con versamenti per euro 5.842,51.

La giurisprudenza di legittimità, poi, ha affrontato anche il tema dell'importo delle vincite da dichiarare ai fini della quantificazione del reddito rilevante per l'ammissione al beneficio.

La Corte di cassazione ha ritenuto di far proprie tutte le indicazioni contenute nella sentenza della Corte costituzionale n. 54 del 2024 ed ha affermato che *«integra il delitto previsto dall'art. 7, comma 1, d.l. 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26, l'omessa indicazione, nell'autodichiarazione funzionale al riconoscimento del sussidio statale del reddito di cittadinanza, di somme derivanti da vincite di gioco "on line", che devono essere computate al lordo e non al netto di quelle rigiocate o utilizzate per compensare perdite pregresse, posto che l'accreditamento dei relativi importi sul conto del vincitore costituisce, "ex se", acquisizione di un beneficio economico, senza che ad esso debba seguire il materiale prelievo della corrispondente provvista»* (Sez. 3, n. 32172 del 11/06/2025, De Rosa, Rv. 288572-01).

Tale soluzione, secondo la Suprema Corte, è coerente con quanto affermato dalla giurisprudenza in materia tributaria, secondo cui il legislatore *«ben può intendere il conseguimento e/o la percezione di un reddito come acquisizione della effettiva disponibilità giuridica del diritto, che può manifestarsi anche attraverso atti di disposizione diversi dal materiale incasso, che può anche mancare* (Sez. 5 civ., n. 2082 del 29/01/2021, Rv. 660304): *la produzione di nuova ricchezza tassabile, dunque, non è necessariamente correlata al momento della percezione effettiva del credito, potendo avvenire anche senza il pagamento in danaro, attraverso il compimento di atti di disposizione del diritto»*.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea:

Corte di giustizia UE, 29/07/2024, cause riunite C-112/22 e C-223/22.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 122 del 2020;

Corte cost., sent. n. 126 del 2021;

Corte cost., sent. n. 19 del 2022;

Corte cost., sent. n. 54 del 2024;

Corte cost., sent. n. 31 del 2025;

Corte cost., sent. n. 35 del 2026.

Sentenze delle Corte di cassazione:

Sez. U, n. 16568 del 19/04/2007, Carchivi, Rv. 235962-01;

Sez. U, n. 7537 del 16/12/2010, dep. 2011, Pizzuto, Rv. 249104-01;

Sez. U, n. 49686 del 13/07/2023, Giudice, Rv. 285435-01;

Sez. U, n. 11869 del 28/11/2024, dep. 2025, Tomaificio Zodiaco s.r.l. in liquidazione, Rv. 287649-01;

Sez. 3, n. 1351 del 25/11/2021, dep. 2022, Lacquaniti, Rv. 282637-01;

Sez. 3, n. 7541 del 24/01/2024, Picciano, Rv. 285964-01;

Sez. 3, n. 39155 del 24/09/2024, Manco, Rv. 286951-01;

Sez. 2, n. 13345 del 05/03/2025, Pena Abreu, Rv. 287933-01;

Sez. 3, n. 19873 del 04/02/2025, Di Silvio, Rv. 288106-01;

Sez. 2, n. 21875 del 09/04/2025, Barone, Rv. 288955-02;

Sez. 3, n. 23449 del 28/05/2025, Condino, Rv. 288230-01;

- Sez. 3, n. 24419 del 21/02/2025, Pantò, Rv. 288397-01;
Sez. 2, n. 25532 del 13/06/2025, Fortugno, Rv. 288956-01;
Sez. 3, n. 26690 del 26/06/2025, Warnakulasuriya, Rv. 288387-01;
Sez. 3, n. 27994 del 11/07/2025, Baglioni, Rv. 288378-01;
Sez. 3, n. 32172 del 11/06/2025, De Rosa, Rv. 288572-01;
Sez. 3, n. 37936 del 21/11/2025, Patru, n.m.;
Sez. 2, n. 40959 del 05/11/2025, Lo Piccolo, Rv. 288995-01;
Sez. 3, n. 192 del 05/01/2026, Jobe, n.m.;
Sez. 3, n. 10827 del 01/04/2026, Scognamiglio, n.m.;
Sez. 3, n. 12301 del 23/03/2026, Mistretta, n.m.

CAPITOLO V

LE SEZIONI UNITE SUL REATO DI VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DI COMUNICAZIONE DELLE VARIAZIONI PATRIMONIALI

(di Francesco Agnino)

SOMMARIO: 1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite. - 2. Gli argomenti posti a fondamento delle decisioni oggetto di contrasto. - 3. Il reato previsto dall'art. 30 della l. n. 646/1982. - 4. La soluzione recepita dalle Sezioni Unite. - 5. Il principio di offensività. - 6. Gli arresti della Corte costituzionale sull'art. 30 l. n. 646 del 1982. - 7. Le conclusioni delle Sezioni Unite.

1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite.

La Prima Sezione ha rimesso il ricorso alle Sezioni Unite, con ordinanza n. 26831 del 16/05/2024, dep. 08/07/2024, in relazione alla questione “se l'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali previsto dall'art. 30 della legge n. 646 del 13/09/1982 possa ritenersi configurabile, con rilevanza penale della sua violazione, nell'ipotesi di una acquisizione proveniente da successione ereditaria”.

2. Gli argomenti posti a fondamento delle decisioni oggetto di contrasto.

I giudici remittenti hanno riepilogato le contrapposte interpretazioni emerse nel panorama della giurisprudenza di legittimità in ordine al tema rilevante ai fini della decisione.

Secondo l'orientamento prevalente, la norma sanziona l'omessa comunicazione anche nel caso di acquisti soggetti ad una pubblicità legale effettivamente applicata, presentando anche tale condotta l'offensività richiesta, cioè l'idoneità a porre in pericolo il bene giuridico protetto (individuato da Sez. U, n. 16896 del 31/01/2019, Stangolini, Rv. 275080-01, nell'ordine pubblico; come era stato già affermato Sez. 2, n. 14332 del 05/04/2006, D'Aiello, Rv. 234248-01; Sez. 1, n. 45798 del 22/11/2001, Messina, Rv. 220377-01).

Tale orientamento risale alle sentenze Sez. 5, n. 15220 del 08/02/2003, Gallico, RV 224379-01, Sez. 5, n. 14996 del 25/02/2005, P.G. in proc. Ruà, Rv. 231365-01, trovando conferma nella più recente Sez. 3, n. 50299 del 27/10/2023, Vandelli, Rv. 285589-01.

Muovendo dalla natura del bene giuridico protetto dalla norma, identificato nella tutela dell'ordine pubblico, che richiede un controllo tempestivo delle variazioni del patrimonio di un soggetto pericoloso in quanto condannato per specifici reati, quale quello di cui all'art. 416-*bis* cod. pen. (Sez. 6, n. 31817 del 03/08/2009, Elefante, Rv. 244404-01: "l'obbligo di comunicazione...costituisce una misura di prevenzione di natura patrimoniale volta a esercitare un controllo preventivo e costante sui beni dei condannati o degli indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso o camorristico... al fine di accertare ogni forma di illecito arricchimento"; Sez. 5, n. 13077 del 03/12/2015, dep. 2016, Artale, Rv. 266381-01: "permettere l'esercizio di un controllo patrimoniale più penetrante e analitico... nei confronti di persone ritenute particolarmente pericolose, onde accertare per tempo se le variazioni patrimoniali dipendono o meno dall'eventuale svolgimento di attività illecite"; a loro volta richiamate da molte pronunce successive, quali Sez. 2, n. 19647 del 29/02/2024, Mesiani Mazzucava, Rv. 286253-01; Sez. 1, n. 44586 del 19/10/2021, Bruzzise, Rv. 282227-01; Sez. 6, n. 24874 del 30 ottobre 2014, dep. 2015, Lo Bello, Rv. 264163-01; Sez. 5, n. 40338 del 21/09/2011, Raso, Rv. 251724-01), si è concluso che appare evidente che l'oggetto di tale controllo, ed anche la sua finalità, siano quelli di verificare l'eventuale disponibilità, da parte di tale soggetto, di beni che possano derivare dall'attività criminosa precedente o da collegamenti ancora in essere con detta attività, ovvero di verificare movimenti finanziari che possano far sorgere il sospetto di una circolazione di beni o denaro aventi una provenienza non lecita. Solo le movimentazioni di beni e denaro non completamente lecite possono, infatti, creare problemi di ordine pubblico e legittimare l'intervento dello Stato che, nel caso della condotta qui sanzionata, non si limita al controllo sulle varie operazioni, ma giunge alla ablazione del bene o della somma movimentate, mediante la sanzione della confisca, prevista dalla legge nel caso dell'omessa comunicazione.

In un caso di un incremento patrimoniale derivante da successione ereditaria, la Corte di Cassazione non ha valutato la sussistenza dell'offensività dell'omessa comunicazione, ma ha ribadito la sussistenza del reato e, in astratto, del suo elemento soggettivo, anche nel caso di un acquisto soggetto a pubblicità legale, precisando che incide sul dolo il fatto che si fosse trattato di un "mutamento patrimoniale che non richiede alcuna iniziativa

dell'agente" (Sez. 5, n. 3079 del 17/10/2005, Cesaro, Rv. 231417-01).

Questa pronuncia, incidentalmente, ha quindi evidenziato il diverso rilievo che può avere un incremento patrimoniale derivante da un'iniziativa dell'agente, rispetto ad un acquisto meramente derivante da successione ereditaria, in cui l'attività si limita all'accettazione o meno dell'eredità. In tale caso, pur permanendo l'offensività in astratto dell'omessa comunicazione, appare dubbia l'offensività in concreto della condotta, trattandosi di un incremento patrimoniale che non deriva da un'attività posta in essere dal soggetto pericoloso e che, pertanto, non può dimostrarne o farne sospettare una specifica pericolosità.

Analogo rilievo è stato attribuito, da una pronuncia isolata, alle rendite provenienti da beni già di proprietà del condannato, per le quali Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, n.m., ha escluso la sussistenza di un obbligo di comunicazione, "non essendo acquisizioni conseguenti all'impiego di fonti patrimoniali in capo al condannato": tale pronuncia, infatti, ha affermato che "non ogni elemento positivo che entra a far parte di detto patrimonio costituisce variazione patrimoniale rilevante ai fini della comunicazione. Essa, invero, si individua in quegli incrementi - che incidono sulla composizione o sulla entità del patrimonio oltre il limite previsto - la cui acquisizione abbia comportato un impiego di fonti patrimoniali - o assunzione di corrispondenti obblighi - da parte del condannato".

Sicché, altro formante giurisprudenziale ha ritenuto che l'ipotesi di un'acquisizione patrimoniale derivante da successione ereditaria risulta assolutamente inidonea a porre in pericolo il bene giuridico protetto (Sez. 1, n. 10024 del 11/03/2002, Le Pera, RV. 221494-01; Sez. 6, n. 11398 del 05/02/2003, Libri e altro, Rv. 224007-01).

Proprio avendo di mira lo scopo della norma di cui all'art. 30 della legge n. 646 del 1982, ovvero la specificazione della tutela offerta al bene giuridico protetto nei termini sopra indicati, Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, cit., ha escluso l'obbligo di comunicazione per le rendite provenienti da beni già di proprietà del condannato (in particolare canoni di locazione) affermando che esso deve limitarsi alle variazioni derivanti dall'impiego di fonti patrimoniali o da assunzione di corrispondenti obblighi da parte del condannato (un'analogica conclusione negativa, ma solo in via incidentale, era stata espressa da Sez. 6, n. 41342 del

23/09/2011, P.M. in proc. Priolo, n.m., a proposito dell'obbligo di comunicazione di rendite non meglio indicate).

Questo principio è stato richiamato da Sez. 1, n. 27723 del 02/05/2023, Sorce, n.m., che ha escluso la sussistenza dell'obbligo di comunicazione per l'incremento patrimoniale derivato dal riscatto di una parte dei titoli azionari oggetto di un precedente acquisto da parte del condannato.

L'orientamento prevalente ha ricevuto nuovo slancio per effetto della sentenza Corte Cost. n. 99/2017 che ha confermato che la condotta omissiva prevista dall'art. 30 legge n. 646 del 1982 mantiene offensività “in astratto” anche quando abbia ad oggetto acquisizioni soggette a pubblicità legale, pur precisandosi che possa essere ritenuta priva di offensività “in concreto”, e cioè risulti assolutamente inidonea a porre in pericolo il bene giuridico protetto.

Invero, Sez. 2, n. 19647 del 29/02/2024, Mesiani Mazzucava, cit., e Sez. 2, n. 24493 del 19/04/2023, De Marco, n.m., hanno ribadito l'orientamento maggioritario, che ritiene soggetta all'obbligo di comunicazione qualunque variazione patrimoniale, anche se effettuata con atti che hanno avuto pubblicità legale ed anche se certamente proveniente da fonte lecita, richiamando il concetto di offensività in astratto della omissione di tali comunicazioni.

La Corte di cassazione, però, si è molto raramente occupata di valutare la sussistenza della offensività in concreto dell'omessa comunicazione di incrementi patrimoniali derivanti da successione ereditaria: assai contenuto è il numero di pronunce relative alla contestazione del delitto di cui all'art. 30 legge n. 646/1982 per l'omessa comunicazioni di acquisizioni per via ereditaria (Sez. 5, n. 20088 del 18/04/2013, M.G., n.m.; Sez. 1, n. 37408 del 25/10/2006, Cesaro, n.m.; Sez. 5, n. 3079 del 17/10/2005, Cesaro, Rv. 231417-01; Sez. 5, n. 36595 del 18/04/2008, Ferro, Rv. 241951-01; Sez. 3, n. 15558 del 13/03/2007, G.F., n.m.; Sez. 1, n. 15298 del 04/04/2006, Bonuro, Rv. 234212-01; si può aggiungere all'elenco, per l'omogeneità della situazione, Sez. 5, n. 8768 del 23/01/2018, Delli Carri, n.m., relativa all'acquisizione di un risarcimento assicurativo per la morte di un congiunto).

Nella maggior parte dei casi tali sentenze hanno valutato solo l'incidenza sul dolo della natura dell'acquisizione, per la sua caratteristica di essere un atto soggetto a pubblicità legale, ribadendo l'orientamento maggioritario circa la sussistenza dell'obbligo anche in tale ipotesi, ma senza rilevare la peculiarità di una variazione che avviene senza un'attività del condannato e senza l'impiego di

fonti patrimoniali in suo possesso o l'assunzione di obblighi di natura finanziaria.

A seguito della disamina dei due orientamenti, la Sezione remittente ha segnalato l'assenza di una riflessione approfondita sulla sussistenza dell'offensività nella condotta consistente nella omessa comunicazione, ai sensi dell'art. 30 l. n. 646 del 1982 e, analogamente, dell'art. 80 d.lgs. n. 159 del 2011, di un'acquisizione proveniente da successione ereditaria, essendo in tal caso evidente l'impossibilità di sospettare che tali beni derivino dall'attività criminosa precedente o da collegamenti ancora in essere con dette attività, ovvero che costituiscano circolazione di beni o denaro di provenienza non lecita, ed essendo perciò evidente che l'obbligo di comunicazione non risponde, in tal caso, alla tutela dell'ordine pubblico, e che la sua violazione non è idonea a mettere in pericolo il bene giuridico protetto.

La riflessione sull'offensività di tale condotta ha rilevanza anche per l'applicazione della sanzione accessoria della confisca dei beni di cui è stata omessa la comunicazione, conseguente *ex lege* alla commissione del reato, che in tali casi andrebbe a cadere su beni di provenienza sicuramente lecita.

A tal riguardo, Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, cit., e Sez. 1, n. 27723 del 02/05/2023, Sorce, cit., nel richiamare la questione dell'offensività della condotta, escludono il reato nel caso di un'acquisizione patrimoniale derivante da successione ereditaria, diversamente da quanto ritenuto nelle pur rare pronunce aventi analogo oggetto, e diversamente da quanto ritenuto, più genericamente, dall'orientamento maggioritario che, senza scendere nel merito, ritiene sussistente il reato nel caso di omessa comunicazione di qualunque variazione patrimoniale, indipendentemente dalla sua ragione giuridica.

3. Il reato previsto dall'art. 30 della l. n. 646/1982.

L'art. 30, primo comma, della legge n. 646 del 1982, nel testo di tale comma sostituito dall'art. 7, comma 1, lett. b), della legge 13 agosto 2010, n. 136, stabilisce che le persone che sono state condannate con sentenza definitiva per i delitti di criminalità organizzata di cui all'art. 51, comma 3-*bis*, cod. proc. pen., o per il delitto di trasferimento fraudolento di valori di cui all'art. 12-*quinq*ues del d.l. 8 giugno 1992, n. 306, conv. con modif. dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, o che sono già sottoposte, con provvedimento definitivo, a una misura di prevenzione ai sensi della legge 31 maggio 1965, n. 575, devono comunicare al nucleo di

polizia tributaria (ora al nucleo di polizia economico-finanziaria; art. 35, comma 8, lett. a, del d.lgs. 29 maggio 2017, n. 95) del loro luogo di dimora abituale le variazioni nell'entità e nella composizione del loro patrimonio concernenti elementi di valore non inferiore a € 10.319,14. La comunicazione deve essere effettuata entro trenta giorni dal fatto (primo periodo) e entro il 31 gennaio di ciascun anno (secondo periodo) per le variazioni dell'anno precedente che, sommate tra loro («concernono complessivamente elementi»), risultino non inferiori al suddetto importo di € 10.319,14 (cioè all'evidente fine di evitare l'elusione del precetto tramite l'artificioso frazionamento delle operazioni).

Tali obblighi durano dieci anni, i quali decorrono dalla data del decreto o della sentenza definitiva di condanna.

Il successivo art. 31 della legge n. 646 del 1982 punisce l'omissione della comunicazione con la pena della reclusione da due a sei anni e della multa da € 10.329,00 a € 20.658,00 (primo comma).

Lo stesso art. 31 stabilisce altresì che alla condanna segue la confisca obbligatoria dei beni acquistati nonché del corrispettivo dei beni alienati (secondo comma) e, nei casi in cui non sia possibile procedervi, la confisca “per equivalente” di denaro, beni o altre utilità dei quali i soggetti agenti abbiano la disponibilità (terzo comma).

Occorre peraltro precisare che, come è stato chiarito anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 81 del 2014, a seguito del d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, «[l]e disposizioni, precettiva e sanzionatoria, contenute negli artt. 30 e 31 della legge n. 646 del 1982 sono state [...] trasfuse negli artt. 80 e 76, comma 7, del suddetto decreto legislativo, limitatamente ai soggetti sottoposti a misure di prevenzione», sicché «[i] predetti artt. 30 e 31 sono rimasti, di conseguenza, in vigore con riguardo ai soli soggetti condannati con sentenza definitiva».

Le norme appaiono chiaramente volte ad impedire ai soggetti dei quali sia stata accertata la partecipazione ad associazioni mafiose, di occultare i propri incrementi patrimoniali e di sottrarre alla verifica degli organi di polizia tributaria propri cespiti di recente acquisizione.

Le norme citate sono infatti inserite nel capo III (disposizioni fiscali e tributarie) della l. n. 646/1982 che prevede negli articoli immediatamente precedenti una rigorosa disciplina relativa ai controlli in materia fiscale e tributaria da svolgersi a carico di

soggetti indiziati o condannati per fatti di cui all'art. 416-*bis* cod. pen.

Il delitto previsto dall'art. 30 e sanzionato dall'art. 31 della legge n. 646 del 1981 è, evidentemente, un reato proprio, potendo essere commesso solo da chi, nel decennio che precede i fatti modificativi della propria consistenza patrimoniale, sia stato condannato per gli indicati reati di criminalità organizzata (Sez. 5, n. 41423 del 5 luglio 2018, D'Agosta, Rv. 274492-01), di pura omissione e di pericolo presunto, essendo il relativo evento integrato dalla mancata comunicazione del fatto patrimoniale modificativo eccedente l'indicato valore soglia nei termini previsti (Sez. 6, n. 24874 del 30 ottobre 2014, dep. 2015, Lo Bello, cit.; Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, cit.).

Come è stato chiarito in quest'ultima sentenza della Corte di cassazione, il reato è concepito a tutela dell'ordine pubblico, atteso che lo scopo della norma incriminatrice è quello di consentire un controllo sistematico e immediato da parte dei nuclei di polizia economico-finanziaria, nell'arco di un decennio dagli eventi giuridici presupposti dalla stessa norma, di tutte le variazioni che intervengano nell'entità e nella composizione del patrimonio di soggetti che sono ritenuti "pericolosi", in relazione al pericolo di illiceità delle loro fonti patrimoniali, al fine di consentire di accertare per tempo se le suddette variazioni dipendano, eventualmente, dallo svolgimento di attività illecite.

La stessa Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, cit., ha precisato che l'obbligo di comunicazione imposto dalla l. n. 646/1982, art. 30 costituisce una misura di prevenzione di natura patrimoniale, funzionale ad un monitoraggio preventivo e costante sui beni di persone condannate o indiziate di appartenere ad associazioni mafiose, anteposto a quello svolto con le misure, pure patrimoniali costituite dal sequestro e dalla confisca, al fine di accertare ogni forma di illecito arricchimento misure, anch'esse patrimoniali, di carattere preventivo e repressivo integrate dal sequestro e dalla confisca.

Le finalità perseguite dal legislatore sono quelle di assicurare un capillare e continuativo controllo patrimoniale su soggetti ritenuti pericolosi al fine di verificare se le operazioni compiute siano correlate con attività illecite e ciò avviene mediante l'imposizione di un obbligo di comunicazione (Sez. U., n. 16896 del 17/04/2019, Stangolini, cit.).

La funzione preventiva o ragione ispiratrice dell'istituto dell'obbligo informativo è per l'appunto attuata con una verifica

sistematica e analitica a cura della Guardia di Finanza, per un decennio successivo agli eventi giuridici presupposti dal reato di cui alla l. n. 646 del 1982, art. 31 (condanna per mafia, misura di prevenzione), di tutte le variazioni che intervengano nella composizione e consistenza del patrimonio del soggetto “pericoloso” (in rapporto al pericolo di illiceità delle sue fonti patrimoniali).

Rilevano tutte le variazioni, non solo nell'entità, ma anche nella composizione del patrimonio, cioè riguardo tanto al valore complessivo dei beni posseduti, per l'accertamento e la verifica di liceità di ogni incremento di capitali e di beni, quanto ai singoli elementi che concorrono a formarlo e, quindi, ad ogni variazione del complesso dei capitali disponibili e dei beni posseduti, in vista dell'accertamento e del controllo di tutte le operazioni di natura economico-finanziaria compiute dall'affiliato.

Il controllo riguarda perciò qualsiasi modifica di qualche rilevanza (non inferiore all'ammontare di euro 10.329,14) dell'assetto patrimoniale e non soltanto di quelle che comportano un effettivo incremento, ma anche di quelle in apparenza ininfluenti sull'entità del patrimonio, in quanto costituite da elementi contrapposti che entrano in compensazione, ed anche di quelle passive, che comunque incidono sulla consistenza dei beni posseduti e, quindi, sulla composizione del patrimonio, e valgono a segnalare perdite fittizie o illeciti trasferimenti di componenti attivi.

Pertanto, oltre ai finanziamenti sotto qualsiasi forma, privati o pubblici, e ai conti correnti, anche il mutuo e l'affidamento bancario, nei quali ai capitali resi disponibili corrisponde l'assunzione di debiti di pari importo, ricadono nell'obbligo di comunicazione previsto dalla l. n. 646 del 1982, art. 30; e così il mutuo ipotecario che - pur se l'ipoteca, malgrado la sua funzione di garanzia, influisce sul valore del bene su cui è iscritta in misura più o meno corrispondente all'incremento realizzato con la disponibilità della somma mutuata - incide se non sull'entità, certamente sulla composizione del patrimonio, ed è perciò soggetto al predetto obbligo di comunicazione alla polizia tributaria.

Allo stesso proposito, si può richiamare anche Sez. 5, n. 8768 del 23 gennaio 2018, Delli Carri, cit., secondo cui “[l']obbligo di comunicazione riguarda tutte le variazioni nell'entità e nella composizione del patrimonio, ossia le alterazioni sia quantitative, sia qualitative della consistenza del complesso dei beni appartenenti al titolare, su cui si proietta la garanzia della responsabilità patrimoniale *ex art.* 2740 cod. civ. È evidente che l'arricchimento

patrimoniale rinveniente dal versamento di una somma, ingente, a titolo di risarcimento dei danni (si presume in gran parte di natura non patrimoniali) conseguenti alla morte di uno stretto congiunto in sinistro stradale rientra a pieno titolo nella categoria, a nulla rilevando che essa non sia la conseguenza di un'operazione economica o speculativa”.

Sicché tale obbligo, peraltro, sorge con riferimento a qualsiasi modifica dell'assetto patrimoniale non inferiore alla soglia individuata dalla legge e non limitata a quelle che comportano un effettivo incremento, assumendo rilievo anche quelle in apparenza influenti sull'entità del patrimonio, in quanto costituite da elementi contrapposti che entrano in compensazione, ed anche di quelle passive, che comunque incidono sulla consistenza dei beni posseduti e, quindi, sulla composizione del patrimonio e valgono a segnalare perdite fittizie o illeciti trasferimenti di componenti attivi, sicché, oltre ai finanziamenti sotto qualsiasi forma, privati o pubblici ed i conti correnti, anche il mutuo, l'affidamento bancario ed il mutuo ipotecario restano soggetti all'obbligo di comunicazione (Sez. 6, n. 31817 del 03/08/2009, Elefante, Rv. 244404-01).

È, quindi, stato più volte ribadito che la fattispecie incriminatrice sanziona la condotta omissiva in quanto diretta a prevenire il pericolo di utilizzo di fonti patrimoniali illecite (così, in motivazione, Sez. 2, n. 27196 del 18/05/2010, Curto, Rv. 247843-01; Sez. 1, n. 12433 del 17/02/2009, Cannamela, Rv. 243486-01).

Inoltre, la Suprema Corte ha optato per la tesi della natura di reato omissivo istantaneo del delitto in esame, la consumazione del quale deve essere collocata nel momento e nel luogo in cui le comunicazioni delle variazioni patrimoniali andavano effettuate, poiché ciò che rileva è la condotta omissiva di colui che, nel momento in cui non provvede alla comunicazione, si trovi nelle condizioni soggettive ed oggettive richieste dalla legge (Sez. 1, n. 2440 del 20/12/2007, dep. 2008, Nocera, Rv. 239209-01).

La natura di reato omissivo istantaneo della violazione in esame era stata d'altronde già affermata in precedenti occasioni (Sez. 6, n. 24874 del 30 ottobre 2014, dep. 2015, Lo Bello, cit.; Sez. 5, n. 37408 del 25/10/2005, Cesaro, cit.).

Si è anche chiarito (Sez. 6, n. 41113 del 18/09/2013, Giustozzi, Rv. 256137-01) che la condotta sanzionata, concernente la violazione dell'obbligo di comunicazione di variazioni patrimoniali da parte di persone condannate per uno dei delitti indicati nell'art. 30, non costituisce una pena accessoria del reato presupposto, stante la sua autonomia rispetto a quest'ultimo,

richiamandone la natura «sanzionatoria», ovvero «pregiudizievole», o ancora configurabile alla stregua di una «conseguenza giuridica negativa», dell'imposizione di comunicare ogni variazione patrimoniale che consegue di diritto alla condanna per il delitto di associazione mafiosa, e, dall'altro, che detto obbligo risponde ad esigenze di tutela e ad interessi del tutto analoghi a quelli posti a base dell'incriminazione cui è riferita la condanna a tale fine rilevante.

Il bene giuridico tutelato è stato individuato nell'ordine pubblico (Sez. 2, n. 14332 del 05/04/2006, D'Aiello, Rv. 234248-01; Sez. 1, n. 45798 del 22/11/2001, Messina, Rv. 220377-01).

Il reato, inoltre, è stato qualificato come omissivo proprio “di pura creazione legislativa”, dove la situazione tipica si ingenera in conseguenza di elementi che non sono né naturalisticamente rilevabili né altrimenti percepibili con immediatezza per la mancanza di qualsivoglia significatività sociale.

Nella fattispecie la situazione tipica è costituita da elementi di carattere esclusivamente tecnico-giuridico: la sussistenza di una condanna per il reato di cui all'art. 416 *bis* cod. pen., il suo passaggio in giudicato, un decorso del tempo non superiore a dieci anni a partire dalla data in cui la sentenza diventa irrevocabile, la sussistenza di un incremento del patrimonio del soggetto condannato, il valore non inferiore ad euro 10.329,14 di tale incremento, il fatto che i beni acquisiti non siano destinati al soddisfacimento dei bisogni quotidiani.

Da questa situazione tipica di indubbia complessità deriva, in base al disposto di cui all'art. 30 stessa legge, l'obbligo di dare comunicazione della variazione, entro trenta giorni dal fatto, al nucleo di polizia tributaria del luogo di propria dimora abituale e comunque l'obbligo di dare comunicazione entro il 31 gennaio di ciascun anno delle variazioni intervenute nell'anno precedente.

Analogamente, ricordando la differenza intercorrente con i reati omissivi propri “naturali”, si è preso in considerazione l'elemento soggettivo, evidenziando come l'accertamento della coscienza e volontà della condotta debba effettuarsi considerando lo specifico contesto in cui il comportamento omissivo, meramente «formale», si è concretamente realizzato e le peculiarità scaturenti dagli specifici connotati che caratterizzano l'inosservanza dell'obbligo di fare imposto e rimasto inadempito, giungendo, sulla base di tali considerazioni, alla conclusione, in fattispecie relativa a misura cautelare reale, che il reato può ritenersi sussistente, quanto al suo *fumus*, in presenza di una semplice condotta omissiva

riconducibile ad un fatto volontario, residuando in capo all'autore del fatto omissivo un onere di allegazione di circostanze che valgano ad escludere, in termini di evidenza, la coscienza e volontà del fatto-reato.

Sulla base del tenore letterale dell'art. 80 d.lgs. n. 159 del 2011 e dell'art. 30 l. n. 646 del 1982 (dopo le modifiche apportate dalla l. n. 55 del 1990) si è pure ritenuto (Cass. n. 8768 del 23/01/2018, Delli Carri, cit.) che l'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali decorre dal momento in cui la misura è diventata definitiva e non da quello in cui la stessa è posta in esecuzione, che può essere anche diverso e successivo.

Quanto all'elemento psicologico del reato, esso è integrato dal dolo generico, sicché non è necessario che l'autore abbia agito con lo specifico scopo di occultare alla polizia economico-finanziaria le informazioni cui si riferisce l'obbligo normativa mente imposto (Sez. 5, n. 38098 del 29 maggio 2015, Clemente, Rv. 264998-01; Sez. 6, n. 33590 del 15 giugno 2012, Picone, Rv. 253199-01).

4. La soluzione recepita dalle Sezioni Unite.

Le **Sez. U., n. 18474 del 28/11/2024, dep. 2025, Vitagliano**, hanno affermato i seguenti principi di diritto così massimati:

«L'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali, previsto dall'art. 30 legge 13 settembre 1982, n. 646, è configurabile, con conseguente rilevanza penale della sua violazione, nell'ipotesi di una acquisizione proveniente da successione ereditaria, fermo restando l'onere del giudice di verificare, dandone adeguata motivazione, l'idoneità della condotta tenuta a porre in pericolo il bene giuridico protetto, alla stregua del canone di offensività in concreto» (**Rv. 287944-01**).

«La violazione dell'obbligo di comunicazione delle variazioni patrimoniali, previsto dall'art. 30 legge 13 settembre 1982, n. 646, è reato istantaneo che si consuma all'inutile scadenza del termine di comunicazione da parte del soggetto obbligato della variazione patrimoniale decorrente ai fini penalistici, in caso di variazione patrimoniale derivante da delazione ereditaria, dall'accettazione dell'eredità e non dall'apertura della successione, giacché in caso contrario il reato sarebbe già consumato nelle ipotesi di accettazione intervenuta oltre trenta giorni dalla apertura della successione» (**Rv. 287944-02**).

Le Sezioni Unite ricordano che tanto la giurisprudenza costituzionale quanto quella di legittimità hanno individuato la *ratio* della norma in quella di consentire un controllo patrimoniale più penetrante ed analitico nei confronti di soggetti ritenuti pericolosi, al fine di verificare tempestivamente se le variazioni patrimoniali siano connesse all'esercizio di attività illecite.

La sentenza in esame chiarisce che il reato commesso ovvero l'accertamento della pericolosità in sede di procedura di prevenzione danno luogo ad una condizione di "latente pericolosità" che impone un periodo di osservazione ed una particolare attenzione per le iniziative economiche dei soggetti indicati.

Invero, il monitoraggio delle attività a contenuto patrimoniale delle persone già condannate per particolari reati esprime una finalità preventiva, diretta ad assicurare il tempestivo controllo delle fonti da cui proviene il movimento finanziario e delle modalità della sua realizzazione.

5. Il principio di offensività.

Dopo aver tracciato un quadro delle disposizioni normative di interesse e individuato il contenuto, la finalità e l'ambito di operatività della disposizione di cui alla questione rimessa, hanno esaminato le pronunce della Corte costituzionale in relazione al principio di necessaria offensività della condotta costituente reato.

Il giudice della nomofilachia ricorda che in numerose sentenze della Corte costituzionale il principio di offensività costituisce parametro per il legislatore nel momento dell'individuazione dei fatti "meritevoli di punizione" e per il giudice in sede di apprezzamento e valutazione della fattispecie, per sé tipica, cui attribuire idoneità lesiva, con danno o messa in pericolo del bene protetto (Corte cost. n. 189 del 1987; Corte cost. n. 360 del 1995; Corte cost. n. 263 del 2000; Corte cost. n. 354 del 2002; Corte cost. n. 139 del 2023).

Pertanto, il giudice delle leggi riconosce espressamente rilevanza nell'ordinamento penale al principio di offensività e impone al giudice penale di accertare, in concreto, l'offensività del comportamento del reo, verificandone l'effettiva carica lesiva del bene protetto.

Invero, il giudice della nomofilachia precisa che il reato di pericolo presunto può risultare conforme al principio di materialità e di necessaria offensività *ex* artt. 25 e 27 Cost., solo qualora alla condotta, valutata nella sua dimensione astratta, sia collegato un

evento di pericolo per il bene tutelato ad opera di una massima di esperienza.

A conclusione di tale ricostruzione della giurisprudenza costituzionale, le Sezioni Unite pongono l'accento sulla necessità che il principio di offensività, in ossequio al parametro costituzionale del “diritto penale del fatto”, deve operare senza soluzione di continuità dal momento della produzione legislativa a quello della concreta applicazione.

Ne deriva che in ossequio ai principi elaborati dalla Corte costituzionale, in relazione ai reati di pericolo presunto, il giudice deve escludere la punibilità di fatti, seppure conformi alla formulazione della norma incriminatrice, ove manchi ogni ragionevole possibilità di produzione del danno.

Il principio di offensività deve orientare i poteri valutativi del giudice per accertare l'eventuale scarto tra la presunzione operata dal legislatore (condotta idonea ad esporre a pericolo il bene tutelato) e la realtà fenomenica (condotta inidonea a manifestare, in concreto, l'attitudine lesiva).

Invero, ricorda il Supremo Consesso che in molteplici occasioni le Sezioni Unite hanno precisato la necessità che l'esposizione a pericolo del bene protetto richiede l'identificazione di una “ragionevole possibilità di produzione del danno” in rapporto ad una bene giuridico dotato operato importanti precisazioni, in merito alla distinzione tra le categorie della tipicità e dell'offensività del reato e, nell'ambito della necessaria concretezza e previamente delimitato.

In particolare, le Sezioni Unite rinviando alle conclusioni di Sez. U., n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-01, a mente delle quali anche i reati di pericolo presunto devono sempre coniugarsi con il principio di offensività.

6. Gli arresti della Corte costituzionale sull'art. 30 l. n. 646 del 1982.

Le Sezioni Unite passano, quindi, in rassegna le precedenti decisioni della Corte costituzionale intervenute specificamente sull'art. 30 l. n. 646 del 1982.

In particolare, la Corte costituzionale, più volte chiamata a verificare la legittimità costituzionale degli art. 30 e 31 l. n. 646 del 1982, ha dichiarato, in un primo tempo, manifestamente infondate le questioni proposte (ordinanza n. 442 del 2001), non ravvisando aspetti di evidente irragionevolezza, dando conto del fatto che il giudice poteva escludere la sussistenza dell'elemento soggettivo del

reato quando fosse di per sé impossibile l'occultamento degli atti soggetti a comunicazione.

Con una successiva pronuncia (sent. n. 81 del 2014) veniva dato atto dell'indirizzo giurisprudenziale che segnava il superamento della tesi del "dolo di occultamento".

La successiva evoluzione della giurisprudenza costituzionale (Corte cost. n. 99 del 2017), pur non ritenendo sussistente alcun deficit di ragionevolezza secondo il parametro della offensività in astratto, precisa che è sempre compito del giudice accertare se la omessa comunicazione risulti inidonea a porre in pericolo il bene protetto.

7. Le conclusioni delle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite muovendo dalla constatazione che nella giurisprudenza di legittimità non sussiste contrasto in ordine: --a) alla natura di reato di pericolo presunto; --b) alla identificazione del bene giuridico protetto in quello ordine pubblico economico, in ragione della pericolosità del soggetto condannato per determinate ipotesi delittuose ovvero destinatario della misura di prevenzione personale, osservano che non vi è stato approfondimento dommatico del profilo della offensività in concreto dei reati di pericolo presunto.

Il dolo relativo al reato di omessa comunicazione delle variazioni patrimoniali non può identificarsi in un dolo di occultamento, essendo sufficiente il dolo generico il cui accertamento non muta a seconda delle particolari modalità con cui si realizza l'acquisizione patrimoniale.

Tuttavia, le Sezioni Unite precisano che l'elemento psicologico deve essere provato non potendosi presumere *in re ipsa*, desumibile cioè dalla condotta meramente passiva. Ad ogni modo, pure nel caso, di presunzioni *ex lege* di idoneità astratta della condotta di omessa comunicazione di variazioni, le Sezioni Unite evidenziano la necessità che il giudice debba verificare in concreto l'effettiva attitudine lesiva della condotta.

In particolare, il giudice di merito non può limitarsi ad accertare il dolo generico ma deve verificare l'idoneità della condotta a porre in pericolo il bene tutelato.

Infatti, l'omissione di comunicazioni relative all'acquisto di beni a titolo successorio, pur rientrando nella astratta dimensione tipica, può essere ritenuto in concreto inoffensivo e dunque non punibile.

Le Sezioni Unite concludono osservando che la verifica della concreta offensività della omessa comunicazione delle variazioni patrimoniali è sempre doverosa da parte del giudice di merito, costituendo punto di equilibrio di una fattispecie che presenta “indubbi profili di criticità”.

Da quanto precede, seppure non è possibile individuare categorie di atti di rilievo patrimoniale sottratti all'obbligo comunicativo, tenuto conto del tenore letterale della disposizione in questione, tuttavia la successione ereditaria può assumere forme giuridiche differenti, coinvolgendo compendi patrimoniali di diversa entità, sicché la verifica dell'assenza di condizionamenti sulla “composizione e derivazione” di quanto caduto in successione è doverosa anche ai fini della concreta offensività della condotta.

Infine, le Sezioni Unite muovendo dalla natura di reato istantaneo del delitto in esame, la consumazione del quale deve essere collocata nel momento e nel luogo in cui le comunicazioni delle variazioni patrimoniali andavano effettuate, osserva che nel caso in cui la variazione discenda da una successione *mortis causa*, la stessa coincide - dal punto di vista penalistico - con l'accettazione di eredità, tacita o espressa, non potendo retroagire all'apertura della successione come previsto dall'art. 459 cod. civ., dal momento che la accettazione dell'eredità che intervenga oltre trenta giorni dall'apertura della successione, darebbe sempre luogo alla consumazione del reato.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 139 del 2023;
Corte cost., sent. n. 99 del 2017;
Corte cost., sent. n. 81 del 2014;
Corte cost., sent. n. 354 del 2002;
Corte cost., ord. n. 442 del 2001;
Corte cost., sent. n. 263 del 2000;
Corte cost., sent. n. 360 del 1995;
Corte cost., sent. n. 189 del 1987.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. U, n. 18474 del 28/11/2024, dep. 2025, Vitagliano, Rv. 287944-01/02;
Sez. 2, n. 19647 del 29/02/2024, Mesiani Mazzucava, Rv. 286253-01;
Sez. U, n. 16153 del 18/01/2024, Clemente, Rv. 286241-01;
Sez. 3, n. 50299 del 27/10/2023, Vandelli, Rv. 285589-01;
Sez. 1, n. 27723 del 02/05/2023, Sorce, n.m.;
Sez. 2, n. 24493 del 19/04/2023, De Marco, n.m.;
Sez. 1, n. 44586 del 19/10/2021, Bruzzise, Rv. 282227-01;
Sez. U, n. 16896 del 31/01/2019, Stangolini, Rv. 275080-01;
Sez. 5, n. 8768 del 23/01/2018, Delli Carri, n.m.;
Sez. 6, n. 17691 del 14/04/2016, Puccio, n.m.;
Sez. 5, n. 13077 del 03/12/2015, dep. 2016, Artale, Rv. 266381-01;
Sez. 5, n. 38098 del 29/05/2015, Clemente, Rv. 264998-01;

- Sez. 6, n. 24874 del 30/10/2014, dep. 2015, Lo Bello, Rv. 264163-01;
- Sez. 6, n. 41113 del 18/09/2013, Giustozzi, Rv. 256137-01;
- Sez. 5, n. 20088 del 18/04/2013, M.G., n.m.;
- Sez. 6, n. 33590 del 15/06/2012, Picone, Rv. 253199-01;
- Sez. 6, n. 41342 del 23/09/2011, P.M. in proc. Priolo, n.m.;
- Sez. 5, n. 40338 del 21/09/2011, Raso, Rv. 251724-01;
- Sez. 2, n. 27196 del 18/05/2010, Curto, Rv. 247843-01;
- Sez. 6, n. 31817 del 03/08/2009, Elefante, Rv. 244404-01;
- Sez. 1, n. 12433 del 17/02/2009, Cannamela, Rv. 243486-01;
- Sez. 5, n. 36595 del 18/04/2008, Ferro, Rv. 241951-01;
- Sez. 1, n. 2440 del 20/12/2007, dep. 2008, Nocera, Rv. 239209-01;
- Sez. 3, n. 15558 del 13/03/2007, G.F., n.m.;
- Sez. 1, n. 37408 del 25/10/2006, Cesaro, n.m.;
- Sez. 1, n. 15298 del 04/04/2006, Bonuro, Rv. 234212-01;
- Sez. 2, n. 14332 del 05/04/2006, D'Aiello, Rv. 234248-01;
- Sez. 5, n. 3079 del 17/10/2005, Cesaro, Rv. 231417-01;
- Sez. 5, n. 14996 del 25/02/2005, P.G. in proc. Ruà, Rv. 231365-01;
- Sez. 5, n. 15220 del 08/02/2003, Gallico, Rv. 224379-01;
- Sez. 6, n. 11398 del 05/02/2003, Libri, Rv. 224007-01;
- Sez. 1, n. 10024 del 11/03/2002, Le Pera, Rv. 221494-01;
- Sez. 1, n. 45798 del 22/11/2001, Messina, Rv. 220377-01.

PARTE SECONDA
QUESTIONI DI DIRITTO
PROCESSUALE

SEZIONE I

SOGGETTI

CAPITOLO I

IL RINVIO PREGIUDIZIALE DI COMPETENZA *EX ART. 24-BIS* COD. PROC. PEN.

(di Olimpia Monaco)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La *ratio* dell'istituto. - 3. Il momento in cui può essere proposto il rinvio pregiudiziale, il contenuto della valutazione del giudice rimettente e gli atti da inviare alla Corte. - 4. La valutazione della Corte di Cassazione, il procedimento e la forma del provvedimento conclusivo. - 5. Altre questioni processuali rilevanti.

1. Premessa.

Il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 c.d. Riforma Cartabia ha introdotto nel codice di procedura penale l'art. 24-*bis* rubricato “Rinvio pregiudiziale alla Corte di Cassazione per la decisione sulla competenza per territorio”, quale meccanismo, di tipo preventivo, per la risoluzione dei conflitti di competenza territoriale.

La nuova norma prevede innanzitutto che prima della conclusione dell'udienza preliminare o, se questa manchi, entro il termine previsto dall'articolo 491, comma 1, cod. proc. pen., la questione concernente la competenza per territorio può essere rimessa, anche di ufficio, alla Corte di cassazione. Entro il termine previsto dall'articolo 491, comma 1, può essere altresì rimessa alla Corte di cassazione la questione concernente la competenza per territorio riproposta ai sensi dell'articolo 21, comma 2 (comma 1).

Il giudice assume la decisione con ordinanza con la quale rimette alla Corte di cassazione anche gli atti necessari alla individuazione della competenza territoriale, con l'indicazione delle parti e dei difensori (comma 2). La Corte decide, invece, la questione in camera di consiglio, secondo le forme previste dall'articolo 127 e, se dichiara l'incompetenza del giudice che procede, ordina la trasmissione degli atti al pubblico ministero presso il giudice competente (comma 3).

Come evidenziato nella relazione conclusiva del 24 maggio 2021 al d.d.l. A.C. 2435, poi divenuto il d.lgs. n. 150, della “Commissione Lattanzi”, il rimedio in esame è volto ad “evitare casi, che si sono verificati, in cui l’incompetenza, tempestivamente eccepita, è stata riconosciuta fondata solo in Cassazione, con conseguente necessità di dover iniziare da capo il processo. L’introduzione di un istituto che consente alla Corte di risolvere in via definitiva la questione relativa alla competenza, mettendo così il processo “in sicurezza”, risponde evidentemente anche al principio costituzionale dell’efficienza e della ragionevole durata del processo. Peraltro, al fine di responsabilizzare il giudice di merito ed evitare potenziali usi strumentali dell’istituto, si propone che possa operare solo al cospetto di questioni di una certa serietà”.

2. La *ratio* dell’istituto.

In merito alla *ratio* dell’istituto in esame, Sez. 3, n. 22304 del 14/03/2024, Gip del Tribunale di Siena, Rv. 286438-01 ha evidenziato che esso si presenta come meccanismo risolutivo preventivo che si aggiunge agli ordinari strumenti di impugnazione nel sistema della definizione della questione sulla competenza territoriale. Nell’introdurre il rinvio pregiudiziale, *ex art. 24-bis* cod. proc. pen., il legislatore ha, infatti, lasciata inalterata la disciplina dei conflitti disciplinati dagli artt. 30 e ss. A differenza del conflitto, *ex art. 30* cod. proc. pen., tuttavia, la natura anticipatoria e preventiva dello strumento del rinvio pregiudiziale presuppone, nella nuova architettura delineata dopo la riforma, che sulla competenza non vi sia ancora stata una decisione da parte di altro giudice parimenti investito della questione della competenza territoriale.

La recente decisione della Corte richiamata in apertura del presente paragrafo, ha quindi dichiarato l’inammissibilità del rinvio pregiudiziale disposto dal giudice, al quale gli atti siano stati trasmessi per effetto di una sentenza dichiarativa di incompetenza emessa da altro giudice, che si ritenga, a sua volta, territorialmente incompetente, in quanto la natura anticipatoria e preventiva dl rinvio pregiudiziale postula che non vi sia già stata una decisione sulla competenza territoriale, sicché, in tal caso, l’unico rimedio esperibile risulta il conflitto di competenza.

Il rinvio *ex art. 24-bis* cod. proc. pen. è quindi precluso anche nel caso in cui il giudice investito della questione sia certo della propria competenza o, per converso, della propria incompetenza, dovendo, in tali eventualità, adottare i provvedimenti consequenziali, rigettando l’eccezione formulata dalla parte o

dichiarando immediatamente la propria incompetenza (Sez. 3, n. 39153 del 12/07/2024, Tribunale La Spezia, Rv. 286979-01).

3. Il momento in cui può essere proposto il rinvio pregiudiziale, il contenuto della valutazione del giudice rimettente e gli atti da inviare alla Corte.

In questi primi anni di applicazione dell'istituto, la Corte di Cassazione è stata chiamata a delinearne i confini applicativi, esaminando le varie disposizioni dell'art. 24-*bis* e prendendo posizione sul momento in cui la rimessione può essere disposta, sul contenuto della valutazione preliminare che il giudice rimettente è tenuto a compiere e sulla tipologia di atti che deve allegare alla sua richiesta.

Con specifico riferimento al momento in cui può essere avanzata la richiesta di rinvio pregiudiziale, la Suprema Corte ha di recente affermato che la rimessione non può essere disposta nella fase delle indagini preliminari in ragione del carattere intrinsecamente dinamico della stessa. (In motivazione, la Corte ha altresì affermato che non produce l'effetto definitivo e vincolante sancito dall'art. 25 cod. proc. pen. la sentenza con cui la Corte di cassazione, chiamata a decidere sul ricorso avverso l'ordinanza del Tribunale del riesame confermativa della misura cautelare personale disposta dal giudice per le indagini preliminari, riconosce l'incompetenza territoriale di quest'ultimo e indica quello territorialmente competente, trattandosi di provvedimento che vincola solo i giudici direttamente interessati) (**Sez. 2, n. 35593 del 24/09/2025, Giudice per le indagini preliminari di Trapani, Rv. 288685-01**).

Circa il contenuto della verifica che il giudice deve compiere al fine di rinviare la decisione sulla competenza alla Corte di Cassazione, è stato, invece, chiarito che lo stesso è tenuto a compiere una preliminare delibazione sulla "serietà della questione" (Sez. 3, n. 41594 del 06/07/2023, Confl. comp. in proc. Mulas, Rv. 285114-01) e ad analizzare previamente le deduzioni prospettate dalle parti, e a tentare di comporle per raggiungere una decisione, illustrando compiutamente il percorso interpretativo seguito ed indicando le ragioni che non hanno consentito di risolvere la questione secondo gli ordinari strumenti processuali (Sez. 3, n. 44932 del 27/09/2023, Confl. comp. in proc. Selvarolo, Rv. 285334-01; Sez. 1, n. 20612 del 12/04/2023, Tribunale di Latina, Rv. 284720-01).

Assunta la decisione di rimettere la questione alla Suprema Corte, il giudice deve, però, operare una motivata selezione degli atti da trasmettere (Sez. 5, n. 43304 del 07/07/2023, Tribunale di Agrigento, Rv. 285233-01), fornendo tutti gli elementi concreti che rilevano ai fini della individuazione della competenza, non potendo ovviamente devolversi al giudice di legittimità questioni che attengono alla ricostruzione di fatti, anche processuali, i quali esulano dalla sua cognizione (Sez. 6, n. 31809 del 10/05/2023, T., Rv. 285089-01).

4. La valutazione della Corte di Cassazione, il procedimento e la forma del provvedimento conclusivo.

In linea con quanto affermato nella sentenza da ultimo citata, è stato quindi ribadito che è compito del giudice rimettente operare una puntuale ricostruzione della questione di competenza territoriale posta all'attenzione della Suprema Corte, pena la declaratoria della sua inammissibilità.

Sez. 3, n. 11400 del 14/12/2023, dep. 2024, Confl. comp. in proc. Greggio, Rv. 286071-01 ha, infatti, dichiarato inammissibile la rimessione che assuma carattere meramente esplorativo, nella quale il giudice rimettente si limiti a prospettare più soluzioni possibili, demandando di fatto la soluzione della questione alla stessa Corte di cassazione.

Il principio è stato affermato ancor più di recente in **Sez. 5, n. 15175 del 11/03/2025, Gip Milano, Rv. 287864-01** in cui si è evidenziato che è precluso il rinvio pregiudiziale alla Corte per la decisione sulla competenza territoriale nel caso in cui i fatti descritti nell'imputazione, che determinano la scelta del giudice territorialmente competente a decidere, diano adito a divergenti interpretazioni o a ulteriori valutazioni in fatto. (Fattispecie in cui la formulazione del capo d'imputazione non consentiva di ricondurre la commissione dei fatti di infedeltà patrimoniale ascritti agli imputati, *ex art.* 2634 cod. civ., in un'unica o in plurime condotte).

Con specifico riguardo, invece, al procedimento avente ad oggetto la decisione sulla competenza territoriale *ex art.* 24-*bis* cod. proc. pen., Sez. 5, n. 43638 del 06/09/2023, Confl. comp. in proc. Agnelli, Rv. 285306-01 ha affermato che, pur non essendo la Corte tenuta all'osservanza del "principio della domanda" è, tuttavia, vincolata alla valutazione degli atti che il giudice rimettente ha ritenuto necessario trasmettere, così delimitando anche l'oggetto della sua indagine, in quanto l'esigenza di speditezza propria del procedimento incidentale per la decisione sulla competenza

territoriale preclude il ricorso ai poteri di integrazione d'ufficio della provvista informativa e parallelamente la produzione, in sede di discussione dinanzi al giudice di legittimità, di atti e documenti "nuovi" (Sez. 2, n. 8805 del 14/02/2024, Gip Tribunale Milano, Rv. 286008-02) e la prospettazione di profili di incompetenza differenti rispetto a quelli già sollevati dinanzi al giudice di merito e che hanno formato oggetto dell'ordinanza di rimessione della questione (Sez. 2, n. 8805 del 14/02/2024, Confl. comp. in proc. Mantovani, Rv. 286008-01).

In sostanza, il materiale conoscitivo messo a disposizione della Corte e l'illustrazione delle questioni di diritto devono essere quanto più possibile completi, così da consentirle di riconoscere, al di là del perimetro tracciato dalle eccezioni di parte o dal provvedimento di rimessione, eventuali ulteriori ipotesi di incompetenza per territorio determinate dalla connessione, in relazione ad altre imputazioni o ad altri imputati, diversi da quelli indicati (Sez. 6, n. 40715 del 15/09/2023, Confl. comp. in proc. Alterio, Rv. 285277-02).

Con riguardo ai poteri delle parti, la Corte ha di recente affermato che nel giudizio instaurato a seguito di rinvio pregiudiziale *ex art. 24-bis* cod. proc. pen., il pubblico ministero presso il giudice che ha rimesso la questione alla Corte di cassazione non è legittimato alla presentazione di memorie ai sensi dell'art. 121 cod. proc. pen., in quanto riveste la qualifica di parte del procedimento il solo Procuratore Generale presso la Corte (Sez. 3, n. 37779 del 02/10/2025, Rv. 288865-01).

Quanto alla forma della decisione dell'eventuale inammissibilità della ordinanza introduttiva del subprocedimento, la Corte ha sottolineato che trattasi di un'ordinanza in quanto l'art. 24-*bis*, comma 3, cit. opera rinvio "alle forme previste dall'articolo 127" del codice di rito (Sez. 6, ord. n. 46034 del 25/10/2023, T., Rv. 285474-01).

5. Altre questioni processuali rilevanti.

La Corte ha poi affrontato di recente altre questioni processuali rilevanti emerse con riferimento alle prime applicazioni dell'istituto del rinvio pregiudiziale.

È stato innanzitutto affermato che il provvedimento con cui il giudice, ai sensi dell'art. 24-*bis* cod. proc. pen., rimette alla Corte di cassazione la questione concernente la competenza per territorio non ha effetto sospensivo del processo, in ragione dell'applicabilità al rinvio pregiudiziale della previsione di cui all'art. 30, comma 3,

cod. proc. pen. (Sez. 2, n. 36768 del 18/07/2023, Ciravegna, Rv. 284937-01).

In merito alla tempestività della proposizione della questione di competenza territoriale nei procedimenti a citazione diretta, invece, si è assai di recente specificato che in tale tipologia di procedimento è inammissibile perché tardiva la questione di competenza per territorio riproposta in udienza dibattimentale dalla parte che l'abbia già, in precedenza, dedotta all'udienza di comparizione predibattimentale, senza chiedere contestualmente, *ex* art. 24-*bis*, comma 6, cod. proc. pen., la rimessione della decisione alla Corte di cassazione. **(Sez. 2, n. 2060 del 30/12/2025, dep. 2026, Tribunale Mantova, Rv. 289280-01).**

Sez. 3, n. 22090 del 13/03/2025, Gup Roma, Rv. 288385-01 ha poi specificato che la decisione della Corte di cassazione in tema di competenza per territorio, pur se adottata nella fase delle indagini preliminari e, segnatamente, nel procedimento cautelare, ha efficacia vincolante per tutte le successive fasi del giudizio, salva la sopravvenienza di fatti nuovi che ne impongano un riesame.

Indice delle sentenze citate

- Sez. 2, n. 2060 del 30/12/2025, dep. 2026, Tribunale Mantova, Rv. 289280-01;
- Sez. 3, n. 37779 del 02/10/2025, Rv. 288865-01;
- Sez. 2, n. 35593 del 24/09/2025, Giudice per le indagini preliminari di Trapani, Rv. 288685-01;
- Sez. 3, n. 22090 del 13/03/2025, Gup Roma, Rv. 288385-01;
- Sez. 5, n. 15175 del 11/03/2025, Gip Milano, Rv. 287864-01;
- Sez. 3, n. 39153 del 12/07/2024, Tribunale La Spezia, Rv. 286979-01;
- Sez. 3, n. 22304 del 14/03/2024, Gip del Tribunale di Siena, Rv. 286438-01;
- Sez. 2, n. 8805 del 14/02/2024, Confl. comp. in proc. Mantovani, Rv. 286008-01;
- Sez. 2, n. 8805 del 14/02/2024, Gip Tribunale Milano, Rv. 286008-02;
- Sez. 3, n. 11400 del 14/12/2023, dep. 2024, Confl. comp. in proc. Greggio, Rv. 286071-01;
- Sez. 6, ord. n. 46034 del 25/10/2023, T., Rv. 285474-01;
- Sez. 3, n. 44932 del 27/09/2023, Confl. comp. in proc. Selvarolo, Rv. 285334-01;
- Sez. 5, n. 43638 del 06/09/2023, Confl. comp. in proc. Agnelli, Rv. 285306-01;
- Sez. 5, n. 43304 del 07/07/2023, Tribunale di Agrigento, Rv. 285233-01;
- Sez. 3, n. 41594 del 06/07/2023, Confl. comp. in proc. Mulas, Rv. 285114-01;

Sez. 6, n. 40715 del 15/09/2023, Confl. comp. in proc. Alterio, Rv. 285277-02;

Sez. 2, n. 36768 del 18/07/2023, Ciravegna, Rv. 284937-01;

Sez. 6, n. 31809 del 10/05/2023, T., Rv. 285089-01;

Sez. 1, n. 20612 del 12/04/2023, Tribunale di Latina, Rv. 284720-01.

CAPITOLO II

LE SEZIONI UNITE SULLA CONDANNA ALLE SPESE IN CASO DI RIGETTO O DI DECLARATORIA DI INAMMISSIBILITÀ DELLA RICHIESTA DI RIMESSIONE

(di Francesco Agnino)

SOMMARIO: 1. Il principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite. - 2. Gli orientamenti sulla questione oggetto di remissione. - 3. La natura eccezionale della remissione del processo. - 4. La nozione di spese processuali. - 5. La soluzione adottata dalla Sezioni Unite.

1. Il principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite, con le sentenze gemelle **n. 37824 e 37825 del 10/07/2025 (dep. 20/11/2025), Buzzelli e Natale**, hanno affermato il seguente principio di diritto, così massimato: «Alla declaratoria di inammissibilità o di rigetto della richiesta di remissione del processo non segue la condanna della parte istante al pagamento delle spese processuali. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che l'istituto della remissione non è inquadrabile nell'ambito dei rimedi di carattere impugnatorio venendo attivato attraverso la "richiesta" di cui all'art. 46 cod. proc. pen. con contenuto rappresentativo degli elementi fattuali correlati ad una situazione esterna al processo, strutturalmente differente dal ricorso per cassazione)» (**Rv. 288732-01; Rv. 288733-01**).

2. Gli orientamenti sulla questione oggetto di remissione.

Il panorama giurisprudenziale di riferimento relativo alla questione, per come descritto anche nelle ordinanze della Seconda e della Terza Sezione (n. 3776 del 7 gennaio 2025, depositata il 29 gennaio 2025, e n. 7056 del 7 febbraio 2025, depositata il 20 febbraio 2025), è caratterizzato da decisioni che esprimono principi non uniformi.

La Sesta Sezione, con decisione assunta all'udienza del 19/09/2023 (dep. 26/10/2023), n. 43540, Testiera, Rv. 285359-01, ha affermato il principio di diritto così massimato: “in tema di remissione del processo, la declaratoria di inammissibilità della richiesta non comporta la condanna al pagamento delle spese del procedimento, nulla prevedendo al riguardo l'art. 48, comma 6, cod. proc. pen. e non potendosi integrare tale disposizione, in considerazione della peculiare natura dell'istituto e dell'atto

introduttivo del relativo procedimento incidentale, con la previsione generale di cui all'art. 616 cod. proc. pen. (In motivazione, la Corte ha precisato che la rimessione è correlata alla rappresentazione di una "grave situazione locale" esterna al processo ed è introdotta *ex* art. 46, comma 2, cod. proc. pen. anche con richiesta personale dell'imputato, diversamente dal ricorso per cassazione che, ai sensi dell'art. 613 cod. proc. pen., deve essere redatto da un difensore iscritto nell'albo speciale della Corte di cassazione)''.

La sentenza, dichiarando la inammissibilità della istanza di rimessione del processo, ha escluso la condanna al pagamento delle spese processuali, dando atto dell'esistenza di un contrasto nell'ambito della giurisprudenza della Corte di legittimità, aderendo alla soluzione minoritaria.

A sostegno di quanto deciso, ha evidenziato come nell'ipotesi di rigetto della richiesta di rimessione del processo, non va pronunciata la condanna dei richiedenti alle spese processuali, in quanto non è prevista dall'art. 48, comma 6, cod. proc. pen., e tale mezzo a disposizione dell'imputato non è equiparabile ad una impugnazione, essendo, difatti, caratterizzato dalla finalità di scongiurare il pericolo di condizionamento dell'esercizio della funzione giudiziaria per effetto di gravi situazioni locali, che trova espresso presidio costituzionale nell'art. 111 Cost.

Sicché, nel silenzio dell'art. 48, comma 6, cod. proc. pen. non può trovare applicazione l'art. 616 cod. proc. pen., posto che la richiesta di rimessione non ha natura di mezzo di impugnazione (Sez. 5, n. 16553 del 18/01/2023, Tornotti, Rv. 284451-01, che ha escluso la condanna del richiedente al pagamento delle spese processuali, ma solo al pagamento della somma prevista dall'art. 48, comma 6, cod. proc. pen., tenuto conto "della natura di tale mezzo a disposizione dell'imputato, non equiparabile ad una impugnazione, essendo, difatti, caratterizzato dalla finalità di scongiurare il pericolo di condizionamento dell'esercizio della funzione giudiziaria per effetto di gravi situazioni locali, che trova espresso presidio costituzionale nell'art. 111").

In conformità con quanto deciso da tale sentenza si è espressa anche Sez. 2, n. 15480 del 21/02/2017, Carrella, Rv. 269969-01 che ha precisato come la richiesta di rimessione non è equiparabile ad un mezzo di impugnazione, trattandosi piuttosto di un mezzo a disposizione dell'imputato del tutto indipendente dal riferimento ad un provvedimento giudiziario che abbia deciso sulla questione, mezzo oltretutto caratterizzato, nella sua funzione tipica di scongiurare il pericolo del condizionamento della funzione

giudiziaria per effetto di gravi situazioni locali, dal concorso di un evidente interesse pubblico-istituzionale, che trova specifico presidio costituzionale nel principio della terzietà e imparzialità del giudice fissato dall'art. 111 Cost.

Non è dovuta la condanna alle spese del procedimento, poiché si versa in tema di "istanza di rimessione" e non di impugnazione.

La non inquadrabilità della rimessione del processo nell'ambito dei rimedi di carattere impugnatorio emerge dal suo presupposto che prescinde dai fenomeni endoprocedimentali ed è, invece, correlato alla "grave situazione locale" esterna al processo.

Inoltre, tale pronuncia sottolinea come l'atto introduttivo del procedimento disciplinato dagli artt. 45 e ss. cod. proc. pen. non ha la forma del "ricorso", ma di una "richiesta": nel caso del ricorso per cassazione, rappresenta lo strumento attraverso il quale l'interessato deduce dinanzi al giudice di legittimità uno o più dei vizi indicati dall'art. 606 cod. proc. pen. da cui assume essere affetto il provvedimento impugnato, la "richiesta" di rimessione, invece, ha un contenuto rappresentativo degli elementi fattuali correlati ad una situazione esterna al processo.

La differente natura e funzione dell'atto introduttivo, che trova conferma anche nel diverso grado di "tecnicismo" che ne connota il contenuto, determina l'applicazione dell'art. 613, comma 1, cod. proc. pen., nel solo caso del "ricorso" per cassazione, mentre per la "richiesta" di rimessione, invece, l'art. 46 cod. proc. pen., comma 2, non prescrive la necessaria rappresentanza tecnica del difensore ma prevede che la stessa è sottoscritta dall'imputato personalmente o da un suo procuratore speciale.

Ulteriore ostacolo all'applicazione dell'art. 616 cod. proc. pen. al procedimento *ex* artt. 45 e ss cod. proc. pen. è rappresentato dalla novella legislativa introdotta dalla L. n. 103 del 2017.

Invero, per effetto della modifica apportata agli artt. 571 e 613 cod. proc. pen., il ricorso per cassazione avverso qualsiasi tipo di provvedimento, compresi quelli in materia cautelare, non può più essere proposto dalla parte personalmente, ma deve essere sottoscritto, a pena di inammissibilità, da difensori iscritti nell'albo speciale della Corte di cassazione (Sez. U, n. 8914 del 21/12/2017, dep. 2018, Aiello, Rv. 272010-01).

Tuttavia, la nuova disciplina non è applicabile al procedimento incidentale originato da una richiesta di rimessione avanzata dall'imputato ai sensi dell'art. 45 cod. proc. pen. in

relazione al quale deve, dunque, escludersi la necessaria rappresentanza tecnica del difensore.

Sez. 3, n. 42478 del 14/10/2024, C., Rv. 287141-01, cit., che precisa come nulla prevedendo al riguardo l'art. 48, comma 6, cod. proc. pen. non possa integrarsi tale disposizione, in considerazione della peculiare natura dell'istituto e dell'atto introduttivo del relativo procedimento incidentale, con la previsione generale di cui all'art. 616 cod. proc. pen.

In conclusione, dal silenzio serbato dalla legge in ordine alle spese, accompagnato dall'espressa previsione del carattere facoltativo della sanzione pecuniaria, discende l'esclusione dell'applicabilità della norma generale.

L'orientamento restrittivo, volto ad escludere l'applicazione dell'art. 616 cod. proc. pen. al procedimento di remissione stante il silenzio dell'art. 48, comma 6, cod. proc. pen., trova conferma in numerosi arresti non massimati (Sez. 7, n. 47089 del 08/11/2023, Ferroni, n.m.; Sez. 7, n. 45073 del 02/11/2023, Savino, n.m.; Sez. 6, n. 43548 del 03/10/2023, Bossi, n.m.; Sez. 6, n. 43324 del 03/11/2023, Bossi, n.m.; Sez. 5, n. 51219 del 21/12/2023, Savino, n.m., che ribadisce la natura non impugnatoria della richiesta di remissione al pari della richiesta di restituzione nel termine).

In senso contrario a quanto sin qui illustrato si pone l'orientamento, secondo cui nell'ipotesi di rigetto o di dichiarazione di inammissibilità della richiesta di remissione presentata dall'imputato, consegue obbligatoriamente la sua condanna al pagamento delle spese del procedimento, oltre a quella facoltativa, prevista dall'art. 48, comma 6, cod. proc. pen., relativa al pagamento di una somma di denaro a favore della cassa delle ammende.

Tale soluzione muove dalla constatazione che in tema di procedimenti incidentali, infatti, deve trovare applicazione il principio generale, fissato per tutti i giudizi da celebrarsi davanti alla Corte di cassazione (ivi compresi quelli riservati alla sua competenza funzionale) dall'art. 616 cod. proc. pen., prima parte, per cui le spese processuali, anticipate dallo Stato, vanno poste a carico di chi ha dato infondatamente luogo al relativo incidente (Sez. 5, n. 33226 del 16/04/2019, Urgo, Rv. 276929-01).

Anche Sez. 5, n. 49692 del 04/10/2017, C., Rv. 271438-01 ha precisato che la condanna alle spese costituisce applicazione del principio generale, fissato per tutti i giudizi da celebrarsi davanti alla Corte di Cassazione (ivi compresi quelli riservati alla sua competenza funzionale) dall'art. 616 cod. proc. pen., prima parte, per cui le spese processuali, anticipate dallo Stato, vanno poste a

carico di chi ha dato infondatamente luogo al relativo incidente (Sez. 1, n. 4633 del 15/07/1996, Argenti, Rv. 205587-01; Sez. 1, n. 944 del 09/02/2000, Tiani, Rv. 216006-01).

Inoltre, tale pronuncia ritiene che l'opposto orientamento *trascura di considerare la previsione della condanna alle spese del procedimento stabilita in via generale dalla prima parte dell'art. 616 c.p.p., quale statuizione accessoria dei provvedimenti della Corte di cassazione: a fronte di tale dato testuale, la disciplina di cui all'art. 48 comma 6, c.p.p., sulla quale fa leva l'orientamento qui disatteso, introduce una previsione speciale quanto all'entità della somma oggetto di condanna in favore della Cassa delle ammende, ma non priva la norma del Capo III del Titolo III, dedicato al ricorso per cassazione, della sua specifica valenza in relazione alle decisioni della Corte di cassazione.*

Tale conclusione rinviene un precedente in Sez. 1, n. 4633 del 23/07/1996, Argenti, Rv. 205587-01, che nel vigore della disciplina previgente ha osservato che l'art. 48, comma 4, cod. proc. pen., che si muove sulla stessa linea dell'art. 58, comma 2, cod. proc. pen. abrogato ed è analoga a quella del precedente art. 44 cod. proc. pen. in tema di ricusazione, prevedendo l'applicazione, non obbligatoria ma discrezionale, di una sanzione pecuniaria di natura amministrativa in caso di "temerarietà" della domanda, riconducibile ad un comportamento colposo dell'imputato o del suo difensore, intende sottolineare il significato dell'atto che si viene compiendo e "scoraggiare l'uso strumentale dell'istituto per manovre dilatorie o comunque creative di ostacoli per il processo" (Rel. prog. prel.), così da prevenire le perverse conseguenze dell'automatico effetto sospensivo determinato dal divieto per il giudice di pronunciare sentenza *ex art. 47, comma 1, cod. proc. pen.* e della riproponibilità della richiesta *ex art. 49, comma 2, cod. proc. pen.*

Tale precedente ha ritenuto irrilevante il silenzio serbato dal legislatore e, colmando la lacuna legislativa attraverso l'analogia, ha ritenuto che l'esplicita indicazione della condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria non sia preclusiva della formale irrogazione della condanna alle spese processuali.

Per come prima riferito, si osserva che la soluzione che esclude la condanna alle spese in caso di rigetto ovvero inammissibilità della richiesta di rimessione non tiene conto della circostanza che la previsione della condanna alle spese del procedimento stabilita in via generale dalla prima parte dell'art. 616 cod. proc. pen., quale statuizione accessoria dei provvedimenti della Corte di cassazione: a fronte di tale dato testuale, la disciplina di cui all'art. 48, comma 6, cod. proc. pen. introduce una previsione

speciale quanto all'entità della somma oggetto di condanna in favore della Cassa delle ammende, ma non priva la norma del Capo III del Titolo III, dedicato al ricorso per cassazione, della sua specifica valenza in relazione alle decisioni della Corte di cassazione.

La tesi in esame richiama a sostegno della condanna alle spese il principio espresso dalle Sezioni Unite, secondo cui la condanna alle spese processuali presuppone l'essere, la relativa statuizione, contenuta in un provvedimento definitivo (nel senso che conclude il procedimento dinanzi al giudice che ne è stato investito) e la soccombenza (ovvero il mancato accoglimento dell'impugnazione proposta), sia che essa riguardi il giudizio principale sulla responsabilità, sia che si tratti di un procedimento incidentale (Sez. U, n. 26 del 05/07/1995, Galletto, Rv. 202015-01).

Il provvedimento di rigetto o di inammissibilità pronunciato dalla Corte di cassazione in esito al giudizio di rimessione presenta il carattere della definitività e della soccombenza.

Da un lato, essa esaurisce in via definitiva il procedimento incidentale, che, pur inserendosi nel giudizio principale sulla responsabilità dell'imputato, presenta un'indubbia autonomia quanto all'oggetto e alle finalità, e risulta dotato di un'efficacia preclusiva endoprocessuale "allo stato degli atti" o *rebus sic stantibus*, dovendo l'eventuale riproposizione della richiesta essere fondata "su elementi nuovi" ai sensi dell'art. 49, comma 2, cod. proc. pen.; inoltre, lo stesso provvedimento, in virtù del coesistente criterio della causalità che intercorre fra il comportamento della parte e la conseguente attività processuale, e della soccombenza dell'istante, il quale ha azionato inutilmente la macchina della giustizia, ne fonda giuridicamente la responsabilità per il conseguente onere d'imputazione delle spese anticipate dallo Stato *ex art.* 691 cod. proc. pen.

All'orientamento che ammette la condanna al pagamento delle spese in caso di rigetto o declaratoria di inammissibilità della richiesta di rimessione vanno ricondotte: Sez. 5, n. 33848 del 01/08/2023, V.L., n.m.; Sez. 1, n. 47116 del 13/07/2023; Sez. 6, n. 46023 dell'11/10/2023, Teodosio; Sez. 5, n. 27453 del 17/02/2023, Santomastaso, cit.; Sez. 5, n. 12792 del 01/02/2023, Zagami.

3. La natura eccezionale della rimessione del processo.

L'art. 45 cod. proc. pen. stabilisce che può farsi luogo a *translatio iudicii*, allorché gravi situazioni locali, tali da turbare lo svolgimento del processo e non altrimenti eliminabili, pregiudicano la libera determinazione delle persone che partecipano al processo

ovvero la sicurezza o l'incolumità pubblica, o determinano motivi di legittimo sospetto.

Con la rimessione del procedimento, il legislatore ha delineato un istituto di carattere assolutamente eccezionale, con il quale ha inteso apprestare un rimedio processuale allorché siano messe in pericolo la sicurezza o la pubblica incolumità ovvero sia gravemente compromessa la libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo.

In ragione della eccezionalità dell'istituto, che implica una deroga al principio costituzionale del giudice naturale precostituito per legge sancito dall'art. 25 Cost. e dall'art. 6 della CEDU, si impone la necessità di un'interpretazione restrittiva delle disposizioni che lo regolano, in esse comprese quelle che stabiliscono i presupposti per la *translatio iudicii*, con la conseguenza che, da un lato, per "grave situazione locale" deve intendersi un fenomeno esterno alla dialettica processuale riguardante l'ambiente territoriale nel quale il processo si svolge e connotato da tale abnormità e consistenza da non poter essere interpretato se non nel senso di un pericolo concreto per la non imparzialità del giudice (inteso come l'ufficio giudiziario della sede in cui si svolge il processo di merito) o di un pregiudizio alla libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo medesimo (Corte Cost. n. 168 del 5 aprile 2006); dall'altro lato, i "motivi di legittimo sospetto" possono configurarsi solo in presenza di questa grave situazione locale e quale diretta conseguenza di essa (Sez. 3, n. 23962 del 12/05/2015, Bacci ed altri, Rv. 263952-01; Sez. 6, n. 11499 del 21/10/2013, dep. 10 marzo 2014, Guerra e altro, Rv. 260888-01).

La stessa Corte Costituzionale ha del resto evidenziato che il predicato "della naturalità" del giudice assume nel processo penale un carattere del tutto peculiare, in ragione della "fisiologica" allocazione di quel processo nel *locus commissi delicti*, poiché qualsiasi istituto processuale che produce, come la rimessione, l'effetto di "distrarre" il processo dalla sua sede, inciderebbe su un valore di elevato e specifico risalto per il procedimento penale, posto a garanzia di tutti i soggetti che partecipano al giudizio, in quanto la celebrazione di quel processo in "quel" luogo, risponde ad esigenze di indubbio rilievo fra le quali non ultima, va annoverata anche quella - più che tradizionale - per la quale il diritto e la giustizia devono riaffermarsi proprio nel luogo in cui sono stati violati (Corte cost. n. 168 del 2006, cit.).

Posto che il connotato di "gravità" attiene alla "situazione", questa deve risolversi, inoltre, in un fatto eccezionale, anomalo e di consistenza talmente rilevante da minare, in relazione al "carattere locale" della stessa situazione ambientale, l'imparzialità dell'ufficio giudiziario per effetto di contesti extragiudiziari, ossia esterni alle realtà processuali in corso di svolgimento.

La rimessione del processo, a seguito della l. 7 novembre 2002, n. 248, prevede che tali situazioni locali si manifestino lungo una triplice, alternativa o concorrente, linea pregiudicante: pregiudizio per la libera determinazione delle persone partecipanti al processo; pregiudizio per la sicurezza o la pubblica incolumità; ragioni di legittimo sospetto di parzialità del giudice. Sotto quest'ultimo profilo, grave deve essere non il legittimo sospetto, ma la situazione locale che ne è causa prossima, e, a loro volta, le ragioni di sospetto sono configurabili soltanto in presenza di tale grave situazione locale e quali sue conseguenze in rapporto di diretta incidenza causale (Sez. U, n. 13687 del 28/01/2003, Berlusconi e altri, Rv. 223639-01; in motivazione, v. Sez. 6, n. 22113 del 06/05/2013, Berlusconi e altri, Rv. 255375-01).

Se, come più volte affermato dalla Corte di cassazione, la richiesta di rimessione deve fondarsi su evenienze gravi e tali da indurre il timore che, a causa di una peculiare situazione ambientale, l'imparzialità dei giudici possa essere incisa e menomata, esponendo a rischio il corretto esplicarsi della funzione giurisdizionale, è evidente che l'eventuale rimessione non può essere giustificata da "mere congetture, supposizioni o illazioni ovvero da vaghi timori soggettivi dell'imputato" (Sez. 5, n. 22275 del 27/04/2011, Lavarra, Rv. 250575-01; Sez. 5, n. 41694 del 15/07/2011, Holzeisen, Rv. 251110-01), né possono costituire turbativa influente sul processo le campagne di stampa, locali o nazionali, ovvero libere manifestazioni di piazza (Sez. 3, n. 45310 del 07/10/2009, Picardi ed altri, Rv. 245215-01).

Inoltre, secondo le linee ermeneutiche delineate da tempo dai giudici di legittimità, l'istituto può trovare applicazione solo in presenza di una situazione ambientale incompatibile con la libera determinazione dei soggetti processuali, che deve, quindi, consistere in fattori oggettivamente idonei a fuorviare la serenità di giudizio e tali da riverberarsi sull'organo giudicante indipendentemente dalla sua composizione, in quanto le cause che possono incidere sull'imparzialità di uno dei suoi componenti possono eventualmente rilevare ai fini dell'applicazione delle norme sull'astensione e sulla ricusazione, ma non determinano l'applicazione dell'istituto della

rimessione (Sez. 5, n. 5655 del 14/11/2014, dep. 2015, Querci, Rv. 264269-01; Sez. 1, n. 1125 del 23/02/1998, Berlusconi, Rv. 210010-01).

La situazione che legittima il sospetto si può configurare solo in presenza di una grave situazione locale che investa l'ordine processuale - inteso come complesso di persone e mezzi apprestato dallo Stato per l'esercizio della giurisdizione - e non i singoli giudici o magistrati del pubblico ministero, sicché tale situazione, non potendo essere eliminata con il ricorso agli altri strumenti previsti dalla legge per i casi di alterazione del corso normale del processo - quali l'astensione o la ricsuzione del giudice -, richiede necessariamente il trasferimento del processo ad altra sede giudiziaria. Consegue che non hanno rilevanza ai fini dell'applicazione dell'istituto vicende riguardanti singoli magistrati che hanno svolto funzioni giurisdizionali nel procedimento, non coinvolgenti l'organo giudiziario nel suo complesso (Sez. 1, n. 1952 del 10/03/1997, Cirino Pomicino, Rv. 208880-01; Sez. 6, n. 13419 del 05/03/2019, Baldassarre, Rv. 275366-01, in una fattispecie in cui la Corte ha escluso che costituissero motivo di legittimo sospetto la circostanza che il ricorrente si fosse dovuto confrontare con magistrati asseritamente incompatibili per le loro pregresse funzioni o per le relazioni familiari o amicali con amministratori del comune in cui si erano svolti i fatti). Invero, non si tratta, in tali casi, di situazioni "non altrimenti eliminabili", vale a dire che non possono essere superate mediante l'adozione di speciali accorgimenti e cautele idonee a impedire l'insorgere di tumulti o la perpetrazione di azioni violente e lesive in danno di un numero indeterminato di persone o di uno o più dei soggetti che partecipano al processo ovvero con il ricorso agli strumenti predisposti dall'ordinamento per i casi di possibile alterazione del corso normale della giustizia, quali, in particolare, l'astensione e la ricsuzione del giudice (Sez. 1, n. 740 del 10/02/1995 Sgarbi, Rv. 200762; Sez. 1, n. 3665 de 19/06/1995, dep. 1996, Gatta, Rv. 203414-01; Sez. 1, n. 634 del 30/01/1996, Tetamo, Rv. 204502-01).

Pertanto, con l'istituto della rimessione del processo il legislatore ha inteso apprestare un rimedio per fronteggiare situazioni di messa in pericolo della sicurezza o della pubblica incolumità, ovvero quando sia gravemente compromessa la libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo.

Si è al riguardo rilevato che l'istituto ha carattere eccezionale, implicando una deroga al principio del giudice naturale, e che le

disposizioni che lo riguardano devono essere applicate in senso restrittivo: in tale prospettiva si è osservato che deve aversi riguardo ad un fenomeno esterno alla dialettica processuale, riguardante l'ambiente territoriale nel quale il processo si svolge e connotato da tale abnormità e consistenza da non poter essere interpretato se non nel senso di un pericolo concreto per la non imparzialità del giudice (inteso come l'ufficio giudiziario della sede in cui si svolge il processo di merito) o di un pregiudizio alla libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo medesimo e, dall'altro, che i motivi di legittimo sospetto possono configurarsi solo in presenza di questa grave situazione locale e come conseguenza di essa (Sez. 6 n. 44570 del 06/02/2004, Cito e altro, Rv. 230521-01).

Ciò che rileva, dunque, ai fini dell'integrazione del presupposto della rimessione, è il pericolo concreto per la non imparzialità dell'Ufficio giudiziario della sede in cui si svolge il processo di merito (Sez. 2 n. 55328 del 23/12/2016, Mancuso e altri, Rv. 268531).

4. La nozione di spese processuali.

Con il sintagma “spese processuali” si deve fare riferimento a tutti gli esborsi che complessivamente costituiscono il costo del processo, cioè a tutti gli oneri economici relativi ad attività direttamente coordinate con lo svolgimento del processo, il giudice della nomofilachia ha ricordato che il criterio che deve guidare l'interprete in assenza di una specifica statuizione *in subiecta materia* deve essere quello della soccombenza, tratto dall'art. 91 cod. proc. civ., il quale stabilisce questa regola fondamentale, da osservare nell'ambito di ogni procedimento giurisdizionale, con la precisazione che il principio della soccombenza è elemento rivelatore del principio di causalità in ossequio agli artt. 541 e 616 cod. proc. pen. (Sez. U, n. 34559 del 26/06/2002, Min. tesoro in proc. De Benedictis, Rv. 222265-01, non mass. sul punto; Sez. U, n. 35760 del 09/07/2003, Min. economia in proc. Azgejui, Rv. 225471-01).

5. La soluzione adottata della Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite risolvono il contrasto aderendo all'orientamento in base al quale nell'ipotesi di inammissibilità ovvero di rigetto della richiesta di rimessione del processo, non va pronunciata la condanna del richiedente alle spese processuali, in

quanto non è prevista dall'art. 48, comma 6, cod. proc. pen., e tale mezzo a disposizione dell'imputato non è equiparabile ad una impugnazione, essendo, difatti, caratterizzato dalla finalità di scongiurare il pericolo di condizionamento dell'esercizio della funzione giudiziaria per effetto di gravi situazioni locali, che trova espresso presidio costituzionale nell'art. 111 Cost., con alcune precisazioni.

Il Supremo consesso muove dall'analisi degli artt. 45-49 cod. proc. pen. relativi alla disciplina della rimessione per concludere che il legislatore ha previsto una disciplina particolareggiata dei presupposti e delle forme che non contempla alcun richiamo né alla disciplina generale delle impugnazioni né della trattazione e decisione dei ricorsi.

La disciplina *de qua*, in particolare, individua la competenza inderogabile ed in unico grado nella Corte di cassazione (art. 46, comma 3, cod. proc. pen.), mentre il relativo procedimento si svolge nelle forme previste dall'art. 48 cod. proc. pen. e si conclude con ordinanza, con la sola previsione della condanna, facoltativa, al pagamento di una somma in favore della cassa delle ammende.

Le Sezioni Unite sottolineano che il codice di procedura penale delinea un sottosistema compiuto, dedicando una disciplina specifica al procedimento di rimessione che esclude che alla dichiarazione di inammissibilità ovvero di rigetto della richiesta di rimessione del processo segua la condanna al pagamento delle spese processuali.

Al riguardo, si precisa che il giudice della nomofilachia in plurime occasioni ha ribadito che il criterio fondamentale da seguire nella interpretazione delle disposizioni normative è quello del dato letterale dei testi normativi (Sez. U, n. 42125 del 27/06/2024, Cirelli, Rv. 287096-01, non mass. sul punto), interpretazione letterale che costituisce limite invalicabile anche nei casi di interpretazione estensiva (Sez. U, n. 12759 del 14/12/2024, dep. 2024, L, non mass. sul punto): solo in presenza di un ingiustificato vuoto di disciplina capace di menomare la precisione della disposizione, è possibile ricorrere alla interpretazione estensiva o analogica (Sez. U, n. 46688 del 29/09/2016, Schirru, Rv. 267884-01, non mass. sul punto).

Va, al riguardo, considerato che le Sezioni Unite, con la sentenza n. 8914 del 21 dicembre 2017, dep. 2018, Aiello, Rv. 272010-01, hanno affermato che, a seguito della modifica apportata dalla l. 23 giugno 2017, n. 103, agli artt. 571 e 613 cod. proc. pen., il

ricorso per cassazione avverso qualsiasi tipo di provvedimento, compresi quelli in materia cautelare, non può più essere proposto dalla parte personalmente, ma deve essere sottoscritto, a pena di inammissibilità, da difensori iscritti nell'albo speciale della Corte di cassazione. Il Supremo Consesso ha, tuttavia, aggiunto in motivazione che anche dopo la riforma del 2017, deve considerarsi estraneo all'ambito di applicazione della nuova disciplina risultante dal combinato disposto dell'art. 571, comma 1, e art. 613, comma 1, cod. proc. pen. il procedimento incidentale originato da una richiesta di remissione avanzata dall'imputato ai sensi dell'art. 45 cod. proc. pen. in relazione al quale deve, dunque, escludersi la necessaria rappresentanza tecnica del difensore.

Da tale premessa, le Sezioni Unite concludono che l'istituto della remissione del processo non ha natura di mezzo di impugnazione, non proponendosi la rivalutazione di un precedente provvedimento, con il corollario del possibile richiamo dell'art. 616 cod. proc. pen. non vertendosi in caso di ricorso per cassazione né in tema di impugnazione di precedente provvedimento.

Del resto, assume carattere rilevante la circostanza che l'atto introduttivo di tale procedimento è una "richiesta" e non già un "ricorso": tale differenza non è meramente terminologica e lessicale, ma esprime la differente funzione dell'atto introduttivo che, nel caso del ricorso per cassazione, rappresenta lo strumento attraverso il quale l'interessato deduce dinanzi al giudice di legittimità uno o più dei vizi indicati dall'art. 606 cod. proc. pen. da cui assume essere affetto il provvedimento impugnato.

Pertanto, nel procedimento di remissione la Corte di cassazione è anche giudice del fatto, potendo assumere informazioni ai sensi dell'art. 48, comma 1, cod. proc. pen., circostanza che evidenzia la eterogeneità della remissione rispetto ai casi di ricorso *ex art.* 606 cod. proc. pen.

Del resto, il contraddittorio processuale della richiesta di remissione ha carattere peculiare, tenuto conto della circostanza che il giudice che procede può presentare "osservazioni", contestando la rappresentazione dei fatti contenuti nella istanza. Le osservazioni del giudice che procede sono estranee al sistema delle impugnazioni in cui il giudice a quo non è destinatario di alcuna facoltà rispetto alla fondatezza del gravame, riservata alla valutazione del giudice *ad quem*.

Ulteriore differenza strutturale tra la richiesta di remissione ed il ricorso per cassazione è rappresentata dalla possibilità di ricerca di ufficio da parte della Corte di cassazione delle "gravi

situazioni locali”, titolare di poteri d’ufficio di ricerca della prova della effettiva esistenza dei presupposti legittimanti la rimessione del processo.

Le Sezioni Unite escludono, altresì, l’applicabilità dei principi elaborati da Sez. U, n. 26 del 05/07/1995, Galletto, Rv. 202015-01 e Sez. U, n. 22 del 20/11/1996, dep. 1997, D’Ambrosio Rv. 286485 - 01, sul rilievo che la soccombenza è stata correlata al rigetto o alla inammissibilità dei rilievi proposti attraverso il ricorso proposto contro un precedente provvedimento.

Per entrambe le pronunce la soccombenza dell’impugnazione è presupposto imprescindibile per la statuizione accessoria di condanna al pagamento delle spese processuali.

Tale affermazione è stata poi successivamente confermata da Sez. U., n. 41476 del 25/10/2005, Misiano, Rv. 232165-01 che rinvia al nesso inscindibile esistente tra condanna alle spese e soccombenza all’impugnazione, in ossequio al principio di responsabilità che pone le spese del processo a carico di tutte le parti private soccombenti, ivi compresa la parte civile nel caso in cui la sua impugnazione contro la sentenza di assoluzione dell’imputato non sia stata accolta.

Il collegamento tra soccombenza nell’impugnazione e condanna al pagamento delle spese processuali è ribadito anche da Sez. U, n. 36541 del 26/06/2008, Akimenko, Rv. 240508-01, che ha ammesso la condanna dell’estradando in caso di rigetto del ricorso contro la sentenza della Corte di appello favorevole all’estradizione, tenuto conto della pacifica natura giurisdizionale del procedimento nel quale l’estradando è parte, e della natura di mezzo di impugnazione del ricorso per cassazione “anche per il merito” di cui all’art. 706 cod. proc. pen.

Inoltre, l’esclusione della condanna al pagamento delle spese processuali è stata affermata anche in altra ipotesi in cui la Corte di cassazione è assegnataria di una competenza funzionale a decidere al di fuori di un procedimento di impugnazione, come nel caso di inammissibilità della richiesta di restituzione nel termine, non avendo tale richiesta natura di mezzo di impugnazione (Sez. 5, n. 15776 del 16/01/2023, Metrevelli Rv. 284388-01; Sez. 4, n. 6642 del 24/01/2012, Hamboussi, n.m.).

Le Sezioni Unite hanno quindi affermato il principio di diritto espresso nelle massime riportate in premessa, in applicazione del quale è stata esclusa la condanna al pagamento delle spese

processuali nonostante la declaratoria di inammissibilità delle relative richieste.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 168 del 2006.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. U, n. 37825 del 10/07/2025, Natale, Rv. 288733-01;
Sez. U, n. 37824 del 10/07/2025, Buzzelli, Rv. 288732-01;
Sez. U, n. 12759 del 14/12/2024, dep. 2025, L., n.m.;
Sez. U, n. 42125 del 27/06/2024, Cirelli, Rv. 287096-01/02;
Sez. 3, n. 42478 del 14/10/2024, C., Rv. 287141-01;
Sez. 5, n. 51219 del 21/12/2023, Savino, n.m.;
Sez. 1, n. 47116 del 13/07/2023, n.m.;
Sez. 7, n. 47089 del 08/11/2023, Ferroni, n.m.;
Sez. 6, n. 46023 dell'11/10/2023, Teodosio, n.m.;
Sez. 7, n. 45073 del 02/11/2023, Savino, n.m.;
Sez. 6, n. 43548 del 03/10/2023, Bossi, n.m.;
Sez. 6, n. 43540 del 19/09/2023 (dep. 26/10/2023), Testiera, Rv. 285359-01;
Sez. 6, n. 43324 del 03/11/2023, Bossi, n.m.;
Sez. 5, n. 33848 del 01/08/2023, V.L., n.m.;
Sez. 5, n. 27453 del 17/02/2023, Santomastaso, n.m.;
Sez. 5, n. 16553 del 18/01/2023, Tornotti, Rv. 284451-01;
Sez. 5, n. 15776 del 16/01/2023, Metrevelli, Rv. 284388-01;
Sez. 5, n. 12792 del 01/02/2023, Zagami, n.m.;
Sez. 5, n. 33226 del 16/04/2019, Urgo, Rv. 276929-01;
Sez. 6, n. 13419 del 05/03/2019, Baldassarre, Rv. 275366-01;

Sez. U, n. 8914 del 21/12/2017, dep. 2018, Aiello, Rv. 272010-01;
Sez. 5, n. 49692 del 04/10/2017, C., Rv. 271438-01;
Sez. 2, n. 15480 del 21/02/2017, Carrella, Rv. 269969-01;
Sez. 2, n. 55328 del 23/12/2016, Mancuso e altri, Rv. 268531-01;
Sez. 3, n. 23962 del 12/05/2015, Bacci ed altri, Rv. 263952-01;
Sez. 5, n. 5655 del 14/11/2014, dep. 2015, Querci, Rv. 264269-01;
Sez. 6, n. 22113 del 06/05/2013, Berlusconi e altri, Rv. 255375-01;
Sez. 6, n. 11499 del 21/10/2013, dep. 2014, Guerra, Rv. 260888-01;
Sez. 4, n. 6642 del 24/01/2012, Hamboussi, n.m.;
Sez. 5, n. 41694 del 15/07/2011, Holzeisen, Rv. 251110-01;
Sez. 5, n. 22275 del 27/04/2011, Lavarra, Rv. 250575-01;
Sez. 3, n. 45310 del 07/10/2009, Picardi ed altri, Rv. 245215-01;
Sez. U, n. 36541 del 26/06/2008, Akimenko, Rv. 240508-01;
Sez. U, n. 41476 del 25/10/2005, Misiano, Rv. 232165-01;
Sez. 6, n. 44570 del 06/02/2004, Cito e altro, Rv. 230521-01;
Sez. U, n. 35760 del 09/07/2003, Azgejui, Rv. 225471-01;
Sez. U, n. 13687 del 28/01/2003, Berlusconi e altri, Rv. 223639-01;
Sez. U, n. 34559 del 26/06/2002, Min. Tesoro c. De Benedictis, Rv. 222265-01;
Sez. 1, n. 944 del 09/02/2000, Tiani, Rv. 216006-01;
Sez. 1, n. 1125 del 23/02/1998, Berlusconi, Rv. 210010-01;
Sez. 1, n. 1952 del 10/03/1997, Cirino Pomicino, Rv. 208880-01;
Sez. U, n. 22 del 20/11/1996, dep. 1997, D'Ambrosio, Rv. 286485-01;
Sez. 1, n. 634 del 30/01/1996, Tetamo, Rv. 204502-01;
Sez. 1, n. 4633 del 23/07/1996, Argenti, Rv. 205587-01;
Sez. 1, n. 3665 del 19/06/1995, dep. 1996, Gatta, Rv. 203414-01;
Sez. 1, n. 740 del 10/02/1995, Sgarbi, Rv. 200762-01.

Sez. U, n. 26 del 05/07/1995, Galletto, Rv. 202015-01;

SEZIONE II

ATTI

CAPITOLO I

LE SEZIONI UNITE SULLE CONSEGUENZE DELL'OMESSA TRADUZIONE DELLA SENTENZA E SULL'OBLIGO DI TRADUZIONE DEL DECRETO DI CITAZIONE PER IL GIUDIZIO DI APPELLO NEI CONFRONTI DELL'IMPUTATO ALLOGLOTTO

(di Francesca Zavaglia)

SOMMARIO: 1. La questione devoluta e i principi affermati dalle Sezioni Unite. 2. Il contesto normativo multilivello di riferimento. 3. Le conseguenze della mancata traduzione della sentenza nei confronti dell'imputato alloglotto. I contrapposti orientamenti. 4. Segue. La soluzione delle Sezioni Unite. 5. L'obbligo di traduzione del decreto di citazione per il giudizio di appello. I due indirizzi a confronto. 6. La decisione delle Sezioni Unite.

1. La questione devoluta e i principi affermati dalle Sezioni Unite.

Con ordinanza n. 9900 dell'11/03/2025, la Seconda sezione ha rimesso alle Sezioni Unite la decisione sulle seguenti questioni: *«(a) se il decreto di citazione per il giudizio di appello dell'imputato che non conosca la lingua italiana debba essere obbligatoriamente tradotto nella lingua del destinatario, conseguendo alla omessa traduzione una nullità di ordine generale a regime intermedio; (b) se la mancata traduzione della sentenza nella lingua nota all'imputato che non conosca la lingua italiana comporti solo lo slittamento del termine per impugnare in capo all'imputato ovvero integri una nullità generale a regime intermedio»*.

Le questioni sottoposte all'esame delle Sezioni Unite hanno riguardato due tematiche speculari in tema di diritto dell'imputato alloglotto alla traduzione degli atti: per un verso, quella che attiene all'individuazione della tipologia di atti a traduzione obbligatoria; per l'altro, quella che, una volta acclarata l'obbligatorietà della traduzione, dibatte dei rimedi atti a fronteggiare la patologia.

Nel primo ambito si colloca la questione relativa alla traduzione del decreto di citazione per il giudizio in appello, essendosi registrato, sul punto, un contrasto interpretativo che

involge la necessità stessa della traduzione; non invece (ovviamente, con riguardo alla tesi che conclude per siffatta necessità) le conseguenze sanzionatorie in caso di inosservanza dell'obbligo, pacificamente ricondotte alla categoria della nullità a regime intermedio dell'atto, per violazione delle prerogative difensive.

La seconda questione si è posta sul versante opposto: indiscusso che la sentenza (almeno quella di primo grado) debba essere tradotta in lingua nota all'imputato che non conosce la lingua italiana, il contrasto esegetico si è manifestato sulla sanzione processuale che consegue all'omissione dell'incombente.

Ancora, i Giudici rimettenti non hanno mancato di sollecitare anche una riflessione sui doveri che incombono sull'imputato, che, nonostante ne abbia diritto, non sia stato reso edotto del contenuto della sentenza nella lingua allo stesso familiare, registrandosi in giurisprudenza posizioni non uniformi al riguardo, così come analoghe distanze interpretative si sono registrate in punto di oneri dimostrativi, a carico dell'imputato, del pregiudizio effettivo ai diritti di difesa dallo stesso subito a cagione della mancata traduzione dell'atto.

Le **Sezioni Unite penali** con la sentenza **n. 38306 del 29/05/2025, dep. 26/11/2025, Ndiaye**, hanno risolto i contrasti affermando i seguenti principi di diritto, così massimati:

«L'omessa traduzione della sentenza di primo grado all'imputato alloglotto che non comprende la lingua italiana integra una nullità generale a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., che, ove eccepita con l'atto di impugnazione o rilevata nei termini di cui all'art. 180 cod. proc. pen., comporta l'annullamento della sentenza-documento e la restituzione degli atti al primo giudice, nella fase successiva alla deliberazione, per la traduzione. (In motivazione, la Corte ha precisato che l'esecuzione della traduzione oltre "un termine congruo", in violazione dell'art. 143, comma 2, cod. proc. pen., determina lo slittamento del termine per impugnare, se questo non è ancora decorso, ovvero, se lo stesso è ormai consumato, la deducibilità della nullità della sentenza)» (Rv. 288798-01);

«L'omessa traduzione del decreto di citazione in appello all'imputato alloglotto che non comprende la lingua italiana integra una nullità di ordine generale a regime intermedio, ove riguardante l'avvertimento all'imputato che non comparendo sarà giudicato in assenza, ovvero se manca o è insufficiente l'indicazione di uno dei requisiti previsti dall'art. 429, comma 1, lett. f), cod. proc. pen.» (Rv. 288798-02).

2. Il contesto normativo multilivello di riferimento.

Le Sezioni Unite hanno fornito, in primo luogo, una dettagliata disamina diacronica del sistema normativo che disciplina il diritto all'assistenza linguistica dell'imputato alloglotto nel processo penale, prendendo le mosse da Corte cost., sent. n. 10 del 1993. Con quest'ultima pronuncia, il Giudice delle leggi, fornendo un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 143 cod. proc. pen., che, nella formulazione allora vigente, non contemplava il diritto alla traduzione degli atti processuali, ha ricompreso nel diritto all'assistenza linguistica anche tale aspetto. I canoni di tutela imposti dalle fonti sovranazionali (art. 14, par. 3, Patto internazionale sui diritti civili e politici e art. 6, par. 3, lett. e, CEDU) e dai parametri della Carta fondamentale (artt. 24 e 111 Cost.) hanno permesso, già in quella sede, di mettere a fuoco lo stretto collegamento esistente fra la garanzia della traduzione scritta degli atti processuali fondamentali e il diritto di difesa dell'imputato.

In tale solco si è inserita l'evoluzione normativa in punto di diritto all'assistenza linguistica dell'imputato alloglotto, segnata, in particolare, dalla direttiva 2010/64/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 ottobre 2010 sul diritto all'interpretazione e alla traduzione nei procedimenti penali. Nel nostro ordinamento detta direttiva è stata recepita dal d.lgs. 4 marzo 2014, n. 32, che, riformulando l'art. 143 cod. proc. pen., ha modulato il diritto all'assistenza linguistica dell'imputato nei due aspetti speculari della interpretazione orale (comma 1) e della traduzione scritta (commi 2 e 3), disegnando il modello normativo su cui è costruito il diritto del soggetto alloglotto di ottenere la traduzione degli atti fondamentali in una lingua conosciuta.

Il quadro normativo è stato poi completato dal d.lgs. 23 giugno 2016, n. 129, mentre, a rafforzare il diritto all'assistenza linguistica, è intervenuta anche la direttiva 2012/13/UE del 22 maggio 2012 sul diritto all'informazione nei procedimenti penali, attuata nel nostro ordinamento con il d.lgs. 1 luglio 2014, n. 101.

Sul fronte dei rimedi all'inosservanza dell'obbligo di traduzione degli atti del processo penale, la direttiva 2010/64/UE non ha indicato quali sono le conseguenze processuali derivanti dalla violazione dei diritti ivi previsti, lasciando liberi gli Stati di determinare le soluzioni più idonee a raggiungere gli scopi prefissati dalla fonte eurounitaria. Nondimeno - rimarkano le Sezioni Unite - trova applicazione la costante giurisprudenza della Corte di giustizia

(Corte di giustizia, 01/08/2022, 'TL, §§ 75-77), secondo cui le modalità di attuazione dei diritti spettanti alle persone in forza del diritto dell'Unione, pur rientrando nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio d'autonomia procedurale di questi ultimi, non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che disciplinano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza), né essere strutturate in modo da rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (principio di effettività).

3. Le conseguenze della mancata traduzione della sentenza nei confronti dell'imputato alloglotto. I contrapposti orientamenti.

Quanto alla *quaestio iuris* relativa alle conseguenze della mancata traduzione della sentenza, secondo l'indirizzo dominante, l'omissione determina solo la sospensione o comunque la dilazione del termine per impugnare in capo all'imputato, fintanto che questi non abbia ottenuto la compiuta conoscenza dell'atto in un idioma allo stesso accessibile. L'indirizzo è declinato con diverse sfumature.

In alcune pronunce si afferma che, essendo la traduzione diretta a far conoscere il contenuto della sentenza all'imputato e non al suo difensore, solo il primo è legittimato a far valere la violazione attraverso l'esercizio del diritto di impugnazione personale (Sez. 2, n. 32057 del 21/06/2017, Rafik, Rv. 270327-01).

Diversamente, altre decisioni, rilevando che l'imputato non è in grado di esercitare personalmente il diritto di impugnazione di un atto che non comprende, affermano che anche il suo difensore, che pur sempre lo rappresenta, è legittimato a censurare l'omissione (Sez. 2, n. 45408 del 17/10/2019, Kartivadze, Rv. 277775-01; Sez. 2, n. 13697 del 11/03/2016, Zhou, Rv. 266444-01).

Talvolta si rimarca che non sussiste alcun onere a carico dell'imputato di richiedere o di sollecitare la traduzione di cui ha diritto, neppure potendosi ritenere che lo stesso sia tenuto ad illustrare il concreto pregiudizio alle sue prerogative difensive cagionato dall'inadempimento (Sez. 6, n. 40556 del 21/09/2022, Pinto, Rv. 283965-01).

Un filone giurisprudenziale - interno all'orientamento in parola - si è soffermato sugli effetti problematici dallo stesso generati, quali il decorso asimmetrico, per l'imputato e per il difensore, del termine per impugnare la sentenza e, soprattutto, la possibilità che, a fronte del perdurare dell'omissione, mai si formi il

giudicato. Si è così proposto il ricorso all'istituto di cui all'art. 175 cod. proc. pen., affermandosi che l'imputato, una volta decorso il termine per impugnare la sentenza depositata in lingua italiana senza la debita traduzione, verificandosi una causa di forza maggiore che gli impedisce di esercitare il diritto di impugnazione, dovrebbe attivare lo strumento restitutorio (Sez. 4, n. 13263 del 01/12/2022, dep. 2023, Jallow, n.m.; Sez. 2, n. 22465 del 28/04/2022, Lucky, Rv. 283407-01). Altra giurisprudenza, pur apprezzandone la finalità di scongiurare i rischi della pendenza *sine die* del termine per impugnare, ha mosso rilievi critici nei confronti di tale divisamento: la disciplina di cui all'art. 175 cod. proc. pen. mal si attaglia al caso dell'omessa traduzione della sentenza, nel quale la causa di forza maggiore non impedisce, come accade per l'istituto codicistico, il rispetto di un termine già maturato, ma la sua stessa decorrenza; incongrua poi la tempistica, che fa coincidere i termini per la traduzione dell'atto con quelli previsti dal codice di rito per la sua impugnazione; il meccanismo, in ogni caso, non è risolutivo, in quanto il giudice, anche se accogliesse l'istanza *ex art.* 175 cod. proc. pen., potrebbe solo ribadire il diritto dell'imputato a disporre della traduzione, senza avere il potere di far cessare l'inerzia; infine, in tal modo si verrebbe a porre a carico dell'imputato un onere di attivazione a fronte di un suo diritto incondizionato alla comprensione della sentenza e all'esercizio di una impugnazione consapevole (Sez. 1, n. 29253 del 04/06/2024, Jallow, Rv. 286610-01; Sez. 1, n. 26605 del 09/05/2024, Janah, n.m.; Sez. 6, n. 24730 del 13/03/2024, I., Rv. 286667-01).

In base al contrapposto minoritario orientamento, la sanzione conseguente all'omessa traduzione della sentenza va individuata, invece, nella categoria della nullità.

Anche questo filone non è scevro da distinguo al suo interno, talvolta affermandosi che la relativa eccezione costituisce "atto personalissimo" riservato al solo imputato (Sez. 2, n. 32057 del 21/06/2017, Rafik, Rv. 270327-01; Sez. 7, n. 9504 del 06/12/2019, dep. 2020, Abid, Rv. 278873-01) ovvero, in altre pronunce, rimarcandosi l'onere di allegare il "pregiudizio effettivo" derivante dall'inadempimento (Sez. 3, n. 22261 del 09/12/2016, dep. 2017, Zaroual, Rv. 269982-01).

A corollario di quest'ultimo assunto, si afferma anche che, essendo venuta meno, con la modifica introdotta dalla legge n. 103 del 2017 all'art. 603 cod. proc. pen., la facoltà dell'imputato di proporre personalmente ricorso per cassazione, l'omessa traduzione

della sentenza di appello mai determinerebbe, di per sé, alcuna lesione alle prerogative difensive dell'imputato (Sez. 5, n. 15056 del 11/03/2019, Nasim, Rv. 275103-01). Tale affermazione è stata espressa con minore nettezza in altre pronunce, nelle quali si evidenzia che il difensore dell'imputato, nel censurare l'omessa traduzione della sentenza di appello, deve illustrare il concreto pregiudizio in tal modo determinatosi, tenuto conto che oggetto del ricorso per cassazione non è più il fatto, la sua possibile ricostruzione e la richiesta di prove, ma solo la sentenza e i suoi possibili vizi (Sez. 3, n. 51615 del 21/09/2023, Zheng, n.m.).

Recentemente, la tesi della nullità ha tratto rinnovato vigore da Sez. U, n. 15069 del 26/10/2023, dep. 2024, Niecko, Rv. 286356-01, che, componendo un contrasto analogo al presente con riferimento all'ordinanza applicativa di una misura cautelare, ha individuato nella nullità generale a regime intermedio la sanzione conseguente alla omessa traduzione e non invece, come sostenuto dalla tesi antagonista, un mero slittamento dei termini per l'esercizio della facoltà di impugnazione.

Così, Sez. 6, n. 20679 del 02/05/2024, S., Rv. 286480-01 ha affermato che tale più radicale sanzione dovrebbe applicarsi anche al caso dell'omessa traduzione della sentenza, rivisitando altresì criticamente sia l'orientamento che propugna la legittimazione esclusiva dell'imputato alla deduzione del vizio sia quello che impone l'allegazione di un pregiudizio effettivo, affermazione, quest'ultima, che continua a far registrare comunque posizioni difformi (fra le altre, Sez. 1, n. 44251 del 16/10/2024, Pllumaj, Rv. 287282-01 e Sez. 1, n. 4408 del 05/12/2024, dep. 2025, Manneh, n.m., rispettivamente, in relazione alla sentenza di primo grado e di appello).

4. Segue. La soluzione delle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo orientamento, pur con alcune precisazioni.

Preliminarmente, si osserva che i principi espressi dalle Sezioni Unite *Niecko*, sebbene dettati in relazione all'ordinanza cautelare ed articolati all'interno della relativa disciplina, sono esportabili anche alla sentenza, là dove, sul fronte sistematico, si è ribadita la strumentalità del diritto alla traduzione dell'atto al diritto di difesa, con conseguente ricorso, in caso di patologia, alla sanzione della nullità a regime intermedio di cui all'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen. Infatti, anche nel caso in cui sia la sentenza a non essere tradotta, si verifica un *vulnus* alla partecipazione attiva e

cosciente del reale protagonista della vicenda processuale, ossia l'imputato, pregiudicato nei suoi diritti di comprensione e, conseguentemente, di difesa.

Del resto, la sentenza non tradotta presenta forti similitudini con la sentenza priva di motivazione grafica ovvero non intellegibile, che è già stata ritenuta in giurisprudenza affetta da invalidità a regime intermedio (Sez. U, n. 42363 del 28/11/2006, Giuffrida, Rv. 234916-01; Sez. 5, n. 46124 del 26/09/2014, Dominioni, Rv. 261685-01).

Sul fronte opposto, si osserva che la tesi che prospetta il mero slittamento del termine per impugnare collide con il principio costituzionale della ragionevole durata del processo, sancito dall'art. 111, comma secondo, Cost., che - sottolineano le Sezioni Unite - non è indirizzato al solo legislatore, ma anche all'interprete, al quale è demandato il compito di evitare esegesi normative che producano un rallentamento della definizione dei procedimenti senza alcuna apprezzabile utilità in termini di tutela effettiva degli interessi delle parti o della collettività (Corte cost., sent. n. 260 del 2020). Nondimeno, tale opzione, oltre ad eludere l'obbligo, imposto dall'art. 143, comma 2, cod. proc. pen., di disporre la traduzione della sentenza "entro un termine congruo", espone l'imputato a un provvedimento che, indipendentemente dalla sua definitività ed esecutività, è idoneo a pregiudicarlo: anche prima della sua traduzione, infatti, la sentenza di condanna può incidere sull'adozione delle misure cautelari personali e sull'efficacia della custodia cautelare (artt. 275, 300, 303, 307 cod. proc. pen.), può costituire presupposto per la condanna ad una provvisoria immediatamente esecutiva (art. 540 cod. proc. pen.) e, in ogni caso, rileva per valutare la personalità o la pericolosità sociale dell'imputato in altri procedimenti.

Ribadito l'assunto secondo il quale l'obbligo di traduzione della sentenza non sorge per il solo fatto che l'imputato sia straniero (necessitando l'imprescindibile accertamento che lo stesso non conosce la lingua italiana), le Sezioni Unite evidenziano che, a differenza di quanto può accadere per l'ordinanza cautelare, l'obbligo di traduzione della sentenza emerge prima della fase decisoria, in quanto il giudice, all'atto della sua emissione, ha già potuto verificare la condizione di comprensione linguistica dell'imputato. È altresì indubbio che il dovere di tradurre la sentenza, essendo funzionale all'esercizio consapevole del diritto di

impugnazione, deve investire sia la sua parte motiva che quella dispositiva.

Non può ritenersi, invece, che l'obbligo di traduzione della sentenza sia volto a garantire il solo diritto di impugnazione personale dell'imputato, atteso che quest'ultimo deve essere posto sempre in condizione di comprenderne il contenuto, sia per illustrare al difensore gli elementi utili alla sua difesa sia per decidere in proprio se procedere o meno con la censura (come dimostra il disposto dell'ultimo comma dell'art. 571 cod. proc. pen.).

Né può farsi distinzione fra sentenza di primo grado e sentenza di appello, atteso che, anche rispetto a quest'ultima pronuncia, la titolarità sostanziale del diritto di impugnazione permane in capo all'imputato, sebbene il suo concreto esercizio sia rimesso, in base all'attuale formulazione dell'art. 613 cod. proc. pen., al solo difensore (su tale distinzione, Sez. U, n. 8914 del 21/12/2017, dep. 2018, Aiello, Rv. 272010-01). Ancora, secondo le Sezioni Unite, in presenza della violazione dell'obbligo di traduzione, deve escludersi, in via di principio, che la parte sia tenuta ad allegare un concreto ed attuale pregiudizio, essendo inesigibile per il difensore illustrare i motivi di doglianza che l'imputato, impossibilitato all'accesso all'atto in ragione della barriera linguistica, non può spiegargli. Tale onere potrebbe venire in rilievo, invece, nei casi in cui la traduzione sia stata eseguita, ma l'imputato ne censuri la tempestività ovvero la modalità esecutiva.

La nullità in parola - chiariscono i Giudici del massimo consesso - non investe, però, il giudizio, ma la "sentenza-documento" redatta esclusivamente in lingua italiana, trattandosi di vizio che non si riverbera sulla fase decisoria, bensì sul momento procedimentale successivo nel quale avviene il deposito dell'atto.

Del resto, la distinzione fra "sentenza-decisione" e "sentenza-documento" è nota alla giurisprudenza di legittimità, già applicata ai casi di sentenza priva di sottoscrizione del giudice (Sez. U, n. 14978 del 20/12/2012, dep. 2013, R.d., Rv. 254671-01) e ribadita in tema di ricusazione, di capacità del giudice nonché nel caso di mancata traduzione della sentenza *ex* art. 109 cod. proc. pen. (Sez. 6, n. 8962 del 26/01/2023, Mancuso, Rv. 284254-01; Sez. 3, n. 4692 del 12/09/2019, dep. 2020, Adami, Rv. 278408-01; Sez. 6, n. 1400 del 06/10/1998, dep. 1999, Pahor, Rv. 213326-01).

Le Sezioni Unite non si sottraggono all'ulteriore questione che attiene all'individuazione del momento nel quale può intendersi realizzata l'omissione. Muovendo dall'indicazione normativa che impone il rispetto di un termine "congruo" per la traduzione

dell'atto, il Collegio pone in risalto la distinzione fra il conferimento dell'incarico all'interprete e il suo espletamento. Il primo deve intervenire entro termini certi, al più tardi, nel momento in cui la "sentenza-documento" in lingua italiana è effettivamente depositata, sicché, nel caso in cui nessun incarico risulti conferito entro tale termine, la violazione del disposto dell'art. 143, comma 2, cod. proc. pen. può intendersi già verificata. Trattandosi di nullità generale a regime intermedio, la stessa deve essere eccepita o rilevata nel rispetto del disposto dell'art. 180 cod. proc. pen., ossia, con l'atto di impugnazione presentato dall'imputato personalmente ovvero dal suo difensore. Ove, invece, la procedura di traduzione sia stata tempestivamente avviata, il termine per impugnare inizierà a decorrere solo una volta completato l'adempimento. Spetta al giudice, poi, verificare che l'imputato sia posto in condizione di conoscere il deposito della sentenza tradotta, ricorrendo, se del caso, alla notifica dell'avviso *ex art.* 548 cod. proc. pen.

5. L'obbligo di traduzione del decreto di citazione per il giudizio di appello. I due indirizzi a confronto.

Quanto all'ulteriore questione interpretativa devoluta, si rileva che un primo orientamento esclude il decreto di citazione per il giudizio di appello dal novero degli atti oggetto di traduzione obbligatoria, rilevandosi che lo stesso, diversamente dal decreto che dispone il giudizio di primo grado, non contiene alcun riferimento alla formulazione dell'accusa. Quest'ultimo elemento varrebbe a escludere l'insorgenza dell'obbligo di traduzione anche avuto riguardo all'*incipit* del secondo comma dell'art. 143 cod. proc. pen., che, rimandando ai casi di cui al primo comma, fa intendere che la traduzione scritta è comunque funzionale alla conoscenza dell'accusa (Sez. 2, n. 20394 del 07/04/2022, Riyad, Rv. 283227-01; Sez. 6, n. 46967 del 04/11/2021, Khan, Rv. 282388-01). Del resto, l'imputato può informarsi della data, del luogo di celebrazione del procedimento in appello e del suo diritto a parteciparvi attraverso il difensore (Sez. 6, n. 46967 del 04/11/2021, Khan, cit.; Sez. 5, n. 15056 del 11/03/2019, Nasim, non mass. sul punto).

Sul fronte opposto, si evidenzia che il disposto di cui all'art. 143, comma 2, cod. proc. pen. menziona espressamente il "decreto di citazione" tra gli atti per i quali deve disporsi la traduzione in lingua nota all'imputato, senza differenziare i gradi del giudizio né la tipologia di processo (Sez. 4, n. 34533 del 15/06/2023, Emerue,

n.m.), sicché anche l'omessa traduzione del decreto di citazione per il giudizio di appello determina una nullità di ordine generale a regime intermedio (Sez. 3, n. 12346 del 22/02/2024, Najhi, n.m.; Sez. 6, n. 3993 del 30/11/2023, dep. 2024, Dabo, Rv. 286113-01; Sez. 4, n. 34533 del 15/06/2023, Emerue, n.m.; Sez. 5, n. 20035 del 01/03/2023, Vacariu, Rv. 284515-01; Sez. 1, n. 4474 del 13/01/2023, Hakballa, n.m.). Del resto, la formula di esordio del secondo comma dell'art. 143 cod. proc. pen. rimanda ai casi di cui al primo comma per richiamare il presupposto dell'obbligo di traduzione dell'atto, ossia la mancata conoscenza della lingua italiana da parte dell'imputato, non invece per circoscrivere detto obbligo ai soli atti contenenti la contestazione dell'accusa, come confermato dal fatto che altri atti compresi nell'elenco di quelli oggetto di necessaria traduzione, quali l'informazione di garanzia e la stessa sentenza, non valgono a far conoscere all'imputato l'addebito contestatogli (Sez. 6, n. 3993 del 30/11/2023, dep. 2024, Dabo, cit.).

6. La decisione delle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite aderiscono al secondo degli indirizzi sopra illustrati.

Infatti, come chiarito dalla sentenza della Corte di giustizia 01/08/2022, TL, il rispetto del diritto a un processo equo presuppone che l'imputato riceva la convocazione all'udienza in una lingua che egli parla o comprende, indipendentemente dalla circostanza che la stessa contenga o meno la contestazione dell'accusa.

Inoltre, il decreto di cui all'art. 601 cod. proc. pen. assolve a una funzione informativa strumentale all'esercizio delle prerogative difensive, essendo prevista la nullità dell'atto, oltre che nel caso di incerta identificazione dell'imputato, anche se il decreto non contiene l'avvertimento all'imputato che non comparendo sarà giudicato in assenza ovvero se manca o è insufficiente l'indicazione di uno dei requisiti previsti dall'articolo 429, comma 1, lettera f), cod. proc. pen., relativi, questi ultimi, all'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora dell'udienza e all'avvertimento che potranno essere disposte, ove ne ricorrano le condizioni, le sanzioni e le misure, anche di confisca, previste dalla legge in relazione al reato per cui si procede.

Nella fattispecie, in cui entrambe le questioni erano state proposte dal difensore dell'imputato con i motivi nuovi di appello, mentre la doglianza relativa alla omessa traduzione della sentenza di

primo grado doveva ritenersi tardiva, non così quella concernente l'omessa traduzione del decreto di citazione per il giudizio di appello, eccepita nella prima occasione utile successiva alla notifica dell'atto. Ha dunque fatto seguito l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata, limitatamente alla posizione del ricorrente, con trasmissione degli atti alla Corte di appello per l'ulteriore corso.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea:

Corte di giustizia, 01/08/2022, *TL*.

Sentenze della Corte Costituzionale:

Corte cost., sent. n. 260 del 2020;

Corte cost., sent. n. 10 del 1993.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 1, n. 4408 del 05/12/2024, dep. 2025, Manneh, n.m.;

Sez. 1, n. 44251 del 16/10/2024, Pllumaj, Rv. 287282-01;

Sez. 1, n. 29253 del 04/06/2024, Jallow, Rv. 286610-01;

Sez. 1, n. 26605 del 09/05/2024, Janah, n.m.;

Sez. 6, n. 24730 del 13/03/2024, I., Rv. 286667-01;

Sez. 6, n. 20679 del 02/05/2024, S., Rv. 286480-01;

Sez. U, n. 15069 del 26/10/2023, dep. 2024, Niecko, Rv. 286356-01;

Sez. 3, n. 12346 del 22/02/2024, Najhi, n.m.;

Sez. 6, n. 3993 del 30/11/2023, dep. 2024, Dabo, Rv. 286113-01;

Sez. 3, n. 51615 del 21/09/2023, Zheng, n.m.;

Sez. 4, n. 34533 del 15/06/2023, Emerue, n.m.;

Sez. 5, n. 20035 del 01/03/2023, Vacariu, Rv. 284515-01;

Sez. 4, n. 13263 del 01/12/2022, dep. 2023, Jallow, n.m.;

Sez. 6, n. 8962 del 26/01/2023, Mancuso, Rv. 284254-01;

Sez. 1, n. 4474 del 13/01/2023, Hakballa, n.m.;

Sez. 6, n. 40556 del 21/09/2022, Pinto, Rv. 283965-01;

Sez. 2, n. 22465 del 28/04/2022, Lucky, Rv. 283407-01;

- Sez. 2, n. 20394 del 07/04/2022, Riyad, Rv. 283227-01;
- Sez. 6, n. 46967 del 04/11/2021, Khan, Rv. 282388-01;
- Sez. 7, n. 9504 del 06/12/2019, dep. 2020, Abid, Rv. 278873-01;
- Sez. 3, n. 4692 del 12/09/2019, dep. 2020, Adami, Rv. 278408-01;
- Sez. 2, n. 45408 del 17/10/2019, Kartivadze, Rv. 277775-01;
- Sez. 5, n. 15056 del 11/03/2019, Nasim, Rv. 275103-01;
- Sez. U, n. 8914 del 21/12/2017, dep. 2018, Aiello, Rv. 272010-01;
- Sez. 2, n. 32057 del 21/06/2017, Rafik, Rv. 270327-01;
- Sez. 3, n. 22261 del 09/12/2016, dep. 2017, Zaroual, Rv. 269982-01;
- Sez. 2, n. 13697 del 11/03/2016, Zhou, Rv. 266444-01;
- Sez. 5, n. 46124 del 26/09/2014, Dominionì, Rv. 261685-01;
- Sez. U, n. 14978 del 20/12/2012, dep. 2013, R.d., Rv. 254671-01;
- Sez. U, n. 42363 del 28/11/2006, Giuffrida, Rv. 234916-01;
- Sez. 6, n. 1400 del 06/10/1998, dep. 1999, Pahor, Rv. 213326-01.

SEZIONE III

PROVE

CAPITOLO I

ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI ACQUISIZIONE ED UTILIZZO DELLA MESSAGGISTICA ISTANTANEA

(di Michele Toriello)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. L'acquisizione e l'utilizzo della messaggistica istantanea. - 3. Il "tradizionale" orientamento della giurisprudenza di legittimità: la messaggistica istantanea quale prova documentale. - 4. La sentenza n. 170 del 2023 della Corte costituzionale: la messaggistica istantanea quale corrispondenza digitale. - 5. Il "nuovo" orientamento della giurisprudenza di legittimità. - 6. Le diverse modalità di acquisizione del contenuto delle conversazioni intercorse su applicazioni di messaggistica istantanea. 6.1 Produzione di screenshot da parte della persona offesa. - 6.2. Acquisizione di screenshot da parte della polizia giudiziaria con il consenso della persona sottoposta ad indagini. - 6.3. Acquisizione "palese" del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti: necessità (e sufficienza) del decreto di sequestro del pubblico ministero. - 6.3.1. (Segue) Contenuto del decreto di sequestro del pubblico ministero: motivazione e proporzionalità. - 7. Acquisizione "occulta" del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti. - 8 Prospettive de iure condendo.

1. Premessa.

Il passaggio «dall'atomo al *bit*» ha rivoluzionato le nostre abitudini di interazione, rendendole notevolmente più rapide ed agevolando il diffondersi di canali comunicativi che solo pochi anni fa apparivano inimmaginabili o comunque difficilmente fruibili, anche a causa dei costi connessi al loro funzionamento: come nell'ormai lontano 1995 aveva previsto nel suo visionario saggio *Essere digitali* Nicolas Negroponte, l'informatica è diventata «un modo di vivere [...] Abbiamo visto i *computer* uscire da grandi stanze climatizzate per entrare in armadi, passare poi sulle scrivanie per finire quindi sulle nostre ginocchia e infine nelle nostre tasche. Ma non finisce qui. [...] Aumentando le interconnessioni tra gli individui, molti dei valori tradizionali propri dello Stato-nazione lasceranno il passo a quelli di comunità elettroniche [...] Socializzeremo in un vicinato digitale dove lo spazio fisico sarà irrilevante»

Grazie alla inarrestabile evoluzione ed alla capillare diffusione delle nuove tecnologie è mutato, tra l'altro, il nostro modo di relazionarci: con l'avvento di telefoni cellulari, *smartphone*, *computer* e *tablet* la tradizionale corrispondenza epistolare è quasi del tutto scomparsa, sostituita, prima, da scambi di *e-mail* e, successivamente, dall'invio di testi, audio, video e foto trasmessi mediante piattaforme di messaggistica istantanea (da quelle che richiedono la registrazione tramite un numero telefonico, come *WhatsApp*, *Telegram*, *Signal*, *Viber*, *WeChat* o *Wire*, a quelle che richiedono solo una registrazione con nome utente e *password*, senza necessità di disporre di una *sim*, come *Facebook*, *Messenger*, *Instagram*, *Threema*, *Confide* o *Wickr*).

Queste nuove forme di comunicazione, che veicolano una enorme quantità di informazioni potenzialmente rilevanti ai fini investigativi, hanno inevitabilmente assunto una nevralgica rilevanza nel procedimento penale, ed hanno, altrettanto inevitabilmente, portato con sé nuove questioni interpretative da risolvere, venendo in rilievo elementi probatori e modi di acquisizione in relazione ai quali non sempre è possibile o scontata l'operazione di adattamento dei tradizionali istituti codicistici; si pensi, ad esempio, alle implicazioni derivanti dalla natura immateriale del dato digitale, che, pur essendo "salvato" su una base materiale (*hard disk*, *pen drive* o altro strumento informatico o telematico), esiste, e ha valenza probatoria, indipendentemente dal supporto fisico sul quale è incorporato, può essere trasferito con facilità da un supporto all'altro, e con uguale facilità può essere alterato o distrutto, anche involontariamente: la natura volatile e fragile del dato comporta, dunque, il rischio di dispersione e di inquinamento della prova, e richiede che la sua acquisizione e la sua conservazione avvengano attraverso procedure particolari, idonee a garantirne l'integrità e l'autenticità, così da assicurare l'attendibilità dell'elemento probatorio; si consideri, ancora, che all'interno di ogni sistema informatico - dal più imponente *pc* al più basilare *smartphone* - sono salvati innumerevoli dati relativi alla vita privata, professionale e relazionale di chi utilizza quello strumento: l'attività investigativa di regola non prevede un accesso mirato al dispositivo, sicché essa rischia di (e spesso finisce per) conoscere e carpire non solo i dati rilevanti ai fini processuali, ma anche informazioni qualificabili come sensibili, relative alla sfera privata e intima dell'indagato.

Di fronte ad uno scenario così complesso ed in costante evoluzione, il legislatore fatica a tenere il passo: basti guardare al succedersi delle disposizioni normative che, nel giro di 15 anni,

hanno fornito ben tre diverse definizioni di “documento informatico”: quella contenuta nell’art. 491-*bis* cod. pen., introdotto dall’art. 3 legge 23 dicembre 1993, n. 547, che lo individuava in «qualunque supporto informatico contenente dati o informazioni aventi efficacia probatoria o programmi specificatamente destinati ad elaborarli»; quella introdotta con l’art. 1, comma 1, lett. p), d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, che si riferisce al «documento elettronico che contiene la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti»; infine, quella di cui alla legge 18 marzo 2008, n. 48, di ratifica della Convenzione di Budapest, secondo cui per documento informatico deve intendersi «qualunque presentazione di fatti, informazioni o concetti in forma suscettibile di essere utilizzata in un sistema computerizzato, incluso un programma in grado di consentire ad un sistema computerizzato di svolgere una funzione».

La disciplina in materia di ricerca e acquisizione delle prove è stata più volte ritoccata per adattarla alle caratteristiche proprie degli elementi di natura digitale (il principale riferimento legislativo in argomento è l’appena citata legge 18 marzo 2008, n. 48, che, ratificando e dando esecuzione alla Convenzione del Consiglio di Europa sulla criminalità informatica, firmata a Budapest il 23 novembre 2001 ed entrata in vigore il 1° luglio 2004, ha inserito nel codice di rito norme che disciplinano i mezzi di ricerca della prova informatica: l’ispezione informatica, artt. 244, comma 2, e 354, comma 2, cod. proc. pen.; la perquisizione informatica, artt. 247, comma 1-*bis* e 352, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.; il sequestro di dati e informazioni digitali, artt. 254, comma 1, 254-*bis*, 256, comma 1, e 260, comma 2, cod. proc. pen.), ma vi sono ancora oggi rilevanti vuoti normativi e, conseguentemente, irrisolte criticità relative alle modalità esecutive della ricerca probatoria, che la giurisprudenza cerca di superare con un poco agevole sforzo di adattamento dei tradizionali mezzi di ricerca della prova alle nuove attività intrusive.

Manca, in particolare, una disciplina che regoli puntualmente l’attività di ricerca, raccolta ed acquisizione dei dati trasmessi nelle comunicazioni intercorse attraverso *computer* e *smartphones*, contemperando le esigenze connesse all’accertamento dei reati, la necessità di ricorrere a procedure che garantiscano l’integrità dei dati acquisiti e la genuinità degli elementi probatori raccolti, e la tutela dei diritti fondamentali della persona, quali i tradizionali diritti di libertà riconosciuti dagli artt. 13, 14 e 15 Cost., ed il diritto alla riservatezza della vita privata riconducibile all’art. 2 Cost. e all’art. 8 Cedu.

Non è superfluo rammentare che la Corte costituzionale ha ripetutamente sottolineato, da ultimo con la sentenza n. 2 del 12 gennaio 2023 (che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 4, del codice antimafia, «nella parte in cui include i telefoni cellulari tra gli apparati di comunicazione radiotrasmittente di cui il questore può vietare, in tutto o in parte, il possesso o l'utilizzo»), che «La Costituzione tutela la libertà (e la segretezza) della corrispondenza, che all'epoca costituiva l'archetipo di riferimento, ma estende la garanzia ad ogni forma di comunicazione, aprendo così il testo costituzionale alla possibile emersione di nuovi mezzi e forme della comunicazione riservata. Al tempo stesso, in termini generali, le regole attinenti al mezzo che, per comunicare, venga di volta in volta utilizzato sono cosa in sé diversa dalla disciplina relativa al diritto fondamentale ora in esame: anzi, sempre in termini generali, ben può dirsi che limitazioni relative all'uso di un determinato mezzo o strumento non necessariamente si convertono in restrizioni al diritto fondamentale che l'impiego di quel mezzo o strumento consenta, per avventura, di soddisfare. Esiste tuttavia un limite, superato il quale la disciplina che incide sul mezzo - in ragione del particolare rilievo che questo riveste a livello relazionale e sociale - finisce per penetrare all'interno del nucleo essenziale del diritto, determinando evidenti ricadute restrittive sulla libertà tutelata dalla Costituzione [...] L'art. 15 Cost. definisce la libertà di comunicazione come inviolabile. Questa Corte ha stabilito, in particolare, che tale qualificazione implica che il contenuto essenziale della libertà non può subire restrizioni, se non in ragione della necessità di soddisfare un interesse pubblico costituzionalmente rilevante, “sempreché l'intervento limitativo posto in essere sia strettamente necessario alla tutela di quell'interesse e sia rispettata la duplice garanzia che la disciplina prevista risponda ai requisiti propri della riserva assoluta di legge e la misura limitativa sia disposta con atto motivato dell'autorità giudiziaria” (sentenza n. 366 del 1991; nello stesso senso, sentenza n. 81 del 1993). Le esigenze di prevenzione e difesa sociale ben possono giustificare, si è detto, misure restrittive, e queste possono incidere anche su diritti fondamentali. Ma, proprio ove ciò accada, le garanzie costituzionali reclamano osservanza».

2. L'acquisizione e l'utilizzo della messaggistica istantanea.

L'aspetto che verrà qui approfondito investe l'acquisizione ed il conseguente utilizzo della messaggistica istantanea: quanto sta per illustrarsi riguarda, dunque, ogni comunicazione istantanea ed

asincrona (nella quale, cioè, non è necessario che gli interlocutori utilizzino contestualmente lo strumento attraverso il quale comunicano, poiché il destinatario può leggere il messaggio inviato dal mittente in un qualsiasi momento successivo alla ricezione) che intercorre su un dispositivo mobile o su un *personal computer*: dagli *sms* (*short message service*: servizio di telefonia mobile che consente di inviare un breve messaggio di testo della dimensione massima di 140 *byte* - equivalente a 160 caratteri alfanumerici - da un telefono cellulare ad un altro) ai messaggi di qualsiasi tipo (di testo, audio, video), comprensivi di eventuali allegati (una foto, un *file*, ecc.) scambiati sulle piattaforme e sulle applicazioni in uso su *computer* e *smartphone* delle quali si è detto in precedenza (dall'antesignano *Messenger* a *WhatsApp*, da *Telegram* a *Signal*, e così via).

L'individuazione della disciplina applicabile alla materia è diretta conseguenza della natura che si intende riconoscere alle comunicazioni che si svolgono sulle applicazioni di messaggistica istantanea: solo all'esito di questa preliminare attività di inquadramento giuridico è possibile sviluppare i temi relativi alle modalità di acquisizione di quelle comunicazioni ed ai limiti del loro utilizzo imposti dal rispetto dei diritti di libertà riconosciuti dalla Costituzione.

Come sta per illustrarsi, il percorso ermeneutico seguito dalla giurisprudenza di legittimità è stato profondamente segnato dalle recenti riflessioni della Corte costituzionale, che hanno imposto di rimeditare l'inquadramento giuridico tradizionalmente sostenuto e, conseguentemente, di ricalibrare le regole di ingaggio in tema di acquisizione della messaggistica in oggetto.

3. Il “tradizionale” orientamento della giurisprudenza di legittimità: la messaggistica istantanea quale prova documentale.

Il tradizionale orientamento della giurisprudenza di legittimità annoverava la messaggistica istantanea tra le prove documentali, sicché se ne ammetteva la possibilità di acquisirla anche mediante semplice riproduzione fotografica: una delle più recenti pronunce in argomento, **Sez. 6, n. 22417 del 16/03/2022, Sgromo, Rv. 283319-01**, aveva, dunque, statuito che «In tema di mezzi di prova, i messaggi *whatsapp* e gli *sms* conservati nella memoria di un telefono cellulare hanno natura di documenti ai sensi dell'art. 234 cod. proc. pen., sicché è legittima la loro acquisizione mediante mera riproduzione fotografica, non trovando applicazione né la disciplina delle intercettazioni, né quella relativa all'acquisizione di

corrispondenza di cui all'art. 254 cod. proc. pen. (Fattispecie relativa a dati - allegati in copia cartacea o trasfusi nelle informative di polizia giudiziaria - acquisiti in separato procedimento, in cui la Corte ha precisato che non è indispensabile, ai fini della loro autonoma valutabilità, l'acquisizione della copia forense effettuata nel procedimento di provenienza, né dell'atto autorizzativo dell'eventuale perquisizione)»).

L'orientamento riteneva inapplicabile al caso di specie tanto la disciplina in tema di intercettazioni, non essendovi un flusso di comunicazioni in corso (in tal senso **Sez. 6, n. 1822 del 12/11/2019, dep. 2020, Tacchi, Rv. 278124-01**, nelle cui motivazioni la Corte ha per l'appunto precisato che nel caso di acquisizione di un messaggio conservato nella memoria del cellulare non si è in presenza della captazione di un flusso di comunicazioni in corso, bensì della mera documentazione *ex post* di detti flussi), quanto quella in tema di sequestro di corrispondenza, non essendosi in presenza di una spedizione in corso o comunque avviata dal mittente mediante consegna a terzi per il recapito (in tal senso **Sez. 3, n. 928 del 25/11/2015, dep. 2016, Giorgi, Rv. 265991-01**: «Non è applicabile la disciplina dettata dall'art. 254 cod. proc. pen. in tema di sequestro di corrispondenza, bensì quella prevista dall'art. 234 stesso codice, concernente i documenti, con riferimento a messaggi *WhatsApp* ed *sms* rinvenuti in un telefono cellulare sottoposto a sequestro, in quanto questi testi, non costituendo il diretto obiettivo del vincolo, non rientrano neppure nel concetto di "corrispondenza", la cui nozione implica un'attività di spedizione in corso o comunque avviata dal mittente mediante consegna a terzi per il recapito»).

L'orientamento in questione valorizzava, altresì, una interpretazione letterale dell'art. 234 cod. proc. pen., che ricomprende nel proprio ambito di operatività ogni rappresentazione di fatti, persone o cose, a prescindere dal mezzo utilizzato: se, infatti, «è consentita l'acquisizione di [...] documenti che rappresentano fatti, persone, o cose mediante [...] qualsiasi mezzo», così come recita testualmente l'art. 234 cit., si riteneva che non vi fosse motivo per escludere da tale categoria il documento digitale.

La dottrina aveva, con voce sostanzialmente univoca, fin da subito criticato questo orientamento: in particolare, la ritenuta inapplicabilità delle norme in tema di sequestro di corrispondenza veniva ritenuta espressione di un concetto ormai anacronistico ed ampiamente superato di corrispondenza, riferibile solo a quella

cartacea trasmessa tramite servizio postale e telegrafico; ancora, si osservava che l'assimilazione tra il documento cartaceo e quello informatico finiva per obliterare le peculiari caratteristiche morfologiche che li differenziano: nel primo il contenuto informativo è materialmente incorporato su un supporto fisico e, pertanto, la rappresentazione non esiste senza il supporto fisico sul quale è incorporata, sicché vi è un rapporto di immedesimazione che lega contenuto e contenitore; nel secondo, invece, il dato digitale è contraddistinto dall'immaterialità, nel senso che la rappresentazione esiste indifferentemente dalla scelta del tipo di supporto fisico sul quale il dato informatico è incorporato, ben potendo quel dato essere trasferito agevolmente da un supporto all'altro.

4. La sentenza n. 170 del 2023 della Corte costituzionale: la messaggistica istantanea quale corrispondenza digitale.

L'orientamento di legittimità del quale si è appena detto è stato messo in crisi da **Corte cost., sent. n. 170 del 27 luglio 2023**: pronunciandosi su un conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dal Senato della Repubblica nei confronti di un ufficio inquirente che aveva acquisito agli atti di un procedimento penale pendente nei confronti di un senatore corrispondenza scritta dello stesso, senza chiedere la previa autorizzazione del Senato, la Corte ha, tra gli altri, affrontato il tema concernente la natura di *sms*, *WhatsApp* e messaggi di posta elettronica, escludendone, così come già ritenuto dalla Suprema Corte, la riconducibilità alla nozione di intercettazione (che presuppone tanto che la comunicazione sia in corso nel momento della sua captazione da parte dell'*extraneus*, quanto che l'apprensione avvenga in modo occulto, ossia all'insaputa dei soggetti tra i quali la comunicazione intercorre), ma al contempo riconoscendo loro, in difformità dall'univoco orientamento nomofilattico, natura di corrispondenza.

Richiamando numerose pronunce della Corte Edu (può qui solo per inciso rammentarsi che la Corte EDU ha da tempo riconosciuto meritevole della tutela prevista dall'art. 8 CEDU lo scambio di messaggi di posta elettronica: Corte EDU, Grande Camera, sentenza 5 settembre 2017, *Barbulescu contro Romania*, § 72; Corte EDU, Sezione Quarta, sentenza 3 aprile 2007, *Copland contro Regno Unito*, § 41; lo scambio di *sms*: Corte EDU, Sezione Quinta, sentenza 17 dicembre 2020, *Saber contro Norvegia*, § 48; lo scambio di messaggistica istantanea inviata e ricevuta tramite *internet*: Corte, EDU, Grande Camera, sentenza 5 settembre 2017,

Barbulescu contro Romania, § 74), la Corte costituzionale ha affermato che la posta elettronica e le comunicazioni intercorse sulle applicazioni di messaggistica istantanea rientrano nella sfera di protezione dell'art. 15 Cost.: la riservatezza della comunicazione è qui assicurata dal fatto che la posta elettronica viene inviata a una specifica casella di posta, accessibile solo al destinatario tramite procedure che prevedono l'utilizzo di codici personali, e che il messaggio *WhatsApp*, spedito tramite tecniche che assicurano la riservatezza, è accessibile solo al soggetto che abbia la disponibilità del dispositivo elettronico di destinazione, normalmente protetto anch'esso da codici di accesso o altri meccanismi di identificazione.

La libertà di corrispondenza presidiata dall'art. 15 Cost. deve essere riconosciuta - sottolinea la Corte - a prescindere dalle caratteristiche del mezzo tecnico sul quale si è sviluppata la conversazione, dovendosi intendere per corrispondenza «ogni comunicazione di pensiero umano (idee, propositi, sentimenti, dati, notizie) tra due o più persone determinate, attuata in modo diverso dalla conversazione in presenza»: ne consegue che ogni comunicazione intercorsa sulla posta elettronica, su una applicazione di messaggistica istantanea o su un qualsiasi altro strumento elettronico o informatico che l'evoluzione tecnologica metta a disposizione a fini comunicativi deve godere delle garanzie della riserva di giurisdizione e della riserva di legge, poiché la limitazione della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione «può avvenire soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge».

Quanto ai messaggi ricevuti e già letti dal destinatario, ma conservati nella memoria dei suoi dispositivi elettronici o in quelli del mittente, la Corte ha evidenziato che il tema richiama il dibattito circa i limiti temporali finali della tutela accordata dall'art. 15 Cost.

Una linea ermeneutica più rigorosa, seguita dal sopra richiamato orientamento “tradizionale” dei giudici di legittimità, ritiene che la corrispondenza già ricevuta e letta dal destinatario sia un semplice documento: la garanzia apprestata dall'art. 15 Cost. si giustificerebbe, infatti, con la particolare “vulnerabilità” dei messaggi nel momento in cui sono “corrisposti”, per il maggior rischio di captazione o apprensione da parte di terzi, sicché essa varrebbe solo per i messaggi in transito, e cesserebbe con l'esaurimento dell'atto del corrispondere, coincidente con il momento in cui il destinatario prende cognizione della comunicazione; dopo tale momento, la corrispondenza resterebbe tutelata non più dall'art. 15 Cost., ma da altre disposizioni

costituzionali, quali quelle in materia di libertà personale e domiciliare, di libertà di manifestazione del pensiero, di diritto di difesa o di diritto di proprietà.

Altro orientamento, più garantista, ritiene, invece, che la tutela imposta dall'art. 15 Cost. non può esaurirsi con la ricezione del messaggio e la presa di cognizione del suo contenuto da parte del destinatario, ma deve protrarsi fino a quando la comunicazione conservi carattere di attualità e interesse per i corrispondenti, venendo meno solo quando il decorso del tempo o un'altra causa abbiano trasformato il messaggio in un documento "storico", cui può attribuirsi esclusivamente un valore retrospettivo, affettivo, collezionistico, artistico, scientifico o probatorio.

La Corte costituzionale ha aderito a quest'ultima opzione interpretativa, ed ha sottolineato che degradare la comunicazione a mero documento quando non più *in itinere* è soluzione che, se confina in ambiti angusti la tutela costituzionale nei casi, oramai marginali, di corrispondenza cartacea, finisce addirittura per azzerarla, di fatto, rispetto alle comunicazioni operate tramite posta elettronica e altri servizi di messaggistica istantanea, nelle quali all'invio seguono immediatamente - senza uno iato temporale apprezzabile - la ricezione e la lettura; la Corte ha, altresì, sottolineato che l'acquisizione dei c.d. dati esteriori delle comunicazioni gode, nella nuova disciplina recentemente ridisegnata dal legislatore, delle tutele accordate dagli artt. 15 e 68, comma 3, Cost., e che sarebbe «impensabile» non riconoscere identiche tutele al «sequestro di messaggi elettronici, anche se già recapitati al destinatario: operazione che consente di venire a conoscenza non soltanto dei dati identificativi estrinseci delle comunicazioni, ma anche del loro contenuto, e, dunque, di attitudine intrusiva tendenzialmente maggiore».

Dunque, l'art. 15 Cost. copre la particolare forma di corrispondenza in esame anche dopo la ricezione da parte del destinatario, fino a quando, per il decorso del tempo, essa perda ogni carattere di attualità in rapporto all'interesse alla sua riservatezza, trasformandosi in un mero documento "storico"; il carattere di corrispondenza, sottolinea la Corte, deve «presumersi sino a prova contraria quando si discuta di messaggi scambiati [...] a una distanza di tempo non particolarmente significativa rispetto al momento in cui dovrebbero essere acquisiti [...] e per giunta ancora custoditi in dispositivi protetti da codici di accesso».

In conseguenza di queste riflessioni, la Corte ha ritenuto che, ove le conversazioni in oggetto abbiano interessato un

parlamentare, deve operare il regime dell'autorizzazione al sequestro di corrispondenza, previsto dall'art. 68, comma 3, Cost. e dall'art. 4 legge 20 giugno 2003, n. 140, essendosi in presenza di "contenitori" di dati informatici (*smartphone*, *personal computer*, ecc.) che, pur se appartenenti a terzi, hanno in memoria i messaggi scambiati con un parlamentare.

I principi fin qui riassunti sono stati successivamente ribaditi da **Corte cost., sent. n. 227 del 28 dicembre 2023**, relativa ad analogo conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato sorto a seguito dell'acquisizione e dell'utilizzo di intercettazioni telefoniche e di messaggi scambiati sull'applicazione *WhatsApp* tra l'indagato ed un senatore, successivamente anch'egli iscritto nel registro degli indagati.

5. Il "nuovo" orientamento della giurisprudenza di legittimità.

La sentenza della Corte costituzionale ha imposto di rimeditare il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui gli *sms*, le *e-mail* ed i messaggi scambiati su piattaforme istantanee già inviati / ricevuti, e memorizzati nel *computer* o nello *smartphone* del mittente o del destinatario, hanno natura di documenti ai sensi dell'art. 234 cod. proc. pen.

Il recepimento, immediato ed univoco, dell'insegnamento del Giudice delle leggi è stato consacrato dalle sentenze rese dalle Sezioni Unite in tema di ordine europeo di indagine; appare utile, in proposito, trascrivere il § 14.2 di **Sez. U, n. 23756 del 29/02/2024, Giorgi**, non massimata sul punto: «[...] quando la prova documentale ha ad oggetto comunicazioni scambiate in modo riservato tra un numero determinato di persone, indipendentemente dal mezzo tecnico impiegato a tal fine, occorre assicurare la tutela prevista dall'art. 15 Cost. in materia di "corrispondenza". Come infatti precisato dalla giurisprudenza costituzionale, "quello di corrispondenza è concetto ampiamente comprensivo, atto ad abbracciare ogni comunicazione di pensiero umano (idee, propositi, sentimenti, dati, notizie) tra due o più persone determinate, attuata in modo diverso dalla conversazione in presenza", il quale "prescinde dalle caratteristiche del mezzo tecnico utilizzato", e si estende, perciò, anche alla posta elettronica ed ai messaggi inviati tramite l'applicativo *WhatsApp*, o *sms* o sistemi simili, "del tutto assimilabili a lettere o biglietti chiusi" perché accessibili solo mediante l'uso di codici di accesso o altri meccanismi di identificazione [...]. Di conseguenza, indipendentemente dalla modalità utilizzata, trova applicazione "la tutela accordata dall'art.

15 Cost. - che assicura a tutti i consociati la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione, consentendone la limitazione soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria con le garanzie stabilite dalla legge” (cfr., ancora, testualmente, Corte cost., sent. n. 170 del 2023). La tutela prevista dall'art. 15 Cost., tuttavia, non richiede, per la limitazione della libertà e della segretezza della corrispondenza, e, quindi, per l'acquisizione di essa ad un procedimento penale, la necessità di un provvedimento del giudice. Invero, l'art. 15 Cost. impiega il sintagma “autorità giudiziaria”, il quale indica una categoria nella quale sono inclusi sia il giudice, sia il pubblico ministero (per l'inclusione del pubblico ministero nella nozione di “autorità giudiziaria” anche nel diritto euro-unitario, cfr., proprio con riferimento alla Direttiva 2014/41/UE, Corte giustizia, 08/12/2020, Staatsanwaltschaft Wien, C-584/19). E questa conclusione trova conferma nella disciplina del codice di rito. L'art. 254 cod. proc. pen. prevede che il sequestro di corrispondenza è disposto dalla “autorità giudiziaria”, senza fare alcun riferimento alla necessità dell'intervento del giudice, invece espressamente richiesto, ad esempio, in relazione al sequestro da eseguire negli uffici dei difensori (art. 103 cod. proc. pen.). A sua volta, l'art. 353 cod. proc. pen. statuisce, in modo testuale, che l'acquisizione di plichi chiusi e di corrispondenza, anche in forma elettronica o inoltrata per via telematica, è autorizzata, nel corso delle indagini, dal “pubblico ministero”, il quale è titolare del potere di disporre il sequestro».

Nel fare propri i principi scolpiti dalla Corte costituzionale, le Sezioni Unite hanno correttamente evidenziato che la tutela prevista dall'art. 15 Cost. non richiede necessariamente un provvedimento del giudice per la limitazione della libertà e segretezza della corrispondenza e, dunque, per la acquisizione dei messaggi istantanei nel procedimento penale, poiché anche il pubblico ministero è «autorità giudiziaria» ai fini di cui all'art. 15, comma 2, Cost.

6. Le diverse modalità di acquisizione del contenuto delle conversazioni intercorse su applicazioni di messaggistica istantanea.

Definita la cornice entro la quale l'interprete è chiamato a muoversi, si rende necessario un ulteriore approfondimento, posto che l'ingresso in un procedimento penale della messaggistica istantanea (ossia, come già chiarito, di ogni comunicazione asincrona intercorsa su un dispositivo mobile o su un *personal*

computer, *e-mail*, *sms*, e messaggi di testo, audio o video, comprensivi di eventuali allegati, scambiati sulle piattaforme e sulle applicazioni in uso su *computer* e *smartphone*) può essere originato da fenomeni ben diversi, e posto che tale diversità si ripercuote, inevitabilmente, sulla disciplina applicabile.

Occorre, in particolare, distinguere l'ipotesi in cui il contenuto delle conversazioni sia acquisito a seguito della spontanea produzione di *screenshot* da parte della persona offesa, da quella in cui il contenuto sia acquisito mediante *screenshot* dal *device* in uso alla persona sottoposta ad indagini, da quella in cui il contenuto sia acquisito a seguito dell'apprensione dei dispositivi elettronici o informatici operata dagli inquirenti ovvero ancora a seguito di attività captative.

6.1. Produzione di *screenshot* da parte della persona offesa.

Secondo l'univoco orientamento dei giudici di legittimità, non vi sono limiti all'ingresso nel procedimento penale di comunicazioni svoltesi su una chat che la persona offesa del reato, o comunque uno dei soggetti ammessi a partecipare o ad assistere a quella comunicazione, produca all'autorità giudiziaria mediante *screenshot* estratti dal dispositivo sul quale quella comunicazione è intercorsa.

In una delle più recenti pronunce in argomento, **Sez. 5, n. 28899 del 18/06/2025, G., n.m.**, ha statuito che «è consentita l'utilizzazione processuale di *screenshots* di messaggi *Whatsapp* messi direttamente a disposizione dell'Autorità giudiziaria da uno dei conversanti - a prescindere dal loro sequestro, disposto ai sensi dell'art. 254 cod. proc. pen. -, ove questi intenda avvalersene per l'esercizio del proprio diritto di difesa o, comunque, in funzione della tutela giudiziaria di un proprio diritto fondamentale, risultando, in tal caso, recessiva l'esigenza di salvaguardia della segretezza della corrispondenza e, in generale, della riservatezza della vita privata».

L'imputato, condannato dai giudici di merito per il delitto di atti persecutori, deduceva con il ricorso per cassazione la violazione degli artt. 192, comma 2, e 234 cod. proc. pen., poiché l'affermazione di responsabilità si era basata su prove digitali a suo avviso inutilizzabili: ed invero, il contenuto delle sue conversazioni con la persona offesa intercorse sull'applicazione *WhatsApp* aveva trovato ingresso nel processo senza che fosse stato acquisito il supporto dal quale la loro evidenza documentale (costituita da *screenshots* stampati e prodotti dalla persona offesa) era stata estrapolata.

Nel rigettare il motivo di ricorso, la Corte ha preliminarmente rilevato «come il rilievo erroneamente attinga il piano della utilizzazione processuale» dei messaggi, «riguardando, piuttosto, il profilo della loro valutazione probatoria. Questa Corte ha, infatti, spiegato nella sentenza Sez. 5, n. 49016 del 19/06/2017, N., Rv. 271856-01, [...] che “l'esame diretto del supporto” è necessario quando “occorre controllare l'affidabilità della prova medesima”, ossia, (nel caso oggetto di quel sindacato) “verificare con certezza sia la paternità delle registrazioni (delle comunicazioni tra le parti sulla piattaforma *Whatsapp*’, sia l'attendibilità di quanto da esse documentato” (in motivazione, pag. 4). Dando seguito a tale indicazione, la successiva giurisprudenza ha precisato che la necessità di acquisire il supporto telematico o figurativo della trascrizione delle comunicazioni via *Whatsapp*, effettuata dalla persona offesa, deve essere valutata in concreto, tenendo conto della credibilità di quest'ultima e dell'attendibilità delle sue dichiarazioni accusatorie (Sez. 5, n. 2658 del 06/10/2021, dep. 2022, M., Rv. 282771-01). Se, dunque, l'acquisizione del supporto costituisce incumbente funzionale alla verifica della genuinità delle comunicazioni, spetta al giudice di merito verificare, di volta in volta, se la disponibilità dello stesso sia o meno necessaria ai fini dell'apprezzamento da compiersi, dando adeguata motivazione delle ragioni della propria decisione nell'un senso o nell'altro».

Quanto al tema delle modalità di acquisizione delle conversazioni intercorse sull'applicazione di messaggistica istantanea, la Corte, condivise le conclusioni rassegnate dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 170 del 2023, poi fatte proprie dalle sentenze *Giorgi* e *Gjuzi* delle Sezioni Unite, ha rilevato che «il diritto alla segretezza della corrispondenza, come espressione del diritto di ogni persona alla protezione della propria sfera di riservatezza, deve essere necessariamente temperato con l'altrui interesse a fare valere in giudizio altri diritti di pari rango. Vero è che nel contesto della disciplina del diritto alla *privacy* il consenso dell'interessato costituisce il cardine del trattamento lecito dei dati personali, tanto evincendosi dagli artt. 4, par. 11, e 6, par. 1, lett. a), del Regolamento generale sulla protezione dei dati (Reg. UE 27 aprile 2016, n. 679), attuato in Italia con il d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101 - disposizioni che, infatti, definiscono il “consenso” come “qualsiasi manifestazione di volontà libera, specifica, informata e inequivocabile dell'interessato, con la quale lo stesso manifesta il proprio assenso, mediante dichiarazione o azione positiva inequivocabile, che i dati personali che lo riguardano siano oggetto

di trattamento” e stabiliscono che “Il trattamento è lecito solo se [...] l'interessato ha espresso il consenso al trattamento dei propri dati personali per una o più specifiche finalità” -, ma non può sottacersi che nel considerando n. 4 del citato Regolamento è scritto anche che “Il trattamento dei dati personali dovrebbe essere al servizio dell'uomo. Il diritto alla protezione dei dati di carattere personale non è una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalità. Il presente regolamento rispetta tutti i diritti fondamentali e osserva le libertà e i principi riconosciuti dalla Carta, sanciti dai trattati, in particolare il rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e delle comunicazioni, la protezione dei dati personali, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, la libertà di espressione e d'informazione, la libertà d'impresa, il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, nonché la diversità culturale, religiosa e linguistica”. Ciò sta a significare che non solo il titolare dei dati personali può autorizzarne il trattamento per una o più specifiche finalità, ivi compresa quella attinente alla tutela giurisdizionale di un proprio diritto, ma anche che alla necessità del consenso del titolare è possibile derogare onde “consentire di trattare tali dati personali se necessario per accertare, esercitare o difendere un diritto, sia in sede giudiziale, amministrativa o stragiudiziale” (in tal senso, il considerando n. 52, ultima parte, del Regolamento UE 27 aprile 2016, n. 679). Tanto è confermato dal tenore dell'art. 6, par. 1, lett. f), del Regolamento citato che stabilisce che il trattamento dei dati personali è lecito se “è necessario per il perseguimento del legittimo interesse del titolare del trattamento o di terzi, a condizione che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fondamentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali, in particolare se l'interessato è un minore”. Dunque, sono ammesse “Limitazioni per ragioni di giustizia” al trattamento dei dati personali (art. 2-duodecies, d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 [...]), a condizione che il diritto fatto valere da chi si avvalga di dati personali altrui sia di rango pari a quello del loro titolare (come il diritto di difesa), ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile. In tal senso, del resto, si è già pronunciata la giurisprudenza civile di legittimità, anche nella sua più autorevole espressione, laddove ha affermato che “In tema di trattamento dei dati personali, i dati oggetto di trattamento, ai sensi degli artt. 4 e 11 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, vanno gestiti rispettando i canoni della correttezza, pertinenza

e non eccedenza, rispetto alle finalità del nuovo loro utilizzo, ma non è necessario, ai sensi dell'art. 24 d.lgs. n. 196 cit., il consenso dell'interessato ove i dati stessi siano impiegati per le esigenze di difesa in giudizio e negli stretti limiti in cui ciò sia necessario” (Sez. U - civ., 08/02/2011, n. 3033, Rv. 616630-01) e, più specificamente, che “In materia di trattamento dei dati personali, il diritto di difesa in giudizio prevale sul diritto alla inviolabilità della corrispondenza in virtù del generale principio di cui all'art. 51 cod. pen. (riguardante l'esimente dell'esercizio di un diritto) nonché delle più specifiche norme del codice dei dati personali (art. 24 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196) e degli artt. 93 e 94 della legge 22 aprile 1941, n. 633, in tema di diritto d'autore, norme queste ultime secondo cui la corrispondenza, allorché abbia carattere confidenziale o si riferisca alla intimità della vita privata, può essere divulgata senza autorizzazione quando la conoscenza dello scritto sia richiesta ai fini di un giudizio civile o penale” (Sez. 1-civ., 20/09/2013, n. 21612, Rv. 628032-01).

Sulla base dei riportati principi può, dunque, concludersi nel senso che è consentita l'utilizzazione processuale di *screenshots* di messaggi *Whatsapp* messi direttamente a disposizione dell'Autorità giudiziaria da uno dei conversanti - a prescindere dal loro sequestro, disposto ai sensi dell'art. 254 cod. proc. pen. -, ove questi intenda avvalersene per l'esercizio del proprio diritto di difesa o, comunque, in funzione della tutela giudiziaria di un proprio diritto fondamentale, risultando, in tal caso, recessiva l'esigenza di salvaguardia della segretezza della corrispondenza e, in generale, della riservatezza della vita privata. Da ciò deriva la correttezza della decisione impugnata in riferimento all'utilizzabilità delle comunicazioni scritte inviate dall'imputato alla parte civile tramite la piattaforma di messaggistica istantanea denominata *Whatsapp*. Messaggi, questi, la cui acquisizione processuale, tramite gli *screenshots* realizzati dalla parte offesa, sarebbe, oltretutto, autorizzata, nel caso di specie - avendo costituito il mezzo per realizzare segmenti delle condotte persecutorie contestate - dall'art. 235 cod. proc. pen., che stabilisce che “I documenti che costituiscono corpo del reato devono essere acquisiti qualunque sia la persona che li abbia formati o li detenga”».

Identico principio è stato affermato, in fattispecie analoga, da **Sez. 5, n. 27250 del 15/05/2025, R., n.m.**: si è, in particolare, chiarito che «non può parlarsi più di segretezza della corrispondenza tutelabile *ex art. 15 Cost.* nel momento in cui del messaggio ne abbia disposto - a favore degli inquirenti o di ulteriori persone - uno dei

soggetti che sia titolare del diritto alla riservatezza: come, peraltro, si desume dall'art. 254 cod. proc. pen., che fa riferimento, non a caso, alla corrispondenza spedita "dall'imputato" o a lui diretta. Tale conclusione non è, evidentemente, distonica rispetto a quanto di recente precisato dalla Consulta in siffatta materia. Se è vero che il riferimento al dato "documentale" di cui all'art. 234 cod. proc. pen., ovvero al supporto su cui si fissi materialmente la corrispondenza o sua copia, non può ritenersi idoneo a superare le guarentigie apprestate per la corrispondenza, anche elettronica (come rilevato da Corte Cost., sent. n. 170 del 2023, secondo cui "anche la corrispondenza cartacea ha natura di documento", sicché la sua qualificazione in tal senso non è affatto incompatibile con l'altra di corrispondenza), e se è, altresì, vero che la tutela costituzionale della corrispondenza non viene meno laddove la stessa sia giunta al destinatario (sempre per quanto precisato nella pronuncia appena richiamata dal Giudice delle leggi), è anche vero che non vi sono ragioni per ritenere che la stessa, una volta giunta a destinazione, non possa essere oggetto di disposizione, anche mediante consegna agli organi inquirenti, come detto, da parte di chi, non indagato, e magari persona offesa da reati la cui prova emerga dalla stessa o addirittura mediante essa commessi, la riceva e ne divenga, in tal modo, contitolare. Anzi, nel caso in cui la corrispondenza rappresenti il modo attraverso il quale il reato sia compiuto, in applicazione del principio affermato dalle Sezioni unite di questa Corte in tema di intercettazioni - secondo cui "la conversazione o comunicazione intercettata costituisce corpo del reato allorché essa integra di per sé la fattispecie criminosa, e, in quanto tale, è utilizzabile nel processo penale" (Sez. U, n. 32697 del 26/06/2014, Floris, Rv. 259776) - si deve ritenere che la stessa, in quanto "corpo del reato" sia suscettibile di sequestro direttamente da parte della polizia giudiziaria, ai sensi dell'art. 354, comma 2, cod. proc. pen., sempre che ne ricorrano le condizioni di urgenza ivi previste. [...] Peraltro, ove così non fosse, dovrebbe giungersi alla - alquanto singolare - conclusione che la vittima di gravi reati (quali, ad esempio, quelli di minaccia, atti persecutori, estorsione, usura), a mezzo di corrispondenza (anche di una banale lettera), non potrebbe utilizzare gli stessi a tutela del diritto di chi, con tale corrispondenza, li abbia commessi. Pensare che il destinatario della corrispondenza non possa disporne, a presidio, peraltro, di non si sa bene di quale situazione giuridica soggettiva rilevante per l'ordinamento, non solo non avrebbe senso alcuno, ma significherebbe assicurare, a chi voglia commettere detti gravi reati,

di poterlo fare sotto l'egida delle garanzie previste a tutela della corrispondenza: il che sarebbe del tutto illogico e privo di qualsivoglia base positiva razionale».

Possono, ancora, essere citate, a sostegno di questo univoco orientamento, **Sez. 6, n. 40094 del 13/11/2025, C., n.m.**, che ha ritenuto che l'acquisizione delle *chat* contenenti i messaggi intimidatori inviati dal ricorrente alle persone offese, allegate da queste ultime alla denuncia ed acquisite agli atti quale «corpo del reato», «non ha violato alcun divieto probatorio», trattandosi di documenti «prodotti spontaneamente dalle persone offese agli inquirenti (e, dunque, senza alcuna violazione del proprio diritto alla riservatezza delle comunicazioni)», **Sez. 5, n. 11743 del 28/02/2025, L., Rv. 287746-01**, che, in tema di *revenge-porn* (art. 612-ter cod. pen.), ha statuito che «In tema di mezzi di prova, l'acquisizione di *screenshots* di messaggi *whatsapp* forniti agli inquirenti da uno dei conversanti (nella specie, la persona offesa) non richiede il provvedimento di sequestro del pubblico ministero, perché documenta una conversazione a cui lo stesso conversante ha partecipato e si tratta di corrispondenza non più in itinere, ma ormai pervenuta sul dispositivo del destinatario. (Nella specie, l'imputato aveva inviato a un amico, che, a sua volta, l'aveva inoltrata alla vittima, l'immagine delle parti intime di quest'ultima che, poi, l'aveva fornita agli inquirenti)», e, da ultimo, **Sez. 5, n. 24803 del 13/04/2026, C., n.m.**, che ha statuito il principio di diritto secondo cui «l'acquisizione di *screenshot* di messaggi *whatsapp* forniti agli inquirenti da uno degli interlocutori a mezzo *chat* - nella specie, la persona offesa - non richiede alcun provvedimento di sequestro del pubblico ministero ex art. 254 cod. proc. pen., perché documenta la comunicazione alla quale lo stesso interlocutore ha partecipato, cosicché il diritto alla riservatezza dell'altro interlocutore non si pone come valore costituzionalmente protetto e cede di fronte all'esigenza di formazione e di conservazione di un mezzo di prova a tutela di un diritto proprio della persona offesa».

Dunque, la Corte univocamente ritiene che la documentazione delle comunicazioni svoltesi su una *chat*, ed estratte mediante *screenshot* da parte di uno dei soggetti ammessi a parteciparvi o ad assistervi, può essere legittimamente acquisita al procedimento - a prescindere dal sequestro ex art. 254 cod. proc. pen. dei dispositivi sui quali le comunicazioni sono intercorse -, ove quel soggetto intenda avvalersene per l'esercizio del proprio diritto di difesa o, comunque, in funzione della tutela giudiziaria di un proprio diritto fondamentale, risultando, in tal caso, recessiva

l'esigenza di salvaguardia della segretezza della corrispondenza e, in generale, della riservatezza della vita privata.

È, pertanto, sufficiente, il consenso di quel soggetto, ferma restando l'esigenza - che attiene al ben diverso versante della valutazione della prova - di verificare autenticità, integrità e riferibilità dei messaggi al soggetto che apparentemente ne risulta autore, anche e soprattutto in ragione delle innumerevoli possibilità di falsificazione del materiale digitale (è noto che, ad esempio, è possibile cancellare dalla *chat* alcuni messaggi di testo, alterando il senso di una conversazione, o scaricare apposite applicazioni per la creazione di messaggi falsi che, una volta riportati su supporti cartacei, si sottraggono ad una verifica di falsificazione: tanto rende imprescindibile un penetrante ed esaustivo controllo della genuinità delle informazioni raccolte, e della loro effettiva corrispondenza ai dati originali).

Si tratta, peraltro, di conclusioni del tutto coerenti:

* con quanto può ricavarsi dagli artt. 616 ss. cod. pen., che sanzionano le condotte di chi, oltre a prenderne cognizione, a sottrarla o a distruggerla, divulghi a terzi la corrispondenza - anche «informatica o telematica» (art. 616, comma quarto, cod. pen.) - «a lui non diretta», sanzionando, dunque, solo chi si intrometta nell'altrui corrispondenza, e non anche chi ne è contitolare;

* con i principi già affermati da **Sez. U, n. 36747 del 28/05/2003, Torcasio, R. 225465-01**, che, con riferimento a fattispecie sostanzialmente sovrapponibile a quella odierna (registrazione fonografica di un colloquio svoltosi tra presenti, ad opera di un soggetto che vi abbia partecipato o assistito), statuirono che essa costituisce una forma di memorizzazione fonica di un fatto storico, della quale quel soggetto può disporre legittimamente, anche a fini di prova nel processo;

* con le norme sovranazionali, che non prevedono per colui che abbia partecipato ad una forma di corrispondenza digitale alcun divieto di disporne liberamente senza il consenso degli altri partecipanti alla conversazione; nelle motivazioni dell'appena citata sentenza *Torcasio*, le Sezioni Unite rilevarono, in proposito, che «Il divieto di divulgazione di notizie legittimamente apprese, quale espressione del diritto di riservatezza del comunicante, non ha carattere assoluto neppure alla luce della Convenzione europea dei diritti dell'uomo [...] È vero che, nella genericità della formula normativa adottata dal legislatore pattizio nell'art. 8 della Convenzione, è ricompresa la salvaguardia dell'interesse alla riservatezza, anche nel suo aspetto più "evoluto" di interesse al

controllo sulla gestione delle informazioni fornite a terzi, ma non può sottacersi che il secondo comma del richiamato articolo pone l'accento, in particolare, su condotte di "introduzione, intromissione, interferenza" e non anche su condotte divulgative e che il successivo art. 10, al comma 1°, riconosce il diritto alla "libertà di espressione" e quindi alla "... libertà di ricevere o di comunicare informazioni" di cui si è venuti legittimamente in possesso e, al secondo comma, prevede che l'esercizio di tale diritto può "essere subordinato a determinate formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni", anche "per impedire la diffusione di informazioni riservate", il che significa che la concreta tutela della riservatezza rimane affidata ad espresse previsioni della legge ordinaria di ogni singolo Stato aderente alla Convenzione».

6.2. Acquisizione di *screenshot* da parte della polizia giudiziaria con il consenso della persona sottoposta ad indagini.

Nel caso in cui la polizia giudiziaria intenda acquisire le comunicazioni svoltesi su una *chat* con la collaborazione della persona sottoposta ad indagini, ovvero della persona nei cui confronti siano emersi significativi elementi indiziari, è necessario il rispetto delle facoltà difensive riconosciute dal codice di rito, sicché quanto acquisito non è utilizzabile ove il soggetto non sia stato avvisato della facoltà di rifiutare tale collaborazione e del diritto ad essere assistito da un difensore; è, altresì, necessario che la polizia giudiziaria si limiti a procedere al sequestro del *device*, senza accedere al suo contenuto, poiché, trattandosi di attività che incide sulla libertà di corrispondenza, essa può essere compiuta solo a seguito di un provvedimento dell'autorità giudiziaria.

Il principio è stato di recente affermato da **Sez. 6, n. 1269 del 20/11/2024, dep. 2025, Lato, Rv. 287504-01**, secondo cui «In tema di mezzi di prova, sono affetti da inutilizzabilità patologica i messaggi *whatsapp* acquisiti dalla polizia giudiziaria mediante *screenshots* eseguiti con il consenso dell'indagato, ma in mancanza degli avvisi delle facoltà difensive spettanti per l'apertura della corrispondenza, ivi compresa quella di rifiutare tale collaborazione, nonché del diritto di essere assistito da un difensore. (In motivazione, la Corte ha precisato che l'acquisizione di tale messaggistica con modalità non garantite non è consentita neppure quale prova atipica)».

La Corte, giudicando l'imputato tratto a giudizio per il delitto di cui all'art. 73 del Testo Unico sugli stupefacenti, pur rigettando il

ricorso, atteso che «la prova della destinazione della sostanza stupefacente allo spaccio emergeva comunque dalle altre risultanze legittimamente acquisite ai fini della decisione», ha ritenuto inutilizzabili le *chat* - che documentavano l'attività di spaccio svolta dal ricorrente - che la polizia giudiziaria, nel corso della perquisizione che aveva portato al sequestro della sostanza stupefacente, aveva, con il consenso dell'imputato, estrapolato mediante *screenshot* dal suo telefono cellulare.

Dopo aver osservato che «le garanzie di salvaguardia del diritto alla riservatezza dei dati archiviati nella memoria di un telefono cellulare, a seguito della sentenza della Corte Cost. n. 170 del 2023 del 7 giugno 2023, hanno visto ampliare il loro campo di applicazione attraverso la riconosciuta natura di corrispondenza anche alle comunicazioni non più in itinere ma acquisite dopo la loro ricezione da parte del destinatario», ha rilevato che «la messaggistica archiviata nei telefoni cellulari non può più essere considerata alla stregua di un mero documento, liberamente acquisibile senza la garanzia costituzionale prevista dall'art. 15 Cost., ma richiede l'assoggettamento alla disciplina dell'art. 254 cod. proc. pen., che impone la necessità di un provvedimento dell'autorità giudiziaria, necessariamente motivato al fine di giustificare il sacrificio della segretezza della corrispondenza, senza la possibilità di accesso diretto da parte della polizia giudiziaria, che ha solo il potere di acquisire materialmente il dispositivo elettronico ma senza accesso diretto al suo contenuto, analogamente a quanto previsto per l'invio della corrispondenza postale dall'art. 254, comma 2, cod. proc. pen., e fermo quanto disposto dall'art. 353 cod. proc. pen. sull'apertura dei plichi o di corrispondenza con l'autorizzazione del pubblico ministero quando ciò sia necessario per l'assicurazione elementi di prova che potrebbero andare persi a causa del ritardo».

A proposito del consenso prestato da chi aveva il diritto di disporre del contenuto di quelle comunicazioni, la Corte ha osservato che, «trattandosi di una attività svolta dalla polizia giudiziaria nei confronti di un soggetto già gravato da elementi indiziari tali da giustificare l'acquisizione della posizione di indagato, il consenso che si assume essere stato prestato liberamente dall'indagato non può supplire alla carenza di un provvedimento emesso dall'autorità giudiziaria, di autorizzazione preventiva o di convalida successiva dell'atto di indagine posto in essere, invece, in totale autonomia dalla polizia giudiziaria. Considerato che la richiesta di accesso ai contenuti del telefono è avvenuta dopo il rinvenimento della sostanza stupefacente nascosta dall'indagato

sulla sua persona, si deve ritenere che ogni ulteriore attività di indagine che richiedesse la collaborazione della persona indagata andava espletata dopo la formale comunicazione degli avvisi di tutte le facoltà difensive ad essa spettanti, ivi compresa quella della facoltà di rifiutare tale collaborazione ed il diritto ad essere assistito da un difensore, espressamente previsto dal combinato disposto degli artt. 356 cod. proc. pen. e 114 disp. att. cod. proc. pen. non solo per le perquisizioni e sequestri (artt. 352 e 354, stesso codice), ma anche per l'apertura della corrispondenza (*ex art. 353 cod. proc. pen.*)».

La Corte ha, infine, sottolineato che «anche se il consenso fosse stato reso dalla persona indagata su sollecitazione della polizia giudiziaria, e pur dopo l'avviso della facoltà di essere assistito da un difensore, resta imprescindibile, onde prevenire il rischio di abusi, che in situazioni del genere la polizia giudiziaria abbia il dovere di procedere al sequestro del telefono senza poter accedere al suo contenuto, prima di una formale autorizzazione da parte del pubblico ministero, in applicazione della disciplina processuale sopra richiamata relativa all'apertura della corrispondenza (vedi art. 353 cod. proc. pen.). L'acquisizione dei contenuti delle chat è, infatti, avvenuta sulla base di un rilievo fotografico operato dalla stessa polizia giudiziaria (c.d. screenshot) delle chat whatsapp, senza un provvedimento di sequestro di competenza dell'autorità giudiziaria, attraverso una attività di acquisizione alternativa che la Corte di appello ha qualificato come legittima assunzione di una prova atipica. Al contrario, deve qui ribadirsi il principio, già affermato in tema di differenza tra dichiarazioni spontanee e quelle “sollecitate” o “provocate” (Sez. 6, n. 13623 del 24/02/2003, *Ventre*, Rv. 224741) che non è consentito alla polizia giudiziaria, in un sistema rigorosamente ispirato al principio di legalità, scostarsi dalle previsioni legislative per compiere atti atipici i quali, permettendo di conseguire risultati identici o analoghi a quelli conseguibili con gli atti tipici, eludano tuttavia le garanzie costituzionali dettate dalla legge per questi ultimi».

Questa linea esegetica ha trovato conferma in altra pronuncia di legittimità intervenuta nel 2025: ed invero, **Sez. 2, n. 33210 del 11/09/2025, *El Ghanam*, n.m.**, ha ritenuto inutilizzabile la fotografia, tratta da una *chat* di messaggistica istantanea, che il coindagato aveva esibito alla polizia giudiziaria, nell'ambito di dichiarazioni rese «senza l'attivazione delle cautele e delle garanzie necessarie per esaminare un indagato di reato connesso»; la Corte ha, in proposito, sottolineato come «non possa essere esclusa dalla

nozione di “corrispondenza” lo scambio di immagini, ovvero di foto, che integrano anch'esse una modalità di comunicazione tra persone trasmessa in via riservata».

6.3. Acquisizione “palese” del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti: necessità (e sufficienza) del decreto di sequestro del pubblico ministero.

Qualora gli organi inquirenti intendano acquisire agli atti del procedimento una conversazione intercorsa sulla posta elettronica o su una applicazione di messaggistica istantanea, devono agire nel rispetto delle forme e delle garanzie previste per il sequestro della corrispondenza, procedendo, dunque, in forza di un provvedimento motivato del pubblico ministero, salvo il caso in cui oggetto di apprensione siano messaggi che hanno perso, per ragioni temporali o per altri motivi, il carattere dell'attualità, acquisibili anche mediante mera riproduzione fotografica, al pari di ogni altro documento.

Il principio è stato recentemente statuito da **Sez. 6, n. 39548 del 11/09/2024, Di Francesco, Rv. 287039-01**, secondo cui «In tema di mezzi di prova, sono affetti da inutilizzabilità patologica, in considerazione della loro natura di corrispondenza, i messaggi *WhatsApp* acquisiti, in violazione dell'art. 254 cod. proc. pen., mediante *screenshots* eseguiti dalla polizia giudiziaria, di propria iniziativa e senza ragioni di urgenza, in assenza di decreto di sequestro del pubblico ministero. (Fattispecie in tema di giudizio abbreviato)», e da **Sez. 2, n. 25549 del 15/05/2024, Tundo, Rv. 286467-01**, secondo cui «In tema di mezzi di prova, i messaggi di posta elettronica, i messaggi *whatsapp* e gli sms custoditi nella memoria di un dispositivo elettronico conservano natura giuridica di corrispondenza anche dopo la ricezione da parte del destinatario, sicché la loro acquisizione deve avvenire secondo le forme previste dall'art. 254 cod. proc. pen. per il sequestro della corrispondenza, salvo che, per il decorso del tempo o altra causa, essi non perdano ogni carattere di attualità, in rapporto all'interesse alla riservatezza, trasformandosi in un mero documento "storico". (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto che non si fosse determinata alcuna violazione del disposto dell'art. 254 cod. proc. pen. sul rilievo che la polizia giudiziaria si era limitata a sequestrare il telefono cellulare, mentre l'accesso al contenuto della corrispondenza era avvenuto successivamente ad opera del pubblico ministero con il proprio consulente)».

Negli stessi termini si sono pronunciate, ancor più di recente, alcune sentenze non massimate, tra le quali si segnalano:

* **Sez. 4, n. 31878 del 20/06/2025, Farhane, n.m.**, nelle cui motivazioni (§ 2) può leggersi che «i messaggi di posta elettronica, i messaggi *WhatsApp* e gli sms conservati nella memoria di un dispositivo elettronico conservano la natura di corrispondenza anche dopo la ricezione da parte del destinatario, almeno fino a quando, per il decorso del tempo o per altra causa, essi non abbiano perso ogni carattere di attualità, in rapporto all'interesse alla sua riservatezza, trasformandosi in un mero documento "storico", sicché - fino a quel momento - la loro acquisizione deve avvenire secondo le forme previste dall'art. 254 cod. proc. pen. per il sequestro della corrispondenza, essendo altrimenti affetti, come avvenuto nel caso di specie, da inutilizzabilità patologica, in quanto tale rilevante anche nel giudizio abbreviato»;

* **Sez. 4, n. 29561 del 08/07/2025, Paolisso, n.m.**, nelle cui motivazioni (§ 2.2.1) può leggersi che «La corrispondenza conservata nella memoria di un telefono cellulare non è acquisibile senza il rispetto della garanzia prevista dall'art. 15 Cost., almeno fino a quando la comunicazione conserva carattere di attualità e di interesse per i corrispondenti. Un carattere che viene meno solo quando il decorso del tempo o altra causa trasforma la corrispondenza in un documento cui può attribuirsi valore retrospettivo, affettivo, collezionistico, artistico, scientifico o probatorio»;

* **Sez. 1, n. 43444 del 17/10/2024, Prigigallo, n.m.**, nelle cui motivazioni (§ 2.5) può leggersi che «L'acquisizione processuale dei messaggi *WhatsApp* postula sempre il sequestro nelle forme previste dall'art. 254 cod. proc. pen. del cellulare o comunque del dispositivo elettronico dove sono stati originariamente memorizzati, e quindi il necessario intervento del pubblico ministero, preventivo o successivo se ricorrono le ragioni ed i presupposti indicati dagli artt. 353 e 354 cod. proc. pen. [...] L'accesso al contenuto della memoria del supporto in sequestro e la selezione dei dati rilevanti da estrarre e trascrivere possono essere eseguiti dalla polizia giudiziaria, ma sempre previa autorizzazione del pubblico ministero nel rispetto dei limiti e nell'osservanza delle condizioni e delle formalità previste dagli articoli da 353 a 357 cod. proc. pen., oltre che del principio di proporzionalità e adeguatezza, non potendosi pervenire in difetto di specifiche ragioni, alla indiscriminata apprensione di una massa di dati informatici, senza alcuna previa

selezione di essi e comunque senza l'indicazione degli eventuali criteri di selezione».

Da ultimo è intervenuta **Sez. 5, n. 19992 del 06/05/2026, Bilello, Rv. 290120-01**, che ha ribadito che «In tema di prova, i messaggi di posta elettronica, i "whatsapp" e gli "sms" hanno natura giuridica di corrispondenza, sicché per la loro acquisizione agli atti del procedimento penale, a norma di quanto previsto dall'art. 254 cod. proc. pen., è necessario il decreto di sequestro del pubblico ministero non solo nell'ipotesi di apprensione autoritativa da parte dell'autorità giudiziaria, ma anche in caso di produzione effettuata da terzi estranei alle comunicazioni».

Il percorso argomentativo sviluppato dalla Corte in tutte le più recenti sentenze affonda le sue radici nel *dictum* del Giudice delle leggi, sicché la riscontrata ed imprescindibile necessità che l'acquisizione delle conversazioni - e l'estrazione degli *screenshot* rilevanti ai fini investigativi - siano precedute da un provvedimento motivato dell'autorità giudiziaria, nelle forme del decreto di sequestro di corrispondenza, che consenta agli inquirenti di disporre legittimamente del *device* in uso alla persona sottoposta ad indagini, è diretta ed ineludibile conseguenza della natura, per l'appunto, di corrispondenza riconosciuta a quelle conversazioni; del materiale acquisito in assenza di quel provvedimento non può farsi alcun utilizzo, trattandosi di prova acquisita *contra legem*, in violazione del principio di segretezza della corrispondenza tutelato dall'art. 15 Cost.; quanto all'attività di iniziativa della polizia giudiziaria, quest'ultima, come si è già illustrato nel paragrafo precedente, può senz'altro procedere al sequestro del *device*, ma, in applicazione dell'art. 254, comma 2, cod. proc. pen., deve metterlo a disposizione del pubblico ministero, senza poter prendere conoscenza del relativo contenuto.

Deve, tuttavia, essere segnalato che altro orientamento, che allo stato appare minoritario, ritiene che, in ossequio alla Direttiva (UE) 2016/680 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 (alla quale ha dato attuazione nel nostro ordinamento il d.lgs. 18 maggio 2018, n. 51), come interpretata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, con sentenza della Grande Camera del 4 ottobre 2024, C-548/21, il provvedimento che autorizza l'accesso ai dati contenuti in un dispositivo elettronico o informatico debba essere necessariamente adottato da un giudice, e non da un pubblico ministero.

Sez. 6, n. 13585 del 01/04/2025, Campanile, Rv. 287867-01 ha, in particolare, osservato quanto segue: «La Corte di Giustizia,

con la sentenza sopra indicata, rispondendo a una questione pregiudiziale posta dall'autorità giudiziaria austriaca che chiedeva se esistano e quali siano le condizioni poste dalla normativa dell'Unione Europea, al fine della tutela dei diritti al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali (artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), perché la polizia possa accedere per finalità di indagine penale ai dati conservati in un telefono cellulare, ha esteso le disposizioni della Direttiva 2016/680 al trattamento dei dati personali conseguenti al sequestro. La Corte ha precisato che l'art. 3, punto 2, della Direttiva definisce la nozione di "trattamento" come comprendente "qualsiasi operazione o insieme di operazioni, compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati e applicate a dati personali o insiemi di dati personali, come (...) l'estrazione, la consultazione" o ancora la "diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione". Il successivo art. 4 stabilisce che "Gli Stati membri dispongono che i dati personali siano: a) trattati in modo lecito e corretto; b) raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime e trattati in modo non incompatibile con tali finalità; c) adeguati, pertinenti e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono trattati". Secondo la Corte, il legislatore dell'Unione ha inteso attribuire una portata ampia alla nozione di "trattamento", nel cui ambito rientra anche "un tentativo di accesso ai dati contenuti in un telefono cellulare, da parte delle autorità di polizia ai fini di un'indagine in materia penale". "Infatti, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva, gli Stati membri dispongono che i dati personali siano raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime e trattati in modo non incompatibile con tali finalità. Quest'ultima disposizione sancisce il principio di limitazione delle finalità [..]. Orbene, l'effettività di tale principio esige necessariamente che la finalità della raccolta sia determinata sin dalla fase in cui le autorità competenti tentano di accedere a dati personali, poiché un siffatto tentativo, qualora si riveli proficuo, è tale da consentire a tali autorità, in particolare, di raccogliere, estrarre o consultare immediatamente i dati in questione" (p. 73). Ebbene la Direttiva 2016/680, prosegue la Corte, consente il trattamento dei dati, inteso nel senso sopra indicato, nell'ambito di un'indagine diretta alla repressione di un reato, a condizione che, in primo luogo, la limitazione dei diritti fondamentali al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati di carattere personale che esso necessariamente implica sia "necessaria" - e "tale requisito non è soddisfatto quando l'obiettivo di interesse generale perseguito sia ragionevolmente conseguibile in

modo altrettanto efficace con altri mezzi, meno pregiudizievoli” (p. 87). In secondo luogo, la limitazione suddetta deve essere prevista dalla legge, requisito che implica che “la base giuridica che autorizza una simile limitazione ne definisca la portata in modo sufficientemente chiaro e preciso” e, infine, deve rispettare il criterio di proporzionalità, insito nella previsione di cui all’art. 4, lett. c), sopra riportato che richiede il rispetto, da parte degli Stati membri, del principio di “minimizzazione dei dati”, che di quel criterio costituisce espressione (p. 79). Al fine di garantire che i presupposti per il trattamento ai dati siano rispettati è necessario che l’accesso “sia subordinato a un controllo preventivo effettuato da un giudice o da un organo amministrativo indipendente” (p. 102). Tale controllo deve intervenire prima di qualsiasi tentativo di accesso ai dati, salvi i casi di urgenza, in cui deve intervenire in tempi brevi. In sostanza, quindi, la Corte di Giustizia ha ritenuto che il trattamento di dati personali, inteso in senso ampio, debba essere apprezzato da un giudice o da un organo amministrativo indipendente».

Ciò posto, la Corte ha ritenuto che il pubblico ministero non sia qualificabile, ai fini che qui rilevano, come organo amministrativo indipendente: «La Corte di giustizia ha preso posizione sull’argomento quando è si è pronunciata sull’interpretazione dell’articolo 15, paragrafo 1, della Direttiva 2002/58/CE, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche, come modificata dalla Direttiva 2009/136/CE del 25 novembre 2009. In quell’occasione il quesito sottoposto alla Corte era se tale disposizione dovesse essere interpretata nel senso che può considerarsi come un’autorità amministrativa indipendente il pubblico ministero. La Corte ha risposto negativamente, rilevando che il requisito di indipendenza che l’autorità incaricata di esercitare il controllo preventivo deve soddisfare “impone che tale autorità abbia la qualità di terzo rispetto a quella che chiede l’accesso ai dati, di modo che la prima sia in grado di esercitare tale controllo in modo obiettivo e imparziale al riparo da qualsiasi influenza esterna. In particolare, in ambito penale, il requisito di indipendenza implica [...] che l’autorità incaricata di tale controllo preventivo, da un lato, non sia coinvolta nella conduzione dell’indagine penale di cui trattasi e, dall’altro, abbia una posizione di neutralità nei confronti delle parti del procedimento penale. Ciò non si verifica nel caso di un pubblico ministero che dirige il procedimento di indagine ed esercita, se del caso, l’azione penale. Infatti, il pubblico ministero non ha il compito

di dirimere in piena indipendenza una controversia, bensì quello di sottoporla, se del caso, al giudice competente, in quanto parte nel processo che esercita l'azione penale" (CGUE, 2 marzo 2021, C-746/18, Prokuratuur; p. 54-57). Si deve, quindi, concludere nel senso che l'accesso ai dati contenuti in un dispositivo informatico a fini di indagine penale richiede il controllo di un giudice o di un organo amministrativo indipendente, che - secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia - devono essere terzi rispetto all'organo che richiede l'accesso. Ne consegue che tale funzione di controllo non può essere esercitata dal pubblico ministero, per la sua natura di parte processuale, a prescindere dal suo statuto di autonomia».

La sentenza è stata così massimata: «In tema di mezzi di ricerca della prova, l'accesso ai dati contenuti in un dispositivo informatico a fini di indagine penale richiede, secondo la Direttiva UE 2016/680, come interpretata dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 4 ottobre 2024, in causa C-548/21, il controllo preventivo di un giudice o di un organo amministrativo indipendente, i quali, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, devono essere terzi rispetto all'organo richiedente l'accesso, sicché tale funzione non può essere esercitata dal pubblico ministero, avendo lo stesso, a prescindere dal suo statuto di autonomia, natura di parte processuale».

La Corte ha, nondimeno, rigettato il ricorso dell'indagato avverso l'ordinanza che aveva respinto l'istanza di riesame proposta avverso il decreto di sequestro probatorio e di corrispondenza emesso dal pubblico ministero, rilevando che «la sanzione di inutilizzabilità consegue unicamente alla violazione di uno specifico divieto probatorio, che non è previsto per il caso in esame», e che «i diritti della difesa ad avere una valutazione giurisdizionale» non erano stati pregiudicati, «poiché sul sequestro si è pronunciato il Tribunale per il riesame, adito ai sensi dell'art. 324 cod. proc. pen.»: dunque, «si deve ritenere che, nel caso di specie, il ricorrente non abbia subito alcuna lesione dei propri diritti fondamentali al rispetto della vita privata e dei dati personali, perché vi è stata una valutazione del giudice del riesame sul sequestro, effettuata con pieni poteri di cognizione e ciò ha garantito un esame effettivo e indipendente circa la necessità, proporzionalità e minimizzazione dell'acquisizione dei dati».

Questo orientamento è stato successivamente seguito da **Sez. 2, n. 3765 del 15/10/2025, dep. 2026, De Maria, n.m.**, che ha ritenuto che «l'accesso ai dati contenuti in un dispositivo

informatico a fini di indagine penale richiede il controllo di un giudice o di un organo amministrativo indipendente, che - secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia - devono essere terzi rispetto all'organo che richiede l'accesso. Ne consegue che tale funzione di controllo non può essere esercitata dal pubblico ministero, per la sua natura di parte processuale, a prescindere dal suo statuto di autonomia (così Sez. 6, n. 13585 del 01/04/2025, Campanile, Rv. 287867-01)», con la puntualizzazione secondo cui «il sequestro dei dati contenuti in un dispositivo informatico a fini di indagine penale eseguito dal pubblico ministero senza la preventiva autorizzazione del giudice, in violazione della Direttiva UE 2016/680, come interpretata dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 4 ottobre 2024, in causa C-548/21, non comporta l'inutilizzabilità della prova in tal modo acquisita, ma la nullità dell'atto», che «non può essere dedotta qualora, sul sequestro medesimo, si sia pronunciato il tribunale del riesame, essendo stato, in tal caso, garantito un esame effettivo e indipendente sulla necessità, proporzionalità e minimizzazione dell'acquisizione dei dati».

Si tratta di posizione ermeneutica nella quale riecheggiano le riflessioni svolte anche di recente da una larga parte della dottrina - ad avviso della quale la particolare intrusività delle modalità di investigazione digitale, e le peculiarità del “contenitore” della corrispondenza in esame, che nella maggior parte dei casi è uno *smartphone*, rendono preferibile l'intervento del giudice, in quanto organo effettivamente terzo ed imparziale rispetto alle indagini, in grado, dunque, di valutare la legittimità e la proporzionalità di ogni limitazione dei diritti fondamentali dell'individuo, analogamente a quanto accade per l'applicazione delle misure cautelari o per l'autorizzazione alle intercettazioni - ma che, allo stato, è minoritario nella giurisprudenza di legittimità.

Tra le più recenti pronunce che hanno reputato sufficiente il decreto di sequestro emesso dal pubblico ministero possono citarsi **Sez. 3, n. 13024 del 19/02/2026, Diop, n.m.**; **Sez. 5, n. 8376 del 28/01/2025, Longo, Rv. 287976-01**, che ha statuito che «In tema di mezzi di ricerca della prova, nel caso di sequestro di dati contenuti in un dispositivo informatico disposto dal pubblico ministero, non è richiesta la convalida del giudice poiché il controllo preventivo, da esercitarsi, secondo il diritto dell'Unione Europea come interpretato dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 4 ottobre 2024, C-548/21, da parte di un giudice o di un organo amministrativo indipendente, può essere effettuato anche

dal pubblico ministero che, in quanto “autorità giudiziaria”, procede alle indagini, nell'esercizio delle sue funzioni pubbliche, secondo le specifiche regole dettate dal legislatore, idonee a garantire anche i diritti dell'indagato»; nelle motivazioni la pronuncia in oggetto giustifica la «sufficienza di un provvedimento dispositivo del P.M.», e, dunque, la «non necessità del provvedimento di un giudice ai fini del sequestro di dati informatici assimilabili al concetto di corrispondenza», ricordando che la sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 4 ottobre 2024, in causa C-548/21, ha ritenuto necessario il «controllo preventivo di un giudice o di un organo amministrativo indipendente», e rilevando che detto «ente amministrativo autonomo» è «certamente individuabile, quanto all'ordinamento italiano, nella figura del Pubblico Ministero, quale autorità giudiziaria che nell'esercizio delle sue funzioni pubbliche procede alle indagini secondo le specifiche regole dettate dal legislatore idonee a garantire anche i diritti dell'indagato»; **Sez. 2, n. 40541 del 13/11/2025, Pagnini, Rv. 288989-02**, secondo cui «In tema di mezzi di ricerca della prova, deve escludersi la disapplicazione della normativa interna, nella parte in cui prevede l'acquisizione, da parte del pubblico ministero, dei dati contenuti in un dispositivo informatico, per contrasto con la Direttiva UE 2016/680/UE, come interpretata dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 4 ottobre 2024, in causa C-548/21, che richiede un pronuncia autorizzatoria, in via preventiva, da parte di un giudice o un organo amministrativo indipendente, non avendo quest'ultima efficacia diretta nell'ordinamento interno. (In applicazione del principio, la Corte, ritenendo che è onere dell'interessato dedurre la mancanza, in concreto, di un giusto equilibrio tra i legittimi interessi connessi alle necessità dell'indagine e i diritti fondamentali al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali, ha giudicato immune da censure la decisione che aveva valutato utilizzabili i dati acquisiti dal pubblico ministero)».

Si tratta di conclusioni che paiono perfettamente sovrapponibili a quelle, già richiamate, alle quali sono giunte le sentenze *Giorgi* e *Gjuzi* delle Sezioni Unite, che, come si è visto, hanno ritenuto che la tutela prevista dall'art. 15 Cost. «non richiede, per la limitazione della libertà e della segretezza della corrispondenza, e, quindi, per l'acquisizione di essa ad un procedimento penale, la necessità di un provvedimento del giudice», poiché il sintagma “autorità giudiziaria”, utilizzato dall'art. 15 Cost., «indica una categoria nella quale sono inclusi sia il giudice, sia il pubblico ministero (per l'inclusione del pubblico ministero nella

nozione di “autorità giudiziaria” anche nel diritto euro-unitario, cfr., proprio con riferimento alla Direttiva 2014/41/UE, Corte giustizia, 08/12/2020, Staatsanwaltschaft Wien, C-584/19)», come peraltro confermato dall'art. 254 cod. proc. pen. (che dispone che il sequestro di corrispondenza è disposto dalla «autorità giudiziaria», senza fare alcun riferimento alla necessità dell'intervento del giudice, invece espressamente richiesto, ad esempio, dall'art. 103 cod. proc. pen. in relazione al sequestro da eseguire negli uffici dei difensori) e dall'art. 353 cod. proc. pen. (a mente del quale l'acquisizione di plichi chiusi e di corrispondenza, anche in forma elettronica o inoltrata per via telematica, è autorizzata, nel corso delle indagini, dal «pubblico ministero», che è titolare del potere di disporne il sequestro).

6.3.1. (Segue) Contenuto del decreto di sequestro del pubblico ministero: motivazione e proporzionalità.

Nelle più recenti pronunce di legittimità si è sottolineata la necessità che nel decreto di sequestro «il pubblico ministero adotti una motivazione che espliciti le ragioni per cui è necessario disporre il sequestro, in ragione del tipo di reato per cui si procede, della condotta e del ruolo attribuiti alla persona titolare dei beni, e della difficoltà di individuare *ex ante*, in maniera più specifica, l'oggetto del sequestro. La motivazione deve, cioè, essere tale da far emergere, sia pure *per relationem* rispetto alle condotte descritte, l'oggetto del sequestro e la plausibile aspettativa del rinvenimento di ciò che si ricerca ai fini di prova proprio attraverso le cose da sequestrare. In relazione ad un *computer* o altro dispositivo informatico o elettronico, il cui, ampio, contenuto non è conoscibile preventivamente, il criterio di selezione non può che essere quello della pertinenzialità del dato rispetto al reato ipotizzato ed è pertanto sufficiente che emerga l'ambito - circoscritto - entro il quale deve eseguirsi il sequestro».

In questi termini, in motivazione (§ 1.1), si è espressa la già citata **Sez. 5, n. 8376 del 28/01/2025, Longo, Rv. 287976-01**, che ha ritenuto sufficientemente motivato il decreto nel quale il pubblico ministero aveva «descritto l'oggetto del sequestro e individuato tempi e ragioni per le quali si rendeva necessaria la temporanea apprensione dei supporti o strumenti informatici per l'estrazione di copia forense dei contenuti, indicando anche i criteri di selezione. Ha, in particolare, precisato le finalità della perquisizione e sequestro, evidenziando che si tratta di ricostruire la vicenda criminosa che si va delineando, segnatamente le modalità di

consumazione delle condotte distrattive e di frode, i rapporti tra tutte le parti coinvolte [...], gli accordi intercorsi tra gli stessi [...], nonché le comunicazioni, anche mediante strumenti di messaggistica, intercorse tra le medesime parti durante lo svolgersi della procedura di concordato preventivo, tuttora in corso anche a seguito delle relazioni dei commissari giudiziali. E tali specifiche finalità, unitamente ai criteri dettati per la selezione dei contenuti da porre in sequestro, strettamente connessi alle prime e alla tipologia delle condotte che si reputano già venute in evidenza, consentono di ritenere che il provvedimento del P.M. non sia affatto generico e non lasci spazio alla discrezionalità degli operanti che devono eseguirlo».

Conseguentemente, **Sez. 6, n. 1286 del 20/11/2024, dep. 2025, Bozzano, Rv. 287421-01** ha statuito che «In tema di mezzi di ricerca della prova, è illegittimo il decreto di sequestro probatorio di un telefono cellulare con il quale il pubblico ministero acquisisce la totalità dei messaggi, filmati e fotografie ivi contenuti, senza indicare le ragioni per le quali, ai fini dell'accertamento dei reati ipotizzati, si rende imprescindibile la integrale verifica di tutti i predetti dati e si giustifica, nel rispetto del principio di proporzionalità, un così penetrante sacrificio del diritto alla segretezza della corrispondenza. (In motivazione la Corte ha precisato che, in tale ipotesi, la nullità del sequestro si estende, *ex art. 185 cod. proc. pen.*, all'acquisizione della copia forense della intera memoria del dispositivo)».

In motivazione (§ 1) la Corte ha rilevato che «L'obbligo di motivazione che, a pena di nullità, deve sorreggere il decreto di sequestro probatorio in ordine alla ragione per cui i beni possano considerarsi il corpo del reato ovvero cose a esso pertinenti e alla concreta finalità probatoria perseguita con l'apposizione del vincolo deve essere modulato da parte del pubblico ministero in relazione al fatto ipotizzato, al tipo di illecito cui in concreto il fatto è ricondotto, alla relazione che le cose presentano con il reato, nonché alla natura del bene che si intende sequestrare, non essendo sufficiente il mero richiamo agli articoli di legge, senza, tuttavia, descrivere i fatti, né la ragione per la quale i beni sequestrati debbano considerarsi corpo di reato o cose ad esso pertinenti, né la finalità probatoria perseguita», ed altresì (§ 2) che «Il principio di proporzionalità, che delimita e legittima il potere di acquisizione dei dati riservati conservati nella memoria informatica del telefono cellulare, impone l'obbligo di una motivazione rigorosa che dia conto innanzitutto delle ragioni per le quali si renda necessaria ed imprescindibile per le indagini in corso la integrale verifica

dell'intera massa dei dati conservati nell'archivio del dispositivo informatico da sequestrare, oppure, ove tale necessità non ricorra, di indicare secondo specifici criteri di selezione i dati rilevanti per le indagini, con riferimento ai soggetti coinvolti, ai tempi, alla tipologia ed ai contenuti dei dati da ricercare».

Ancor più di recente, facendo proprio il principio già statuito in epoca recente da Sez. 6, n. 17312 del 15/02/2024, Corsico, Rv. 286358-03, e da Sez. 6, n. 6623 del 09/12/2020, dep. 2021, Pessotto, Rv. 280838-01, **Sez. 6, n. 17677 del 29/01/2025, Donadini, Rv. 288139-01** ha ribadito che «In tema di sequestro probatorio di dati contenuti in dispositivi informatici o telematici, il decreto del pubblico ministero, al fine di consentire una adeguata valutazione della proporzionalità della misura sia nella fase genetica che in quella esecutiva, deve illustrare le ragioni per cui è necessario disporre un sequestro esteso e omnicomprensivo o, in alternativa, le specifiche informazioni oggetto di ricerca, i criteri di selezione del materiale informatico archiviato nel dispositivo, con la giustificazione dell'eventuale perimetrazione temporale dei dati di interesse in termini sensibilmente difforni rispetto ai confini temporali dell'imputazione provvisoria e i tempi entro cui verrà effettuata tale selezione, con conseguente restituzione anche della copia informatica dei dati non rilevanti. (In motivazione la Corte ha precisato che la specificità delle imputazioni provvisorie e l'ampio lasso di tempo dai fatti contestati impongono una delimitazione maggiormente selettiva dei dati da acquisire)».

Si è, tuttavia, ragionevolmente puntualizzato che «ove il vincolo abbia ad oggetto dati contenuti in dispositivi informatici o telematici, la necessità di garantirne la proporzionalità non impone che sia indicato, già nel decreto dispositivo, il termine esatto della sua durata o che siano prefissati, in modo determinato e inderogabile, i tempi per il compimento delle operazioni di estrapolazione e di analisi dei dati informatici, non essendo il pubblico ministero in grado di prevederli nella fase genetica, sussistendo il rischio di penalizzare, in modo eccessivo, l'accertamento dei reati e potendo il titolare dei beni contestare, anche successivamente, l'eccessiva durata del termine fissato mediante istanza di restituzione *ex art. 262 cod. proc. pen.*, oltre che impugnare il decreto di rigetto davanti all'autorità giudiziaria»: così **Sez. 6, n. 549 del 03/12/2025, dep. 2026, Di Domenico, Rv. 289205-01**.

Vengono, dunque, in rilievo per un verso l'obbligo di motivazione, dovendosi poter evincere dal decreto del pubblico le

ragioni per le quali si ritiene di poter rinvenire proprio in quel *device* ciò che si ricerca ai fini di prova, e per altro - e correlato - verso il necessario rispetto del principio di proporzionalità, poiché la Corte ha, come si è visto, ritenuto illegittimo il sequestro operato in forza di un decreto che si limiti ad indicare la possibilità che in quel *device* vengano rinvenuti elementi utili ai fini delle indagini, senza specificare, ogni volta che ciò sia possibile, cosa debba essere ricercato ed acquisito, e, dunque, disponendo l'acquisizione di tutti i dati, o di tutti i messaggi, o di tutte le fotografie contenute in quel dispositivo, in spregio del principio di proporzionalità, che costituisce un ineludibile limite funzionale dell'attività della pubblica accusa, a tutela dell'indagato e dei terzi interessati dall'indagine, in ossequio all'esigenza di comporre armonicamente la doverosa tutela per i diritti individuali con le esigenze legate all'efficacia dell'accertamento».

Si tratta, peraltro, della declinazione pratica di principi che il massimo consesso nomofilattico ha in più occasioni statuito, allorquando ha chiarito che il sequestro probatorio del corpo del reato deve essere disposto esclusivamente con riferimento a beni concretamente necessari alle finalità probatorie, al fine di garantire un corretto bilanciamento tra l'interesse pubblico all'accertamento dei fatti e il sacrificio del diritto di proprietà, tutelato dall'art. 42 Cost. e dall'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla CEDU (Sez. U., n. 5876 del 28/01/2004, Bevilacqua, Rv. 226711-01), e che la proporzionalità, quale espressione del principio di ragionevolezza, incorpora anche il requisito della residualità della misura, nel senso che il sequestro può essere disposto solo quando non sia possibile conseguire il medesimo risultato con modalità meno afflittive (Sez. U., n. 36072 del 19/04/2018, Botticelli, Rv. 273548-01).

Il principio è stato ancor più di recente ribadito da **Sez. 6, n. 15409 del 10/02/2026, Siracusa, Rv. 289892-01**, nelle cui motivazioni si è rilevato che «il collegamento tra la cosa (il dato) e il reato da dimostrare impedisce, di regola, che possa essere disposto un indiscriminato sequestro dell'intero dispositivo. Un sequestro così ampio sarebbe, infatti, contrario alle ragioni ad esso sottese e non proporzionato», aggiungendosi che la proporzionalità «è intesa, innanzi tutto, in senso quantitativo, in quanto, nel contesto della sussistenza di una notizia di reato e della necessità ai fini probatori, preclude l'«eccessività» del mezzo rispetto al fine, per evitare il rischio di uso pretestuoso del sequestro per lo svolgimento di attività esplorative alla generica ricerca di possibili illeciti. Il sequestro, infatti, è un mezzo di ricerca della prova e non può

trasformarsi, attraverso una massiva apprensione di dati, in uno strumento per la ricerca di una notizia di reato», e concludendosi nel senso che, in coerenza con l'oramai univoca giurisprudenza di legittimità, «il decreto di sequestro probatorio dei dispositivi elettronici e telematici, al fine di consentire una adeguata valutazione della proporzionalità della misura sia genetica che nella successiva fase esecutiva, deve indicare: a) le ragioni per cui è necessario disporre un sequestro esteso e onnicomprensivo o, in alternativa, le specifiche informazioni oggetto di ricerca; b) i criteri che devono presiedere alla selezione del materiale informatico archiviato nel dispositivo, giustificando, altresì, l'eventuale perimetrazione temporale dei dati di interesse in termini sensibilmente difforni dal perimetro temporale dell'imputazione provvisoria; c) i tempi entro cui verrà effettuata tale selezione con conseguente restituzione anche della copia informatica dei dati non rilevanti», con l'ulteriore, opportuna, puntualizzazione secondo cui questi generali principi vanno necessariamente «calati nel caso concreto»: «Solo la valutazione, nel caso concreto, della necessità di procedere a sequestro del bene ai fini della prova, dell'esistenza del vincolo di pertinenzialità tra tale bene e il reato e del criterio di proporzionalità permettono, da un lato, di evitare sequestri inutili o troppo estesi o meramente esplorativi e, dall'altro, di non paralizzare l'attività di ricerca della prova, con il rischio di finire con l'imporre al pubblico ministero di cercare solo quello che sa già di trovare. Così, l'indicazione dei tempi entro cui sarà effettuata la restituzione è da valutare caso per caso, essendo in talune ipotesi concretamente inesigibile una indicazione specifica (si pensi alle ipotesi, come quella in esame, in cui la quantità di dispositivi appresi richiede tempi di analisi non esattamente preventivabili). Le stesse "parole chiave" rappresentano soltanto uno degli strumenti utilizzabili per procedere alla selezione del materiale acquisito ma non possono essere elevate a requisito indefettibile del decreto di sequestro. Esse costituiscono, infatti, una tra le possibili modalità operative, funzionale a circoscrivere l'ambito dell'acquisizione, ma non esauriscono le tecniche di individuazione dei dati indispensabili ai fini dell'accertamento dei fatti per cui si procede. La loro funzione può essere svolta anche attraverso criteri alternativi, purché concretamente idonei a garantire una selezione mirata e non eccedente rispetto alle esigenze probatorie. Tali criteri possono consistere, ad esempio, nell'individuazione di determinate tipologie di documenti, di contesti comunicativi o di relazioni tra soggetti, ovvero in altre modalità selettive coerenti con l'oggetto

dell'indagine. Ciò che rileva, in definitiva, non è l'adozione di uno specifico strumento tecnico ma l'effettiva capacità del criterio prescelto di assicurare il rispetto dei principi di pertinenzialità e proporzionalità, evitando acquisizioni indiscriminate o meramente esplorative e garantendo, al contempo, l'efficacia dell'attività di ricerca della prova».

7. Acquisizione “occulta” del contenuto delle conversazioni da parte degli inquirenti.

Le comunicazioni in questione possono, infine, essere acquisite dagli inquirenti in modalità occulta, grazie all'infezione con captatore informatico del *device* di uno dei conversanti.

Come è noto, quando il *malware* installato sul *computer* o sullo *smartphone* diventa operativo, il *remote control system* si impossessa del dispositivo, mettendo a disposizione degli inquirenti variegati strumenti di controllo: si può agire in modalità *on line surveillance*, captando i flussi informativi generati da una qualsiasi delle periferiche (*monitor*, fotocamera, microfono, ecc.); si può accendere la *webcam*, e far diventare il dispositivo uno strumento di controllo e registrazione di ciò che il soggetto monitorato sta facendo, effettuando da remoto *screenshot* o istantanee che forniscano una rappresentazione immediata, ad esempio, del testo del messaggio che il soggetto sta inviando, o del volto del soggetto con il quale il soggetto sta colloquiando; si può accendere il solo microfono, e far diventare il dispositivo uno strumento di ascolto di ciò che dicono il soggetto monitorato e tutte le persone che sono con lui e rientrano nel raggio di azione del microfono; si può sfruttare il GPS (*global positioning system*) che è installato in ogni dispositivo, e sapere in ogni momento dove si trova il soggetto monitorato; si può sfruttare la funzione di *keylogging* (testualmente registratore - *to log* - di tasti - *key* -) per avere in tempo reale contezza di cosa il soggetto monitorato stia digitando sulla tastiera, ad esempio onde carpirne le *password* di accesso a siti, applicazioni e caselle di posta elettronica.

Si può ancora, ed è quanto in questa sede rileva, agire in modalità *on line search*, accedendo alla memoria interna del dispositivo, navigando al suo interno, visionando ed esportando (in tempo reale, o ad intervalli di tempo prestabiliti) tutti i documenti che vi sono contenuti: i *files* di qualsiasi estensione, gli appuntamenti dell'agenda, i contatti della rubrica, i registri delle chiamate effettuate e ricevute, e, per l'appunto, le *e-mail* spedite o ricevute, gli sms e le *chat* delle applicazioni di messaggistica istantanea.

Ciò posto, è noto che l'atteso d.lgs. 29 dicembre 2017, n. 216, emanato in base ad una delle tante deleghe contenute nella cd. "riforma Orlando" (legge 23 giugno 2017, n. 103), si è occupato del captatore informatico esclusivamente ai fini dell'intercettazione di comunicazioni tra presenti, tacendo sugli altri possibili impieghi; peraltro era proprio questo l'oggetto della delega, poiché l'art. 1, comma 84, della legge n. 103 del 2017 sollecitava, per un verso, la riscrittura delle regole di utilizzazione nel procedimento e di divulgazione al di fuori del procedimento del materiale registrato, e, per altro verso, la disciplina delle sole intercettazioni di comunicazioni o conversazioni tra presenti effettuate mediante immissione di captatori informatici in dispositivi elettronici portatili.

Manca, dunque, una espressa disciplina legislativa dell'attività di acquisizione a mezzo captatore informatico delle comunicazioni intercorse su caselle di posta elettronica o su *chat* di messaggistica istantanea in uso sul *device* attenzionato dagli inquirenti: è, conseguentemente, compito dell'interprete verificare se questo straordinario strumento investigativo possa essere ricondotto sotto l'egida di una prova già prevista e disciplinata dal legislatore, ovvero, in alternativa, se sia possibile ricorrere alla fattispecie probatoria atipica prevista all'art 189 cod. proc. pen.

Nessun particolare problema si pone quando l'acquisizione delle comunicazioni avvenga in tempo reale grazie alla captazione dei flussi di comunicazioni: l'acquisizione, in tal caso, è senz'altro riconducibile alle intercettazioni telematiche, che possono essere legittimamente eseguite anche attraverso l'utilizzo di un agente intrusore, sicché essa è subordinata alle condizioni ed alle cadenze procedurali previste dalla disciplina in materia di intercettazioni.

Ben più controversa è la situazione che viene a crearsi quando quelle comunicazioni vengono acquisite grazie all'attività di *on line search*.

Non è risolutivo il principio di diritto statuito da **Sez. 1, n. 3591 del 07/10/2021, dep. 2022, Romeo, Rv. 282495-01**, secondo cui «E' legittima l'acquisizione di un *file* in corso di redazione su *personal computer* mediante *screenshot* eseguito da un captatore informatico, trattandosi di mera constatazione del dato informatico in corso di realizzazione, oggetto di "comportamento comunicativo", suscettibile di intercettazione ed anche di videoregistrazione ai sensi dell'art. 266-*bis* cod. proc. pen., e non di perquisizione informatica diretta alla ricerca ed estrapolazione di dati preesistenti»: ed invero, nella motivazione della sentenza (§ 2) si precisa che il *file excel* contenente un prospetto contabile era stato

«“fotografato” sul *personal computer* in uso al D. dal *malware* ivi inoculato: tale attività investigativa non ha riguardato l'estrapolazione dal supporto digitale di documenti informatici preesistenti all'attività intercettiva, bensì esclusivamente la captazione di flussi di dati *in fieri*, cristallizzati nel momento stesso della loro formazione».

Al di là della condivisibilità di queste conclusioni - che una parte della dottrina ha criticato, ritenendo improprio, alla luce del richiamato ed insuperato principio di diritto scolpito dalla sentenza *Torcasio*, il riferimento all'istituto delle intercettazioni, non essendosi in presenza di una comunicazione in corso tra due o più persone -, si deve prendere atto che l'oggetto della pronuncia era un'attività acquisitiva avvenuta per effetto della *on line surveillance* (l'acquisizione è, invero, derivata dal monitoraggio in tempo reale dell'attività svolta dal soggetto intercettato), e non della *on line search*.

Di maggior interesse, ai fini che qui rilevano, sono le conclusioni di **Sez. 4, n. 40903 del 28/06/2016, Grassi, Rv. 268228-01**, relativa proprio all'acquisizione di documentazione mediante l'attività di *on line search* resa possibile da un captatore informatico.

Nel caso di specie, gli imputati intrattenevano le comunicazioni con i soggetti sudamericani dai quali acquistavano ingenti partite di sostanze stupefacenti a mezzo di messaggi di posta elettronica; le conversazioni più compromettenti venivano, invece, scambiate ricorrendo ad un sistema a prova di intercettazione: fornitori ed acquirenti disponevano delle *password* di accesso alla medesima casella di posta elettronica; quando qualcuno di loro doveva effettuare comunicazioni relative ai traffici illeciti, scriveva una *email*, senza tuttavia inviarla, ma salvandola nella cartella “bozze”; il destinatario della comunicazione accedeva alla casella di posta elettronica e prendeva visione della bozza salvata, dando vita, se del caso, ad un ulteriore scambio di comunicazioni sempre con il medesimo sistema; in tal modo i correi comunicavano tra loro senza generare un flusso telematico intercettabile.

Gli investigatori, presa contezza del *modus operandi* degli indagati, installavano un *malware* nel *computer* dell'*internet point* ove gli stessi erano soliti effettuare le appena descritte comunicazioni; attraverso l'attività di *on line surveillance* (in particolare, quella di *keylogging*), carpiavano le *password* di accesso alle diverse caselle di posta elettronica utilizzate; attraverso la conseguente attività di *on line search*, accedevano alle stesse e acquisivano tutte le *e-mail* che i

soggetti si erano scambiati, ed anche tutte le bozze di volta in volta salvate.

In relazione alle *e-mail* inviate e ricevute, la Corte ha statuito il principio secondo cui «L'acquisizione di messaggi di posta elettronica, già ricevuti o spediti dall'indagato e conservati nelle rispettive caselle di posta in entrata e in uscita, costituisce attività di intercettazione, sottoposta alla disciplina di cui agli artt. 266 e 266-*bis* cod. proc. pen. indipendentemente dal sistema intrusivo adottato dagli inquirenti (tramite accesso diretto al *computer* o inserimento di un programma spia)».

In motivazione (§ 9) si è spiegato - riferendosi al rapporto tra la *e-mail* ed il *computer* attraverso il quale si accede alla posta elettronica: ma si tratta di considerazioni che possono senz'altro essere estese al rapporto tra le *chat* che intercorrono sulle applicazioni di messaggistica istantanea, ovvero gli sms, e lo *smartphone* attraverso il quale si accede all'applicazione, o si inviano gli sms - che «Il “flusso” consiste nello scambio di dati numerici (*bit*). Oggetto di intercettazione informatica o telematica è la connessione, fissa o occasionale, tra *computer* tra loro collegati o in rete o via *modem* o con qualsiasi altra forma. Si è accennato in precedenza al recente approdo della giurisprudenza di questa Corte di legittimità, con riferimento specifico alle intercettazioni dei messaggi tra dispositivi *Blackberry*, di ritenere legittima l'acquisizione di contenuti degli stessi mediante intercettazione operata ai sensi dell'art. 266 e ss. cod. proc. pen, poiché le *chat*, anche se non contestuali, è stato condivisibilmente sostenuto, costituiscono un flusso di comunicazioni (cfr., oltre a quelle già citate, Sez. 3, n. 50452 del 10/11/2015, Guarnera ed altri, Rv.265615). Il medesimo principio può essere affermato anche per lo scambio di posta elettronica. E trova la sua affermazione, *in nuce*, nelle sentenze delle Sezioni Unite n. 21 del 13/7/1998, Gallieri, Rv. 211197 e n. 6 del 23/2/2000, D'Amuri, Rv. 215841. In particolare, la sentenza 21/98 invita a valutare appieno la portata innovativa della già citata legge 23 dicembre 1993 n. 547 sui *computer crimes*, e a considerare che la telefonia, in specie mobile, consente il trasporto di segnali non solo relativi alle conversazioni (con codificazione numerica e decodificazione), ma di qualunque tipo, sempre in forma numerica (*bit*), cioè di dati diversi dal contenuto delle conversazioni telefoniche. E di tali dati deve attualmente ritenersi consentita l'intercettazione in virtù proprio dell'art. 266-*bis* cod. proc. pen. introdotto dalla nuova normativa. Ad avviso delle Sezioni Unite Gallieri, la legge in questione è venuta a completare il quadro di

tutela nel senso auspicato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 81 dell'11 marzo 1993, quanto a presupposti, condizioni e modalità di acquisizione anche dei dati esterni alle comunicazioni telefoniche. In particolare, la novità dell'art. 266-*bis*, in base al quale la disciplina delle intercettazioni delle conversazioni o comunicazioni telefoniche è stata estesa alle “intercettazioni di comunicazioni informatiche o telematiche”, cioè alla “intercettazione del flusso di comunicazioni relativo a sistemi informatici ...”, viene ritenuta non essere rappresentata dall'ammissibilità di intercettare il contenuto di conversazioni tra persone che vengono trasmesse con il sistema elettronico numerico in precedenza adottato nella telefonia, che già poteva farsi rientrare nell'art. 266, proprio perché detta norma (con il riferimento testuale “altre forme di telecomunicazione”) rinviava ad ogni specie di telecomunicazione, idonea di per sé a convogliare le conversazioni tra persone. La novità, per le Sezioni Unite del 1998, è rappresentata, invece, non solo dall'aver esteso l'ambito di ammissibilità delle intercettazioni ai procedimenti aventi ad oggetto i *computer crimes*, ma dall'aver consentito l'intercettazione dei flussi di dati numerici (*bit*), nell'ambito dei singoli sistemi oppure intercorrente tra più sistemi. L'oggetto della tutela del Capo III concerne, in altri termini, a seguito della modifica legislativa, non solo il contenuto delle conversazioni, con qualsiasi forma di telecomunicazione avvenga, ma tutti i dati informatici (sequenza di *bit*) in movimento nel sistema elettronico della telefonia, dall'ingresso in rete alla destinazione, nelle fasi quindi dell'ingresso, elaborazione, registrazione, comprensivo delle interconnessioni con altre reti o stazioni intermedie di comunicazione. La conclusione cui pervenivano le Sezioni Unite Gallieri già nel 1998, fugando i dubbi di chi, come detto in precedenza, aveva ritenuto inutile l'introduzione dell'art. 266-*bis* cod. proc. pen., è che, se la norma dell'art. 266, unitamente alle altre comprese nel testo originario del Capo IV, definiscono la disciplina delle intercettazioni delle conversazioni telefoniche, cioè concernono, come riconosciuto dalla stessa Corte costituzionale, il contenuto delle comunicazioni, l'art. 266-*bis* e le altre correlate disposizioni che la legge n. 547 del 1993 ha introdotto nell'art. 268 cod. proc. pen., attengono al flusso di dati diversi rispetto alla conversazione, e sono comprensivi anche dei dati “esterni” alle conversazioni stesse. E ciò appunto in quanto strumentali alla trattazione del complessivo flusso di dati relativi alla comunicazione, convogliata nel sistema. “Il suddetto flusso di *bit* comprende - si legge nella sentenza delle Sezioni Unite 21/1998, Gallieri - anche dati relativi al traffico dei servizi complementari, -

alla telefonia mobile -, quali il servizio “messaggi” (es. tipo *e-mail*, o *fax*), che esulano anch'essi dalla nozione di conversazione tra persone, nei sensi di cui all'art. 266, e che sono intercettabili solo a seguito della disciplina introdotta dalla legge n. 547 del 1993”. Pare fuor di dubbio, dunque, che rientri nell'ambito previsionale di tale norma la posta elettronica inviata o ricevuta. [...] Alla luce dei principi sopra ricordati, si può concludere che, indipendentemente dal sistema di intrusione utilizzato (quello dell'accesso diretto al *computer* ovvero occulto attraverso un programma spia), quando si vanno a recuperare *e-mail* ormai spedite o ricevute siamo di fronte ad un'attività intercettativa. Poco rilevante, nel caso in esame, è l'utilizzo da parte degli inquirenti di un programma-*virus* (il c.d. *trojan*) inserito all'interno dei *computer* degli *internet point* frequentati dagli odierni ricorrenti [...] Si è usato il programma informatico [...] così come si è da sempre usata la microspia per le intercettazioni telefoniche o ambientali. [...] Orbene, con una valutazione di fatto, espressa con motivazione logica e congrua, e pertanto insindacabile in questa sede, e anche corretta in punto di diritto, i giudici del merito hanno ritenuto che i messaggi di posta elettronica in entrata e in uscita costituissero un flusso telematico, come tale intercettabile. In ogni caso c'era stato un decreto autorizzativo del GIP che, anche a voler ritenere che quelle già spedite e/o ricevute fossero sequestrabili e non intercettabili, “copriava” in termini di garanzie anche tale acquisizione».

Quanto, invece, alle *e-mail* non spedite, ma salvate nella cartella “bozze”, la Corte ha ritenuto essersi in presenza «di un'attività che ricorda quella del sequestro di dati informatici. E perciò si tratterebbe [...] di un'attività di indagine che non rientra nella disciplina delle intercettazioni, e non necessita di alcuna autorizzazione del gip», ove si sia proceduto nelle forme del sequestro probatorio.

Dunque, secondo Sez. 4, n. 40903 del 28/06/2016, Grassi, Rv. 268228-01, nel cui solco interpretativo si pone, pur se in diversa fattispecie, la più recente **Sez. 1, n. 3591 del 07/10/2021, dep. 2022, Romeo, Rv. 282495-01**, l'acquisizione processuale del “risultato” di un flusso di comunicazioni già avvenuto può e deve avvenire tramite l'intercettazione: le *chat*, anche se non contestuali, al pari delle *e-mail* ormai spedite e ricevute, hanno costituito, e quindi continuano a costituire, un flusso informatico in senso tecnico, sicché, indipendentemente dal sistema di intrusione utilizzato, il loro recupero richiede un'attività intercettativa; questo approdo ermeneutico consentirebbe di ritenere certamente legittima, in

quanto “coperta” dal decreto con il quale il giudice per le indagini preliminari ha autorizzato le attività intercettive mediante captatore informatico, l’acquisizione delle *chat* intercorse su applicazioni di messaggistica istantanea installate sul dispositivo sul quale è stato inoculato il *malware*, ovvero delle *e-mail*, ovvero ancora degli sms inviati e ricevuti tramite quel *device*, pur se non carpiri in tempo reale, ma recuperati dalla memoria del *device*.

Si tratta, peraltro, di conclusioni in linea con quelle che erano state raggiunte dalla copiosa giurisprudenza di legittimità in tema di acquisizione delle *chat* intercorse sui dispositivi *Blackberry*, nel cui ambito è stato ripetutamente ed univocamente statuito che «È legittima l’acquisizione di contenuti di attività di messaggistica (nella specie, effettuata con sistema *Blackberry*) mediante intercettazione operata ai sensi dell’art. 266 e ss. cod. proc. pen., poiché le *chat*, anche se non contestuali, costituiscono un flusso di comunicazioni» (Sez. 3, n. 47557 del 26/09/2019, Scognamiglio, Rv. 277990-01; in senso conforme, Sez. 4, n. 49896 del 15/10/2019, Brandimarte, Rv. 277949-01 e Sez. 3, n. 50452 del 10/11/2015, Guarnera, Rv. 265615-01).

8. Prospettive *de iure condendo*.

La descritta opera di adattamento del compendio normativo, frutto della consueta ed incessante attività interpretativa della giurisprudenza, garantisce l’equilibrato temperamento dei diritti e degli interessi in gioco, ma non può certo ritenersi del tutto soddisfacente. Per questo gli interpreti guardano con grande interesse al disegno di legge S 806, di iniziativa dei senatori Zanettin e Bongiorno, comunicato alla Presidenza del Senato il 19 luglio 2023, recante «Modifiche al codice di procedura penale in materia di sequestro di dispositivi e sistemi informatici, smartphone e memorie digitali».

Recependo le riflessioni della dottrina e di una parte della giurisprudenza di legittimità, i proponenti, nell’ottica di un progressivo innalzamento delle garanzie procedurali, intendono introdurre nel codice di rito un inedito art. 254-*ter*, rubricato «Sequestri di dispositivi e sistemi informatici o telematici, memorie digitali, dati, informazioni, programmi, comunicazioni e corrispondenza informatica inviate e ricevute», ritenendo necessario - come può leggersi nell’*incipit* del disegno di legge - che il sequestro di *personal computer* e *smartphone* venga «circondato da garanzie al pari delle intercettazioni», in considerazione dei «dati altamente sensibili in essi contenuti», e che la selezione dei contenuti venga «assistita da

un contraddittorio tra le parti per decidere cosa sia rilevante a fini processuali».

Si propone, in particolare, l'introduzione di una vera e propria riserva di giurisdizione, in perfetta coerenza con quanto è già previsto per le intercettazioni e per l'acquisizione dei tabulati del traffico telefonico e telematico, e di proceduralizzare analiticamente il sequestro dei dispositivi elettronici, suddividendo le operazioni investigative in tre distinte fasi: l'apprensione del dispositivo, la copia e l'analisi dei dati e, infine, l'acquisizione dei soli dati di rilievo investigativo.

Il disegno di legge prevede che il sequestro dei *devices* possa essere disposto dall'autorità giudiziaria con decreto motivato nel quale devono essere espressamente indicate le ragioni che rendono necessario il sequestro, in relazione al nesso di pertinenza fra il bene appreso e l'oggetto delle indagini, e le operazioni tecniche da svolgere sul bene appreso, ivi compresi i criteri che verranno utilizzati per selezionare i soli dati effettivamente necessari per il prosieguo delle indagini, nel rispetto del principio di proporzionalità.

Nel medesimo solco di una rinnovata attenzione per la tutela dei diritti fondamentali dell'individuo si inserisce l'ulteriore previsione di un contraddittorio tecnico nel corso della fase di acquisizione dei dati mediante copia forense: il pubblico ministero provvede alla duplicazione del contenuto dei dispositivi informatici, dei sistemi informatici o telematici, o delle memorie digitali in sequestro, avvisando «la persona sottoposta alle indagini, la persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla loro restituzione, la persona offesa dal reato e i relativi difensori, del giorno, dell'ora e del luogo fissati per il conferimento dell'incarico per la duplicazione e della facoltà di nominare consulenti tecnici»; i difensori e i consulenti tecnici eventualmente nominati hanno diritto di partecipare allo svolgimento delle operazioni di duplicazione e di formulare osservazioni e riserve: in tal modo il legislatore - optando per una disciplina che presenta tratti di innegabile contiguità con quella prevista in tema di accertamenti tecnici irripetibili - si prefigge di garantire un effettivo diritto al contraddittorio tecnico sulla prova digitale.

L'esigenza di rafforzare le garanzie minime operanti nelle fasi di acquisizione del dato digitale si concretizza, a livello normativo, nella diversificazione delle modalità operative a seconda della tipologia di elemento da acquisire: nel caso di dato non comunicativo, il pubblico ministero dispone il sequestro di ciò che è strettamente pertinente al reato, in relazione alle circostanze di

tempo e di luogo del fatto e alle modalità della condotta, e comunque, nel rispetto dei criteri di necessità e proporzione; nel caso di dato comunicativo il pubblico ministero deve richiedere al giudice per le indagini preliminari l'emissione di un nuovo decreto autorizzativo per ottenere il sequestro, in presenza degli stessi presupposti che giustificerebbero lo svolgimento delle intercettazioni.

Il disegno di legge, approvato dal Senato nella seduta del 10 aprile 2024, è tuttora in corso di esame presso la Commissione giustizia della Camera.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 227 del 28 dicembre 2023;

Corte cost., sent. n. 170 del 27 luglio 2023.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 5, n. 19992 del 06/05/2026, Bilello, Rv. 290120-01;

Sez. 6, n. 15409 del 10/02/2026, Siracusa, Rv. 289892-01;

Sez. 3, n. 13024 del 19/02/2026, Diop, n.m.;

Sez. 2, n. 3765 del 15/10/2025, dep. 2026, De Maria, n.m.;

Sez. 6, n. 549 del 03/12/2025, dep. 2026, Di Domenico, Rv.
289205-01;

Sez. 2, n. 40541 del 13/11/2025, Pagnini, Rv. 288989-02;

Sez. 6, n. 40094 del 13/11/2025, C., n.m.;

Sez. 2, n. 33210 del 11/09/2025, El Ghanam, n.m.;

Sez. 4, n. 31878 del 20/06/2025, Farhane, n.m.;

Sez. 4, n. 29561 del 08/07/2025, Paolisso, n.m.;

Sez. 5, n. 28899 del 18/06/2025, G., n.m.;

Sez. 5, n. 27250 del 15/05/2025, R., n.m.;

Sez. 6, n. 17677 del 29/01/2025, Donadini, Rv. 288139-01;

Sez. 6, n. 13585 del 01/04/2025, Campanile, Rv. 287867-01;

Sez. 5, n. 11743 del 28/02/2025, L., Rv. 287746-01;

Sez. 5, n. 8376 del 28/01/2025, Longo, Rv. 287976-01;

Sez. 6, n. 1286 del 20/11/2024, dep. 2025, Bozzano, Rv. 287421-01;

Sez. 6, n. 1269 del 20/11/2024, dep. 2025, Lato, Rv. 287504-01;

Sez. 1, n. 43444 del 17/10/2024, Prigigallo, n.m.;

Sez. 6, n. 39548 del 11/09/2024, Di Francesco, Rv. 287039-01;

Sez. U, n. 23756 del 29/02/2024, Giorgi, Rv. 286589-01/05;
Sez. 2, n. 25549 del 15/05/2024, Tundo, Rv. 286467-01;
Sez. 6, n. 22417 del 16/03/2022, Sgromo, Rv. 283319-01;
Sez. 1, n. 3591 del 07/10/2021, dep. 2022, Romeo, Rv. 282495-01;
Sez. 6, n. 1822 del 12/11/2019, dep. 2020, Tacchi, Rv. 278124-01;
Sez. 4, n. 40903 del 28/06/2016, Grassi, Rv. 268228-01;
Sez. 3, n. 928 del 25/11/2015, dep. 2016, Giorgi, Rv. 265991-01;
Sez. U, n. 36747 del 28/05/2003, Torcasio, R. 225465-01.

SEZIONE IV

MISURE CAUTELARI

CAPITOLO I

L'ESCLUSIONE DELLA GRAVITÀ INDIZIARIA PER UN REATO O UNA CIRCOSTANZA "QUALIFICANTE" NON INCIDE SULLA COMPETENZA DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI DISTRETTUALE: LE SEZIONI UNITE "GEMELLE" FIRRISI E CASCINO

(di Valeria Bove)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 1.1. L'ordinanza di rimessione n. 11592 del 14/03/2025, Firrisi, e le conclusioni della Procura generale. - 1.2. L'ordinanza di rimessione n. 12490 del 18/03/2025, Cascino, e le conclusioni della Procura generale. - 2. I principi massimati delle due sentenze "gemelle" Sez. U, Firrisi e Sez. U, Cascino. - 3. Il contenuto delle due decisioni. - 3.1. Il quadro normativo di riferimento. - 3.2. Gli orientamenti in contrasto. - 4. La decisione delle Sezioni Unite.

1. Premessa.

La questione decisa dal massimo consesso con due sentenze sovrapponibili, rese lo stesso giorno (Sez. U, n. 32583, del 26/06/2025, Firrisi, e n. 32584 del 26/06/2025, Cascino, entrambe dep. 02/10/2025), ha riguardato il tema della incidenza sulla competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale *ex art.* 328, commi 1-*bis* e 1-*quater*, cod. proc. pen., della esclusione della gravità indiziaria in ordine ai reati o alle circostanze aggravanti ricompresi nel catalogo di cui all'art. 51, commi 3-*bis*, 3-*quater* e 3-*quinqies*, cod. proc. pen., quale che sia la fase procedimentale in cui venga esclusa tale gravità.

1.1. L'ordinanza di rimessione n. 11592 del 14/03/2025, Firrisi, e le conclusioni della Procura generale.

Con l'ordinanza di n. 11592 del 14/03/2025, Firrisi, da cui ha tratto poi origine la sentenza **Sez. U, n. 32583 del 26/06/2025, dep. 02/10/2025, Firrisi**, la Seconda Sezione, rilevando un contrasto nella giurisprudenza di legittimità riguardante l'interpretazione dell'art. 328, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. in

relazione all'art. 51, comma 3-*bis*, cod. proc. pen., ha rimesso alle Sezioni Unite la decisione sulla seguente questione:

«se l'esclusione della gravità indiziaria limitatamente ai reati o alle circostanze aggravanti da cui discende la competenza del gip. distrettuale ex artt. 51, comma 3-bis e 328, comma 1-bis cod. proc. pen. legittimi una pronuncia declinatoria della competenza».

In premessa si evidenzia che con ordinanza del 27/11/2024, depositata il 09/01/2025, il Tribunale di Catania, Sezione riesame, aveva annullato l'ordinanza emessa il 08/11/2024 dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Catania nei confronti, tra gli altri, di Michele Firrisi, limitatamente al capo 1 e all'aggravante di cui all'art. 416-*bis*.1 cod. pen. contestata al capo 2 della imputazione provvisoria, confermando nel resto il provvedimento restrittivo.

In particolare, l'ordinanza emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Catania aveva applicato al Firrisi la misura cautelare della custodia in carcere ritenendo la sussistenza di gravi indizi di colpevolezza in ordine a due delitti di tentata estorsione aggravata contestati ai capi 1 e 2 (art. 110, 56, 629, comma secondo, in relazione all'art. 628, comma terzo, n. 1, 416-*bis*.1 cod. pen.).

Analizzati e ricostruiti gli elementi a carico, il Tribunale di Catania ha annullato l'ordinanza cautelare limitatamente al capo 1 e all'aggravante dell'utilizzo del metodo mafioso di cui all'art. 416-*bis* cod. pen., contestata al capo 2, confermando nel resto il provvedimento restrittivo.

La Sezione rimettente, dopo aver ripercorso la vicenda processuale ed aver riportato, in sintesi l'unico motivo di ricorso avanzato dalla difesa, nonché le opposte conclusioni ritualmente trasmesse dal Procuratore generale, ha evidenziato la sussistenza di un contrasto tra le due differenti sezioni semplici - indicate rispettivamente dalla difesa e dalla Procura generale a sostegno delle reciproche richieste - circa il profilo interpretativo delle norme in materia di determinazione della competenza del giudice per le indagini preliminari *ex art.* 328, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.

L'ordinanza di remissione ha richiamato un primo orientamento - espresso da Sez. 6, n. 5644 del 22/12/2023, dep. 2024, Orecchio, Rv. 286064-01 (cui ha aderito la Procura generale e che, si afferma, risulterebbe maggioritario) - secondo cui l'esclusione della gravità indiziaria in relazione a un reato o a una circostanza aggravante da cui discende la competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale *ex art.* 328, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. non fa venir meno la competenza di tale giudice, in quanto anche nel

procedimento cautelare la decisione sulla competenza va assunta *in limine litis*, sulla base della mera descrizione del fatto, prima di ogni valutazione di merito sulla fondatezza dell'accusa e sulla gravità degli indizi.

In questo filone interpretativo vengono indicate, nell'ordinanza di rimessione, anche le risalenti Sez. 2, n. 24492 del 26/04/2006, P.m. in proc. Leone, Rv. 234682-01; Sez. 2, n. 23943 del 26/04/2006, Leone, Rv. 234418-01, nonché, più di recente, Sez. 2, n. 25163 del 06/02/2019, Pg c/Griner, Rv. 276919-01 e Sez. 1, n. 43953 del 09/07/2019, Gip, Rv. 277499-01; ed ancora, sia pur in fattispecie differenti, Sez. 3, n. 37248 del 20/06/2024, Degni, Rv. 287052-01.

L'ordinanza ha quindi osservato che a tale orientamento se ne contrappone un altro (espresso da Sez. 1, n. 32956 del 14/07/2022, Fall Thierno Mountaga, Rv. 283564-01; nello stesso senso Sez. 1, n. 32957 del 14/07/2022, Ndiaye, e Sez. 1, n. 32958 del 14/07/2022, Vancheri), secondo cui il tribunale del riesame che operi una diversa qualificazione giuridica del fatto, escludendone la riconducibilità a una delle ipotesi criminose ricomprese nell'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., deve dichiarare l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari del tribunale del capoluogo del distretto in cui ha sede il giudice competente, conservando il potere, nel caso in cui tale verifica abbia esito negativo, di annullare il provvedimento, ovvero, nel caso contrario, di provvedere ai sensi dell'art. 27 cod. proc. pen., laddove ravvisi l'urgenza anche di una sola delle esigenze cautelari riscontrate.

Il Collegio ha evidenziato che questo indirizzo è stato ribadito da tre pronunce emesse il precedente 13 marzo 2025 dalla Seconda Sezione, aventi ad oggetto posizioni connesse a quella qui in esame.

A seguito della rimessione con decreto della Prima Presidente alle Sezioni Unite per l'udienza del 26/06/2025 la Procura generale, nel chiedere la trattazione orale del processo, ha presentato conclusioni scritte con le quali ha chiesto il rigetto del ricorso e l'affermazione del seguente principio di diritto: «l'esclusione della gravità indiziaria limitatamente ai reati o alle circostanze aggravanti da cui discende la competenza del gip. distrettuale *ex* articoli 51, comma 3-bis, e 328 comma 1-bis cod. proc. pen. non legittima una pronuncia declinatoria di competenza».

1.2. L'ordinanza di rimessione n. 12490 del 18/03/2025, Cascino, e le conclusioni della Procura generale.

Con riguardo specifico alla sentenza Sez. U, n. 32584 del 26/06/2025, dep. 02/10/2025, Cascino, essa trae origine dall'ordinanza Sez. 2, n. 12490 del 18/03/2025, dep. 31/03/2025, che ha rimesso la decisione alle Sezioni Unite sulla seguente questione:

«se l'esclusione della gravità indiziaria da parte del tribunale del riesame limitatamente ai reati o alle circostanze aggravanti da cui discende la competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale ex artt. 51, comma 3-bis e 328, comma 1-bis cod. proc. pen. legittimi una pronuncia declinatoria della competenza».

Nella fattispecie, il Tribunale di Catania, con ordinanza del 27/11/2024, depositata il 09/01/2025 aveva annullato l'ordinanza emessa il 08/11/2024 dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Catania nei confronti, tra gli altri, di Gianfranco Cascino limitatamente all'aggravante di cui all'art. 416-bis.1 cod. pen. contestata al capo 5 della imputazione provvisoria, sostituendo la misura cautelare della custodia in carcere con quella degli arresti domiciliari.

Il collegio rimettente premette che la questione è già stata affrontata dalla stessa Sezione con ordinanza n. 11592 del 14 marzo 2025, Firrisi, sopra commentata, con identica conclusione di rimessione, sulla base delle considerazioni che, in quanto condivise, sono state riportate integralmente ed alle quali in questa sede, parimenti, si rinvia.

Anche in questo caso con decreto della Prima Presidente il ricorso è stato assegnato alle Sezioni Unite per l'udienza del 26/06/2025 e la Procura generale, nel chiedere la trattazione orale del processo, ha presentato conclusioni scritte con le quali ha chiesto il rigetto del ricorso e l'affermazione del stesso principio di diritto già riportato nelle conclusioni rassegnate per il Firrisi («l'esclusione della gravità indiziaria limitatamente ai reati o alle circostanze aggravanti da cui discende la competenza del gip. distrettuale ex articoli 51, comma 3 -bis, e 328 comma 1 -bis cod. proc. pen. non legittima una pronuncia declinatoria di competenza»).

2. I principi massimati delle due sentenze "gemelle" Sez. U, Firrиси e Sez. U, Cascino.

Le due sentenze "gemelle" hanno espresso lo stesso principio, conforme in entrambe, così massimato:

«In tema di misure cautelari personali, l'esclusione della gravità indiziaria in ordine ai reati o alle circostanze aggravanti ricompresi nel catalogo di cui all'art. 51, commi 3-bis, 3-quater e 3-quinquies, cod. proc. pen., in qualunque fase del procedimento incidentale avvenga, non determina l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale ex art. 328, commi 1-bis e 1-quater, cod. proc. pen. (In motivazione, la Corte ha affermato che la competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale sussiste fino a quando permane l'iscrizione ex art. 335 cod. proc. pen. per il reato o la circostanza "qualificante")» (Rv 288515-01, conforme a Rv. 288516-01).

3. Il contenuto delle due decisioni.

Le due decisioni in esame, aventi ad oggetto posizioni connesse in quanto relative alla medesima ordinanza genetica del Giudice per le indagini preliminari distrettuale di Catania e data l'identità della questione devoluta, hanno un contenuto sovrapponibile.

3.1. Il quadro normativo di riferimento.

Prima di esaminare il contrasto giurisprudenziale, che ha reso necessaria la remissione, le Sezioni Unite hanno analizzato le singole disposizioni normative di interesse.

Da un lato, l'art. 51, comma 3-*bis*, cod. proc. pen. (inserito dal decreto-legge 20 novembre 1991, n. 367, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 gennaio 1992, n. 8) che, nel disciplinare le attribuzioni dell'ufficio del pubblico ministero, stabilisce che, quando «si tratta di procedimenti» per una serie di gravi delitti, consumati o tentati, ivi specificamente indicati, fra i quali - per quanto rileva in questa sede - quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-*bis* cod. pen., le funzioni di pubblico ministero sono attribuite all'ufficio del pubblico ministero presso il tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente (la stessa disposizione è stata successivamente estesa ai delitti, consumati o tentati, con finalità di terrorismo, nonché ad alcuni delitti commessi in danno di minorenni e in

materia di criminalità informatica, specificamente indicati, rispettivamente, all'art. 51, comma 3-*quater* e comma 3-*quinqüies* cod. proc. pen.).

Da un altro, ed in parallelo, è stato introdotto l'art. 328, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. in base al quale le funzioni di giudice per le indagini preliminari, nei procedimenti per i delitti di cui all'art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, cod. proc. pen., «sono esercitate, salvo specifiche disposizioni di legge, da un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente».

Successivamente l'art. 4-*bis* decreto-legge 7 aprile 2000, n. 82, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 giugno 2000, n. 144, ha poi precisato che la disposizione del citato art. 328, comma 1-*bis*, «deve essere interpretata nel senso che quando si tratta di procedimenti per i delitti indicati nell'articolo 51, comma 3-*bis*, del codice di procedura penale, anche le funzioni di giudice per l'udienza preliminare sono esercitate da un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente» (non diversamente l'art. 328, comma 1-*quater*, cod. proc. pen., introdotto dal decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, dispone che anche nei procedimenti per i delitti di cui all'art. 51, comma 3-*quinqüies*, dello stesso codice le funzioni di giudice per le indagini preliminari e di giudice per l'udienza preliminare «sono esercitate, salvo specifiche disposizioni di legge, da un magistrato del tribunale del capoluogo del distretto nel cui ambito ha sede il giudice competente».).

Dal complessivo quadro normativo di riferimento emerge, *in primis*, che, nel caso di specie, in deroga a quanto previsto in tema di competenza, il giudice per le indagini preliminari, e con lui, il giudice dell'udienza preliminare, sono distrettuali se e quando la legittimazione all'indagine preliminare è della procura distrettuale: non è dunque il pubblico ministero a "ripetere" la competenza dal giudice presso il quale è costituito, ma è il giudice che viene individuato in ragione dell'attribuzione riconosciuta all'organo inquirente.

Oltre a ciò, si è anche aggiunto che le indicate disposizioni del codice di rito vengono in rilievo sia quando la dichiarazione di incompetenza è espressa direttamente dal giudice per le indagini preliminari sia quando, come nel caso in esame, sia il tribunale, in sede di riesame, ad aver escluso la sussistenza dei reati o delle

circostanze che radicavano l'attribuzione della procura distrettuale e, con essa, quella del giudice per le indagini preliminari.

Si aggiunge inoltre, ai fini della risoluzione del contrasto, che le disposizioni indicate devono essere poste in correlazione con l'art. 27 cod. proc. pen., secondo cui «le misure cautelari disposte dal giudice che, contestualmente o successivamente, si dichiara incompetente per qualsiasi causa cessano di avere effetto se, entro venti giorni dalla ordinanza di trasmissione degli atti, il giudice competente non provvede a norma degli articoli 292, 317 e 321», disposizione, questa, che va letta in combinato disposto con l'art. 291, comma 2, cod. proc. pen., che attribuisce al giudice che dichiara la propria incompetenza per qualsiasi causa il potere di disporre con lo stesso provvedimento la misura richiesta, «quando ne ricorrono le condizioni e sussiste l'urgenza di soddisfare taluna delle esigenze previste dall'articolo 274».

3.2. Gli orientamenti in contrasto.

Sulla questione rimessa alle Sezioni Unite la giurisprudenza di legittimità ha manifestato due opposti orientamenti, uno decisamente maggioritario, l'altro espresso da un numero minore di pronunce, ben delineati nelle ordinanze di rimessione, come evidenziato dal Massimo consesso.

Per l'orientamento maggioritario, l'esclusione della gravità indiziaria in relazione a un reato o a una circostanza aggravante da cui discende la competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale *ex art.* 328, comma *1-bis*, cod. proc. pen., non fa venir meno la competenza di tale giudice, che non è influenzata dalla valutazione del quadro di gravità indiziaria (cfr. Sez. 6, n. 5644 del 22/12/2023, dep. 2024, Orecchio, Rv. 286064-01 e, ancora Sez. 2, n. 25163 del 06/02/2019, Griner, Rv. 276919-01; Sez. 2, n. 24492 del 26/04/2006, Leone, Rv. 234682-01; Sez. 2, n. 23943 del 26/04/2006, Leone, Rv. 234418-01, nonché, in quanto connotate dalla medesima *ratio*, Sez. 3, n. 37248 del 20/06/2024, Degni, Rv. 287052-01; Sez. 2, n. 50758 del 21/11/2019, Lippa, Rv. 278005-01; Sez. 6, n. 46213 del 15/10/2013, Valentino, Rv. 258043-01, pronunce, queste, secondo cui la competenza territoriale del giudice titolare del potere di decisione sulle richieste di misure cautelari si determina avendo riguardo a tutti i reati connessi per i quali si proceda, siano o meno gli stessi coinvolti dalla richiesta di misura).

La più recente tra le decisioni indicate (Sez. 6, n. 5644 del 22/12/2023, dep. 2024, Orecchio, Rv. 286064-01), emessa in una fattispecie analoga a quella in esame ha dato, nello specifico, continuità all'orientamento che distingue il vaglio della competenza da quello dei presupposti della misura cautelare, trattandosi di decisioni che hanno diverso oggetto e che sono condizionate dall'applicazione, anche nella fase cautelare, del principio dell'iniziativa del pubblico ministero. L'art. 291, comma 2, cod. proc. pen., che prevede il potere del giudice incompetente di disporre la misura sulla base del necessario presupposto dell'urgenza delle esigenze cautelari, è dunque applicabile solo nel caso in cui l'aggravante che radica la competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale *«sia stata contestata senza riferimenti specifici alla sua astratta ricorrenza e se ne debba quindi ravvisare l'insussistenza sulla base della stessa prospettazione del fatto descritta nella richiesta della misura cautelare, ovvero per carenza assoluta di elementi di prova a suo sostegno»*.

Il contrapposto orientamento è espresso da tre pronunce della Prima Sezione penale, emesse nella stessa udienza e nel medesimo procedimento (Sez. 1, n. 32956 del 14/07/2022, Fall, Rv. 283564-01; Sez. 1, n. 32957 del 14/07/2022, Ndiaye e Sez. 1, n. 32958 del 14/07/2022, Vancheri) e da altre tre sentenze emesse il 13 marzo 2025 dalla Seconda Sezione penale, riguardanti posizioni connesse a quella al vaglio delle Sezioni Unite, tutte originanti dalla medesima ordinanza genetica del Giudice per le indagini preliminari distrettuale del Tribunale di Catania (Sez. 2, n. 10861 del 13/3/2025, Gurrieri, Rv. 287540-01; Sez. 2, n. 10862 del 13/3/2025, Campailla e Sez. 2, n. 10863 del 13/3/2025, Genovese).

In base a tale secondo indirizzo, il tribunale del riesame, qualora operi una diversa qualificazione giuridica dei fatti escludendo la loro riconducibilità alle ipotesi criminose ricomprese nell'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., deve dichiarare l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari del tribunale del capoluogo del distretto in cui ha sede il giudice competente, conservando il potere di provvedere ai sensi dell'art. 27 cod. proc. pen., laddove ravvisi l'urgenza anche di una sola delle esigenze cautelari riscontrate, ovvero dovendo annullare il provvedimento, nel caso in cui tale verifica abbia esito negativo.

In particolare, la Prima Sezione ha richiamato i principi espressi da Sez. U, n. 19 del 25/10/1994, De Lorenzo, Rv. 199393-01 e, più di recente, da Sez. U, n. 19214 del 23/04/2020, Giacobbe, Rv. 279092-01, con la quale si è statuito che il giudice dell'impugnazione, rilevata su eccezione di parte o di ufficio

l'incompetenza di quello che ha applicato la misura, ha sempre l'onere di verificare, ai sensi dell'art. 291, comma 2, cod. proc. pen., la sussistenza di tutte le condizioni per l'adozione del provvedimento limitativo della libertà personale.

Le successive decisioni emesse dalla Seconda Sezione, parificando alla ipotesi di riqualificazione del fatto il caso in cui venga ritenuta insussistente l'aggravante che radica l'attribuzione funzionale del pubblico ministero, hanno affermato che il tribunale del riesame, esclusa la riconducibilità del fatto contestato a taluna delle fattispecie delittuose indicate nell'art. 51, comma 3-*bis*, cod. proc. pen., è tenuto a dichiarare l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari del tribunale del capoluogo del distretto in cui ha sede il giudice competente, con conseguente onere di verificare, ai sensi dell'art. 291, comma 2, cod. proc. pen., la sussistenza delle condizioni per l'adozione del provvedimento genetico.

4. La decisione delle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite hanno risolto il contrasto aderendo al primo maggioritario orientamento, sia pure con alcune precisazioni.

4.1. Il Supremo consesso ha prima di tutto ribadito il principio di diritto espresso da Sez. U, n. 19214 del 23/04/2020, Giacobbe, Rv. 279092-01, richiamato dall'opzione ermeneutica minoritaria come conforme ad esso, in uno a quello enunciato da Sez. U, n. 19 del 25/10/1994, De Lorenzo, Rv. 199393-01 e anche da Sez. U, n. 14 del 20/07/1994, De Lorenzo, Rv. 198217-01.

È stato, in particolare, chiarito che il principio espresso dalle indicate Sezioni Unite, secondo cui il giudice dell'impugnazione che rilevi l'incompetenza di quello che ha applicato la misura ha l'onere di verificare, ai sensi dell'art. 291, comma 2, cod. proc. pen., la sussistenza delle condizioni per l'adozione del provvedimento genetico, conservando il potere, nel caso in cui tale verifica abbia esito negativo, di annullare lo stesso, ovvero, all'opposto, di provvedere ai sensi dell'art. 27 cod. proc. pen., laddove ravvisi l'urgenza, non influisce sulla risoluzione della questione in esame.

Osservano le Sezioni Unite nelle sentenze che qui si ripercorrono, che il presupposto, nei casi oggetto di Sez. U, Giacobbe e di Sez. U, De Lorenzo, è che vi sia stata una corretta declaratoria d'incompetenza, a differenza della ipotesi in esame, che riguarda una fattispecie diversa, nella quale viene esclusa la gravità indiziaria per un'aggravante o per un reato che aveva radicato la

competenza ai sensi dell'art. 328, comma 1-bis (ma il discorso vale anche per l'1-quater) cod. proc. pen.

4.2. L'orientamento minoritario, affermano le Sezioni Unite, ha ritenuto doverosa la dichiarazione di incompetenza, ponendosi tuttavia in contrasto con *«un principio da lungo tempo consolidato nella giurisprudenza di legittimità, secondo il quale la competenza del giudice distrettuale va radicata in base alla iscrizione della “notitia criminis” e tale regola prevale rispetto a quelle fissate in materia di connessione dall'art. 16 cod. proc. pen., ciò anche quando i reati connessi non rientranti nella competenza del giudice distrettuale siano più gravi, e opera anche quando venga esclusa la gravità indiziaria per il reato o la circostanza aggravante di cui al catalogo ex art. 51, commi 3-bis, 3-quater, 3-quinquies, del codice di rito»* (si indicano Sez. 6, n. 35788 del 09/07/2024, Ficara, Rv. 286964-01; Sez. 1, n. 16123 del 12/11/2018, dep. 2019, Gup Tribunale Roma, Rv. 276391-01; Sez. 1, n. 32765 del 03/05/2016, G., Rv. 267503-01; Sez. 4, n. 4484 del 09/12/2015, dep. 2016, Breshanj Orges, Rv. 265944-01; Sez. 2, n. 6783 del 13/11/2008, dep. 2009, El Abbouli, Rv. 243300-01; Sez. 2, n. 19831 del 11/04/2006, Mohammad, Rv. 234664-01; Sez. 1, n. 40012 del 05/10/2005, D'Amaro, Rv. 232949-01; da ultimo Sez. 3, n. 15187 del 18/03/2025, F., nonché Sez. 4, n. 11620 del 26/02/2025, Palma).

Nella decisione in esame viene richiamata una serie di sentenze massimate (si indicano Sez. 1, n. 45488 del 14/09/2022, Gip Tribunale Bologna, Rv. 283862-01; Sez. F, n. 35672 del 18/08/2015, D'Angelo, Rv. 264512-01; Sez. 1, n. 27181 del 10/05/2013, Wang, Rv. 256370-01; Sez. 2, n. 45215 dell'8/11/2007, Bevilacqua, Rv. 238313-01; Sez. 1, n. 15927 del 22/03/2007, Greco, Rv. 236369-01; Sez. 2, n. 23943 del 26/04/2006, Leone, cit; Sez. 2, n. 23943 del 26/04/2006, Leone, cit; Sez. 6, n. 9689 del 04/02/2003, Hazbardhi, Rv. 225368-01; Sez. 2, n. 39373 del 30/09/2002, Sorrentino, Rv. 222763-01; Sez. 1, n. 5340 del 04/10/1999, Bruzzese, Rv. 214847-01) che ha espresso un principio assolutamente consolidato, soprattutto nella risoluzione dei conflitti negativi di competenza, secondo cui nei procedimenti per uno dei delitti indicati dall'art. 51, comma 3-bis, cod. proc. pen., permane la competenza funzionale del giudice per le indagini preliminari distrettuale, radicatasi in fase di indagini preliminari per i reati ad esso teleologicamente connessi, sia quando non sussista la gravità indiziaria per il reato che tale competenza radichi, perché esclusa dallo stesso pubblico ministero, ovvero dal giudice per le indagini preliminari con l'ordinanza di applicazione della misura per altri reati non "qualificanti" ai fini di detta competenza, sempre purché il

reato o la circostanza aggravante siano stati inclusi nella notizia di reato iscritta nel registro di cui all'art. 335 cod. proc. pen.; sia quando sia stato il tribunale del riesame, in dissenso con il giudice per le indagini preliminari distrettuale, a ritenere insussistente un grave quadro indiziario quanto all'aggravante *ex* art. 416-*bis*.1 cod. pen. (in questo senso, Sez. 1, n. 27181 del 10/05/2013, Wang, Rv. 256370-01) ovvero a riqualificare il fatto in un reato non ricompreso nel catalogo di cui all'art. 51, commi *3-bis*, *3-quater*, *3-quinquies*, cod. proc. pen.

4.3. Le Sezioni Unite hanno dunque inteso dare continuità all'orientamento maggioritario rimarcando, in primo luogo, il dato testuale delle disposizioni normative rilevanti (ossia gli artt. 51, commi *3-bis*, *3-quater*, *3-quinquies* e 328, commi *3-bis*, *3-quater*, cod. proc. pen.) che, al fine di determinare la legittimazione della procura distrettuale e la conseguente competenza "derivata" del giudice per le indagini preliminari (e dell'udienza preliminare) distrettuale, fanno esplicito (ed inequivoco) riferimento ai «procedimenti».

Il "procedimento" a carico di un determinato soggetto - dicono espressamente le Sezioni Unite - sorge con l'iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro, ai sensi dell'art. 335 cod. proc. pen., cosicché, sino a quando permanga l'iscrizione per un titolo di reato "qualificante" e si "proceda" anche per il suo accertamento, deve restare ferma la deroga al criterio ordinario di attribuzione della competenza, attratta in sede distrettuale, a prescindere dalle decisioni assunte nella fase cautelare, in quanto detto riferimento è chiaramente diretto al procedimento principale e quindi al delitto per il quale si procede.

Il giudice distrettuale resta così il «giudice naturale» per quel "procedimento" sorto con l'iscrizione della notizia di reato nell'apposito registro di cui all'art. 335 cod. proc. pen.: alla stregua della giurisprudenza costituzionale (si citano Corte cost., n. 38 del 2025, n. 117 del 2012, n. 30 del 2011, n. 279 del 2009, n. 168 del 2006, n. 452 del 1997, n. 130 del 1995) e di legittimità (il richiamo è a Sez. U, n. 53390 del 26/10/2017, G., Rv. 271223-01, in motivazione), con l'espressione «giudice naturale precostituito per legge» di cui all'art. 25, primo comma, Cost. si intende il giudice istituito in base a criteri generali fissati in anticipo e non in vista di determinate controversie, sì da garantire ai cittadini il diritto alla certezza che a giudicare non sarà un giudice creato a posteriori in relazione a un fatto già verificatosi.

Dopo aver richiamato Corte cost. n. 104 del 2001 (che ha fornito una interpretazione qualificata della competenza attribuita al giudice per le indagini preliminari distrettuale), affermano le Sezioni Unite che la competenza “derivata” e derogatoria è insensibile alle vicende del subprocedimento cautelare e viene meno solo se e quando il pubblico ministero aggiorni l'iscrizione della notizia di reato, mutando la qualificazione giuridica del fatto o circostanziandolo diversamente (art. 335, comma 2, cod. proc. pen.) e il nuovo reato iscritto, a seguito della riqualificazione del fatto o della diversa indicazione delle circostanze, non rientri più nel catalogo di cui all'art. 51, commi 3-*bis*, 3-*quater*, 3-*quinqüies*, cod. proc. pen., ovvero qualora il reato “qualificante” sia oggetto di stralcio o di archiviazione, posto che in tal caso cade la *vis attractiva* sui fatti connessi e si riespandono le regole ordinarie di attribuzione della competenza (Sez. 1, n. 43953 del 09/07/2019, Gip Trib. Messina, Rv. 277499-01; da ultimo Sez. 6, n. 4534 del 19/12/2024, dep. 2025, E.D., non mass. sul punto).

Tale principio, aggiungono le Sezioni Unite, si raccorda anche con le modifiche apportate all'art. 335 cod. proc. pen. ad opera del d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (cosiddetta riforma Cartabia), che ha introdotto presupposti più stringenti per detta iscrizione ad opera del pubblico ministero. Anche nella vigenza della precedente formulazione della disposizione, si sottolinea, già le Sezioni Unite avevano affermato che l'obbligo d'iscrizione di una persona presupponeva «l'esistenza di specifici elementi indiziari e non di meri sospetti» (si richiama Sez. U, n. 16 del 21/6/2000, Tammaro, Rv. 216248-01) e che l'identificazione del soggetto e la attribuibilità a questi del reato dovessero assumere «una certa pregnanza», pur nella «sostanziale "fluidità" dei parametri alla stregua dei quali definire il momento di acquisizione della notizia di reato e l'identificazione del relativo "responsabile"» (Sez. U, n. 40538 del 24/09/2009, Lattanzi, Rv. 244378-01).

Infine, a sostengo dell'orientamento maggioritario, anche l'autonomia funzionale del procedimento cautelare, che non può avere riflessi sulla competenza del giudice distrettuale, legata, come tale, alla pendenza del procedimento (principale) per determinati delitti. Più in generale, si è rimarcato come una declaratoria d'incompetenza conseguente alla valutazione del giudice per le indagini preliminari o del tribunale del riesame nei casi in esame esporrebbe il processo a una perenne instabilità proprio in ragione del carattere provvisorio delle decisioni assunte nella fase cautelare e dei provvedimenti restrittivi della libertà personale, adottati sulla

base di una cognizione sommaria e allo stato degli atti, nonché ad un giudizio solo probabilistico di colpevolezza, che - si citano Sez. U, n. 15403 del 30/11/2023, dep. 2024, Galati, Rv. 286155-01, in motivazione - trovano la loro esclusiva base di legittimazione nell'urgenza di soddisfare finalità di prevenzione di specifiche esigenze processuali o extraprocessuali distinte dalle finalità proprie della sanzione penale.

La declaratoria d'incompetenza da parte del giudice per le indagini preliminari distrettuale o del tribunale in sede d'impugnazione, nei casi in esame, contrasterebbe con alcuni basilari principi del codice di rito, quali la peculiare attribuzione al pubblico ministero della D.D.A. delle indagini per alcuni gravi delitti, con la conseguente speculare competenza del giudice per le indagini preliminari (e dell'udienza preliminare) distrettuale, determinata dalla sola pendenza del procedimento; la naturale fluidità dell'imputazione; il fisiologico arricchimento del patrimonio conoscitivo nella fase delle indagini preliminari; l'autonomia del procedimento cautelare rispetto al processo di cognizione.

Per completezza è stato poi ritenuto inconferente il richiamo al principio della *perpetuatio iurisdictionis*, (contenuto nella più volte citata Sez. 6, Orecchio) che va invece, «*inteso come immutabilità della competenza a fini di certezza ed economia processuale e di tutela della ragionevole durata del processo, non può che riferirsi alla determinazione della regindicanda risultante dal complessivo vaglio del giudice dell'udienza preliminare sull'accusa formulata dal pubblico ministero e alla conseguente individuazione del giudice naturale operata sulla base dell'esito di quel controllo e degli addebiti contestati nel decreto di rinvio a giudizio*» (Sez. U, n. 48590 del 18/04/2019, Sacco, Rv. 277304-01).

4.4. Le Sezioni Unite hanno quindi affermato il principio di diritto espresso nella massima riportata in premessa, in applicazione del quale i ricorsi rispettivamente proposti dalle parti sono stati rigettati, essendosi ritenuta corretta l'ordinanza del tribunale del riesame, impugnata con i due ricorsi, che non ha dichiarato l'incompetenza del Giudice per le indagini preliminare distrettuale, pur avendo escluso, allo stato delle indagini, la gravità indiziaria per un reato e una circostanza “qualificante”.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 130 del 1995;
Corte cost., sent. n. 452 del 1997;
Corte cost., sent. n. 104 del 2001;
Corte cost., sent. n. 168 del 2006;
Corte cost., sent. n. 279 del 2009;
Corte cost., sent. n. 30 del 2011;
Corte cost., sent. n. 117 del 2012;
Corte cost., sent. n. 38 del 2025.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. U, n. 14 del 20/07/1994, De Lorenzo, Rv. 198217-01;
Sez. U, n. 19 del 25/10/1994, De Lorenzo, Rv. 199393- 01;
Sez. 1, n. 5340 del 04/10/1999, Bruzzese, Rv. 214847-01;
Sez. U, n. 16 del 21/6/2000, Tammaro, Rv. 216248-01;
Sez. 2, n. 39373 del 30/09/2002, Sorrentino, Rv. 222763-01;
Sez. 6, n. 9689 del 04/02/2003, Hazbardi, Rv. 225368-01;
Sez. 1, n. 40012 del 05/10/2005, D'Amaro, Rv. 232949-01;
Sez. 2, n. 19831 del 11/04/2006, Mohammad, Rv. 234664-01;
Sez. 2, n. 24492 del 26/04/2006, P.m. in proc. Leone, Rv. 234682-01;
Sez. 2, n. 23943 del 26/04/2006, Leone, Rv. 234418-01;
Sez. 1, n. 15927 del 22/03/2007, Greco, Rv. 236369-01;
Sez. 2, n. 45215 dell'8/11/2007, Bevilacqua, Rv. 238313-01;
Sez. 2, n. 6783 del 13/11/2008, dep. 2009, El Abbouli, Rv. 243300-01;

- Sez. U, n. 40538 del 24/09/2009, Lattanzi, Rv. 244378-01;
- Sez. 1, n. 27181 del 10/05/2013, Wang, Rv. 256370-01;
- Sez. 6, n. 46213 del 15/10/2013, Valentino, Rv. 258043-01;
- Sez. F, n. 35672 del 18/08/2015, D'Angelo, Rv. 264512-01;
- Sez. 4, n. 4484 del 09/12/2015, dep. 2016, Breshanj Orges, Rv. 265944-01;
- Sez. 1, n. 32765 del 03/05/2016, G., Rv. 267503-01;
- Sez. 1, n. 16123 del 12/11/2018, dep. 2019, Gup Tribunale Roma, Rv. 276391-01;
- Sez. 2, n. 25163 del 06/02/2019, Pg c/Griner, Rv. 276919-01;
- Sez. 1, n. 43953 del 09/07/2019, Gip Trib. Messina, Rv. 277499-01;
- Sez. U, n. 48590 del 18/04/2019, Sacco, Rv. 277304-01;
- Sez. 2, n. 50758 del 21/11/2019, Lippa, Rv. 278005-01;
- Sez. U, n. 19214 del 23/04/2020, Giacobbe, Rv. 279092-01;
- Sez. 1, n. 32956 del 14/07/2022, Fall Thierno Mountaga, Rv. 283564-01;
- Sez. 1, n. 32957 del 14/07/2022, Ndiaye, n.m.;
- Sez. 1, n. 32958 del 14/07/2022, Vancheri, n.m.;
- Sez. 1, n. 45488 del 14/09/2022, Gip Tribunale Bologna, Rv. 283862-01;
- Sez. 6, n. 5644 del 22/12/2023, dep. 2024, Orecchio, Rv. 286064-01;
- Sez. U, n. 15403 del 30/11/2023, dep. 2024, Galati, Rv. 286155-01;
- Sez. 3, n. 37248 del 20/06/2024, Degni, Rv. 287052-01;
- Sez. 6, n. 35788 del 09/07/2024, Ficara, Rv. 286964-01;
- Sez. 6, n. 4534 del 19/12/2024, dep. 2025, E.D., n.m.;
- Sez. 4, n. 11620 del 26/02/2025, Palma, n.m.;

Sez. 2, n. 10861 del 13/3/2025, Gurrieri, Rv. 287540-01;

Sez. 2, n. 10862 del 13/3/2025, Campailla, n.m.;

Sez. 2, n. 10863 del 13/3/2025, Genovese, n.m.;

Sez. 2, ord. n. 11592 del 14/03/2025, Firrisi, n.m.;

Sez. 3, n. 15187 del 18/03/2025, F. , n.m.;

Sez. 2, ord n. 12490 del 18/03/2025, Cascino, n.m.;

Sez. U, n. 32583 del 26/06/2025, Firrisi, Rv 288515-01;

Sez. U, n. 32584 del 26/06/2025, Cascino, Rv. 288516-01.

CAPITOLO II

L'INTERESSE DELL'IMPUTATO NON AVENTE DIRITTO ALLA
RESTITUZIONE DEL BENE A PRESENTARE ISTANZA DI RIESAME
AVVERSO IL SEQUESTRO PREVENTIVO

(di Claudia Terracina)

SOMMARIO: 1. L'ordinanza di rimessione - 2. La vicenda oggetto del ricorso. - 3. Gli orientamenti in contrasto. - 4. La soluzione delle Sezioni Unite.

1. L'ordinanza di rimessione.

Nell'anno 2025, le Sezioni Unite, con sentenza n. 7983 del 25/09/2025, dep. 2026, Calvarese, Rv. 289319-01, hanno affermato il principio di diritto così massimato: *La persona sottoposta alle indagini può proporre richiesta di riesame ove allegghi un interesse concreto e attuale correlato agli effetti della rimozione del sequestro preventivo sulla sua posizione, in quanto requisito necessario per l'ammissibilità di ogni impugnazione. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che l'interesse deve riferirsi non all'esito favorevole dello scrutinio sui presupposti del provvedimento cautelare, siccome si tratterebbe di decisione non vincolante per l'ulteriore corso del procedimento, bensì all'eliminazione di un pregiudizio relativo a situazioni giuridiche soggettive tutelate dall'ordinamento, pur quando non implicanti il diritto alla restituzione del bene).*

La Sezione Sesta, con ordinanza n. 17480 del 13 febbraio 2025, depositata l'8 maggio 2025, aveva rilevato l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale in merito alla sussistenza dell'interesse in capo all'indagato (o imputato) che non abbia diritto alla restituzione del bene sequestrato a presentare istanza di riesame avverso il decreto di sequestro preventivo. Tale contrasto, arricchito da numerosissime pronunce e denso di sfumature, anche connesse all'oggetto del sequestro preventivo e al reato contestato, vedeva da tempo la netta prevalenza di un indirizzo sull'altro. Nel segnalare le criticità di detto approdo, l'ordinanza di rimessione, valorizza gli argomenti dell'orientamento minoritario, da tempo abbandonato, evidenziandone gli snodi interpretativi. Pertanto, rimetteva alle Sezioni Unite la seguente questione: «*Se l'indagato sia legittimato a proporre istanza di riesame del provvedimento di sequestro preventivo anche quando non abbia diritto alla restituzione del bene.*».

2. La vicenda oggetto del ricorso.

Vale la pena richiamare la vicenda oggetto del ricorso. La contestazione riguardava la condotta fraudolenta *ex art. 388 cod. pen.* posta in essere, attraverso la rivendita simulata di un furgone di cui si era impossessato, dal legale rappresentante di una società di trasporti al fine di sottrarsi agli obblighi nascenti dalla sentenza civile di trasferimento di detto furgone alla società del fratello. Il mezzo era stato oggetto di sequestro preventivo e l'indagato aveva presentato istanza di riesame, evidenziando l'irritualità e la tardività della querela sporta dal denunciante. L'istanza era stata dichiarata inammissibile per difetto di interesse: infatti, anche a prescindere dal giudiziale trasferimento della proprietà del furgone alla società del fratello, il ricorrente non avrebbe avuto diritto alla restituzione della cosa come effetto del dissequestro, in quanto mai ne sarebbe stato titolare in proprio; né, secondo il collegio del riesame, l'interesse poteva consistere nell'effetto della pronuncia sul procedimento principale. Avverso l'ordinanza, Calvanese presentava ricorso per cassazione, lamentando violazione di legge.

La Sezione Sesta, richiamando la nozione di interesse ad impugnare declinato dalle pronunce delle Sezioni Unite, a partire da **Sez. U, n. 42 del 13/12/1995, Timpani, Rv. 203093-01**, rilevava un contrasto interpretativo e rimetteva la questione alle Sezioni Unite. Evidenziava come il punto-chiave del dissidio interpretativo risiedesse nella declinazione del contenuto dell'interesse "concreto", imprescindibile nel vaglio di ammissibilità dell'impugnazione, che deve muovere l'indagato nel proporre istanza di riesame (o di appello) contro il provvedimento di sequestro preventivo. Per l'opinione minoritaria, cui l'ordinanza si allinea, tale interesse non sarebbe limitato a quello alla materiale restituzione del bene, ma sorgerebbe in capo all'indagato ogni qualvolta *«sia configurabile un'influenza del provvedimento di dissequestro sul procedimento principale, e quindi anche quando, a prescindere dal diritto alla restituzione del bene si discuta della natura del reato, della qualificazione giuridica del fatto addebitato al all'indagato, alla sussistenza di detto reato»*.

3. Gli orientamenti in contrasto.

3.1. Secondo un primo orientamento, deve riconoscersi l'ammissibilità dell'istanza di riesame presentata dall'indagato (o imputato), anche nei casi in cui egli non possa vantare una diretta relazione con la cosa e il diritto alla sua restituzione, in quanto

soggetto espressamente indicato tra quelli legittimati alla impugnazione ex 322 cod. proc. pen.

L'interesse all'impugnazione del soggetto nei cui confronti il sequestro è disposto sussiste a prescindere dal diritto alla restituzione della cosa: la misura ablatoria, infatti, muove dal presupposto di un potere di disponibilità sulla cosa, che l'indagato ha interesse a contestare; inoltre, il procedimento cautelare esercita un'influenza sul corso del procedimento penale (**Sez. 6, n. 3366 del 28/09/1992, Fiorentini, Rv. 192089- 01**). In particolare, **Sez. 6, n. 4768 del 06/12/1994, D'Ottavi, Rv. 200643-01**, introduce argomenti di ordine testuale: *«non v'è dubbio che il chiaro tenore delle espressioni usate dall'art. 322 cod. proc. pen. distinguendo tra imputato, persona alla quale le cose sono state sequestrate e quella che avrebbe diritto alla restituzione, venga a correlare la legittimazione e l'interesse a proporre richiesta di riesame non già e non tanto al rapporto giuridico tra la persona e la cosa sequestrata, quanto all'interesse di cui sono portatori i vari soggetti in relazione alla possibilità di una pronuncia favorevole del tribunale del riesame»*.

In più recenti pronunce, si è precisato che l'interesse dell'imputato va correlato al dissequestro del bene, pur quando lo stesso sia intestato a terzi, costituendo la restituzione un effetto automatico della decisione, non interferente con l'interesse dell'imputato, tutto ciò anche in funzione dell'influenza esercitata dal procedimento incidentale sul corso del procedimento penale (**Sez. 2, n. 32977 del 14/06/2011, Chiriaco, Rv. 251091-01**).

L'ordinanza di rimessione, nel richiamare le pronunce riconducibili a tale orientamento, ha peraltro sottolineato come l'interesse possa essere commisurato alla possibilità di un confronto in contraddittorio e all'esito decisorio costituito dal dissequestro. Sotto quest'ultimo profilo, osserva che il risultato concreto perseguito con l'impugnazione è il dissequestro e non già la restituzione del bene, esito non necessitato della procedura, come avviene, ad esempio, nei casi di contestazione sulla proprietà, in cui, ai sensi dell'art. 324, comma 8, cod. proc. pen, è imposto il rinvio al giudice civile con mantenimento del sequestro. Infine, secondo l'ordinanza, ai fini della verifica dell'interesse andrebbe valorizzato il possibile riflesso della decisione sul corso del procedimento, soprattutto nei casi in cui, come nell'ipotesi in esame, le contestazioni impongano non una complessa analisi del fatto, ma una semplice verifica documentale sulla sussistenza della condizione di procedibilità. Una tale interpretazione del quadro normativo spiegherebbe la distinta indicazione, oltre al “soggetto interessato

alla restituzione” del bene, anche dell'imputato tra i soggetti legittimati, da ritenersi altrimenti ultronea, ove anche per l'indagato unico fine dell'impugnazione sarebbe da individuare nell'interesse alla restituzione.

3.2. Un opposto orientamento, all'interno del quale sono tuttavia individuabili percorsi che conducono a conclusioni non identiche, muove dalla decisa riaffermazione della distinzione tra legittimazione ed interesse all'impugnazione, nel presupposto che la configurabilità della prima non comporti di per sé l'esistenza del secondo (**Sez. 1, n. 36038 del 21/09/2005, Kibak, Rv. 232254-01**). Secondo questa impostazione esegetica, l'interesse potrebbe ravvisarsi solo in un rapporto con la cosa, corrispondente ad un diritto soggettivo o ad un rapporto di fatto, come il possesso, comunque tutelato dall'ordinamento di una relazione qualificata con il bene, essendo invece insufficiente la deduzione che l'indagato persegua la verifica del *fumus* del reato a lui contestato (**Sez. 1, n. 15998 del 28/02/2014, Pascale, Rv. 259601-01; cfr. anche Sez. 5, n. 44036 del 21/10/2008, Sperlonga, Rv. 241673-01**).

Muovendo dalle medesime premesse circa la necessità di un interesse concreto e attuale, altre pronunce, la cui impostazione è divenuta assolutamente prevalente, hanno dato origine ad un più radicale distacco dal primo orientamento, sottolineando che l'interesse deve corrispondere allo schema tipizzato dall'ordinamento con l'impugnazione, cosicché nel sequestro preventivo l'interesse non potrebbe che essere individuato nel diritto alla restituzione della cosa, conseguente al dissequestro.

Nella sentenza **Sez. 1, n. 7292 del 12/12/2013, Lesto, Rv. 259412-01** si afferma, quindi, che l'interesse necessario per proporre impugnazione non può essere riscontrato con riferimento ad un qualsivoglia risultato, ma esso deve corrispondere allo schema tipizzato dall'ordinamento con l'impugnazione e, pertanto, con riferimento al riesame di un provvedimento di sequestro preventivo, esso va individuato esclusivamente nella restituzione della cosa come effetto di dissequestro giacché questo è il risultato direttamente contemplato dalla norma procedimentale. La sentenza **Sez. 3, n. 9947 del 20/01/2016, Piances, Rv. 266713-01** si sofferma sui rapporti tra la norma fondante la legittimazione a proporre il riesame e le norme generali sull'interesse ad impugnare, osservando che non vi è tra esse una “antinomia reale” ma, al contrario, devono trovare entrambe applicazione. Si è inoltre espressamente rilevato che l'interesse non può essere ravvisato nella

mera prospettiva di una pronuncia che incida sul procedimento principale, in quanto i procedimenti incidentali hanno la finalità di assicurare la tutela di diritti di libertà personale o reale attinti da un provvedimento giurisdizionale, ma non possono assumere valenza anticipatoria rispetto alla pronuncia di merito, quale che sia l'esito del procedimento incidentale, che conserva piena autonomia (**Sez. 3, n. 9790 del 30/01/2025, Verduci, n.m.; Sez. 5, n. 22231 del 17/03/2017, Paltrinieri Rv. 270132-01**). L'argomento letterale evidenziato dal primo orientamento, sull'inclusione dell'imputato tra i legittimati, oltre che della persona che avrebbe diritto alla restituzione della cosa, è affrontato dalla sentenza **Sez. 3, n. 47313 del 17/05/2017, Ruan, Rv. 271231-01**, in cui si afferma che «*“la persona ... che avrebbe diritto alla ... restituzione” non si pone in posizione alternativa rispetto agli altri soggetti indicati, ma costituisce una espressione sintetica riferibile a tutti i soggetti legittimati alla restituzione*».

4. La soluzione delle Sezioni Unite.

Dopo aver rapidamente richiamato la giurisprudenza sui diversi presupposti dell'interesse sotteso all'istanza di riesame di sequestro probatorio, nonché le nozioni di legittimazione ed interesse ad impugnare, distinte e, nel contempo, imprescindibili nell'atto di impugnazione - come da ultimo affermato da **Sez. U, n. 30355 del 27/03/2025, Putignano, Rv. 288300-01** - la Corte affronta il contrasto partendo dall'analisi degli orientamenti giurisprudenziali sul tema, valutandone le argomentazioni.

4.1. In primo luogo, la Corte ha escluso di poter condividere gli argomenti del primo orientamento.

Il presupposto da cui muove, cioè la specifica menzione, nella norma del codice di rito, dell'imputato (e dunque dell'indagato) tra i soggetti legittimati a presentare istanza di riesame, non è stato ritenuto decisivo, in quanto indicativo solo di categorie di soggetti ai quali sia in astratto riferibile l'interesse a dolersi di una misura che è strutturalmente destinata a stabilire un vincolo di indisponibilità su una cosa, vincolo ricollegabile ai presupposti previsti per ciascun tipo di sequestro, sia esso probatorio o preventivo.

Pur se inserito tra i legittimati all'istanza di riesame, lo specifico e concreto interesse allegato dall'imputato non può essere disgiunto dagli effetti tipici della misura ablativa, riassumibili nel vincolo di indisponibilità della cosa.

Né, in considerazione dell'impermeabilità del procedimento principale agli esiti di quello incidentale, può valorizzarsi il puro interesse ad incidere sulla pronuncia di merito. Il principio della piena autonomia e della conseguente impermeabilità del processo agli esiti di un procedimento cautelare, già ripetutamente affermati dalle Sezioni Unite (cfr. **Sez. U, n. 30 del 25/10/2000, Poggi Longostrevi, Rv. 217245-01; Sez. U, n. 7 del 23/02/2000, Mariano, Rv. 215840-01**), è stato affermato anche dalla giurisprudenza costituzionale (**Corte cost. n. 121 del 2009**) nel dichiarare, in assenza di una disciplina di raccordo che non presenti profili di irrazionalità, l'illegittimità costituzionale dell'art. 405, comma 1-*bis* cod. proc. pen., introdotto dall'art. 3, legge 20 febbraio 2006, n. 46, che, a seguito dell'esclusione della gravità indiziaria in sede di incidente cautelare, contemplava, quale esito decisorio vincolato, l'archiviazione del procedimento.

Neppure l'interesse concreto può individuarsi nella necessità di aprire il contraddittorio su una misura adottata inaudita altera parte, costituendo invero la sussistenza dell'interesse proprio la condizione posta dal legislatore per aprire il confronto.

Né è, infine, decisivo, il pur condivisibile riferimento alla finalità del procedimento incidentale, ravvisata nel dissequestro in sé, quale effetto primario dell'accoglimento (posto che la restituzione potrebbe in concreto mancare). Si evidenzia che l'esito decisorio, rappresentato dal dissequestro o dall'annullamento del sequestro, postula comunque la verifica dell'interesse concreto e attuale, che deve ricollegarsi all'incidenza su una posizione soggettiva tutelabile.

4.2. Ma neppure, ad avviso della Corte, possono del tutto sposarsi gli argomenti addotti dall'orientamento prevalente, che individua l'interesse concreto nella sola finalità di ottenere la restituzione della cosa.

Le Sezioni Unite prendono le mosse dal dato letterale relativo all'elenco dei legittimati di cui all'art. 322 cod. proc. pen., osservando che il riferimento anche a soggetti diversi dall' "avente diritto alla restituzione del bene" *«costituisce una chiara smentita dell'assunto secondo cui in ogni caso si sarebbe inteso aver riguardo ad un effetto tipico»*, quale la restituzione del bene stesso.

In relazione alle varie categorie di legittimati indicate nell'art. 322 cod. proc. pen., la Suprema Corte si preoccupa di evidenziare che, se l'indagato è certamente un punto di riferimento della vicenda giudiziaria, che nella gran parte dei casi dispone del bene e avrebbe

diritto alla sua restituzione, vi sono molteplici ipotesi nelle quali tale coincidenza non ricorre. Il caso è, ad esempio quello dei beni societari o di beni affidati ad altri soggetti per molteplici ragioni.

Rammenta che colui al quale il bene è stato sequestrato corrisponde al soggetto che ne aveva la disponibilità materiale o giuridica, dovendosi ritenere che l'indisponibilità di un bene coinvolga comunque anche la sfera di riferimento di colui che ne disponga tramite terzi, come nel caso, previsto dall'art. 1140, comma secondo, cod. civ, del possesso per il tramite di un terzo che abbia la detenzione/disponibilità autonoma. Invero, una mera disponibilità di fatto, non strutturata e non qualificabile come autonoma, non potrebbe dare luogo ad alcun tipo di legittimazione, venendo in rilievo una situazione precaria del tutto priva di specifica tutela (cfr. **Sez. 5, n. n. 6151 del 20/12/2004, dep. 2005, Nita, Rv. 230964-01**, che fa riferimento al caso del semplice autista di vettura di proprietà di una società e concessa in affitto ad altra società).

Tuttavia, molto diverso è il caso di soggetto che disponga di un veicolo per il trasporto di rifiuti, appartenente alla moglie, ma in concreto e strutturalmente a lui affidato (ipotesi nella quale sono stati ravvisati sia la legittimazione sia l'interesse: sul punto **Sez. 3, n. 34917 del 09/07/2015, Caccamo, Rv. 264822-01**) o quello del figlio del titolare di un ciclomotore, che in realtà sia solitamente utilizzato dal primo (**Sez. 2, n. 50315, Mokchane, Rv. 265463-01**).

Pertanto, ad avviso del Supremo Collegio, se necessaria è la sussistenza di un interesse concreto, in nessun modo può desumersi dalle categorie dei soggetti legittimati, come tipizzate dal legislatore, che debba sempre e comunque sussistere il diritto alla restituzione, affinché quello stesso concreto interesse possa ravvisarsi.

Ad avviso della Corte, la necessità di far coincidere il diritto alla restituzione del bene con l'interesse concreto non trova rispondenza neppure nella struttura del procedimento di riesame e, più in generale, di impugnazione avverso provvedimenti di sequestro: *«L'esito del procedimento, infatti, chiaramente evocato dall'art. 309, comma 9, cod. proc. pen. richiamato dall'art. 324, comma 7, cod. proc. pen. consiste nella conferma, nella riforma o nell'annullamento del provvedimento. Peraltro, come esattamente posto in evidenza nell'ordinanza di rimessione e da una parte della dottrina, nel concreto la restituzione potrebbe mancare, come nei casi di contestazione della proprietà «dovendosi, dunque, rilevare come la restituzione debba essere intesa come effetto derivante dal dissequestro, ma non come contenuto essenziale, avuto di mira da colui che impugna».*

D'altra parte, come posto in evidenza nell'ordinanza di rimessione e da una parte della dottrina, la restituzione potrebbe mancare, nei casi di contestazione della proprietà, con rimessione degli atti al giudice civile, dovendosi, dunque, rilevare come la restituzione debba essere intesa come effetto derivante dal dissequestro, ma non possa in alcun modo costituirne il contenuto essenziale.

4.3. Da quanto sopra, la Corte ne conclude che in capo all'indagato/imputato, anche non titolare del diritto alla restituzione del bene potrebbe sussistere un interesse concreto al riesame, correlato *«non direttamente alla pregressa o futura disponibilità della cosa, ma all'imposizione del vincolo su di essa e, corrispondentemente, al risultato oggettivamente utile, anche in forma di elisione o attenuazione di un pregiudizio, che all'impugnante potrebbe derivare dal dissequestro del bene»*.

Il dato essenziale è quindi costituito, dal fatto che l'impugnante aspira al dissequestro, quale esito da cui discende, anche per lui, una concreta utilità, anche in forma di eliminazione di un pregiudizio, riferibile ad una situazione giuridica soggettiva tutelata e riconosciuta dall'ordinamento, in relazione ad una gamma di situazioni coinvolgenti rapporti familiari, affettivi ed economici collaterali, che non diano luogo a specifiche riconoscibili posizioni giuridiche direttamente incise dal vincolo di indisponibilità.

Sul punto, non è *a priori* possibile fornire una casistica esaustiva, potendo l'interesse *«sottendere una molteplicità di situazioni, che connotano la singola fattispecie, caratterizzate, se del caso, da stabili rapporti con il soggetto che aveva la disponibilità del bene, tali da riflettersi in una posizione giuridica riferibile all'imputato/indagato, esposta al pregiudizio derivante dall'apposizione del vincolo»*, fermo restando che detta situazione giuridica soggettiva deve essere tutelata e riconosciuta dall'ordinamento e non solo valutata soggettivamente come tale in via di fatto.

La giurisprudenza di legittimità si è trovata, nel tempo, a considerare alcune di queste situazioni, quale quella dell'appaltatore e della proprietaria di aree superficiali (**Sez. 6, n. 864 del 06/03/1998, Piano, Rv. 210817-01**), dell'architetto progettista di opera abusiva (**Sez. 6, n. 2158 del 15/06/1998, Mazzesi, Rv. 212233-01**), del socio rispetto al sequestro di beni sociali (**Sez. 3, n. 34996 del 15/05/2024, D'Angelo, Rv. 286910-01**, nel caso di società di persone; **Sez. 2, n. 29663 del 04/04/2019, Tufo, Rv. 276735-01**), del custode giudiziario (**Sez. 6, n. 255 del 24/01/1995, B.N.A. in proc. Costa, Rv. 201203-01**), del legatario nei confronti

dell'erede (**Sez. 2, n. 4424 del 04/12/2018, dep. 2019, Poole, Rv. 274903-01**), del promissario acquirente (**Sez. 6, n. 415 del 01/02/1999, Caramico, Rv. 213581-01**, in cui si segnala la diversa formulazione dell'art. 322 rispetto a quella dell'art. 318 cod. proc. pen. in tema di sequestro conservativo), nonché quella del sequestro di beni relativi ad un fallimento (**Sez. 5, n. 27050 del 30/03/2021, Cantile, Rv. 281627-01**, in relazione alla posizione dell'imputato di bancarotta fraudolenta; **Sez. U, n. 29951 di 24/05/2004, Focarelli, Rv. 228165-01**, sui limiti del c.d. spossessamento patrimoniale del fallito; **Sez. U, n. 45936 del 26/09/2019, Fallimento Mantova Petroli, Rv. 277257-01**, sulla legittimazione del curatore, peraltro ormai riconosciuta dall'art. 320 d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14).

Pertanto, le situazioni già verificatesi nella pratica, e con le quali la giurisprudenza si è confrontata nei diversi orientamenti, dovranno leggersi alla luce di tale principio, con la precisazione che, per il positivo accertamento sull'interesse, il giudice dovrà «*esigere l'allegazione e la verifica di una situazione non ipotetica, ma attuale, che possa dirsi concretamente incisa, come tale, dal vincolo*».

Un tale principio di diritto indicato ha, nel passato, trovata più volte concreta applicazione.

Guardando l'interesse sotto l'ampia prospettiva del pregiudizio arrecato dal sequestro alla "sfera giuridica" del proponente, **Sez. 6, n. 35786 del 21/06/2012, Pizzarotti, Rv. 254395-01**, ad esempio, ha ritenuto ammissibile il riesame avverso il sequestro preventivo di un ospedale di proprietà comunale dell'indagato che aveva operato investimenti in una procedura di *project financing* di fatto interrotta dal provvedimento di sequestro.

Ancora, **Sez. 3, n. 10977 del 27/01/2010, Ambrosetti, Rv. 246344-01**, ha riconosciuto l'interesse del ricorrente, non più proprietario dell'immobile sottoposto a sequestro preventivo per il reato di costruzione abusiva per averlo alienato a terzi, è stata riconosciuta in quanto titolare di un autonomo interesse a far valere le ragioni a sostegno della regolarità della procedura di rilascio sin dal momento di esecuzione del sequestro, ciò in considerazione delle conseguenze contrattuali cui egli è esposto ove l'immobile risulti abusivamente realizzato. Sul punto, anche **Sez. 5, n. 2319 del 31/10/2014, dep. 2015, Banca Intermobiliare Investimenti Gestioni s.p.a., Rv. 262842-01**, che ha riconosciuto la legittimazione del creditore pignoratizio ad impugnare il decreto di sequestro preventivo; **Sez. 6, n. 3975 del 16/10/1997, Schwen,**

Rv. 210309- 01, ha valorizzato la situazione dell'imputato, gravato dall'obbligo di consentire il godimento dell'immobile al coniuge assegnatario.

Infine, alla medesima *ratio* rispondono le pronunce in cui viene valutato l'interesse all'impugnazione del proprietario del bene, che tuttavia ne ha perso la disponibilità per la titolarità di diritti reali di terzi (sul punto **Sez. 3, n. 30299 del 15/06/2022, Basile, Rv. 283412 -01; Sez. 3, n. 40826 del 05/10/2021, Rocco, Rv. 282457-01**).

La Corte conclude evidenziando che soluzione accolta non incide sull'orientamento in forza del quale non può ravvisarsi l'interesse dell'imputato che presenti impugnazione in proprio a fronte del sequestro di beni societari, ove l'impugnazione non sia correlata alla prospettazione di uno specifico e concreto interesse riferibile ad una propria diretta e riconoscibile posizione soggettiva, né sul consolidato indirizzo in forza del quale l'assunto difensivo incentrato sull'insussistenza dell'interposizione e sull'effettività della proprietà del terzo priva di concretezza l'interesse all'impugnazione, non ravvisabile nella mera esigenza della verifica del quadro indiziario.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 121 del 2009.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. U, n. 7983 del 25/09/2025, dep. 2026, Calvarese, Rv. 289319-01;

Sez. U, n. 30355 del 27/03/2025, Putignano, Rv. 288300-01;

Sez. 3, n. 9790 del 30/01/2025, Verducci, n.m.;

Sez. 3, n. 34996 del 15/05/2024, D'Angelo, Rv. 286910-01;

Sez. 3, n. 40826 del 05/10/2021, Rocco, Rv. 282457- 01;

Sez.3, n. 16352 del 11/01/2021, Di Luca, Rv. 281098-01;

Sez. 5, n. 27050 del 30/04/2021, Cantile, Rv. 281627-01;

Sez. U, n. 45936 del 26/09/2019, Fallimento Mantova Petroli, Rv. 277257-01;

Sez. 2, n. 29663 del 04/04/2019, Tufo, Rv. 276735-01;

Sez. 2, n. 4424 del 04/12/2018, dep. 2019, Poole, Rv. 274903-01;

Sez. 3, n. 47313 del 17/05/2017, Ruan, Rv. 271231-01;

Sez. 5, n. 22231 del 17/03/2017, Paltrinieri, Rv. 270132-01;

Sez. 3, n. 35072 del 12/04/2016, Held, Rv. 267672-01;

Sez. 3, n. 9947 del 20/01/2016, Piances, Rv. 266713-01;

Sez. 5, n. 2319 del 31/10/2014, dep. 2015, Banca Intermobiliare
Investimenti Gestioni s.p.a., Rv. 262842-01;

Sez. 1, n. 7292 del 12/12/2013, dep. 2014, Lesto, Rv. 259412-01;

Sez. 2, n. 50315 del 16/09/2015, Mokcane, Rv. 265463-01;

Sez. 3, n. 34917 del 09/07/2015, Di Caccamo, Rv. 264822-01;

- Sez. 1, n. 15998 del 28/02/2014, Pascale, Rv. 259601-01;
Sez. 6, n. 35786 del 21/06/2012, Pizzarotti, Rv. 254395-01;
Sez. 2, n. 32977 del 14/06/2011, Chiriaco, Rv. 251091-01;
Sez. 5, n. 44036 del 21/10/2008, Sperlonga, Rv. 241673-01;
Sez. 1, n. 36038 del 21/09/2005, Kibak, Rv. 232254-01;
Sez. 4, n. 21724 del 20/04/2005, Ventrone, Rv. 231374-01;
Sez. 3, n. 10049 del 01/02/2005, Bonucci, Rv. 230853-01;
Sez. U, n. 29951 di 24/05/2004, Focarelli, Rv. 228165- 01;
Sez.5, n. 6151 del 20/12/2004, Nita, Rv. 230964-01;
Sez. 5, n. 6676 del 09/11/2001, dep. 2002, Graci, Rv. 221899-01;
Sez. U, n. 30 del 25/10/2000, Poggi Longostrevi, Rv. 217245-01;
Sez. U, n. 7 del 23/02/2000, Mariano, Rv. 215840-01;
Sez. 6, n. 415 del 01/02/1999, Caramico, Rv. 213581-01;
Sez. 5, n. 365 del 21/01/1999, Zotti, Rv. 212800-01;
Sez. 6, n. 2158 del 15/06/1998, Mazzesi, Rv. 212233-01;
Sez. 6, n. 864 del 06/03/1998, Piano, Rv. 210817-01;
Sez. 1, n. 5039 del 18/09/1997, Scibilia, Rv. 208970-01;
Sez. 6, n. 3975 del 16/10/1997, Schwen, Rv. 210309- 01;
Sez. 6, n. 3603 del 12/10/1995, Pescante, Rv. 203325-01;
Sez. 6, n. 255 del 24/01/1995, B.N.A. in proc. Costa, Rv. 201203-
01;
Sez. U, n. 42 del 13/12/1995, Timpani, Rv. 203093-01.
Sez. 6, n. 4768 del 06/12/1994, D'Ottavi, Rv. 200643-01;
Sez. 6, n. 3366 del 28/09/1992, Fiorentini, Rv. 192089-01.

SEZIONE V

PROCEDIMENTI SPECIALI

CAPITOLO I

CONTINUAZIONE “BICROMA” E RITO ABBREVIATO:
DIFFERENZIAZIONE DELLE DIMINUZIONI E NATURA DELLA PENA
TRA LEGALITÀ E ILLEGITTIMITÀ

(di Maria Cristina Amoroso)

SOMMARIO: 1 Premessa. - 2. I tratti salienti del contrasto. - 3. Ricognizione sistematica e criteri di soluzione. - 4. Natura e funzione della diminuzione di pena prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen. - 5. Natura e disciplina del reato continuato. - 6. La quaestio iuris devoluta. - 7. La soluzione prescelta dalle Sezioni Unite. - 8. Pena illegittima e pena illegale. - 9. Applicazione del principio al caso di specie. - 10. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva.

1. Premessa.

Nell'anno 2025, le **Sezioni Unite, con la sentenza n. 27059 del 27/02/2025, dep. 23/07/2025, Elia**, hanno affermato i principi di diritto così massimati:

«Nel caso di delitti e contravvenzioni posti in continuazione e oggetto di giudizio abbreviato, la riduzione per il rito ai sensi dell'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., come novellato dalla legge 23 giugno 2017, n. 103, va operata, sulla pena inflitta per i delitti, nella misura di un terzo e, sulla pena applicata per le contravvenzioni, nella misura della metà» **Rv. 288214-01**.

«In tema di giudizio abbreviato, in caso di continuazione tra delitti e contravvenzioni, l'erronea determinazione unitaria, nella misura di un terzo, della diminuzione prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., piuttosto che in maniera distinta con riduzione della metà per le contravvenzioni, integra un'ipotesi di pena illegittima e non di pena illegale, sempre che la sanzione inflitta rientri nei limiti edittali» **Rv. 288214 -02**.

L'Ufficio dell'esame preliminare dei ricorsi della Quinta Sezione penale, ravvisata l'esistenza di un contrasto giurisprudenziale tra le Sezioni semplici in ordine ai rapporti tra continuazione e riduzione per il giudizio abbreviato in caso di

concorso tra delitti e contravvenzioni, ha inviato il ricorso alla Prima Presidente al fine di valutare la rimessione alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 610, comma 2, cod. proc. pen., del problema interpretativo relativo alla individuazione dei criteri di computo della riduzione prevista dall'articolo 442, comma 2, cod. proc. pen., insorto a seguito dell'introduzione, ad opera dell'art. 1, comma 44, della legge 23 giugno 2017, n. 103, della differenza nel regime premiale connesso all'accesso al giudizio abbreviato, prevedendo la disposizione, nella sua formulazione novellata, che «in caso di condanna, la pena che il giudice determina tenendo conto di tutte le circostanze è diminuita della metà se si procede per una contravvenzione e di un terzo se si procede per un delitto».

2. I tratti salienti del contrasto.

Secondo la ricostruzione recepita nel provvedimento di rimessione, per un primo fronte interpretativo la disposizione introdotta dalla legge n. 103 del 2017 impone di applicare la diminuzione per la contravvenzione satellite nella misura della metà anche qualora queste ultime costituiscano reati satellite in continuazione con ipotesi delittuose, e di riservare ai soli delitti la diminuzione di un terzo, sia come ipotesi base del reato continuato che come delitti satellite eventualmente posti in continuazione con quello più grave; l'opzione, che richiama a sostegno alcune sentenze delle Sezioni Unite, e segnatamente Sez. U, n. 7578 del 17/12/2020, dep. 2021, Acquistapace, Rv. 280539; Sez. U, n. 40983 del 21/6/2018, Giglia, Rv. 273751, viene prescelta sull'assunto della sua maggiore aderenza alla volontà legislativa di introdurre una norma di favore, dal carattere processuale, ma con effetti sostanziali, oltre che alla *ratio* del reato continuato. La posizione trova espressione nelle seguenti decisioni: Sez. 1, n. 39087 del 25/05/2019, Mersini, Rv. 276869; Sez. 2, n. 14068 del 27/02/2019, Selvaggio, Rv. 275772-01; Sez. 6, n. 17842 del 18/01/2024, Aprea, Rv. 28647401; Sez. 6, n. 4199 del 18/01/2022, Aiello; Sez. 5, n. 42199 del 17/09/2021, Tounsi; Sez. 7, n. 16311 del 04/02/2021, Fiaccola; Sez. 1, n. 1438 del 6/10/2020 dep. 2021, Burasca; Sez. F, n. 32176 del 25/08/2020 Greco, Sez. 2, n. 33454 del 4/4/2023, Turtur, Rv. 285023, e, implicitamente, Sez. 5, n. 1168 del 29/11/2023, dep. 2024, Alvarado.

Per il contrapposto orientamento, in caso di continuazione tra delitti e contravvenzioni, la riduzione di cui all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., deve essere operata nella misura unitaria di un terzo prevista per i delitti, essendo la pena del reato continuato

parametrata necessariamente su quella del delitto posto alla base della continuazione. L'opzione ermeneutica prende le mosse dall'ordine che il giudice deve seguire nelle operazioni di calcolo della pena indicate da Sez. U., n. 45583 del 25/10/2007, P.G. in proc. Volpe e altri., Rv. 237692, in cui si è affermato il principio in base al quale la diminuzione per il rito abbreviato è operazione commisurativa che si colloca a valle delle altre, ivi compresa quella operata ai sensi dell'art. 81, comma 2, cod. pen. Si evidenzia che l'opzione esegetica è seguita da Sez. 2, n. 40079 del 17/01/2023, Demerac, Rv. 285218; Sez. 6, n. 48834 del 07/11/2022, Sterrantino, Rv. 284076; Sez. 3, n. 41755 del 06/07/2021, A., Rv. 282670; Sez. 6, n. 51221 del 06/10/2023, Farruggio, e Sez. 2 n. 38440 del 13/09/2023, Dani.

Ricevuti gli atti, con provvedimento del 13 novembre 2024, la Prima Presidente ha disposto l'assegnazione del ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 610, comma 2, cod. proc. pen., in ordine al seguente quesito: «Se, in tema di giudizio abbreviato, la riduzione di cui all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., come modificato dall'art. 1, comma 44, legge 23 giugno 2017, n. 103, in caso di continuazione tra delitti e contravvenzioni, debba essere operata nella misura unitaria di un terzo ovvero debba essere effettuata distintamente sugli aumenti di pena disposti per le contravvenzioni nella misura della metà e su quelli disposti per i delitti nella misura di un terzo».

3. Ricognizione sistematica e criteri di soluzione.

Nell'affrontare la questione rimessa, il Supremo Consesso ha preliminarmente tratteggiato il quadro normativo dal quale è scaturito il contrasto, chiarendo che la convivenza dei due orientamenti è direttamente riconducibile all'entrata in vigore della modifica dell'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., introdotta dalla legge 23 giugno 2017, n. 103, che ha per la prima volta distinto l'entità della diminuzione per il rito abbreviato a seconda che si tratti di delitti o di contravvenzioni, confermando per i primi la riduzione nella misura di un terzo e fissando per le seconde la riduzione nella misura della metà, con evidente disposizione in favore maggiormente premiale per queste ultime.

In tale prospettiva, ha esplicitato che il contrasto non riguarda l'*an* della riduzione, bensì le sole modalità attuative della distinzione legislativa in presenza del reato continuato.

Prima di esaminare i contrapposti approdi ermeneutici, le Sezioni Unite hanno ritenuto necessario soffermarsi sugli istituti coinvolti.

4. Natura e funzione della diminuzione di pena prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen.

Il Supremo Collegio ha evidenziato che il giudizio abbreviato si colloca in un contesto di favore premiale, configurandosi come procedura semplificata a definizione anticipata, rimessa alla scelta dell'imputato e funzionale alla più rapida definizione del processo. In tale ambito, la diminuzione di pena prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen. costituisce il principale incentivo all'adesione al rito, producendo, in caso di condanna, effetti automatici sul trattamento sanzionatorio. Tale impostazione, si precisa, trova conferma in Sez. U, n. 7707 del 21/5/1991, Volpe, Rv. 187851, in cui si evidenzia "il sinallagma" tra il beneficio premiale e la rinuncia al dibattimento, ispirato a finalità deflattive e di più efficiente funzionamento del sistema processuale.

Ha quindi analizzato la duplice dimensione della diminuzione prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen.

Sotto il profilo processuale, essa si caratterizza per l'automaticità e predeterminazione, non implicando alcuna valutazione del fatto-reato e della personalità dell'imputato e non concorrendo, pertanto, alla determinazione del disvalore della condotta nel caso concreto, ma rispondendo alla finalità deflattiva propria del rito premiale (Sez. U, n. 7707 del 21/5/1991, Volpe, Rv. 187851; Sez. U, n. 35852 del 22/2/2018, Cesarano, Rv. 273547).

La sua dimensione sostanziale, invece, emerge in ragione dell'incidenza diretta sul trattamento sanzionatorio, che risulta complessivamente più favorevole per effetto della sua applicazione, configurandosi la riduzione di pena come norma processuale ad effetti sostanziali (Sez. U, n. 7578 del 17/12/2020, dep. 2021, Acquistapace, Rv. 280539; Sez. U, n. 45583 del 25/10/2007, Volpe, Rv. 237692; Sez. U, n. 44711 del 27/10/2004, Wajib; Sez. U, n. 2977 del 6/3/1992, Piccillo, Rv. 189398).

Tale ultima qualificazione ha trovato conferma in plurime decisioni della giurisprudenza costituzionale, e segnatamente nella pronuncia n. 210 del 2013, ispirata dalla sentenza della Corte EDU, Grande Camera, 17/09/2009, Scoppola c. Italia, che ha ricondotto l'art. 442, comma 2, cod. proc. pen. all'ambito del diritto penale materiale riguardante la severità della pena, e nella sentenza n. 260 del 2020 in cui, sotto diverso ma collegato aspetto, si è sottolineato

che la diminvente, risolvendosi in un trattamento penale di favore, non può che soggiacere ai principi di garanzia propri del diritto penale sostanziale, ed in particolare al divieto di applicazione retroattiva della *lex peior* e al principio di retroattività della disciplina più favorevole, in tale solco si colloca anche la decisione n.32 del 2020 sul “volto costituzionale” della pena.

Sulla base di tali approdi, la Corte di cassazione, dopo l'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., come novellato dalla legge 103 del 2017, ha affermato che la disciplina della diminvente per il rito abbreviato, pur formalmente processuale, è soggetta alle regole della successione nel tempo delle norme penali sostanziali, con applicazione retroattiva della disposizione più favorevole, in assenza di giudicato (Sez. 4, n. 5034 del 15/01/2019, Lazzara, Rv. 275218; Sez. 4, n. 832 del 15/12/2017, dep. 2018, Del Prete, Rv. 271752).

I principi enunciati dalla giurisprudenza indicata, confermati anche da Sez. U, n. 47182 del 31/03/2022, Savini, Rv. 283818 (non massimata sul punto), meritano, ad avviso del Supremo Collegio condivisione e continuità.

La natura di norma processuale ad effetti sostanziali della disposizione in esame è stata inoltre avallata dalle Sezioni Unite “Acquistapace” in cui, sottolineato il carattere, tassativo e inderogabile della diminvente di pena prevista per il rito abbreviato, si è affermata l'automatica operatività della riduzione premiale anche in superamento della barriera del minimo previsto dall'editto normativo già violato dal giudice del provvedimento impugnato, quando vi sia stato l'accoglimento dell'impugnazione proposta dal solo imputato in ordine ad una delle componenti del trattamento sanzionatorio.

5. Natura e disciplina del reato continuato.

Le Sezioni Unite hanno, poi, richiamato “l'altro polo di interesse” qualificante per la soluzione della questione controversa rappresentato dal reato continuato, ricostruendone natura e disciplina alla luce dei principi consolidati della giurisprudenza costituzionale e di legittimità, anche a Sezioni Unite.

Dopo aver ricordato che la continuazione criminosa si colloca nell'alveo del concorso materiale di reati, quale figura derogatoria fondata sull'identità del disegno criminoso, cui consegue, sul piano sanzionatorio, l'applicazione del cumulo giuridico delle pene, in luogo di quello materiale, si evidenzia che

essa comporta, ai soli fini sanzionatori e, attraverso una “*fiction iuris*”, una fusione per aggiunta tra le pene dei reati posti in continuazione che vengono a costituirsi come un “complesso unitario” che all’occorrenza diventa scindibile. L’istituto costituisce espressione diretta del *favor rei*, in quanto tiene conto della minore riprovevolezza complessiva dell’agente che si è determinato “una sola volta” alla violazione della legge penale (Sez. U, n. 22471 del 26/02/2015, Sebbar, Rv. 263717).

Le Sezioni Unite, nel ricostruire la disciplina del reato continuato alla luce dell’evoluzione normativa e giurisprudenziale, evidenziano che l’assetto delineato dall’art. 8 d.l. 11 aprile 1974, n. 99, conv. nella legge 7 giugno 1974, n. 220, ha segnato il passaggio ad un modello fondato sull’estensione del cumulo giuridico anche alla continuazione, con conseguente ampliamento dell’ambito applicativo sino a ricomprendere violazioni di diverse disposizioni di legge, opzione poi definitivamente consolidata dal codice del 1989, che ne ha valorizzato la portata anche nella fase esecutiva mediante l’art. 671 cod. proc. pen.

In tale quadro sistematico, osservano le Sezioni Unite, deve ritenersi definitivamente acquisita la configurabilità della continuazione tra delitti e contravvenzioni, secondo un orientamento risalente ma costante (Sez. U, n. 4901 del 27/03/1992, Cardarilli, Rv. 191128; Sez. U, n. 15 del 26/11/1997, Varnelli, Rv. 209487), successivamente ricondotto ad unità nella sentenza Sez. U, n. 40983 del 21/06/2018, Giglia, Rv. 273751, che ha fornito una ricostruzione coerente con il principio di legalità della pena e con l’esigenza di armonizzazione del sistema sanzionatorio, teorizzando il criterio della pena unica progressiva per “moltiplicazione”, idoneo a coordinare sanzioni di diversa specie nel rispetto del genere della pena del reato satellite.

Coerentemente, le Sezioni Unite chiariscono che, nei casi in cui le pene siano eterogenee per genere o per specie, l’aumento relativo al reato meno grave deve essere oggetto di ragguaglio ai sensi dell’art. 135 cod. pen., così da garantire la coerenza del risultato finale con il sistema delle pene legali e da preservare l’equilibrio interno del trattamento sanzionatorio.

In tale prospettiva, si ribadisce che la pena risultante dall’applicazione del cumulo giuridico *ex* art. 81 cod. pen. conserva natura di pena legale, in quanto esito dell’applicazione coordinata di disposizioni tutte previste dall’ordinamento, anche quando il risultato derivi dalla combinazione di più regole sanzionatorie

(Corte cost., sent. n. 312 del 1988; Sez. U, n. 5690 del 07/02/1981, Viola, Rv. 149263).

Né tale conclusione è contraddetta dal riconoscimento, più volte affermato dalla giurisprudenza di legittimità, della maggiore gravità del delitto rispetto alla contravvenzione nell’ambito della continuazione (Sez. U, n. 4901 del 1992, Cardarilli; Sez. U, n. 15 del 1997, Varnelli), giacché tale criterio opera sul piano del giudizio di gravità relativo e della individuazione della pena-base, senza incidere sulla compatibilità, con il principio di legalità, di un computo sanzionatorio “combinato” tra reati di diversa natura.

Ne consegue, con coerente sviluppo argomentativo, che la pena finale del reato continuato, anche quando composta da elementi eterogenei quanto al genere o alla specie delle sanzioni, deve essere qualificata come pena legale, in quanto risultante dall’applicazione integrata delle disposizioni che disciplinano il trattamento sanzionatorio, secondo un modello normativo che coniuga unitarietà funzionale *quoad poenam* e pluralità strutturale delle fattispecie incriminatrici, nel rispetto dei principi di legalità e di favor rei.

Quanto alla natura del reato continuato, le Sezioni Unite hanno preso atto del consolidato approdo ad una “visione multifocale”, ora unitaria ora pluralistica, nella quale la perdita di autonomia sanzionatoria dei reati satellite non comporta l’irrilevanza della valutazione del loro disvalore singolarmente considerato (Sez. U, Sebbar, cit.; Sez. U, Giglia, cit.; Sez. U, n. 47127 del 24/6/2021, Pizzone, Rv. 282269). In tale prospettiva si colloca l’art. 533, comma 2, cod. proc. pen., disposizione fondamentale nella ricostruzione dell’istituto, poiché, nella fase della determinazione della sanzione, impone una procedura bifasica, destinata dapprima alla determinazione della pena per ciascun reato, secondo logiche di autonoma considerazione del relativo disvalore, e successivamente alla individuazione della pena complessiva del reato unitariamente considerato. Ne consegue che, se sul piano funzionale il reato continuato rappresenta una particolare figura di concorso materiale di reati, unificati dall’identità del disegno criminoso e assoggettati al cumulo giuridico delle pene, sul piano strutturale esso resta pur sempre composto da singole fattispecie autonome, “create” dal legislatore e distintamente descritte in differenti norme.

Dalla ricostruzione dell’istituto emerge, dunque, la funzione prevalente del reato continuato da ravvisarsi nella mitigazione del

trattamento sanzionatorio in ragione della ritenuta minore gravità della condotta e dell'elemento volitivo che la sorregge.

Un istituto di favore, che proprio perché ispirato al principio del *favor rei*, presenta una configurazione “duttile” che consente la scissione della continuazione ogniqualvolta l'unificazione si risolva a danno dell'imputato (Corte cost., sent. n. 115 del 1987).

Tale principio è stato costantemente ribadito dalla giurisprudenza delle Sezioni Unite, che ha valorizzato la scindibilità del cumulo giuridico, anche nella fase esecutiva, quando ciò consenta il raggiungimento del risultato più favorevole (Sez. U, n. 14 del 30/06/1999, Ronga, Rv. 214355), ed ha affermato che la continuazione non esprime, pertanto, un'unitarietà assoluta, ma una struttura flessibile, nella quale l'unità opera solo in presenza di due condizioni alternative: deve essere espressamente prevista da “apposita disposizione” o, comunque, deve assicurare al reo un trattamento sanzionatorio più mite (Sez. U, n. 3286 del 27/11/2008, dep. 2009, Chiodi, Rv. 241755).

Su tali premesse le Sezioni Unite affermano che al di fuori di queste due ipotesi non vi è alcuna unitarietà di cui tenere conto e di conseguenza vige e opera la considerazione della pluralità di reati nella loro autonomia e distinzione che costituisce, essa sì, la regola, secondo un approccio che ha già trovato espressione nelle decisioni della giurisprudenza di legittimità nella sua più autorevole composizione, in cui si è applicato a diverse questioni controverse il principio della “scissione” della continuazione, in vista del perseguimento del risultato più favorevole all'imputato o al condannato (Sez. U, n. 18 del 16/11/1989, Fiorentini, Rv. 183004, in tema di scissione del reato continuato e indulto; Sez. U, n. 2780 del 24/01/1996, Panigoni, Rv. 203975, che ha stabilito il principio secondo cui il termine di prescrizione decorre dal giorno in cui è cessata la continuazione, ma il tempo necessario a prescrivere è quello previsto per i singoli reati in continuazione; Sez. U, n. 1 del 26/02/1997, Mammoliti, Rv. 207940, in tema di scissione del reato continuato per il calcolo della durata massima della custodia cautelare o per l'accertamento dell'avvenuta espiazione di pena, ed ancora, in linea con quest'ultima pronuncia, Sez. U, n. 25956 del 26/03/2009, Vitale, Rv. 243589, che ha ribadito come, in caso di condanna non definitiva per un reato continuato, al fine di valutare l'eventuale perdita di efficacia della custodia cautelare applicata soltanto per il reato satellite, la pena alla quale occorre fare riferimento è quella inflitta come aumento per tale titolo).

6. La *quaestio iuris* devoluta.

Dopo aver indicato le premesse logico-giuridiche fondamentali per la risoluzione della questione sottoposta, le Sezioni Unite hanno integrato l'analisi della giurisprudenza di cui alla rassegna tratteggiata in sede di remissione.

Hanno, pertanto, chiarito che le decisioni riconducibili al primo indirizzo, secondo cui la riduzione per il rito abbreviato deve essere applicata in modo differenziato, tenendo conto della natura delle singole componenti del reato continuato, e quindi nella misura di un terzo per i delitti e della metà per le contravvenzioni, anche quando queste ultime assumano la veste di reati satellite, muovono da una lettura sistematica dell'istituto della continuazione e della diminuzione per il rito abbreviato, valorizzando, in primo luogo, la natura di norma di favore dell'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., quale disposizione processuale ad effetti sostanziali, nonché la visione multifocale del reato continuato, che consente di mantenere la rilevanza delle singole componenti *quoad poenam* quando ciò assicuri un risultato più favorevole all'imputato e il carattere “cogente dell'applicazione” della riduzione.

In tale prospettiva, viene posto al centro il principio del *favor rei*, che impedisce di attribuire all'unitarietà *quoad poenam* del reato continuato un effetto tale da determinare la sostanziale neutralizzazione della più ampia riduzione prevista dal legislatore per le contravvenzioni. Secondo questo orientamento, l'applicazione unitaria della diminuzione nella misura di un terzo si risolverebbe, in concreto, in una parziale abrogazione della novella del 2017, poiché la riduzione della metà per le contravvenzioni non troverebbe mai effettiva applicazione nei casi di continuazione “bicroma” (Sez. 6, n. 17842 del 18/01/2024, Aprea, Rv. 286474; Sez. 2, n. 33454 del 04/04/2023, Turtur, Rv. 285023; Sez. 1, n. 39087 del 24/05/2019, Mersini, Rv. 276869; Sez. 2, n. 14068 del 27/02/2019, Selvaggio, Rv. 275772; nonché le decisioni non massimate Sez. 6, n. 4199 del 18/1/2022, Aiello; Sez. 5, n. 42199 del 17/9/2021, Tounsi; Sez. 6, n. 28021, del 25/6/2021, Campanella; Sez. 7, n. 16311 del 4/2/2021, Fiaccola; Sez. 7, n. 6250, del 24/1/2020, dep.2021, Farinelli; Sez. 1, n. 1438 del 6/10/2020, dep. 2021, Burasca; Sez. 1, n. 33051, del 23/9/2020, Infrerera; Sez. F. n. 32176 del 25/8/2020, Greco).

Il secondo indirizzo per il quale, in presenza di continuazione tra delitti e contravvenzioni, la riduzione di cui all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen. deve essere applicata in misura unitaria, pari a un

terzo della pena complessiva, parametrata alla pena del delitto base, valorizza l'unitarietà *quoad poenam* del reato continuato, che imporrebbe di assumere come unico riferimento la pena del delitto più grave, facendo leva sulla regola del cumulo giuridico delle pene di cui all'art. 76 cod. pen. e richiamando l'insegnamento di Sez. U, n. 45583 del 25/10/2007, Volpe, Rv. 237692, secondo cui la riduzione per il rito abbreviato costituisce operazione commisurativa da collocare a valle di tutte le precedenti operazioni di determinazione della pena, incluse quelle *ex art.* 81 cod. pen. Secondo questa impostazione, la riduzione differenziata introdurrebbe una frattura nella coerenza del meccanismo unitario di commisurazione della pena nel reato continuato (Sez. 2, n. 40079 del 17/01/2023, Demerac, Rv. 285218; Sez. 6, n. 48834 del 07/11/2022, Sterrantino, Rv. 284076; Sez. 3, n. 41755 del 06/07/2021, A., Rv. 282670, oltre a pronunce non massimate).

7. La soluzione prescelta dalle Sezioni Unite.

In questo quadro, le Sezioni Unite ritengono preferibile il primo orientamento.

Il Supremo Consesso muove dalla premessa che la riduzione per il rito abbreviato, nella misura “nuova” stabilita per le contravvenzioni, ha carattere cogente, categorico, tassativo e inderogabile, come già chiarito in modo esplicito da Sez. U, n. 7578 del 17/12/2020, dep. 2021, Acquistapace, sicché la sua applicazione non può essere neutralizzata quando il reato contravvenzionale concorra nella continuazione con un delitto.

Su tale base, ribadisce la necessità di leggere l'istituto del reato continuato attraverso la lente della visione “multifocale”, che ne postula la tendenziale autonomia delle componenti e consente l'unitarietà solo quando sia espressamente prevista o quando garantisca un risultato favorevole, sicché l'unitarietà non è il fine ma il mezzo e si modella in funzione del *favor rei*, inteso come ricerca della soluzione più favorevole.

In questa prospettiva, le Sezioni Unite reputano non persuasiva l'opzione minoritaria perché, pur valorizzando il profilo unitario *quoad poenam* tratto da Sez. U, n. 40983 del 21/06/2018, Giglia, non considera che nella medesima ricostruzione si afferma che la perdita dell'autonomia sanzionatoria dei reati satellite non esclude la rilevanza della loro gravità, come confermato anche dall'art. 533, comma 2, cod. proc. pen., che impone la previa

determinazione della pena per ciascun reato prima della quantificazione complessiva.

La scelta è rafforzata dal richiamo a Sez. U, n. 47127 del 24/06/2021, Pizzone, che individua nell’obbligo di motivazione dei singoli aumenti un passaggio imprescindibile per il controllo di proporzionalità della pena, in linea con Sez. U, n. 33040 del 28/07/2015, Jazouli.

Le Sezioni Unite osservano, quindi, che non esiste nell’ordinamento un principio che imponga un’applicazione unitaria della diminvente, mentre il legislatore ha previsto una misura disgiunta e differenziata per delitti e contravvenzioni, che è al tempo stesso vincolante e più favorevole.

Il Supremo Collegio collega tale conclusione al principio della scindibilità della continuazione quando l’unificazione operi a danno dell’imputato, richiamando Corte cost., sent. n. 115 del 1987, che legittima la scissione ogniqualvolta l’unitarietà produca effetti sfavorevoli e riconduce l’istituto alla logica di indulgenza, nonché Corte cost. n. 324 del 2008 e n. 361 del 1994, dalle quali emerge che la regola è l’autonoma considerazione dei reati, mentre l’unitarietà in senso sfavorevole richiede una espressa previsione normativa.

Ne consegue che alla valutazione autonoma del disvalore dei reati in continuazione deve corrispondere la differenziazione della riduzione premiale, più significativa per le contravvenzioni, sicché la maggiore incidenza della diminvente di cui all’art. 442, comma 2, cod. proc. pen., come modificato dalla legge n. 103 del 2017, non può essere sacrificata da una lettura unitaria che travolga i principi di scissione, risolvendosi, altrimenti, in un effetto deteriore incompatibile con la logica del *favor rei*.

L’adesione alla logica di scissione della continuazione al fine di consentire, in coerenza con l’art. 442, comma 2, cod. proc. pen., il calcolo separato della riduzione premiale per delitti e contravvenzioni si armonizza, inoltre, con i criteri indicati da Sez. U, “Giglia”, anche quanto alle modalità di computo dell’aumento per la continuazione tra reati puniti con pene di genere e specie diversi.

Alla luce delle considerazioni svolte, ad avviso del Supremo Consesso, perde consistenza l’obiezione dell’orientamento minoritario che invoca, in nome di Sez. U, “Volpe” (2007), l’applicazione di una riduzione unitaria di un terzo quale unica modalità rispettosa del principio secondo cui la diminvente per il rito abbreviato va collocata al termine del calcolo sanzionatorio.

Tale richiamo non coglie, infatti, la *ratio* della decisione “Volpe”, adottata per evitare la vanificazione dell’effetto premiale dell’art. 442, comma 2, cod. proc. pen. in un peculiare contesto normativo e in assenza, all’epoca, di una distinzione legislativa tra delitti e contravvenzioni, distinzione introdotta solo successivamente dal legislatore.

Proprio tale intervento normativo impone oggi di modulare l’applicazione della diminvente in modo distinto, secondo il criterio legale cogente, senza che ciò contrasti con il principio affermato da Sez. U, “Volpe”, che resta valido ma si adatta al reato continuato “bicromo”.

Anche il calcolo distinto della riduzione mantiene, infatti, un momento sanzionatorio unitario nella somma finale delle pene, ridotte separatamente per il delitto base e per la contravvenzione satellite.

Ne consegue che, nel reato continuato composto da delitti e contravvenzioni, la diminvente va applicata in misura della metà per le contravvenzioni e di un terzo per i delitti, nel rispetto dell’art. 442, comma 2, cod. proc. pen., così assicurando l’esito più favorevole e normativamente coerente per l’imputato.

Infine, il Supremo Consesso evidenzia che la soluzione prospettata è imposta anche da ragioni di ordine sistematico: poiché continuazione e diminvente per il rito abbreviato sono entrambi istituti di favore, la loro interazione non può tradursi nella sterilizzazione della riduzione più favorevole prevista per le contravvenzioni; una diversa soluzione finirebbe per subordinare l’applicazione della diminvente a fattori procedurali contingenti e casuali, con l’effetto di una parziale abrogazione di fatto della norma che prevede la riduzione della metà per le contravvenzioni nel reato continuato misto.

Tale esito, oltre a confliggere con la volontà legislativa, risulta incompatibile con la natura e la funzione dell’istituto della continuazione, volto alla massima espansione del *favor rei*.

Sulla base delle considerazioni svolte viene affermato il seguente principio di diritto: «Nel caso di delitti e contravvenzioni posti in continuazione e oggetto di giudizio abbreviato, la riduzione per il rito ai sensi dell’art. 442, comma 2, cod. proc. pen., come novellato dalla legge 23 giugno 2017, n. 103, va operata, sulla pena inflitta per i delitti, nella misura di un terzo e, sulla pena applicata per le contravvenzioni, nella misura della metà».

8. Pena illegittima e pena illegale.

All’esito della soluzione del contrasto principale, le Sezioni Unite affrontano il tema connesso e consequenziale della qualificazione della pena determinata mediante errata applicazione della diminvente, chiarendo se tale vizio integri un’ipotesi di pena illegale o di pena meramente illegittima evidenziando che alcune pronunce riconducibili all’orientamento maggioritario avevano evocato la categoria della pena illegale in caso di riduzione unitaria di un terzo nel reato continuato tra delitto e contravvenzione (Sez. 2, n. 14068 del 27/02/2019, Selvaggio, Rv. 275772; Sez. 1, n. 1438 del 06/10/2020, dep. 2021, Burasca, n.m.; Sez. 1, n. 39087 del 25/05/2019, Mersini, Rv. 276869), rendendo necessario un chiarimento nomofilattico.

Il Supremo Collegio sottolinea la rilevanza sistematica della distinzione, poiché da essa dipendono gli effetti processuali in ordine alla rilevabilità del vizio e all’incidenza sul giudicato.

Le Sezioni Unite delineano il perimetro della pena illegale nei termini di una nozione rigorosa e tipica, affermando che essa ricorre solo quando la sanzione, per genere, specie o quantità, non corrisponde a quella prevista dalla fattispecie incriminatrice, collocandosi così al di fuori del sistema sanzionatorio, ovvero quando sia determinata sulla base di una cornice edittale inapplicabile, perché dichiarata costituzionalmente illegittima o applicata in violazione del principio di irretroattività della *lex peior*, secondo un orientamento consolidato (Sez. U, n. 47182 del 31/03/2022, Savini; Sez. U, n. 877 del 14/07/2022, dep. 2023, Sacchettino, Rv. 283886; Sez. U, n. 38809 del 31/03/2022, Miraglia, Rv. 283689; Sez. U, n. 46653 del 26/06/2015, Della Fazia, Rv. 265111; Sez. U, n. 33040 del 28/07/2015, Jazouli, Rv. 264207; Sez. U, n. 37107 del 26/02/2015, Marcon, Rv. 264857; Sez. U, n. 42858 del 29/05/2014, Gatto, Rv. 260698; Sez. U, n. 18821 del 24/10/2013, dep. 2014, Ercolano, Rv. 258649; Sez. U, n. 5352 del 28/09/2023, dep. 2024, P., Rv. 285851).

Esse precisano, per converso, che ogni diversa violazione delle regole di determinazione della pena integra un vizio dell’esercizio del potere commisurativo, dando luogo a pena illegittima, in quanto derivante da erronea applicazione della legge o da difetto di giustificazione secondo il modello argomentativo richiesto (Sez. U, Savini, §§ 9-11).

In tale ricostruzione, solo la pena che eccede i limiti qualitativi o quantitativi legali incide sul nucleo della prevedibilità

della sanzione, presupposto del principio di colpevolezza e della legalità convenzionale *ex* art. 7 CEDU, come interpretato dalla Corte EDU (Corte EDU, 12/02/2008, Kafkaris c. Cipro; Corte EDU, 22/01/2013, Camilleri c. Malta; Corte EDU, 21/10/2013, Del Rio Prada c. Spagna).

Applicando tali criteri alla diminvente di cui all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., le Sezioni Unite affermano che l'erronea determinazione della misura della riduzione, laddove la sanzione inflitta rientri comunque nei limiti edittali, non travolge la legalità della pena in senso stretto, ma integra un errore nella corretta applicazione della legge processuale ad effetti sostanziali, incidente sulla legittimità e non sull'illegalità.

Ne consegue che, anche quando l'errore si verifichi nel reato continuato "bicromo", attraverso l'applicazione unitaria della riduzione di un terzo anziché della riduzione distinta per le contravvenzioni, la pena deve qualificarsi come illegittima e non come illegale, purché resti entro i limiti edittali, con fissazione del relativo principio di diritto secondo cui, in tema di giudizio abbreviato, l'erronea determinazione unitaria della diminvente, anziché distinta per delitti e contravvenzioni, configura una pena illegittima e non illegale, ai sensi dell'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., quando la pena inflitta rientra nei limiti edittali.

Sulla base delle considerazioni svolte viene affermato il seguente principio di diritto: «In tema di giudizio abbreviato, in caso di continuazione tra delitti e contravvenzioni, l'erronea determinazione unitaria, nella misura di un terzo, della diminvente prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., piuttosto che in maniera distinta con riduzione della metà per le contravvenzioni, integra un'ipotesi di pena illegittima e non di pena illegale, sempre che la sanzione inflitta rientri nei limiti edittali».

9. Applicazione dei principi al caso di specie.

Alla luce dei principi affermati, le Sezioni Unite hanno quindi deciso il caso in esame ritenendo non corretto il trattamento sanzionatorio applicato nei precedenti gradi di giudizio.

Nella fattispecie, il Tribunale, all'esito del giudizio abbreviato, aveva determinato la pena applicando unitariamente la riduzione di un terzo alla pena complessiva del reato continuato, composto da un delitto e da una contravvenzione, aderendo così ad un orientamento interpretativo non condiviso. Tale modalità di calcolo era stata specificamente censurata dall'imputato con motivo di

appello, senza ricevere un esame conforme ai criteri oggi ribaditi dal Supremo Collegio.

Le Sezioni Unite hanno dunque rilevato che, nel caso concreto, la riduzione per il rito abbreviato avrebbe dovuto essere applicata in modo distinto, nella misura di un terzo sulla pena base del delitto e di un mezzo sull'aumento determinato per la contravvenzione satellite, in ossequio all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen.

Poiché la questione era stata ritualmente dedotta e il percorso argomentativo del giudice di merito consentiva la ricostruzione dei passaggi intermedi del calcolo sanzionatorio, le Sezioni Unite hanno disposto l'annullamento della sentenza impugnata limitatamente al trattamento sanzionatorio, senza rinvio, procedendo direttamente alla rideterminazione della pena ai sensi dell'art. 620, comma 1, cod. proc. pen.

10. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva.

L'elaborazione giurisprudenziale successiva all'intervento delle Sezioni Unite Elian evidenzia un cospicuo impiego del *dictum* nomofilattico.

9.1. Un primo filone applicativo ha fatto del principio delle Sezioni Unite una vera e propria regola vincolante di calcolo del trattamento sanzionatorio nel reato continuato a struttura “bicroma”, caratterizzato dalla compresenza di delitti e contravvenzioni. In tali ipotesi, la questione processuale tipicamente devoluta alla Corte di cassazione concerne l'erronea applicazione, da parte del giudice di merito, della diminuzione prevista dall'art. 442, comma 2, cod. proc. pen., talora operata in modo unitario sull'intero complesso sanzionatorio, anziché distintamente sui diversi segmenti della pena.

In questa prospettiva si colloca **Sez. 5, n. 12554 del 5/12/2025, dep. 2026, Abde Lkader Yahya**, nella quale la Corte, esaminando il motivo di ricorso relativo al calcolo della pena in continuazione e alla riduzione per il rito abbreviato, ha fatto applicazione diretta del principio affermato dalle Sezioni Unite “Elian”. La decisione, dopo aver ripercorso le principali argomentazioni poste a fondamento della risoluzione del contrasto, ha ribadito che, in presenza di continuazione tra delitti e contravvenzioni, la diminuzione del rito abbreviato deve essere applicata separatamente, nella misura di un terzo per i delitti e della metà per le contravvenzioni, con successiva somma delle pene così

determinate ai fini del trattamento sanzionatorio finale. Muovendo da tale principio, la Corte ha verificato la correttezza del procedimento seguito dal giudice di merito, perfettamente coerente con l'insegnamento nomofilattico.

In **Sez. 6, n. 33754 del 23/09/2025, Colella**, la Corte, richiamate espressamente le Sezioni Unite "Elia", ha rilevato che il giudice di appello aveva ridotto la pena per la contravvenzione nella misura di un terzo, integrando così un errore nel procedimento di determinazione della pena. Ha pertanto annullato senza rinvio la sentenza impugnata limitatamente al trattamento sanzionatorio e provveduto direttamente alla rideterminazione della pena, ai sensi dell'art. 620, comma 1, lett. l), cod. proc. pen., con corretta applicazione delle diverse percentuali di riduzione.

Allo stesso modo si è provveduto in **Sez. 1, n. 405 del 18/11/2025, dep. 2026, Laganà**, in cui il giudice d'appello non aveva considerato la natura contravvenzionale del reato satellite, e aveva conseguentemente omissis di applicare la riduzione nella misura della metà.

Il medesimo principio risulta ribadito nel 2026 da Sez. 6, n. 14642 del 24/03/2026, Biallo, Sez. 7, n. 14337 del 25/03/2026, N. e da Sez. 6, n. 11120 del 10/03/2026, Napoli, caso in cui, essendo necessaria una rideterminazione del trattamento sanzionatorio, la sentenza è stata annullata con rinvio per nuovo giudizio ai giudici di merito.

9.2. Un secondo distinto ambito applicativo concerne l'utilizzo del secondo principio enunciato dalle Sezioni Unite quale criterio definitorio della nozione di pena illegale e, correlativamente, quale filtro di ammissibilità dei motivi di ricorso.

Sotto il primo profilo si segnalano Sez. 6, n. 41717 del 20/11/2025, Guerrieri e Sez. 2, n. 2435 del 09/01/2026, Putrius.

In altro senso, in **Sez. 6, n. 1700 del 03/12/2025, dep. 2026, Mattei**, relativa a sentenza di appello censurata per errori nel calcolo della pena, le Sezioni Unite "Elia" sono state richiamate nel contesto della determinazione della pena per un reato contravvenzionale in rito abbreviato, con riferimento alla corretta applicazione della riduzione *ex* art. 442, comma 2, cod. proc. pen. In tale sede, la Corte utilizza i principi del Supremo Consesso per qualificare la natura della doglianza difensiva relativa all'erronea riduzione della pena come censura afferente al procedimento di determinazione della pena e, pertanto, inammissibile perché non dedotta in sede d'appello e non esaminabile per la prima volta in sede di legittimità non essendo riconducibile a un'ipotesi di illegalità

della pena. Negli stessi termini **Sez. 7, ord. n. 34717 del 6/10/2025, Platti.**

Le Sezioni Unite Eliau risultano evocate anche da **Sez. 5, n. 6858 del 18/11/2025, dep. 2026, A., Rv. 289361-01**, relativa a sentenza emessa a seguito di concordato in appello *ex art. 599-bis* cod. proc. pen. Nella fattispecie, il ricorrente aveva dedotto la violazione del divieto di *reformatio in peius* nei passaggi intermedi di determinazione della pena, con particolare riguardo all’aumento applicato per l’aggravante di cui all’art. 416-*bis*.1 cod. pen. La Corte di cassazione prende atto dell’esistenza di due contrapposti orientamenti interpretativi e aderisce a quello restrittivo, richiamando, tra gli altri arresti, proprio le Sezioni Unite “Eliau” quale fondamento della distinzione tra pena illegale e pena illegittima. Muovendo da tale distinzione, la Corte afferma che la dedotta violazione del divieto di *reformatio in peius* incide solo sul procedimento di determinazione della pena e non integra un’ipotesi di illegalità, ove il risultato finale resti conforme ai limiti edittali. Conseguentemente dichiara inammissibile la censura.

I principi enunciati dalle Sezioni Unite “Eliau” sono stati richiamati anche da **Sez. 5, n. 8611 del 10/12/2025, dep. 2026**, in materia di concordato in appello *ex art. 599-bis* cod. proc. pen. In tale caso, il ricorrente lamentava l’illegalità della pena in quanto comprensiva di una quota di aumento riferita a un reato non contestato. La Corte, richiamando la pronuncia quale punto di riferimento sistematico, ha ribadito che è illegale la pena che si collochi fuori dal sistema edittale o sia fondata su una cornice normativa inapplicabile, mentre l’erroneo esercizio del potere commisurativo integra mera illegittimità. Sviluppando tali premesse, la Corte afferma che la legalità della pena implica la sua riferibilità a un fatto oggetto di contestazione e accertamento; ne deriva che l’irrogazione di una porzione di pena per un reato mai ascritto integra pena illegale. Conseguentemente, la Corte ritiene ammissibile la censura e dispone l’eliminazione della relativa quota di pena.

In **Sez. 7, ord. n. 37534 del 22/10/2025, Riviera**, l’imputato aveva proposto ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte di appello che, in accoglimento del concordato *ex art. 599-bis* cod. proc. pen., aveva dichiarato estinto per remissione di querela uno dei reati contestati e rideterminato la pena complessiva in anni due e mesi sei di reclusione. La Suprema Corte ha dichiarato il ricorso inammissibile, in quanto diretto a censurare

la misura della pena concordata, doglianza non consentita nell'ambito del rito di cui all'art. 599-*bis* cod. proc. pen., atteso che l'accordo delle parti sul trattamento sanzionatorio, una volta recepito dal giudice, non è suscettibile di modifica unilaterale mediante impugnazione, salvo il caso di pena illegale, non ricorrente nel caso concreto poiché l'eventuale errore nel calcolo della diminvente integra una pena illegittima e non illegale, in quanto la sanzione irrogata rientra nei limiti edittali, secondo quanto affermato dalle Sezioni Unite.

9.3. Per completezza, giova menzionare **Sez. 6, n. 2328 del 14/11/2025, dep. 2026, Mbaye, Rv. 289171-01**, relativa a reati in continuazione (artt. 73 d.P.R. 309 del 1990 e 337 cod. pen.), in cui la Corte di appello aveva applicato una pena pecuniaria per il reato satellite pur non prevista. La Corte di cassazione richiama le Sezioni Unite "Eliau" quale architrave per qualificare la continuazione come struttura "duttile", in cui l'unitarietà opera solo se favorevole al reo, mentre la regola resta la pluralità dei reati; ne ricava che la continuazione, quale *factio iuris* ispirata al *favor rei*, non può determinare aggravio sanzionatorio né alterare il peso ponderale dei singoli reati. In tale prospettiva afferma che l'aumento deve rispettare il genere di pena del reato satellite e che l'aumento pecuniario integra, dunque, violazione dei principi di legalità e proporzionalità, con conseguente illegalità della pena. L'esito della decisione è l'annullamento senza rinvio e la rideterminazione della pena con eliminazione della quota indebita.

Un particolare cenno merita, infine, Sez. 6, n. 13547 del 18/02/2026, dep. 14/04/2026, D.F., pronuncia nella quale il principio "Eliau" è utilizzato non come regola di calcolo, ma come criterio sistematico di interpretazione dell'istituto della continuazione secondo il suo "doppio volto", unitario e pluralistico, in funzione del *favor rei* e della tutela del giudicato. In tale ambito, la questione non ha riguardato direttamente la diminvente per il rito abbreviato, ma l'individuazione della modalità di funzionamento dell'art. 81 cod. pen. più favorevole all'imputato in presenza di più reati già, in parte, oggetto di decisioni irrevocabili. Nel caso concreto, il giudice di merito, nel rideterminare la pena, aveva proceduto anche alla revoca di una pena sostitutiva già applicata con sentenza definitiva; la Corte di cassazione, richiamando la decisione "Eliau", ha escluso che la continuazione possa legittimare effetti peggiorativi su un assetto sanzionatorio coperto da giudicato, affermando che deve operare la variante più favorevole all'imputato. Ne è conseguito l'annullamento senza rinvio e il ripristino della

CAPITOLO I

CONTINUAZIONE “BICROMA” E RITO ABBREVIATO:
DIFFERENZIAZIONE DELLE DIMINUZIONI E NATURA DELLA PENA
TRA LEGALITÀ E ILLEGITTIMITÀ

pena sostitutiva, con rideterminazione della pena nei limiti dell'art.
81 cod. pen.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte EDU:

Corte EDU, 21/10/2013, Del Rio Prada c. Spagna;
Corte EDU, 22/01/2013, Camilleri c. Malta;
Corte EDU, Grande Camera, 17/09/2009, Scoppola c. Italia;
Corte EDU, Grande Camera, 12/02/2008, Kafkaris c. Cipro.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 260 del 2020;
Corte cost., sent. n. 32 del 2020;
Corte cost., sent. n. 210 del 2013;
Corte cost., sent. n. 324 del 2008;
Corte cost., sent. n. 361 del 1994;
Corte cost., sent. n. 312 del 1988;
Corte cost., sent. n. 115 del 1987.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 6, n. 14642 del 24/03/2026, Biallo, n.m.;
Sez. 7, n. 14337 del 25/03/2026, N., n.m.;
Sez. 5, n. 12554 del 5/12/2025, dep. 2026, Abde Lkader Yahya,
n.m.;
Sez. 6, n. 11120 del 10/03/2026, Napoli, n.m.;
Sez. 5, n. 8611 del 10/12/2025, dep. 2026, n.m.;
Sez. 5, n. 6858 del 18/11/2025, dep. 2026, A., Rv. 289361-01;
Sez. 2, n. 2435 del 09/01/2026, Putrius, n.m.;
Sez. 6, n. 2328 del 14/11/2025, dep. 2026, Mbaye, Rv. 289171-01;
Sez. 6, n. 1700 del 03/12/2025, dep. 2026, Mattei, n.m.;

- Sez. 1, n. 405 del 18/11/2025, dep. 2026, Laganà, n.m.;
- Sez. 6, n. 41717 del 20/11/2025, Guerrieri, n.m.;
- Sez. 7, ord. n. 37534 del 22/10/2025, Riviera, n.m.;
- Sez. 7, ord. n. 34717 del 6/10/2025, Platti, n.m.;
- Sez. 6, n. 33754 del 23/09/2025, Colella, n.m.;
- Sez. U, n. 27059 del 27/02/2025, Elia, Rv.288214-01/02;
- Sez. 6, n. 17842 del 18/01/2024, Aprea, Rv. 286474-01;
- Sez. U, n. 5352 del 28/09/2023, dep. 2024, P., Rv. 285851-01;
- Sez. 5, n. 1168 del 29/11/2023, dep. 2024, Alvarado, n.m.;
- Sez. 6, n. 51221 del 06/10/2023, Farruggio, n.m.;
- Sez. 2, n. 40079 del 17/01/2023, Demerac, Rv. 285218-01;
- Sez. 2, n. 38440 del 13/09/2023, Dani, n.m.;
- Sez. 2, n. 33454 del 04/04/2023, Turtur, Rv. 285023-01;
- Sez. U, n. 877 del 14/07/2022, dep. 2023, Sacchettino, Rv. 283886-01;
- Sez. 6, n. 48834 del 07/11/2022, Sterrantino, Rv. 284076-01;
- Sez. U, n. 47182 del 31/03/2022, Savini, Rv. 283818-01;
- Sez. U, n. 38809 del 31/03/2022, Miraglia, Rv. 283689-01;
- Sez. 6, n. 4199 del 18/01/2022, Aiello, n.m.;
- Sez. U, n. 47127 del 24/06/2021, Pizzone, Rv. 282269-01;
- Sez. 5, n. 42199 del 17/09/2021, Tounsi, n.m.;
- Sez. 3, n. 41755 del 06/07/2021, A., Rv. 282670-01;
- Sez. 6, n. 28021 del 25/06/2021, Campanella, n.m.;
- Sez. 7, n. 16311 del 04/02/2021, Fiaccola, n.m.;
- Sez. U, n. 7578 del 17/12/2020, dep. 2021, Acquistapace, Rv. 280539-01;
- Sez. 1, n. 1438 del 06/10/2020, dep. 2021, Burasca, n.m.;
- Sez. 1, n. 33051 del 23/09/2020, Inferrera, n.m.;

Sez. F, n. 32176 del 25/08/2020, Greco, n.m.;

Sez. 1, n. 39087 del 25/05/2019, Mersini, Rv. 276869-01;

Sez. 2, n. 14068 del 27/02/2019, Selvaggio, Rv. 275772-01;

Sez. 4, n. 5034 del 15/01/2019, Lazzara, Rv. 275218-01;

Sez. U, n. 40983 del 21/06/2018, Giglia, Rv. 273751-01;

Sez. U, n. 35852 del 22/02/2018, Cesarano, Rv. 273547-01;

Sez. 4, n. 832 del 15/12/2017, dep. 2018, Del Prete, Rv. 271752-01;

Sez. U, n. 33040 del 28/07/2015, Jazouli, Rv. 264207-01;

Sez. U, n. 37107 del 26/02/2015, Marcon, Rv. 264857-01;

Sez. U, n. 22471 del 26/02/2015, Sebbar, Rv. 263717-01;

Sez. U, n. 46653 del 26/06/2015, Della Fazia, Rv. 265111-01;

Sez. U, n. 42858 del 29/05/2014, Gatto, Rv. 260698-01;

Sez. U, n. 18821 del 24/10/2013, dep. 2014, Ercolano, Rv. 258649-01;

Sez. U, n. 25956 del 26/03/2009, Vitale, Rv. 243589-01;

Sez. U, n. 3286 del 27/11/2008, dep. 2009, Chiodi, Rv. 241755-01;

Sez. U, n. 45583 del 25/10/2007, Volpe, Rv. 237692-01;

Sez. U, n. 44711 del 27/10/2004, Wajib, Rv. 229173-01;

Sez. U, n. 14 del 30/06/1999, Ronga, Rv. 214355-01;

Sez. U, n. 15 del 26/11/1997, dep. 1998, Varnelli, Rv. 209487-01;

Sez. U, n. 4901 del 27/03/1992, Cardarilli, Rv. 191128-01;

Sez. U, n. 2977 del 06/03/1992, Piccillo, Rv. 189398-01;

Sez. U, n. 7707 del 21/05/1991, Volpe, Rv. 187851-01;

Sez. U, n. 5690 del 07/02/1981, Viola, Rv. 149263-01.

SEZIONE VI

IMPUGNAZIONI

CAPITOLO I

L'IMPUGNABILITÀ DEL PROVVEDIMENTO DI RIGETTO DELLA RICHIESTA DI AVVIO DI UN PROGRAMMA DI GIUSTIZIA RIPARATIVA

(di Giovanni Gallo)

SOMMARIO: 1. La questione controversa. - 2. I contrapposti orientamenti - 3. Le considerazioni delle Sezioni Unite. - 4. Le conclusioni.

1. La questione controversa.

Con l'ordinanza **n. 14833 del 2025**, la Quinta Sezione, rilevando l'esistenza di un contrasto nell'ambito della giurisprudenza della Corte, ha rimesso all'esame delle Sezioni Unite la questione attinente al seguente tema: *«Se, per quali motivi e in quali ipotesi sia ricorribile per cassazione il provvedimento con cui il giudice del merito rigetta la richiesta di invio al Centro per la giustizia di riparativa di riferimento per l'avvio di un programma di giustizia riparativa ai sensi dell'art. 129-bis cod. proc. pen..»*

Il quesito, dunque, aveva ad oggetto il dibattuto tema della impugnabilità del provvedimento di rigetto della richiesta di invio all'apposito Centro per l'avvio di un programma di giustizia riparativa.

2. I contrapposti orientamenti.

Le **Sezioni Unite** della Corte, con la sentenza **n. 5166 del 30/10/2025. D., Rv. 289325-01**, nell'analizzare l'ordinanza di remissione, hanno innanzitutto approfondito le ragioni poste a fondamento dei **diversi orientamenti** espressi dalla giurisprudenza di legittimità sul tema.

2.1. Secondo un **primo indirizzo**, è inammissibile il ricorso per cassazione avverso il provvedimento con cui il giudice nega al richiedente l'accesso ai programmi di giustizia riparativa ai sensi dell'art. 129-bis cod. proc. pen., non avendo lo stesso natura giurisdizionale. (**Sez. 2, n. 6595 del 12/12/2023, dep. 2024, Baldo,**

Rv. 285930-01, cui hanno dato seguito: **Sez. 2, n. 9220 del 14/02/2025, Mouqsid, n.m.**; **Sez. 7, n. 41046 del 10/10/2024, Bellocco, n.m.**; **Sez. 7, n. 34097 del 12/07/2024, Pennacchio, n.m.**; **Sez. 7, n. 20392 dell'08/05/2024, Daniotti, n.m.**). La Corte ritiene che le ragioni poste a fondamento di tale orientamento siano da ricercare nell'assenza di una espressa previsione di impugnabilità dei provvedimenti che negano l'accesso ai programmi di giustizia riparativa, in forza del principio di tassatività dei mezzi di impugnazione *ex art. 568, comma 1, cod. proc. pen.*, e nella non riconducibilità di tali provvedimenti al novero di quelli che incidono sulla libertà personale, per i quali l'*art. 111, settimo comma, Cost.* ammette sempre il ricorso per cassazione per violazione di legge, essendo gli stessi privi di carattere decisorio su diritti soggettivi e di effetti di giudicato.

Si afferma che la **natura non giurisdizionale** del procedimento riparativo discende dalla circostanza che esso consiste in *«in un servizio pubblico di cura relazionale tra persone»*, come tale estraneo al processo penale; la mancata previsione di uno strumento di impugnazione del provvedimento di diniego di accesso alla giustizia riparativa, pertanto, non sarebbe il frutto di una lacuna normativa, ma espressione di una scelta legislativa consapevole, coerente con la natura amministrativa e non giurisdizionale dell'istituto della giustizia riparativa.

2.2. Un secondo orientamento ammette l'impugnabilità dell'ordinanza reiettiva della richiesta di accesso ai programmi di giustizia riparativa, emessa durante il compimento degli atti preliminari o nel corso del dibattimento, ai sensi dell'*art. 586, comma 1, cod. proc. pen.*, ossia, congiuntamente alla sentenza, a condizione, però, che la richiesta risulti avanzata dall'imputato e riguardi reati procedibili a querela suscettibile di remissione, trattandosi del solo caso in cui il suo eventuale accoglimento può determinare la sospensione del processo (**Sez. 3, n. 33152 del 07/06/2024, Odoli, Rv. 286841-01**, cui hanno dato seguito: **Sez. 1, n. 19339 del 04/04/2025, B. Rv. 288068-01** e **Sez. 5, n. 7266 del 18/12/2024, dep. 2025, Andrisano, Rv. 287533-01**). Tale orientamento trova giustificazione nella possibilità di **sospensione del processo**, prevista dall'*art. 129-bis, comma 4, cod. proc. pen.*, esclusivamente in relazione alle richieste di accesso alla giustizia riparativa avanzata dall'imputato di reati procedibili a querela rimettibile: *«la suddetta possibilità di sospensione conferirebbe, infatti, al diniego una «influenza giuridicamente rilevante [...] sul contenuto della successiva decisione» (Sez. 3, n. 33152 del 2024, Odoli, cit., in motivazione),*

essendo, essa, funzionale a consentire, in caso di esito riparativo del percorso di giustizia riparativa - che rimane, comunque, autonoma e distinta rispetto alla giustizia penale - la remissione tacita della querela, prevista dall'art. 152, terzo comma, n. 2, cod. pen. e, quindi, l'estinzione del reato».

2.3. Un **terzo orientamento** riconosce, infine, l'impugnabilità del diniego di invio al Centro per la giustizia riparativa, tramite il mezzo previsto per impugnare la sentenza che definisce il grado di giudizio nel corso del quale l'ordinanza di diniego è stata adottata, senza alcuna distinzione tra reati procedibili a querela suscettibile di remissione e reati procedibili a querela non rimettibile o procedibili d'ufficio (**Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, dep. 2025, B., Rv. 287434-01**, cui hanno dato seguito: **Sez. 3, n. 24149 del 26/02/2025, C., Rv. 288263-01** e **Sez. 6, n. 14338 del 29/01/2025, B., Rv. 287925-01**). Secondo tale indirizzo giurisprudenziale, la decisione sull'avvio alla giustizia riparativa ha natura endoprocedimentale, perché assunta dal giudice in seno al procedimento penale («anche d'ufficio e in ogni stato e grado del procedimento»), previo contraddittorio («sentite le parti, i difensori nominati e, se lo ritiene necessario, la vittima del reato») e con provvedimento motivato. Tale decisione attiva un percorso non giurisdizionale, quale è quello riparativo, che è tuttavia idoneo a produrre effetti, in maniera sostanziale e significativa, in seno al procedimento penale; l'esito positivo del percorso di giustizia riparativa, infatti, incide sulla determinazione del trattamento sanzionatorio da applicare all'imputato, in riferimento a tutti i reati, a prescindere dal relativo regime di procedibilità.

3. Le considerazioni delle Sezioni Unite.

Fatte queste premesse, come anticipato, le **Sezioni Unite** ritengono di aderire all'orientamento, da ultimo riportato, secondo cui è **impugnabile, unitamente alla sentenza che conclude il grado di giudizio, l'ordinanza reiettiva della richiesta di accesso ai programmi di giustizia riparativa, senza alcuna distinzione tra i reati in relazione al loro regime di procedibilità.**

La Corte valorizza, in primis, il contenuto della "**Relazione illustrativa al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150**" (pubblicata nel supplemento straordinario n. 5 alla Gazzetta Ufficiale, in data 19 ottobre 2022), secondo la quale la giustizia riparativa «*si affianca, senza sostituirsi, al processo e all'esecuzione*»: essa «*si muove su binari differenti rispetto all'accertamento della penale responsabilità circa il fatto di reato*». Tale ultima affermazione è coerente, del resto,

con le indicazioni provenienti dalle **fonti internazionali**, in particolare nella Raccomandazione del Consiglio d'Europa adottata il 3 ottobre 2018, secondo la quale la giustizia riparativa è diretta alla ricomposizione del conflitto e alla riparazione dell'offesa, senza incidere in alcun modo sull'accertamento della responsabilità penale. Coerente con tali affermazioni è la disciplina contenuta negli **artt. 42 e ss. d.lgs. n. 150 del 2022**, il cui impianto normativo conferma che la giustizia riparativa costituisce un percorso parallelo e autonomo rispetto al processo penale, fondato sul consenso delle parti e sulla mediazione imparziale.

Fatta questa premessa, la Corte approfondisce **il momento dell'innesto della giustizia riparativa nel processo penale**, disciplinato dagli artt. 44 d.lgs. n. 150 del 2022, 129-*bis* cod. proc. pen. e 45-*ter* disp. att. cod. proc. pen.

Sul punto, dopo aver analizzato il contenuto delle norme appena riportate, la Corte sottolinea che, **una volta iniziato il procedimento penale, l'accesso ai programmi di giustizia riparativa non è consentito senza l'intervento dell'autorità giudiziaria**, cui è assegnato il ruolo di garante del meccanismo di contatto tra la giustizia penale e la giustizia riparativa: *«il provvedimento di invio al Centro per la giustizia riparativa si configura come un'autorizzazione ad accedere al relativo programma, il quale si svolge, comunque, fuori dal processo penale e che nulla ha a che fare con l'accertamento della responsabilità dell'autore del reato»*.

Pertanto, se è vero che la giustizia penale e la giustizia riparativa danno vita a percorsi separati, retti da regole profondamente diverse e orientati a perseguire risultati distinti, è anche vero che esse hanno in comune la commissione di un fatto di rilievo penale, con la conseguenza che, **una volta avviato il procedimento penale, l'accesso alla giustizia riparativa, anche nella fase esecutiva, necessita dell'autorizzazione dell'autorità giudiziaria**, che si sostanzia in una attività di natura certamente giurisdizionale, finalizzata alla valutazione della compatibilità tra la partecipazione delle parti al programma di giustizia riparativa e l'interesse pubblico sotteso al procedimento.

Questa impostazione trova conferma nel testo della disposizione di cui all'**art. 129-*bis*, comma 3, cod. proc. pen.**, secondo il quale *«L'invio degli interessati è disposto con ordinanza dal giudice che procede, sentite le parti, i difensori nominati e, se lo ritiene necessario, la vittima del reato di cui all'articolo 42, comma 1, lettera b) , del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150 [...] . Nel corso delle indagini preliminari provvede il pubblico ministero con decreto motivato»*.

Secondo la Corte, l'imposizione delle **forme tipiche dei provvedimenti dell'autorità giudiziaria** per la decisione sull'invio al Centro per la giustizia riparativa, unita alla previsione della **necessità di un contraddittorio tra le parti**, antecedente alla relativa adozione, costituiscono indici decisivi ai fini della qualificazione del provvedimento di invio o di diniego di invio degli interessati al Centro per la giustizia riparativa alla stregua di «atto del procedimento/processo penale di natura endoprocedimentale», come affermato dalla sentenza **Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, dep. 2025, B., cit.**

La Corte rileva che la conclusione circa la **natura giurisdizionale della decisione** dell'autorità giudiziaria in ordine all'invio o meno delle parti del procedimento penale alla giustizia riparativa deve essere considerata del tutto in linea con i rilievi formulati dalla **Corte costituzionale nella sentenza n. 128 del 24 luglio 2025**, secondo la quale «*la giustizia riparativa si configura come un post factum destinato a svilupparsi fuori del processo penale, come un'esperienza giuridicamente rilevante che tuttavia si concretizza indipendentemente da questo... una attività extraprocessuale priva di carattere giurisdizionale*». A tal proposito, le Sezioni Unite sottolineano che, secondo l'impostazione del giudice delle leggi, **quel che non ha natura giurisdizionale è «il programma di giustizia riparativa e non la decisione dell'autorità giudiziaria che autorizza o meno le parti del procedimento penale ad accedervi»**.

Il necessario corollario del carattere giurisdizionale della decisione sull'invio al Centro per la giustizia riparativa, conclude la Corte, è la sua **impugnabilità**, nel caso in cui assuma contenuto negativo, anche in assenza di una specifica disposizione sul punto. Riprendendo quanto affermato da **Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, B., Rv. 287434-03**, nella motivazione si afferma che «*La forma rivestita dal provvedimento motivato (ordinanza), i tempi e i luoghi del processo nei quali il provvedimento è adottato (in ogni stato e grado), la previa instaurazione del contraddittorio (sentite le parti, i difensori nominati e, se ritenuto necessario, la vittima del reato) in relazione alla verifica delle condizioni di ammissibilità previste dall'art. 129-bis, comma 3, cod. proc. pen. ("l'utilità per la risoluzione delle questioni derivanti dal fatto per cui si procede e l'assenza di un pericolo concreto per gli interessati e per l'accertamento dei fatti"), gli eventuali effetti favorevoli discendenti dalla partecipazione "a un programma di giustizia riparativo concluso con un esito riparativo", destinati ad operare "all'interno del processo/procedimento penale", e il correlato interesse delle parti ad opporsi alla decisione giudiziaria che neghi loro la possibilità di avvalersi di tale opportunità*» (**Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, B., Rv. 287434-03; conf. Sez. 6, n. 14338 del 29/01/2025, B., Rv. 287925-01 e Sez.**

3, n. 24149 del 26/02/2025, C., Rv. 288263-01), sono elementi che depongono tutti per l'impugnabilità del provvedimento di rigetto della richiesta di invio al Centro per la giustizia riparativa.

Priva di rilevanza, secondo la Corte, risulta essere la possibilità di riproporre la richiesta di accesso alla giustizia riparativa in ogni momento dell'*iter* processuale, trattandosi di una facoltà che certamente non costituisce indice della volontà legislativa di escludere la possibilità di impugnarne il rigetto.

La Corte conclude affermando che il fondamento logico e sistematico all'impugnabilità del diniego di accesso alla giustizia riparativa va ricercato nella circostanza che **solo all'autorità giudiziaria compete di “aprire le porte della camera riparativa” e, successivamente, di valutare lo svolgimento del percorso** ivi compiuto (art. 58 d.lgs. n. 150 del 2022); ne consegue che *“sarebbe in contrasto con gli obiettivi perseguiti dall'inserimento della giustizia riparativa nel sistema penale, con il finalismo rieducativo assegnato dalla Costituzione alla pena e con la complessiva ragionevolezza del sistema stesso negare a chi vi abbia interesse di opporsi ad una decisione giudiziaria che immotivatamente o arbitrariamente gli precluda l'opportunità di giovare di un programma suscettibile di riverberare i propri effetti favorevoli nello stesso procedimento penale”*.

Le Sezioni Unite, quindi, ritengono **non condivisibili** le ragioni poste a fondamento dell'orientamento della giurisprudenza che **limita l'impugnabilità del provvedimento di rigetto della richiesta di invio al Centro per la giustizia ai casi in cui si procede per reati procedibili a querela rimettibile**. A tal proposito, si legge nella motivazione, un **effetto giuridicamente rilevante sull'esito del processo** si verifica non solo a seguito della sospensione del processo, ma anche e soprattutto **“dalla estinzione del reato, conseguente alla remissione tacita di querela, che si verifica «quando il querelante ha partecipato a un programma di giustizia riparativa concluso con un esito riparativo» (ex art. 152, terzo comma, n. 2, cod. pen.), ovvero alle «significative ricadute di natura sostanziale», derivanti dall'accesso ai programmi di giustizia riparativa, incidenti sulla concreta determinazione del trattamento sanzionatorio da applicare all'imputato che vi abbia partecipato con esito riparativo: «si pensi, ad esempio, all'applicazione della circostanza attenuante di cui all'art. 62 n. 6 cod. pen. nella sua nuova formulazione, nonché alle conseguenze in tema di dosimetria della pena ai sensi dell'art. 133, secondo comma, n. 3, cod. pen. (condotta contemporanea o susseguente al reato)» (Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, B., cit., in motivazione) ed ancora all'ampliata possibilità di ottenere la concessione del beneficio della**

sospensione condizionale della pena ex art. 163, quarto comma, cod. pen. Del resto, aggiunge la Corte, «la previsione di un meccanismo sospensivo del processo, a richiesta dell'imputato, per i soli reati procedibili a querela rimettibile, in attesa dell'esito del programma di giustizia riparativa, si giustifica, invece, alla luce del canone costituzionale della ragionevole durata del processo: secondo quanto spiegato nella "Relazione illustrativa" del d.lgs. n. 150 del 2022 «solo quando il raggiungimento di un esito riparativo si traduce nell'estinzione del reato [...] il ritardo è ampiamente compensato dalla definizione extragiudiziale del conflitto e dal conseguente risparmio di attività processuale; negli altri casi non è stato previsto un meccanismo analogo perché «la partecipazione a un programma di giustizia riparativa non (si) tradu(ce) in una deflazione».

4. Le conclusioni della Suprema Corte.

Le conclusioni sin qui rassegnate consentono di individuare lo **strumento di impugnazione** effettiva contro il provvedimento di diniego dell'accesso.

In particolare, la Corte ritiene che «**Esclusa l'impugnabilità del decreto con cui il pubblico ministero, nel corso delle indagini preliminari, rigetta la richiesta di invio degli interessati al Centro per la giustizia riparativa, in quanto la stessa è riproponibile nella fase processuale successiva, l'ordinanza del giudice, avente lo stesso contenuto, è, invece, impugnabile, insieme con la sentenza che definisce il grado di giudizio di merito in cui la richiesta è stata formulata, ai sensi dell'art. 586 cod. proc. pen., e, quindi, o con l'appello o con il ricorso per cassazione**», mezzi attraverso i quali è possibile fare valere tutti i vizi deducibili avverso la sentenza impugnata unitamente all'ordinanza.

Le Sezioni unite, quindi, sottolineano che per attivare il mezzo impugnatorio è necessario avere un **interesse attuale e concreto**, motivo per il quale colui che aspira ad accedere a un programma di giustizia riparativa «ha l'onere di allegare specifici elementi fattuali atti a lumeggiarne l'utilità dello svolgimento ai fini della risoluzione delle questioni originate dalla commissione del reato, allo stesso modo, **in caso di rigetto della stessa, nell'atto di impugnazione ha l'onere di illustrare specificamente le ragioni denotanti l'interesse a «rimuovere la situazione di svantaggio processuale derivante dalla decisione giudiziale»** onde conseguire la concreta utilità [...] di una decisione più vantaggiosa».

A conclusione del delineato percorso argomentativo, la Corte si preoccupa di chiarire quale debba essere l'**epilogo decisivo dell'accoglimento dell'impugnazione proposta con il ricorso**

per cassazione, avverso l'ordinanza di rigetto della richiesta di invio degli interessati al Centro di giustizia riparativa **nel caso in cui tutti gli altri (eventuali) motivi di doglianza siano stati disattesi**.

Sul punto, la Corte afferma che occorre distinguere *«a seconda che l'eventuale buon esito del percorso riparativo possa condurre a una valida remissione di querela o meno: nel primo caso, la sentenza di appello dovrà essere annullata in toto, rientrando l'esito estintivo tra le possibilità "aperte" dal provvedimento ammissivo, mentre nel secondo dovrà essere annullato solo sul punto relativo al trattamento sanzionatorio, l'unico suscettibile di essere condizionato dalla positiva definizione del percorso riparatorio»*.

Il principio da ultimo espresso nella sentenza delle Sezioni Unite della Corte è stato così massimato (Rv. 289325-01): *«In tema di impugnazioni, il provvedimento del giudice di merito di rigetto della richiesta di invio al Centro per la giustizia riparativa per l'avvio di un programma di giustizia riparativa è impugnabile con l'appello o con il ricorso per cassazione unitamente alla sentenza conclusiva del relativo grado e indipendentemente dal regime di procedibilità del reato. (In motivazione, la Corte ha affermato che la decisione sulla richiesta di accesso al programma di giustizia riparativa, a differenza dello svolgimento di questo, ha natura giurisdizionale e che il provvedimento di rigetto è impugnabile anche in caso di reato procedibile di ufficio perché la partecipazione al programma può produrre effetti giuridicamente rilevanti su qualunque processo penale, come una più favorevole determinazione del trattamento sanzionatorio, ai sensi degli artt. 133, secondo comma, n. 3, 62, n. 6, e 163, quarto comma, cod. pen.)»*.

Indice delle sentenze citate

- Sez. 3, n. 24149 del 26/02/2025, C., Rv. 288263-01;
- Sez. 1, n. 19339 del 04/04/2025, B. Rv. 288068-01;
- Sez. 5, n. 14833 del 28/03/2025, D.C., n.m.;
- Sez. 6, n. 14338 del 29/01/2025, B., Rv. 287925-01;
- Sez. 2, n. 9220 del 14/02/2025, Mouqsid, n.m.;
- Sez. 5, n. 7266 del 18/12/2024, dep. 2025, Andrisano, Rv. 287533-01;
- Sez. 5, n. 131 del 26/11/2024, dep. 2025, B., Rv. 287434-01/03;
- Sez. 7, n. 41046 del 10/10/2024, Bellocco, n.m.;
- Sez. 7, n. 34097 del 12/07/2024, Pennacchio, n.m.;
- Sez. 3, n. 33152 del 07/06/2024, Odoli, Rv. 286841-01;
- Sez. 7, n. 20392 del 08/05/2024, Daniotti, n.m.;
- Sez. 2, n. 6595 del 12/12/2023, dep. 2024, Baldo, Rv. 285930-01.

CAPITOLO II

RICORRIBILITÀ PER CASSAZIONE DEL PROVVEDIMENTO DI RIGETTO DEL CONCORDATO IN APPELLO *EX ART. 599-BIS* COD. PROC. PEN. UNITAMENTE ALLA SENTENZA DI APPELLO CHE DECIDE NEL MERITO

(di Annachiara Mastrorilli)

SOMMARIO: 1. Il quesito sottoposto alle Sezioni Unite. - 2. Gli orientamenti in contrasto. - 3. La soluzione delle Sezioni Unite - 3. Natura del "concordato anche con rinuncia ai motivi di appello", previsto e disciplinato dall'art. 599-*bis* del codice di rito - 3.1. La natura del provvedimento con cui il giudice di appello, non accogliendo la richiesta formulata dalle parti, dispone la prosecuzione del giudizio. - 3.2. L'interesse ad impugnare.

1. Il quesito sottoposto alle Sezioni Unite.

Con **ordinanza del 14/3/2025, n. 12488**, la Seconda Sezione della Corte di cassazione ha rimesso alle Sezioni Unite la decisione sulla seguente questione: *“se avverso l'ordinanza della Corte di appello che respinga la richiesta di concordato sui motivi avanzata ex art. 599-bis cod. proc. pen. sia proponibile ricorso per cassazione unitamente alla sentenza che definisce il secondo grado di giudizio”*.

La questione dell'impugnabilità con ricorso per cassazione dell'ordinanza della Corte d'appello, che abbia respinto la richiesta di concordato *ex art. 599-bis* cod. proc. pen., era, infatti, oggetto di un contrasto nella giurisprudenza di legittimità. Nella fattispecie, il ricorrente aveva impugnato la sentenza con cui la Corte di appello, dopo aver respinto l'istanza di concordato ritenendo la pena non congrua, e ordinato di procedersi oltre, aveva confermato la sentenza del tribunale, emessa in seguito a giudizio abbreviato, con la quale il ricorrente era stato condannato per reati di ricettazione, in continuazione con altro fatto già giudicato con sentenza divenuta irrevocabile.

2. Gli orientamenti in contrasto.

Sulla questione rimessa alle Sezioni Unite la giurisprudenza di legittimità ha manifestato due opposti orientamenti.

Secondo un primo orientamento, il ricorso per cassazione avverso il provvedimento di rigetto della richiesta di concordato in appello non è consentito (cfr., *ex plurimis*, **Sez. 1, n. 41553 del 13/06/2023, Andone, Rv. 285393-01; Sez. 6, n. 17875 del**

22/04/2022, M., Rv. 283464-01; Sez. 7, n. 20085 del 02/02/2021, Gliaschera, Rv. 281512-01; Sez. 2, n. 8605 del 05/11/2020, Di Lascio, Rv. 280806-01) ostandovi, innanzitutto, **il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione**; inoltre, l'art. 599-*bis* cod. proc. pen., a differenza di quanto stabilito per il patteggiamento, non contempla la possibilità di sindacare né il mancato accoglimento del concordato, né l'immotivato rifiuto da parte del procuratore generale di accondiscendervi. Ne consegue, secondo tale orientamento, che il concordato in appello *ex art. 599-bis* cod. proc. pen, pur perseguendo finalità deflative, ha natura non assimilabile a quella del patteggiamento, in quanto interviene dopo una valutazione sul merito dell'accusa che ha portato alla sentenza di condanna, sì che consentire un controllo sul rigetto dell'accordo (o sul diniego del consenso da parte del pubblico ministero) *«complicherebbe la procedura, invece che semplificarla»* (in questo senso, **Sez. 7, n. 20085, del 2/2/2021, Gliaschera, Rv. 281512-01** cit.).

Inoltre, come argomentato da **Sez. 1, n. 41553 del 13/06/2023, Andone**, nel solco dell'orientamento qui richiamato, il provvedimento reiettivo del concordato non è ricorribile in Cassazione ai sensi dell'art. 568, comma 2, cod. proc. pen., non essendo equiparabile alle sentenze o ai provvedimenti in materia di libertà personale.

Ancora, si ritiene che, poiché la sentenza pronunciata ai sensi dell'art. 599-*bis* cod. proc. pen. è una sentenza di merito, non diversa dalla sentenza di appello pronunciata ai sensi dell'art. 605 cod. proc. pen., la parte privata non ha un interesse concreto ad impugnare l'ordinanza in discorso, in quanto le sue prerogative difensive restano impregiudicate, nel giudizio conseguente al rigetto dell'accordo, e possono essere fatte valere con il mezzo del ricorso per cassazione avverso la sentenza che lo definisce (cfr., in questo senso, **Sez. 4, n. 29151 del 5/4/2024, Ducly, n.m.; Sez. 4, n. 25082 del 23/04/2024, S., Rv. 286585-01**). L'assenza di un interesse ad impugnare è stata ribadita da **Sez. 2, n. 3124 del 23/11/2023, Tullo, Rv. 285819-01**, che ha confermato l'estraneità del concordato in appello al modello processuale di tipo premiale rappresentato dal patteggiamento, trattandosi, piuttosto, di un istituto sorretto da una *ratio* deflattiva, attuativa del diritto costituzionale alla conclusione dell'accertamento processuale in tempi ragionevoli (*ex art. 111, secondo comma Cost., e art. 6, primo comma CEDU*).

Il contrapposto orientamento sostiene che il provvedimento di rigetto della richiesta di concordato è suscettibile

di impugnazione con il ricorso per cassazione, proposto avverso la sentenza di appello che decide nel merito (cfr., *ex plurimis*, **Sez. 3, n. 16692 del 16/01/2024, Azza, Rv. 286181-01; Sez. 2, n. 30624 del 07/06/2023, Suma, Rv. 284869-01; Sez. 3, n. 28018 del 14/02/2023, Sentina, Rv. 284806-01; Sez. 6, n. 31556 del 13/07/2022, Eze, Rv. 283610-01; Sez. 6, n. 23614 del 18/05/2022, Ferrigno, Rv. 283284-01**).

Si rileva, a sostegno di tale soluzione, che il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione non esclude che, sia in caso di rigetto che di accoglimento dell'accordo, il giudizio venga definito da un'ordinaria sentenza di secondo grado, impugnabile in cassazione secondo la disciplina ordinaria.

Inoltre, il sistema prevede il ricorso per cassazione avverso la sentenza emessa *ex art. 599-bis* cod. proc. pen., sia pure per motivi limitati alla formazione della volontà della parte di accedere al concordato in appello, al consenso del procuratore generale sulla richiesta e al contenuto difforme della pronuncia del giudice, (**cfr. Sez. 2, n. 30990 del 01/06/2018, Gueli, Rv. 272969-01**); sì che escludere l'ammissibilità del ricorso per cassazione avverso il provvedimento in parola, arrecherebbe un grave *vulnus* al diritto di difesa, in quanto l'imputato ha interesse ad ottenere il trattamento sanzionatorio di favore rappresentato dalla determinazione della pena sulla base dell'accordo tra le parti. Secondo tale ricostruzione, l'istituto *ex art. 599-bis*, cod. proc. pen. avrebbe un innegabile effetto premiale che lo rende affine al patteggiamento, in quanto consente la determinazione della pena sulla base di un accordo tra le parti.

Sulla base del raffronto con l'istituto del patteggiamento, rispetto al quale vige il pacifico principio di diritto secondo cui l'ordinanza di rigetto della richiesta di patteggiamento è impugnabile unitamente alla sentenza che, all'esito del giudizio ordinario, non abbia riconosciuto la legittimità della richiesta di applicazione della pena concordata (**cfr. Sez. 6, n. 33764 del 21/06/2021, Satta, Rv. 281933-01**), si ritiene applicabile il medesimo principio anche al concordato in appello, il cui rigetto non potrà che essere sottoposto a controllo se non con il ricorso per cassazione (in questo senso, da ultimo, **Sez. 5, n. 33454 del 25/6/2024, V., Rv. 286889-01**).

3. Natura del "concordato anche con rinuncia ai motivi di appello", previsto e disciplinato dall'art. 599-bis del codice di rito.

Le Sezioni Unite risolvono il contrasto aderendo al primo orientamento, sia pure con alcune precisazioni.

Necessario punto di partenza del percorso ermeneutico individuato dal Collegio è la comprensione **dell'esatta natura del "concordato anche con rinuncia ai motivi di appello"**, istituto contrassegnato dal susseguirsi di interventi normativi che, nel corso degli anni, ne hanno delineato la fisionomia.

La sentenza che qui si ripercorre richiama, in primo luogo, **la pronuncia a Sezioni Unite n. 19415 del 27/10/2022, Fazio**, secondo cui la finalità dell'istituto, resa possibile dalla rinuncia ai motivi di appello ritenuti sovrabbondanti e dalla selezione, condivisa dalle parti, dei motivi irrinunciabili, **è eminentemente deflattiva** e l'eventuale rigetto, da parte del giudice, dell'accordo non sortisce effetti pregiudizievoli per la parte privata, in conseguenza della riespansione del devoluto nel giudizio di merito che proseguirà nelle forme ordinarie.

Le Sezioni Unite Fazio operano una puntuale ricostruzione della storia dell'istituto, a partire dalla sentenza della **Corte costituzionale n. 435 del 1990**, che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale del quarto e quinto comma dell'art. 599 cod. proc. pen., per eccesso di delega, nella parte in cui veniva consentita la definizione del procedimento in camera di consiglio, anche al di fuori dei casi elencati nel primo comma dell'art. 599 del codice di rito, evidenziando una cifra costante negli interventi legislativi che si sono susseguiti (legge 9 gennaio 1999, n. 14; legge 23 giugno 2017, n. 103 e d. lgs. 10 ottobre 2022, n.150) all'insegna di una celere definizione del processo.

Si evidenzia, in particolare, che il d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150 ha introdotto, a fini deflattivi, il termine, a pena di decadenza, di quindici giorni prima dell'udienza di appello per la proposizione del concordato, ed ha esteso le ipotesi in cui è consentito accedere all'istituto in parola, abrogando sia l'art. 599-*bis*, comma 2, cod. proc. pen., che escludeva dall'istituto i reati più gravi ed i soggetti dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza, sia l'art. 602, comma 1-*bis*, cod. proc. pen., che contemplava la facoltà di proporre il concordato nella fase dibattimentale. Appare infatti coerente con lo scopo di evitare la celebrazione di appelli appesantiti da motivi pretestuosi, la scelta di non condizionare l'accesso al concordato a limiti oggettivi o soggettivi e, al tempo

stesso, di sottoporre a un termine perentorio la formale manifestazione della volontà di concordare sull'accoglimento, in tutto o in parte, dei motivi di appello, con rinuncia agli altri.

Le Sezioni Unite Fazio richiamano poi la **sentenza della Corte costituzionale n. 448 del 1995** che, nel dichiarare l'infondatezza della questione di legittimità dell'art. 34 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevede il divieto, per il giudice che ha rigettato la proposta di concordato, di partecipare al successivo giudizio di merito, afferma che, sebbene l'accordo raggiunto dalle parti implica una valutazione di merito da parte del giudice di appello sulla congruità della pena concordata, al pari di quanto avviene nel patteggiamento in primo grado, le valutazioni del giudice nel concordato in appello si esprimono in situazioni diverse da quelle del patteggiamento in primo grado, atteso che costituiscono un giudizio eventuale ed anticipato sulla richiesta delle parti *«formato in base alle prove sulle quali il giudice, investito del giudizio di merito, dovrà fondare il proprio convincimento e non, come nel caso dell'accordo delle parti sulla pena in primo grado, effettuata sulla base della consultazione e della valutazione degli atti del fascicolo del pubblico ministero»*.

Ne consegue, secondo le Sezioni Unite Fazio richiamate, **la diversità strutturale del concordato in appello rispetto al patteggiamento** in primo grado, posto che l'istituto ex art. 599-bis cod. proc. pen. *“non costituisce procedimento speciale e non si discosta dal modello ordinario in relazione alla rinuncia ai motivi ed alla valutazione di quelli non rinunciat?”*, né è stato introdotto un regime speciale di ricorribilità della sentenza, quale quello previsto dall'art. 448, comma 2-bis, cod. proc. pen., che è norma di stretta interpretazione, non applicabile al concordato in appello, in considerazione del principio di tassatività che governa i mezzi di impugnazione.

I giudici del Supremo Consesso, nella sentenza qui ripercorsa, ritengono dunque che, dalla natura esclusivamente anticipatoria del concordato in appello, discenda la sua **natura di istituto precipuamente processuale**, basata su una intesa tra le parti in ordine alla delimitazione del *thema decidendum*, **nella quale difettano i caratteri di premialità sostanziale** che qualificano tanto il rito abbreviato, quanto il rito della applicazione della pena su richiesta delle parti ex art. 444 cod. proc. pen. (cfr. Sez. 6, del 12/1/2023, n. 9188, Aleandri, n.m.).

L'irriducibilità del concordato con rinuncia ai motivi di appello ex art. 599-bis cod. proc. pen., ai modelli "premiali", rappresentati dal giudizio abbreviato e dall'applicazione della pena

su richiesta delle parti, *ex* artt. 444 e ss. cod. proc. pen., incrina uno dei principali argomenti a sostegno della tesi della possibilità di ricorrere per cassazione avverso il provvedimento di rigetto, basato sulla necessità di evitare un *vulnus* al diritto di difesa (riproposto da **Sez. 5, n. 33454 del 25/06/2024, V., Rv. 286889-01**).

Tale argomento secondo il supremo consesso sconta, invero, una eccessiva enfasi accordata alla comune natura negoziata del concordato e del patteggiamento posto che, se è vero che il concordato presenta una natura empiricamente premiale, nella misura in cui consente all'imputato di ottenere un vantaggio sull'entità della pena, in cambio della contrazione dei tempi di celebrazione del giudizio di secondo grado, non si rileva alcuna convergenza tra i due istituti processuali che, per le ragioni già analizzate, si presentano strutturalmente diversi per la diversità dei presupposti e della *ratio*.

3.1. La natura del provvedimento con cui il giudice di appello, non accogliendo la richiesta formulata dalle parti, dispone la prosecuzione del giudizio.

La sentenza in parola osserva, quindi, come **dalla struttura (deflattiva e non premiale) del concordato in appello consegua la natura ordinatoria del provvedimento di rigetto dell'accordo** e richiama, a sostegno di tale prospettazione, il dato letterale della norma, atteso che l'art. 599-*bis* cod. proc. pen. non fornisce una definizione del provvedimento in parola con l'intento, appunto, di privilegiare, rispetto alla forma, il contenuto ordinatorio dello stesso.

Come si è osservato in dottrina, la forma dei provvedimenti resi dal giudice in ogni stato e grado del giudizio va sempre valutata in funzione della progressione e della chiusura del procedimento e, come già osservato da **Sez. 2, n. 8745, del 22/11/2019, Avolese, Rv. 278527-01**, il provvedimento di rigetto dell'accordo ha esclusivamente la funzione di non consentire lo svolgimento di un giudizio meramente eventuale ed anticipato, risolvendosi in una valutazione anticipata rispetto all'analisi dei motivi di gravame sì che, in mancanza di accesso ad atti del fascicolo il cui esame è normalmente precluso, non vi è alcuna anticipazione di giudizio.

Ne consegue che il provvedimento di cui si discute **ha natura meramente ordinatoria e non decisoria**, non essendovi una pronuncia con effetto di giudicato su diritti sostanziali delle parti, ma unicamente sul diritto potestativo di ottenere una pronuncia giurisdizionale in una determinata fase processuale, **con**

l'ulteriore conseguenza della inammissibilità del ricorso in cassazione. (In questo senso, **Sez. 3, n. 39321 del 09/07/2009, Min. Finanze, Ambrosino e altri, Rv. 244611-01**).

3.2. L'interesse ad impugnare.

Da ultimo, la sentenza in oggetto affronta il tema dell'interesse ad impugnare il provvedimento di rigetto dell'istanza di concordato in appello.

Il supremo consesso richiama la pronuncia a **Sezioni Unite n. 6624 del 27/10/2011, Marinaj, Rv. 251694-01**, secondo cui l'interesse ad impugnare, nel sistema penale, ha una finalità pratica che consiste nel rimuovere una situazione di svantaggio processuale ovvero nel conseguimento di una decisione più vantaggiosa, rispetto a quella oggetto del gravame, e la successiva evoluzione della giurisprudenza di legittimità secondo cui l'interesse deve essere immediato, concreto ed attuale (in questo senso, cfr., *ex plurimis*, **Sez. 5, n. 2747 del 06/10/2021, Migliore, Rv. 282542-01; Sez. 1, n. 8763 del 25/11/2016, Attanasio, Rv. 269199 -01**).

Applicando tali principi alla fattispecie in esame, i giudici osservano come non sia configurabile, quale conseguenza del rigetto della proposta di concordato, una situazione di svantaggio processuale, che il ricorso per cassazione avverso tale provvedimento dovrebbe rimuovere. Infatti, il provvedimento di rigetto del concordato non si configura come una "*decisione giudiziale*", trattandosi di provvedimento ordinatorio, per quanto già in precedenza esposto.

Inoltre, non è configurabile una situazione di "*svantaggio processuale*" in quanto il mancato accoglimento della richiesta di concordato non incide negativamente sulla posizione processuale delle parti atteso che riconduce la definizione del giudizio di secondo grado alla sua dimensione ordinaria, con tutte le prerogative difensive e la possibilità di impugnazione in capo alla parte privata. Quest'ultima conserva il suo diritto di ottenere dal giudice una risposta su tutti i motivi di appello originariamente proposti, ed anche quello di proporre impugnazione avverso la sentenza che definisce il giudizio di secondo grado attraverso il ricorso per cassazione, con cui può far valere tutti i vizi contemplati dall'art. 606 cod. proc. pen.

Sotto questo profilo, la circostanza che il concordato in appello riduca i tempi di celebrazione del processo, anche a favore

dell'imputato, che avrebbe quindi un interesse immediato ad impugnare un provvedimento che gli preclude tale definizione accelerata non è dirimente, in considerazione della tutela effettiva della parte appellante quale deriva dalla pienezza del contraddittorio nel prosieguo del giudizio.

Da ultimo, la sentenza evidenzia la neutralità, in punto di soluzione del quesito ad esse sottoposto, della **possibilità di ricorrere in cassazione avverso la sentenza che ratifica l'accordo delle parti** (Sez. 2, n. 22002 del 10/04/2019, **Mariniello, Rv. 276102-01**), sia pure limitatamente alla formazione della volontà della parte di accedere al concordato, al consenso del pubblico ministero sulla richiesta e al contenuto difforme della pronuncia del giudice (nello stesso senso, cfr. *ex plurimis*, Sez. 3, n. 15801 del 01/04/2025, **Adami, Rv. 287834-01**; Sez. 5, n. 7399 del 12/12/2024, **Vetrano, Rv. 287632 -01**; Sez. 1, n. 944 del 23/10/2019, **M., Rv. 278170-01**) e, secondo quanto ritenuto da ultimo (Sez. 2, n. 22487 del 08/05/2024, **Forte, Rv. 286464-01**), per l'erronea determinazione della pena per vizi di calcolo relativi ai passaggi intermedi.

Osservano infatti i giudici che la differenza del regime di impugnazione dei due provvedimenti non determina alcun sospetto di illegittimità costituzionale in quanto il principio di eguaglianza risulterebbe violato solo qualora situazioni omogenee fossero disciplinate in modo ingiustificatamente diverso (cfr., *ex plurimis*, **Corte cost., sent. n. 67 dell'8/3/2023**; **Corte cost., sent. n. 270 dell'8/11/2022**; **Corte cost., sent. n. 165 del 23/06/2020**; **Corte cost., sent. n. 155 del 15/04/2014**; **Corte cost., sent. n. 108 del 18/03/2006**; **Corte cost., sent. n. 340 del 28/10/2004**; **Corte cost., sent. n. 136 del 29/04/2004**) mentre, nel caso di specie, la diversità di disciplina trova la sua giustificazione alla luce della già richiamata **impossibilità di assimilare i due atti**: l'uno, il provvedimento di rigetto dell'accordo, strettamente processuale e di natura ordinatoria; l'altro, la sentenza che ratifica l'accordo, di natura decisoria, in quanto definisce, sia pure in forma accelerata, il giudizio di secondo grado.

Infine, anche il pregiudizio derivante alla parte dalla privazione, in caso di rigetto dell'accordo, della possibilità di giovare dell'effetto vincolante che avrebbe per le parti la sentenza che lo recepisce, soggetta ad una ridotta possibilità di ricorso in cassazione, non determina, secondo la sentenza qui ripercorsa, un interesse concreto ad impugnare, trattandosi di un interesse astratto, non collegato a un pregiudizio processuale immanente, ma solo

ipotetico ed eventuale, nel momento in cui, come già osservato, con la perdita di efficacia della richiesta di concordato e della rinuncia agli altri motivi, il potere di impugnazione della parte che ha formulato richiesta di concordato recupera la sua piena estensione originaria.

Pertanto, viene affermato il principio di diritto così massimato: *«il provvedimento con il quale la Corte di appello, non accogliendo il concordato sui motivi ex art. 599-bis cod. proc. pen., dispone la prosecuzione del giudizio, ha natura ordinatoria e non è, pertanto, suscettibile di ricorso per cassazione. (In motivazione, la Corte ha osservato che il concordato in appello è istituto connotato da finalità deflattiva, ma non premiale, a differenza dell'applicazione della pena ex art. 444 cod. proc. pen., e che non è configurabile l'interesse ad impugnare il provvedimento di rigetto della proposta, in quanto tale decisione comporta la prosecuzione del giudizio nelle forme ordinarie con riespansione di tutte le prerogative difensive)» (Rv. 289005-01).*

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 67 del 2023;
Corte cost., sent. n. 270 del 2022;
Corte cost., sent. n. 165 del 2020;
Corte cost., sent. n. 155 del 2014;
Corte cost., sent. n. 108 del 2006;
Corte cost., sent. n. 340 del 2004;
Corte cost., sent. n. 136 del 2004;
Corte cost., sent. n. 448 del 1995.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 3, n. 15801 del 01/04/2025, Adami, Rv. 287834-01;
Sez. 2, ord. n. 12488 del 14/03/2025, Bira Nicolaie, n.m.;
Sez. 5, n. 7399 del 12/12/2024, dep. 2025, Vetrano, Rv. 287632 -01;
Sez. 5, n. 33454 del 25/06/2024, V., Rv. 286889-01;
Sez. 4, n. 29151 del 05/04/2024, Ducly, n.m.;
Sez. 4, n. 25082 del 23/04/2024, S., Rv. 286585-01;
Sez. 2, n. 22487 del 08/05/2024, Forte, Rv. 286464-01;
Sez. 3, n. 16692 del 16/01/2024, Azza, Rv. 286181-01;
Sez. 2, n. 3124 del 23/11/2023, dep. 2024, Tullo, Rv. 285819-01;
Sez. 1, n. 41553 del 13/06/2023, Andone, Rv. 285393-01;
Sez. 2, n. 30624 del 07/06/2023, Suma, Rv. 284869-01;
Sez. 3, n. 28018 del 14/02/2023, Sentina, Rv. 284806-01;
Sez. U., 19415 del 27/10/2022, dep. 2023, Fazio, Rv. 284481-01;
Sez. 6, n. 9188 del 12/01/2023, Aleandri, n.m.;
Sez. 6, n. 31556 del 13/07/2022, Eze, Rv. 283610-01;

- Sez. 6, n. 23614 del 18/05/2022, Ferrigno, Rv. 283284-01;
- Sez. 6, n. 17875 del 22/04/2022, M., Rv. 283464-01;
- Sez. 5, n. 2747 del 06/10/2021, dep. 2022, Migliore, Rv. 282542-01;
- Sez. 6, n. 33764 del 21/06/2021, Satta, Rv. 281933-01;
- Sez. 7, n. 20085 del 02/02/2021, Gliaschera, Rv. 281512-01;
- Sez. 2, n. 8605 del 05/11/2020, Di Lascio, Rv. 280806-01;
- Sez. 1, n. 944 del 23/10/2019, dep. 2020, M., Rv. 278170-01;
- Sez. 2, n. 8745, del 22/11/2019, Avolese, Rv. 278527-01;
- Sez. 2, n. 22002 del 10/04/2019, Mariniello, Rv. 276102-01;
- Sez. 2, n. 30990 del 01/06/2018, Gueli, Rv. 272969-01;
- Sez. 1, n. 8763 del 25/11/2016, Attanasio, Rv. 269199 -01;
- Sez. U., n. 6624 del 27/10/2011, dep. 2012, Marinaj, Rv. 251694-01;
- Sez. 3, n. 39321 del 09/07/2009, Min. Finanze, Ambrosino e altri,
Rv. 244611-01.

CAPITOLO III

LE IMPUGNAZIONI TELEMATICHE NEL REGIME TRANSITORIO DEL PROCESSO PENALE: INDIRIZZI PEC, CAUSE DI INAMMISSIBILITÀ E COMPOSIZIONE DEI CONTRASTI GIURISPRUDENZIALI

(di Maria Cristina Amoroso)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. L'ordinanza di rimessione. - 2.1. I tratti salienti del contrasto. - 3. La pronuncia delle Sezioni Unite n. 6565 del 11/12/2025, dep. 2026, Messina. - 4. La titolarità del potere di verifica delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione in caso di inosservanza delle modalità di deposito telematico. - 5. Applicazione del principio al caso di specie. - 6. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva. - 7. La sentenza della Corte Costituzionale n. 77 del 23/03/2026.

1. Premessa.

Nell'anno 2025 la Corte di cassazione si è pronunciata in ordine alla disposizione di cui all'art. 87-*bis* del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari), la quale, inserita nel contesto della disciplina transitoria che il legislatore ha adottato nelle more dell'avvio dell'operatività del portale del processo penale telematico, ha espressamente previsto la possibilità di trasmettere atti processuali, comprese le impugnazioni, mediante posta elettronica certificata, a condizione che l'indirizzo di destinazione dell'ufficio giudiziario competente sia incluso negli elenchi ufficiali predisposti con decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati.

Tale disciplina, come risultante dai decreti ministeriali n. 217 del 2023, n. 206 del 2024 e n. 206 del 2025, ha mantenuto, con specifico riferimento alle impugnazioni cautelari, la possibilità di deposito anche con modalità non telematiche sino al 31 marzo 2026, in forza della deroga prevista dall'art. 3, comma 3-*ter*, del d.m. n. 217 del 2023, introdotto dal citato d.m. n. 206 del 2025, nel testo vigente.

La norma prevede, alla lettera c) del comma 7, che, fermo restando quanto previsto dall'articolo 591 cod. proc. pen., nel caso di proposizione dell'atto tramite posta elettronica certificata, ai sensi del comma 3 del presente articolo, «l'impugnazione è altresì inammissibile quando l'atto è trasmesso a un indirizzo di posta elettronica certificata non riferibile, secondo quanto indicato dal

provvedimento del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati di cui al comma 1, all'ufficio che ha emesso il provvedimento impugnato o, nel caso di richiesta di riesame o di appello contro provvedimenti resi in materia di misure cautelari, personali o reali, a un indirizzo di posta elettronica certificata non riferibile, secondo quanto indicato dal provvedimento del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati di cui al comma 1, all'ufficio competente a decidere il riesame o l'appello».

2. L'ordinanza di rimessione.

La Prima sezione penale, con ordinanza del 9 ottobre 2025, n. 33741, Messina, ha rilevato l'esistenza di contrasti interpretativi sul se, nel sistema disciplinato dall'art. 87-*bis*, comma 7, d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, sia ammissibile l'impugnazione trasmessa a un indirizzo di posta elettronica certificata non compreso nell'elenco previsto dal decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del 9 novembre 2020, ma comunque riferibile all'ufficio giudiziario competente a riceverla, quando l'atto sia stato ricevuto e preso in carico dalla cancelleria del giudice competente entro il termine previsto per il deposito dell'impugnazione.

Nella fattispecie oggetto di ricorso, il messaggio di posta elettronica certificata, cui il difensore dell'indagato aveva allegato l'istanza di riesame, era stato inviato all'indirizzo riesame.tribunale.palermo@giustiziacert.it il 9 maggio 2025; in relazione a tale istanza il funzionario giudiziario aveva attestato sulla prima pagina la data del pervenimento via PEC e dell'avvenuta stampa. Il Tribunale del riesame ricevente, preso atto dell'opzione prescelta dall'indagato di utilizzare per il deposito dell'impugnazione l'invio tramite posta elettronica certificata, preferendola all'inoltro tramite il portale a ciò dedicato e al deposito cartaceo in cancelleria, aveva dichiarato l'istanza inammissibile ai sensi dell'art. 87-*bis*, comma 7, lett. e), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, in quanto inviata all'indirizzo di posta elettronica certificata "riesame.tribunale.palermo@giustiziacert.it", diverso da quello individuato nel decreto del direttore D.G.S.I.A. del 9 novembre 2020.

In tale contesto, l'invio a mezzo PEC dell'atto di impugnazione cautelare, poiché effettuato nel mese di maggio 2025, si collocava pienamente nel perimetro di operatività della disciplina transitoria, risultando conforme alle modalità di deposito ancora consentite per tale tipologia di atti.

I giudici della Prima sezione, nell'analizzare la previsione, hanno sottolineato che essa si pone in continuità rispetto a quella dell'art. 24, comma 6-*sexies*, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, le cui disposizioni, in gran parte confluite nell'attuale art. 87-*bis*, avevano già dato luogo ad un consistente contenzioso in sede di legittimità (Sez. 1, n. 3320 del 25/10/2023, dep. 2024, G.; Sez. 5, n. 26465 del 26/04/2022, Astra s.r.l., n.m.; Sez. 4, n. 47192 del 11/10/2022, Carpuz, Rv. 284010 -01; Sez. 6, n. 46119 del 09/11/2021, M., Rv. 282346 -01).

Hanno altresì evidenziato che l'interpretazione della previsione della lett. c) dell'art. 87-*bis*, comma 7, ha sollecitato la giurisprudenza di legittimità ad affrontare tre distinti scenari.

Il primo, indicato nell'ordinanza di rimessione come ipotesi "n.1", riguarda il caso in cui il deposito dell'impugnazione viene effettuato a un indirizzo di posta elettronica certificata appartenente a un ufficio giudiziario diverso da quello competente a riceverlo.

I giudici rimettenti evidenziano che, per tale specifica ipotesi, la Prima Sezione penale, con ordinanza n. 30075 del 1 luglio 2025, Arena, ha sollevato d'ufficio questione di legittimità costituzionale dell'art. 87-*bis*, commi 7, lett. c) e 8 del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, in riferimento agli artt. 3 e 24 della Costituzione, nonché in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, «nella parte in cui sancisce l'inammissibilità dell'impugnazione trasmessa ad indirizzo di posta elettronica certificata diverso da quello prescritto (costituito dall'indirizzo assegnato all'ufficio che ha emesso il provvedimento impugnato) pur quando essa pervenga al giudice *a quo* entro il termine perentorio di proposizione».

Nella specie, il reclamo proposto dal detenuto avverso il provvedimento del magistrato di sorveglianza era stato inviato all'indirizzo `depositoattipenali.tribsorv.bologna@giustiziacert.it`, riferito, invece, al Tribunale di sorveglianza di Bologna, mentre avrebbe dovuto essere inviato all'Ufficio del magistrato che aveva emesso il provvedimento impugnato, al quale il direttore generale dei sistemi informativi aveva assegnato l'indirizzo di posta elettronica `depositoattipenali.uffsorv.bologna@giustiziacert.it`. Nonostante l'errore, il reclamo inviato all'indirizzo PEC del Tribunale di sorveglianza di Bologna era stato stampato in forma cartacea e consegnato alla cancelleria del Magistrato di sorveglianza di Bologna mediante trasmissione *brevi manu*, avendo tale ufficio la

medesima sede della cancelleria del Tribunale di sorveglianza, ed essendo identico anche il personale addetto ai due uffici. L'ordinanza ha ritenuto che non potessero essere applicati al caso in esame i principi dettati da Sez. U, n. 1626 del 24/09/2020, dep. 2021, Bottari, Rv. 280167, sulla valorizzazione del *favor impugnationis* e del principio del raggiungimento dello scopo dell'atto, perché dettati per il deposito dell'impugnazione in forma cartolare e non telematica, e soprattutto perché espressi in un contesto di regole non segnato, come invece l'attuale, dalla previsione di una specifica causa di inammissibilità. L'ordinanza ha anche rilevato che, in caso di errore nell'indicazione dell'indirizzo telematico, il testo dell'art. 87-*bis*, comma 7, lett. c), d.lgs. n. 150 del 2022, non prevede alternative alla conseguenza dell'inammissibilità, ed ha sollevato la questione di costituzionalità per una correzione di ciò che ha definito "eccessi di formalismo regolatorio delle disposizioni in esame". L'art. 87-*bis*, comma 7, lett. c), e comma 8, del d.lgs. n. 150 del 2022 avrebbe, infatti, introdotto nell'ordinamento una non giustificata prevalenza della correttezza formale delle modalità di invio dell'atto, rispetto alla sua correttezza sostanziale, in una materia strettamente attinente all'esercizio dei diritti difensivi, facendo dipendere da un mero errore, anche se di fatto sanato e pertanto privo di effettive conseguenze, la perdita del diritto di ottenere dal giudice dell'impugnazione una pronuncia di merito.

La medesima questione di legittimità costituzionale è stata sollevata d'ufficio dalla Prima Sezione con l'ulteriore ordinanza n. 30071 del 1 luglio 2025, Pagliuca, riferita anch'essa alla dichiarazione di inammissibilità di un reclamo avverso un provvedimento del Magistrato di sorveglianza, inviato all'indirizzo di posta elettronica certificata del Tribunale di sorveglianza.

Il secondo caso, indicato nell'ordinanza di rimessione come ipotesi "n. 3", è riferito all'evenienza in cui il deposito dell'impugnazione è effettuato a un indirizzo PEC assegnato nell'elenco del D.G.S.I.A. all'ufficio competente, ma non abbinato dai dirigenti del medesimo ufficio alla specifica articolazione interna deputata alla ricezione dell'impugnazione.

Per tale ipotesi, la giurisprudenza di legittimità ha adottato soluzioni non concordi, reputando tale impugnazione in alcuni casi inammissibile (Sez. 1, n. 47557 del 29/11/2024, Mazzeo, Rv. 287294-01), in altri ammissibile sull'assunto della irrilevanza, ai fini del rispetto delle disposizioni in tema di deposito tramite PEC abilitata, della associazione tra l'indirizzo incluso nell'elenco e la singola articolazione dell'ufficio. L'ordinanza indica quale

espressione quest'ultimo orientamento Sez. 6, n. 4633 del 09/11/2023, dep. 2024, Cutrignelli, Rv. 286956-01, e Sez. 6, n. 24346 del 12/05/2025, Nicoletta, Rv.288299-01, evidenziando che esso giunge al medesimo approdo interpretativo di decisioni afferenti alla previgente disciplina emergenziale contenuta nell'art. 24, comma 6-*sexies*, d.l. n. 137 del 2020, da Sez. 5, n. 24953 del 10/05/2021, Garcia, Rv. 281414-01 e Sez. 1, n. 2388 del 07/03/2024 Acquaviva, sebbene in tale ultima decisione, osserva la Sezione rimettente, pervenendo ad un risultato non consentito dalla fattispecie concreta relativa ad indirizzi di posta elettronica certificata entrambi ricompresi nel decreto D.G.S.I.A. ma appartenenti ad uffici giudiziari diversi, situazione per cui «la sanatoria dell'errore era preclusa dalla circostanza che l'indirizzo usato per l'invio non era sotto nessun profilo riferibile all'ufficio cui avrebbe dovuto essere depositata l'impugnazione».

2.1. I tratti salienti del contrasto.

La terza ipotesi è, invece, riferita a vicende sovrapponibili al caso oggetto del ricorso sottoposto all'attenzione della prima Sezione e delle Sezioni Unite, in cui l'impugnazione è inviata a un indirizzo PEC dell'ufficio competente a riceverla che tuttavia non è incluso nell'elenco previsto dal decreto direttoriale D.G.S.I.A. Sebbene la giurisprudenza di legittimità sia concorde nel ritenere che tale terza ipotesi determini l'inammissibilità dell'impugnazione ai sensi del citato art. 87-*bis*, comma 7, lett. c), essa diverge in ordine alla possibilità di ritenere sanabile, per il principio del raggiungimento dello scopo, l'errore commesso nel deposito dell'impugnazione, qualora sia comunque pervenuta tempestivamente alla cancelleria del giudice competente a riceverla.

Secondo un primo orientamento, l'impugnazione inviata a un indirizzo PEC non incluso nell'elenco ministeriale è inammissibile anche se riferibile all'ufficio competente e anche se tempestivamente pervenuta alla cancelleria. Tale impostazione, fondata su una lettura letterale dell'art. 87-*bis* d.lgs. n. 150 del 2022, valorizza la scelta del legislatore di tipizzare in modo rigoroso le modalità del deposito telematico e le correlate cause di inammissibilità, escludendo l'operatività del principio del raggiungimento dello scopo, ritenuto non applicabile a un sistema digitale rigidamente strutturato e non assimilabile al deposito cartaceo. Ne consegue che l'invio a un indirizzo PEC non incluso nell'elenco incide su un requisito essenziale del deposito,

precludendo ogni possibilità di sanatoria. In tale filone le Sezioni Unite collocano espressamente le decisioni: Sez. 2, n. 11795 del 21 febbraio 2024, Martorano, Rv. 286141-01; Sez. 1, n. 25527 del 9 febbraio 2024, Morelli; Sez. 5, n. 2458 del 31 ottobre 2024, dep. 2025, D.; Sez. 3, n. 24604 del 26 marzo 2025, L.B.; Sez. 5, n. 28163 del 1° luglio 2025, Frizziero; nonché Sez. 4, n. 48804 del 14 novembre 2023, Ciattaglia, ancorché relativa all'opposizione a decreto penale di condanna. A esse si affiancano ulteriori pronunce conformi, fondate sul chiaro tenore letterale dell'art. 87-*bis*: Sez. 6, n. 33836 del 18/09/2025, Ippolito, n.m.; Sez. 2, n. 39213 del 25/09/2024, Gerbi, n.m.; Sez. 4, n. 25092 del 26/06/2024, Elmatouki, n.m.; Sez. 6, n. 31782 del 11/06/2024, Fioretti, n.m.; Sez. 4, n. 31679 del 25/06/2024, Attardo, n.m.; Sez. 2, n. 8983 del 24/11/2023, dep. 2024, Ferrara, n.m.; Sez. 6, n. 33045 del 8/06/2023, Nova, n.m.; Sez. 3, n. 32467 del 23/05/2023, Alfavitskyi, n.m.; nonché, sotto la vigenza dell'art. 24 d.l. n. 137 del 2020, Sez. 3, n. 26009 del 29/04/2021, F., Rv. 281734-01; Sez. 1, n. 9887 del 26/01/2021, Giambra, Rv. 280738-01; Sez. 1, n. 17052 del 02/03/2021, Bloise, Rv. 281386-01.

Un diverso orientamento ha invece ritenuto ammissibile l'impugnazione qualora l'atto, pur inviato a un indirizzo PEC non incluso nell'elenco D.G.S.I.A., sia stato tempestivamente acquisito dalla cancelleria dell'ufficio giudiziario funzionalmente competente. Tale indirizzo adotta una lettura sostanzialistica della disciplina transitoria, coordinando l'art. 87-*bis* con il principio del raggiungimento dello scopo e con il *favor impugnationis* di cui all'art. 568, comma 5, cod. proc. pen., ritenendo sproporzionata la sanzione dell'inammissibilità in presenza di una effettiva presa in carico dell'atto. Le Sezioni Unite individuano come principale espressione di tale orientamento Sez. 6, n. 19415 del 17 aprile 2025, C., Rv. 288084-01, richiamata da Sez. 6, n. 34303 del 01/10/2025, Di Pietra, Rv. 288718-01, e Sez. 6, n. 37358 del 15/10/2025, Trebisonda, n.m., che fanno espresso riferimento ai principi affermati dalle Sezioni Unite Bottari e alla giurisprudenza della Corte EDU in tema di accesso effettivo alla giustizia.

3. La pronuncia delle Sezioni Unite n. 6565 del 11/12/2025, dep. 2026, Messina.

Le Sezioni Unite, con la sentenza n. 6565 del 11/12/2025, dep. 2026, Messina, hanno affermato i principi di diritto così massimati:

«Nel regime transitorio del processo penale telematico disciplinato dall'art. 87-*bis* d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, l'impugnazione trasmessa a un indirizzo di posta elettronica certificata non compreso nell'elenco previsto dal decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del 9 novembre 2020, quand'anche riferibile all'ufficio giudiziario competente a riceverla, è inammissibile, salvo che la stessa sia stata inoltrata, nei termini di legge, con la medesima modalità di posta elettronica, dalla casella di ricezione dell'indirizzo non compreso nell'elenco suddetto alla casella dell'indirizzo compreso. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che la precisata disciplina, desumibile dall'art. 87-*bis* d.lgs. cit. sulla base del criterio dell'interpretazione letterale della legge, non contrasta con l'art. 6 CEDU come interpretato dalla Corte EDU sotto l'aspetto del diritto di accesso alla giustizia, in quanto stabilisce una "restrizione" alla facoltà di impugnazione che è prevedibile "*ex ante*" per l'interessato, non impone oneri eccessivi e non è inficiata da eccessivo formalismo)». (Rv. 289326-01).

«Nel regime transitorio del processo penale telematico disciplinato dall'art. 87-*bis* d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, l'impugnazione è ammissibile anche quando, dopo essere stata trasmessa a un indirizzo di posta elettronica certificata non compreso nell'elenco individuato dal decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del 9 novembre 2020, venga nuovamente inoltrata dall'impugnante, entro il termine di legge, all'indirizzo deputato a riceverla, non potendosi ritenere consumato il potere di impugnazione se detto termine non sia ancora maturato». (Rv. 289326-02).

«Nel regime transitorio del processo penale telematico, la competenza a dichiarare l'inammissibilità dell'impugnazione in materia di misure cautelari per le cause previste dall'art. 87-*bis*, comma 7, d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, spetta al Tribunale del riesame, attesa la natura derogatoria della disciplina di cui al comma 6 della citata disposizione rispetto alla previsione generale del successivo comma 8. (In motivazione, la Corte ha rilevato che, in ogni caso, la competenza a dichiarare l'inammissibilità dell'impugnazione per le cause previste dall'art. 87-*bis*, comma 7, cit., non spetta in via esclusiva al giudice che ha emesso il provvedimento impugnato, ma appartiene anche, in via alternativa, al giudice "*ad quem*", non emergendo dalla citata disposizione alcuna preclusione in tal senso)». (Rv. 289326-03).

Nel risolvere il contrasto interpretativo, le Sezioni Unite muovono da una ricognizione puntuale della disciplina applicabile *ratione temporis*, chiarendo che, con riferimento alle impugnazioni cautelari, continua a trovare applicazione il regime transitorio delineato dall'art. 87- *bis* d.lgs. n. 150 del 2022. Tale conclusione è ribadita alla luce dei decreti ministeriali n. 217 del 2023 e n. 206 del 2024, che avevano differito al 31 dicembre 2025 il definitivo superamento dell'utilizzo della PEC per tali atti. La Corte precisa che tale disposizione individua condizioni cumulative di efficacia del deposito telematico, attribuendo rilievo decisivo all'utilizzo degli indirizzi PEC indicati dal provvedimento D.G.S.I.A. Il comma 7 tipizza specifiche cause di inammissibilità, ulteriori rispetto a quelle *ex art.* 591 cod. proc. pen., includendo l'invio dell'atto a un indirizzo non riconducibile all'ufficio competente secondo l'elenco D.G.S.I.A.

In tale quadro, le Sezioni Unite sottolineano la differenza strutturale tra deposito cartaceo e deposito telematico, evidenziando come quest'ultimo non si risolva in una mera modalità alternativa di presentazione dell'atto, ma configuri un sistema organizzato e tracciabile, fondato su un percorso digitale predeterminato.

Alla luce di tali premesse, le Sezioni Unite aderiscono all'orientamento rigoroso, secondo cui l'impugnazione deve essere trasmessa, a pena di inammissibilità, a un indirizzo di posta elettronica certificata compreso nell'elenco previsto dal decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del 9 novembre 2020, pur introducendo un temperamento.

La soluzione è fondata, in primo luogo, sul criterio dell'interpretazione letterale di cui all'art. 12 preleggi. La Corte osserva che, a fronte di una disciplina che individua in modo espresso e tassativo le ipotesi di inammissibilità e le modalità di deposito degli atti, non è consentito all'interprete introdurre temperamenti fondati su principi generali non richiamati dal legislatore, idonei a neutralizzare requisiti di forma presidiati da una sanzione processuale espressa.

La motivazione valorizza, inoltre, la *ratio* di semplificazione, razionalizzazione e accelerazione delle scansioni procedurali che informa la riforma del processo penale telematico. La previsione di indirizzi PEC "abilitati" risponde all'esigenza di assicurare uno smistamento ordinato e automatico dei flussi in entrata e di evitare che l'attività delle cancellerie sia gravata da controlli, verifiche e trasmissioni ulteriori non imposti dalla legge.

In questa prospettiva, la Corte chiarisce che una lettura eccessivamente flessibile, che ammettesse il deposito presso qualunque indirizzo comunque “riferibile” all’ufficio, finirebbe per svuotare di contenuto prescrizioni formali che il legislatore ha inteso presidiare con la sanzione dell’inammissibilità, determinando una frizione con il principio di legalità processuale.

Tale ricostruzione è conforme ai principi costituzionali del giusto processo e della ragionevole durata del procedimento, in quanto assicura la prevedibilità *ex ante* delle modalità di accesso al giudice e consente, mediante la preventiva individuazione degli indirizzi PEC abilitati, una rapida instaurazione del procedimento sulla base di regole tassative. Le Sezioni Unite affrontano poi il tema della compatibilità della soluzione adottata con l’art. 6 CEDU, richiamando la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, che riconosce agli Stati un margine di apprezzamento nella disciplina delle modalità di accesso al giudice, purché le restrizioni siano prevedibili, proporzionate e non eccessivamente formalistiche.

In tale cornice, le Sezioni Unite evidenziano che il regime transitorio non comprime l’accesso alla giustizia, poiché affianca la modalità telematica a quella cartacea; ne consegue che, una volta consapevolmente scelta la via telematica, l’operatore è tenuto a rispettarne le regole.

Viene infine esclusa l’applicabilità, al caso di specie, dei principi affermati dalle Sezioni Unite nella sentenza “Bottari”, rilevando che tale decisione si collocava in un diverso contesto normativo e riguardava il deposito in luoghi fisici, mentre nella fattispecie in esame viene in rilievo una causa di inammissibilità espressamente prevista dalla legge.

Ferma l’adesione a un’impostazione rigorosa in ordine alle modalità di deposito dell’atto di impugnazione nel processo penale telematico, le Sezioni Unite individuano due ulteriori e distinte modalità attraverso le quali l’impugnazione può considerarsi tempestivamente e validamente proposta.

La prima ricorre quando l’atto, benché originariamente inviato ad un indirizzo non abilitato ma riferibile all’ufficio competente, venga inoltrato entro il termine di legge, con modalità integralmente telematiche, dalla cancelleria all’indirizzo PEC incluso nell’elenco, assicurando la “continuità digitale” del percorso “interamente telematico”, restando comunque a carico

dell'impugnante il rischio della mancata tempestività dell'inoltro correttivo.

La seconda riguarda il caso in cui lo stesso impugnante, accortosi dell'errore, rinnovi nei termini di legge l'invio dell'atto all'indirizzo PEC abilitato, non potendosi reputare consumato il potere di impugnazione ove il termine di legge non sia ancora maturato.

L'impugnazione non è, invece, ammissibile quando, a seguito dell'invio dell'atto a un indirizzo di posta elettronica certificata non abilitato, lo stesso pervenga all'ufficio esclusivamente in forma cartacea, mediante stampa e trasmissione analogica da parte dell'ufficio ricevente. Una simile evenienza introdurrebbe un'inammissibile commistione tra regime telematico e regime analogico, in contrasto con l'impianto dell'art. 87-*bis*, fondato sulla rilevanza esclusiva delle comunicazioni di posta elettronica certificata e sul solo domicilio digitale, e precluderebbe, in mancanza di ricezione presso una PEC abilitata, lo svolgimento dei controlli tecnici richiesti sulle caratteristiche dell'atto.

3. La titolarità del potere di verifica delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, in caso di inosservanza delle modalità di deposito telematico.

Nel completare il quadro ricostruttivo, le Sezioni Unite affrontano altresì il tema della competenza a dichiarare l'inammissibilità dell'impugnazione in materia cautelare, questione che si colloca a valle dell'accertamento dell'inosservanza delle modalità di deposito e che presenta autonoma rilevanza sistematica. Il problema interpretativo trae origine dall'apparente antinomia tra i commi 6 e 8 dell'art. 87-*bis*, che sembrano rispettivamente evocare la competenza del giudice che ha emesso il provvedimento impugnato e quella del giudice destinatario dell'impugnazione.

La Corte risolve tale tensione muovendo dalla considerazione della specialità della disciplina dettata per le impugnazioni cautelari, evidenziando che il comma 6 introduce una deroga espressa alla regola generale sul luogo di deposito e individua, in modo univoco, il tribunale del riesame quale destinatario funzionale dell'atto. Da tale assetto discende che anche il potere di verifica delle condizioni di ammissibilità dell'impugnazione, ove l'inosservanza riguardi le modalità di deposito telematico, debba coerentemente radicarsi presso il giudice *ad quem*.

Ne consegue che la previsione di cui al comma 8, che attribuisce la competenza a dichiarare l'inammissibilità al giudice che ha emesso il provvedimento impugnato, va intesa come riferita alle impugnazioni diverse da quelle cautelari, nelle quali non opera la richiamata disciplina derogatoria.

Le Sezioni Unite aggiungono, infine, che anche a voler adottare una diversa ricostruzione ermeneutica, resterebbe ferma la correttezza della soluzione adottata, alla luce dell'orientamento giurisprudenziale già formatosi sotto il vigore della disciplina emergenziale e agevolmente estensibile all'attuale art. 87-*bis*, secondo cui la competenza a dichiarare l'inammissibilità dell'impugnazione depositata in via telematica non spetta in via esclusiva al giudice che ha emesso il provvedimento impugnato, ma può essere esercitata, in via alternativa, anche dal giudice dell'impugnazione, non rinvenendosi nel dato normativo alcuna preclusione espressa in senso contrario.

4. Applicazione dei principi al caso di specie.

Alla luce dei principi affermati, le Sezioni Unite hanno quindi deciso il caso in esame rigettando il ricorso proposto dall'imputato e ritenendo corretta la dichiarazione di inammissibilità dell'istanza di riesame ai sensi dell'art. 87-*bis*, comma 7, lett. c), d.lgs. n. 150 del 2022, non risultando che la sua errata veicolazione sia stata rettificata nel breve tempo a disposizione prima della scadenza delle ore 24 dell'ultimo giorno utile (art. 172, comma 6-*bis*, cod. proc. pen.).

Coerentemente ai fini della valutazione in ordine alla correttezza del deposito è stata ritenuta ininfluenza la mera attestazione, apposta dal funzionario nella parte superiore della copia cartacea dell'istanza *de qua*, che ne indicava il pervenimento e l'avvenuta stampa, atteso che «a voler ritenere sufficiente la mera sottoposizione cartacea dell'istanza, indipendentemente dall'indirizzo PEC cui la stessa sia pervenuta, si neutralizzerebbe l'ineludibile problema del controllo delle caratteristiche tecniche dell'atto, che compete alla cancelleria del giudice addetto alla ricezione».

5. Lo sviluppo della giurisprudenza successiva.

I principi di diritto enunciati dalle Sezioni Unite sono stati successivamente declinati, in primo luogo, per affermare che l'errato

invio ad un indirizzo di posta elettronica non ricompreso nell'elenco degli indirizzi telematici individuati con provvedimento del D.G.S.I.A. non costituisce un presupposto legittimante la richiesta *ex art.* 175 cod. proc. pen. In tal senso si registrano Sez. 2, n. 17262 del 30/03/2026, S.; Sez. 2, n. 17267 del 30/03/2026, S.; Sez. 3, n.16291 del 18/03/2026, R., Sez. 5, n.13931 del 01/04/2026, Catalano.

La Suprema Corte ha altresì richiamato il *dictum* del Supremo Consesso, per affermare l'inammissibilità del reclamo *ex art.* 69-*bis* ord. pen., inviato ad un indirizzo di posta elettronica diverso dall'ufficio giudiziario al quale l'atto è destinato, pur se compreso nell'elenco predisposto con decreto del Direttore generale per i sistemi informativi automatizzati del Ministero della Giustizia, in assenza di una sua tempestiva ritrasmissione all'ufficio competente. (Sez. 2, n. 15034 del 02/04/2026, P.)

6. La sentenza della Corte Costituzionale n. 77 del 23/03/2026.

La Corte costituzionale, con decisione n. 77 del 23/03/2026, pronunciandosi sui giudizi di legittimità costituzionale promossi dalla Corte di cassazione, ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 87-*bis*, commi 7, lettera c), e 8, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, sollevate in riferimento agli artt. 3, 24 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

La Consulta, dopo aver richiamato i principi desumibili dalla propria giurisprudenza e da quella convenzionale, è stata chiamata a valutare se la sanzione dell'inammissibilità di un'impugnazione notificata a un indirizzo PEC riferibile al giudice competente per l'impugnazione, e non a quello che ha emesso il provvedimento impugnato, compresa in maniera eccessiva, e pertanto sproporzionata, il diritto dell'interessato a proporre impugnazione avverso tale provvedimento.

In via preliminare, i Giudici delle leggi hanno ribadito che il diritto di impugnare un provvedimento di fronte a un giudice è fisiologicamente soggetto a limiti e condizioni funzionali ad assicurare certezza ai rapporti giuridici, i quali si esprimono, in particolare, nella fissazione di termini perentori per la proposizione dell'impugnazione e di particolari modalità per il suo esercizio, anche al fine di garantire tempestività ed efficienza nella gestione del contenzioso da parte del sistema giudiziario.

Hanno, poi, ritenuto legittime le finalità perseguite dalla disciplina censurata, osservando che, attraverso l'indicazione in via prioritaria di modalità telematiche per la presentazione dell'impugnazione, il legislatore ha inteso perseguire l'obiettivo della digitalizzazione dell'intero processo penale, sul modello di quanto accaduto per i processi civile e amministrativo e per lo stesso giudizio costituzionale. Il superamento del fascicolo cartaceo, con conseguenziale azzeramento, a regime dei tempi connessi alla loro trasmissione fisica da un ufficio all'altro, costituisce, infatti, un tassello della attuazione del principio della ragionevole durata dei processi - fondato, assieme sull'art. 111, secondo comma, Cost. e sull'art. 6, paragrafo 1, CEDU che la Consulta ha riconosciuto come «connotato identitario della giustizia del processo» (sentenza n. 116 del 2023, punto 6.1. del Considerato in diritto; sentenza n. 74 del 2022, punto 5.1. del Considerato in diritto), anche nella sua proiezione di diritto soggettivo di tutte le persone comunque coinvolte in un processo penale.

È stato altresì posto in evidenza che la disciplina in esame, in considerazione della “particolare delicatezza della posta in gioco in molti procedimenti penali che coinvolgono diritti individuali di somma importanza”, continua a contemplare, per le sole parti private, la possibilità di depositare analogicamente l'impugnazione, in via alternativa al deposito telematico.

In tale contesto, l'individuazione degli indirizzi PEC idonei a ricevere l'atto di impugnazione nonché la correlata sanzione dell'inammissibilità in caso di invio ad indirizzo di posta elettronica certificata erroneo, si precisa, costituisce declinazione, nel contesto digitale, della regola generale espressa dall'art. 582, comma 1, cod. proc. pen., secondo cui l'atto di impugnazione deve essere presentato nella cancelleria del giudice che ha emesso il provvedimento impugnato. Tale regola è funzionale, da un lato, a consentire all'ufficio del giudice competente di attestare senza ritardi l'irrevocabilità della sentenza, non appena scada inutilmente il termine previsto per la sua impugnazione, e, dall'altro a permettergli, laddove sia stata presentata l'impugnazione, di dare seguito agli adempimenti conseguenti, e in particolare di provvedere sollecitamente alla trasmissione del fascicolo al giudice competente per la decisione sull'impugnazione.

Muovendo da tali premesse, considerate legittime le finalità perseguite dal legislatore, e richiamata la giurisprudenza di legittimità relativa al tema della inammissibilità dell'impugnazione

presentata alla cancelleria del giudice competente per esaminarne il merito, anziché in quella del giudice che aveva emesso il provvedimento impugnato nonché quella formata sulle disposizioni censurate, la Corte ha fatto espressamente riferimento alla decisione delle Sezioni Unite “Messina”.

Ad avviso della Consulta, la *ratio* della soluzione ivi accolta appare agevolmente trasferibile anche al distinto problema, sottoposto al suo esame, se sia ammissibile una impugnazione inviata a un indirizzo incluso negli elenchi del D.G.S.I.A., ma riferibile all’ufficio del giudice competente per l’impugnazione e non a quello che ha emesso il provvedimento impugnato.

I giudici delle leggi hanno, quindi, affermato che l’impugnazione è, in linea di principio, inammissibile ai sensi delle disposizioni censurate, nondimeno essa resta ammissibile nell’ipotesi in cui sia stata inoltrata, su iniziativa della cancelleria cui è riferibile l’indirizzo di presentazione, all’indirizzo telematico - anch’esso incluso nell’elenco del D.G.S.I.A. - riferito all’ufficio del giudice che ha emesso il provvedimento, sempre che l’inoltro sia effettuato entro il termine perentorio stabilito per l’impugnazione medesima; dovendo d’altra parte escludersi che la cancelleria cui è stato erroneamente inviato l’atto abbia un obbligo di provvedere in tal senso, sicché il rischio della mancata tempestiva trasmissione incombe esclusivamente sull’interessato all’impugnazione.

Per contro, l’impugnazione resta inammissibile laddove l’atto sia trasmesso in via cartacea, ancorché entro il termine fissato per l’impugnazione, dalla cancelleria del giudice che lo ha ricevuto a quello competente a riceverlo.

Una tale interpretazione della normativa vigente realizza, a parere della Corte, un ragionevole temperamento tra gli opposti interessi, tutti di rilievo costituzionale e convenzionale, tale da presentarsi, anzi, come interpretazione restrittiva, costituzionalmente e convenzionalmente orientata, della disciplina censurata, senza porsi in contrasto con il testo legislativo.

In particolare, si è osservato, che la sanzione processuale dell’inammissibilità in caso di presentazione dell’impugnazione a un indirizzo telematico erraneo è chiaramente stabilita dalla legge e agevolmente prevedibile per gli interessati, così come il provvedimento del D.G.S.I.A. che individua tali indirizzi, essendo tale atto pubblico e conoscibile via internet; si è altresì rilevato che la disposizione di cui al censurato comma 7 dell’art. 87-*bis* non introduce un elemento di novità nel panorama legislativo, costituendo riproduzione dell’analoga disciplina dettata dai commi

6-ter, 6 quinquies, 6 sexies e 6-septies dell'art. 24 del d.l. n. 137 del 2020, e che la regola dell'inammissibilità telematica oggetto del giudizio di costituzionalità non presenta carattere eccentrico rispetto al sistema codicistico configurandosi come disciplina speciale in via transitoria nelle more della completa attuazione del PPT, rispetto alla regola generale dettata dagli artt. 582, comma 1 e 591, comma 1, lettera c) cod. proc. pen. dalla quale mutua il principio di fondo, ben noto a ogni difensore, relativo all'individuazione del giudice competente a ricevere l'impugnazione.

La Consulta ha infine escluso che la soluzione adottata dalle Sezioni Unite sacrifichi in maniera sproporzionata il diritto di difesa dell'interessato in nome di un irragionevole formalismo, tenuto conto, da un lato, la concomitante possibilità di depositare l'impugnazione in forma cartacea, dall'altro la possibilità di "non sacrificare l'impugnazione" quando tale atto consegua comunque lo scopo sia per effetto dell'inoltro da parte della cancelleria ricevente all'indirizzo di posta elettronica certificata dell'ufficio competente, sia in conseguenza del tempestivo reinvio dell'atto all'indirizzo corretto da parte dell'interessato avvedutosi dell'errore.

Una soluzione opposta, non è stata considerata compatibile né con la Costituzione, né con l'art. 6 CEDU, poiché una eventuale trasmissione *brevi manu* in forma cartacea alla cancelleria del giudice che ha adottato il provvedimento impugnato determinerebbe l'interruzione della continuità digitale del documento, con una indebita commistione dei due percorsi, "cartaceo" e "digitale", che il legislatore ha inteso mantenere nettamente distinti; impedirebbe, inoltre, alla cancelleria del giudice competente a ricevere l'impugnazione di verificare, tra l'altro, l'autenticità dell'atto e della relativa sottoscrizione, la corretta individuazione del domicilio del difensore abilitato a ricevere notifiche e informazioni relative al procedimento, nonché la conformità alle specifiche tecniche previste dagli atti di normazione secondaria vigenti.

Sicché, nell'ipotesi da ultimo considerata, il mantenimento della sanzione processuale dell'inammissibilità non potrà considerarsi alla stregua di una restrizione sproporzionata del diritto di difesa dell'interessato, né di un inutile formalismo.

In virtù di tali considerazioni, la Consulta ha concluso per l'infondatezza delle questioni sollevate a condizione « che il combinato disposto delle disposizioni censurate venga interpretato nel senso che l'inammissibilità resta esclusa nell'ipotesi in cui l'atto di impugnazione sia stato inoltrato, su iniziativa della cancelleria cui

è riferibile l'indirizzo PEC cui esso sia stato erroneamente presentato, all'indirizzo PEC - anch'esso incluso nell'elenco del D.G.S.I.A. - riferito all'ufficio del giudice che ha emesso il provvedimento, laddove l'inoltro sia effettuato entro il termine perentorio stabilito per l'impugnazione medesima».

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 77 del 2026.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 2, n. 17267 del 30/03/2026, S., n.m.;

Sez. 2, n. 17262 del 30/03/2026, S., n.m.;

Sez. 3, n. 16291 del 18/03/2026, R., n.m.;

Sez. 2, n. 15034 del 02/04/2026, P., n.m.;

Sez. 5, n. 13931 del 01/04/2026, Catalano, n.m.;

Sez. U, n. 6565 del 11/12/2025, dep. 2026, Messina, Rv. 289326-
01/02/03;

Sez. 6, n. 37358 del 15/10/2025, Trebisonda, n.m.;

Sez. 6, n. 34303 del 01/10/2025, Di Pietra, Rv. 288718-01;

Sez. 6, n. 33836 del 18/09/2025, Ippolito, n.m.;

Sez. 1, n. 33741 del 09/10/2025, Messina, n.m.;

Sez. 1, n. 30071 del 01/07/2025, Pagliuca, n.m.;

Sez. 5, n. 28163 del 01/07/2025, Frizziero, n.m.;

Sez. 3, n. 24604 del 26/03/2025, L.B., n.m.;

Sez. 6, n. 24346 del 12/05/2025, Nicoletta, Rv. 288299-01;

Sez. 6, n. 19415 del 17/04/2025, C., Rv. 288084-01;

Sez. 5, n. 2458 del 31/10/2024, dep. 2025, D., n.m.;

Sez. 4, n. 48804 del 14/11/2023, Ciattaglia, n.m.;

Sez. 2, n. 39213 del 25/09/2024, Gerbi, n.m.;

Sez. 6, n. 31782 del 11/06/2024, Fioretti, n.m.;

Sez. 4, n. 31679 del 25/06/2024, Attardo, n.m.;

- Sez. 1, n. 25527 del 09/02/2024, Morelli, n.m.;
- Sez. 4, n. 25092 del 26/06/2024, Elmatouki, n.m.;
- Sez. 2, n. 11795 del 21/02/2024, Martorano, Rv. 286141-01;
- Sez. 2, n. 8983 del 24/11/2023, dep. 2024, Ferrara, n.m.;
- Sez. 6, n. 4633 del 09/11/2023, dep. 2024, Cutrignelli, Rv. 286956-01;
- Sez. 1, n. 3320 del 25/10/2023, dep. 2024, G., n.m.;
- Sez. 1, n. 2388 del 07/03/2024, Acquaviva, n.m.;
- Sez. 6, n. 33045 del 08/06/2023, Nova, n.m.;
- Sez. 3, n. 32467 del 23/05/2023, Alfavitskyi, n.m.;
- Sez. 4, n. 47192 del 11/10/2022, Carpuz, Rv. 284010-01;
- Sez. 5, n. 26465 del 26/04/2022, Astra s.r.l., n.m.;
- Sez. 6, n. 46119 del 09/11/2021, M., Rv. 282346-01;
- Sez. 3, n. 26009 del 29/04/2021, F., Rv. 281734-01;
- Sez. 5, n. 24953 del 10/05/2021, Garcia, Rv. 281414-01;
- Sez. 1, n. 17052 del 02/03/2021, Bloise, Rv. 281386-01;
- Sez. 1, n. 9887 del 26/01/2021, Giambra, Rv. 280738-01;
- Sez. U, n. 1626 del 24/09/2020, dep. 2021, Bottari, Rv. 280167-01.

CAPITOLO IV

L'INTERESSE DELLA PARTE CIVILE AD IMPUGNARE LA SENTENZA CON RIGUARDO AI PUNTI RELATIVI ALLA SUSSISTENZA DI CIRCOSTANZE AGGRAVANTI O DI CIRCOSTANZE ATTENUANTI DEL REATO

(di Fulvio Filocamo)

SOMMARIO: 1. Le questioni rimesse all'esame delle Sezioni Unite. - 2. L'orientamento che esclude la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile. - 3. L'orientamento che riconosce la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile. - 4. L'orientamento intermedio. - 5. La soluzione individuata dalle Sezioni Unite.

1. Le questioni rimesse all'esame delle Sezioni Unite.

Con ordinanza n. 4328 del 11 dicembre 2024, depositata il 03 febbraio 2025, la Prima Sezione Penale della Corte di cassazione, cui era stato assegnato il ricorso, ha rimesso la decisione alle Sezioni Unite sulle seguenti questioni: 1) *«se sia configurabile, in capo alla parte civile costituita, l'interesse a impugnare la sentenza con riguardo ai punti relativi alla sussistenza di circostanze aggravanti o di circostanze attenuanti del reato»;* 2) *«se sia configurabile in capo alla parte civile costituita, l'interesse a resistere all'impugnazione del pubblico ministero o dell'imputato con riguardo ai predetti punti».*

2. L'orientamento che esclude la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile.

Secondo un **primo indirizzo giurisprudenziale, la parte civile non ha interesse a impugnare** le decisioni che escludono circostanze aggravanti o riconoscono attenuanti, né può partecipare ai giudizi di impugnazione promossi dall'imputato su tali aspetti. Ciò perché tali statuizioni incidono esclusivamente sulla misura della pena e non sul diritto al risarcimento del danno il quale può essere determinato autonomamente in sede civile, indipendentemente dal giudizio penale sul disvalore del fatto.

Tale principio è stato ribadito in numerose pronunce, in relazione ad aggravanti come l'aver agito per motivi abietti e futili, con Sez. 5, n. 15482 del 19/03/2018, Rinciari, Rv. 272854; in relazione alla premeditazione con Sez. 5, n. 36045 del 09/07/2024, Buffa, Rv. 286894, si è ritenuto che l'art. 651, comma 1, cod. proc. pen. delimiti l'efficacia del giudicato penale nel processo civile solo

alla sussistenza del fatto, alla sua illiceità penale ed alla sua attribuzione all'imputato ovvero con Sez. 1, n. 31843 del 01/03/2011, Agrelli ed altro, Rv. 250769; Sez. 1, n. 5697 del 28/01/2003, Di Giulio, Rv. 223444, si è affermato che la premeditazione è irrilevante ai fini del risarcimento poiché essa non incide sulla quantificazione del danno patrimoniale né di quello morale, non comportando un aggravamento della sofferenza delle parti civili per il solo fatto che il reato sia stato premeditato, diversamente, in caso di omicidio commesso con crudeltà o sevizie, si può rilevare un aggravamento della sofferenza delle parti civili (Sez. 5, n. 10077 del 15/01/2002, Mobilia, Rv. 221531); rispetto all'aggravante di cui all'art. 7 d.l. 13/05/1991, n. 152, convertito dalla legge 12/07/1991 n. 203, oggi confluita nell'art. 416-*bis*.1 cod. pen., Sez. 1, n. 38701 del 10/01/2013, Di Sibbio, Rv. 256889, il suo accertamento, pur incidendo sulla valutazione della gravità del fatto, non comporta un aggravamento delle conseguenze risarcitorie né è determinante per l'accesso ai benefici previsti dalla legge 20 ottobre 1990, n. 302, a favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata; quanto alla provocazione, si è ritenuto che essa possa incidere solo sulla liquidazione equitativa dei danni non patrimoniali, senza avere però influenza su quelli patrimoniali, poiché non si configura un concorso di colpa del danneggiato nella produzione dell'evento lesivo (Sez. 5, n. 21952 del 20/02/2001, Rainer, Rv. 219459; Sez. 5, n. 7718 del 12/05/1999, Fusetti, Rv. 213959), esclusa l'applicazione dell'art. 1227, primo comma, cod. civ. - richiamato in materia extracontrattuale dall'art. 2056 cod. civ. - non essendo ipotizzabile un concorso di colpa del danneggiato nella produzione dell'evento lesivo, poiché la provocazione, pur generando una spinta emotiva, non si inserisce nel nesso causale tra il fatto di reato produttivo del danno e il suo autore.

3. L'orientamento che riconosce la sussistenza di un interesse ad impugnare della parte civile.

L'opzione ermeneutica opposta riconosce alla parte civile un interesse concreto a impugnare o a partecipare ai giudizi di impugnazione promossi dall'imputato anche quando la controversia riguardi esclusivamente le circostanze del reato. Ciò

avviene quando tali circostanze, oltre a incidere sulla pena, contribuiscono a definire il disvalore del fatto, influenzando la liquidazione del danno. In particolare, se nel processo penale vi è una condanna generica al risarcimento, ai sensi dell'art. 539 cod. proc. pen., l'accertamento delle circostanze vincola il giudice civile, come previsto dall'art. 651 cod. proc. pen.; e, se la condanna è definitiva e specifica, ai sensi dell'art. 538, comma 2, cod. proc. pen., essa incide direttamente sulla quantificazione del danno (Sez. 5, n. 28352 del 01/06/2023, Lupascu, Rv. 284811, in ordine alla premeditazione ed alla minorata difesa; Sez. 1, n. 38206 del 11/07/2019, Borgarelli, Rv. 276858, in ordine ai motivi abietti e futili ed alla provocazione; Sez. 1, n. 574 del 09/07/2019, R., Rv. 278492, in ordine alla premeditazione; Sez. 1, n. 31246 del 21/05/2019, Lo Verde, n.m., in tema di motivi futili). Allo stesso modo, è stato affermato, rispetto all'aggravante dell'agevolazione mafiosa di cui all'art. 416-*bis*.1 cod. pen., che dal suo accertamento può derivare una maggiore quantificazione del danno morale conseguente al reato per la gravità della condotta, suscettibile di acuire i turbamenti psichici, e l'entità del patema d'animo sofferto dalla vittima, la quale può risultare più intensamente intimidita da una condotta posta in essere con l'utilizzo del metodo mafioso o con finalità di agevolazione mafiosa (Sez. 2, n. 23970 del 31/03/2022, Mannolo, Rv. 283392; Sez. 2, n. 21707 del 17/04/2019, Barone, Rv. 276115; Sez. 2, n. 49038 del 21/10/2014, Colonna e altro, Rv. 261142). Analogamente, è stato riconosciuto l'interesse della parte civile, con diritto alla rifusione delle spese, anche in relazione alle circostanze attenuanti di cui agli artt. 62, n. 4, cod. pen. (Sez. 6, n. 27984 del 15/05/2018, Ippolito, Rv. 273680), artt. 609-*bis* e 609-*quater* cod. pen. (Sez. 3, n. 15218 del 20/10/2016, dep. 2017, S., Rv. 269486), poiché il loro riconoscimento incide sulla valutazione del danno non patrimoniale derivante dai turbamenti psichici e le sofferenze cagionate che sono strettamente legate alla gravità del reato.

4. L'orientamento intermedio.

Un **terzo orientamento** giurisprudenziale di legittimità, definito **intermedio**, esclude soluzioni generali e astratte: l'interesse della parte civile a impugnare deve essere **dimostrato caso per caso**, evidenziando come l'accertamento o la negazione della circostanza incida sulla quantificazione del danno (Sez. 5, n. 14787

del 12/3/2025, N. ed altri, in motivazione, non mass; Sez. 3, n. 16602 del 21/02/2020, N., Rv. 280124; Sez. 6 n. 32762 del 07/06/2013, Floramo, Rv. 256952). L'impugnazione non può mirare solo a una più corretta qualificazione giuridica, ma deve perseguire un risultato utile sul piano risarcitorio (Sez. 5, n. 25597 del 14/5/2019, Lucidi, Rv. 277311; Sez. 4, n. 39898 del 3/7/2012, Giacalone, Rv. 254672; Sez. 5, n. 12139 del 14/12/2011, Martinez, Rv. 252164). È sempre preclusa ogni iniziativa della parte civile quando la *res iudicanda* riguardi esclusivamente la commisurazione della pena o questioni indifferenti agli interessi civili, come il bilanciamento delle circostanze, la continuazione, la confisca o l'indulto (Sez. 1, n. 36686 del 14/02/2023, Vena, Rv. 285236; Sez. 3, n. 4 del 04/10/2023, dep. 2024, Repetto, Rv. 285697; Sez. 4, n. 22697 del 09/07/2020, L., Rv. 279514; Sez. 2, n. 2963 del 09/12/2020, dep. 2021, Ascione, Rv. 280519; Sez. 1, n. 51166 del 11/06/2018, Gatto, Rv. 274935; Sez. 2, n. 18265 del 16/01/2015, Capardoni, Rv. 263791; Sez. 6, n. 8326 del 04/02/2015, Murgia, Rv. 262626; Sez. 6, n. 49864 del 29/11/2013, Talone, Rv. 258133; Sez. 5, n. 47876 del 12/11/2012, Adamo ed altri, Rv. 254525; Sez. 5, n. 11272 del 23/09/1998, Cucumazzo, Rv. 211516).

5. La soluzione individuata dalle Sezioni Unite.

Le Sezioni Unite, con sentenza pronunciata il 26/6/2025, dep. 12/12/2025, n. 40000, E., hanno affermato il seguente principio di diritto così massimato: *«In tema di impugnazioni, la parte civile ha interesse ad impugnare la sentenza con riguardo ai punti relativi alla sussistenza di circostanze aggravanti o di circostanze attenuanti del reato incidenti sul danno patrimoniale o non patrimoniale, e non anche con riguardo a quelli concernenti circostanze influenti esclusivamente sul trattamento sanzionatorio. (In motivazione, la Corte ha evidenziato che la gravità dell'illecito penale rileva ai fini della determinazione del danno non patrimoniale sofferto dalla vittima, e che l'accertamento in sede penale con riguardo alle circostanze può essere utilizzato quale fonte probatoria del convincimento del giudice civile).»* (Rv. 284969-01).

Prescelto l'indirizzo favorevole a riconoscere l'ammissibilità dell'impugnazione proposta dalla parte civile o dell'intervento della stessa nel giudizio d'impugnazione avverso la sentenza che escluda o riconosca una circostanza aggravante o attenuante, le Sezioni Unite hanno rilevato che il codice penale del 1930 non offre una **definizione** espressa **delle circostanze** del reato, limitandosi a disciplinarle e a elencare quelle comuni, lasciando così spazio all'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale.

5.1. La dottrina, partendo dall'etimologia del termine “*circum-stare*”, ha evidenziato il carattere accessorio ed eventuale delle circostanze, considerate quali elementi accidentali che si aggiungono a un reato già perfetto nella sua struttura, modificandone il disvalore e le conseguenze sanzionatorie. Tuttavia, il lessico legislativo non è univoco: se l'art. 59 cod. pen. le collega alla pena, gli artt. 61 e 62 cod. pen. elencano come circostanze determinati dati che possono incrementare o diminuire la pena per il reato «*quando non ne sono elementi costitutivi*», così qualificandole come elementi che non sono presupposti essenziali del reato e che si aggiungono ad essi in funzione specializzante. Non esistono criteri assoluti per distinguere in assoluto gli elementi costitutivi dalle circostanze, poiché la scelta è rimessa alla discrezionalità del legislatore, che può qualificare come circostanza ciò che in altri casi costituisce elemento tipico del reato.

5.2. La giurisprudenza di legittimità, con più pronunce a Sezioni Unite, ha chiarito che le circostanze si identificano con gli elementi che si pongono in rapporto di specialità rispetto alla fattispecie base, costituendone una specificazione o una variante di intensità, senza alterarne i dati essenziali. In particolare, Sez. U, n. 4694 del 27/10/2011, dep. 2012, Casani, Rv. 251270, ha affermato che nei casi previsti dall'art. 615-*ter*, comma secondo, n. 1, cod. pen., gli elementi essenziali delle condotte illecite restano invariati rispetto a quelli del primo comma, mentre le differenze riguardano solo le qualità particolari dei soggetti attivi che costituiscono specificazioni accessorie della fattispecie base. Ancor prima, Sez. U, n. 26351 del 10/07/2002, Fedi, Rv. 221663, aveva statuito che l'art. 640-*bis* cod. pen. andasse considerata quale circostanza aggravante del reato di truffa in cui l'elemento specializzante è costituito dall'oggetto materiale della condotta ovvero dalle erogazioni di denaro da parte dello Stato, dell'Unione Europea o di altri enti pubblici, da ultimo, Sez. U, n. 40982 del 21/06/2018, Mizanur, Rv. 273937, ha qualificato come circostanze aggravanti quelle contenute nel comma 3 dell'art. 12 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, rispetto al reato base di cui al comma 1.

5.3. La dottrina e la giurisprudenza di legittimità hanno così definito le circostanze del reato quali **elementi che non concorrono alla configurazione della fattispecie penale, ma si aggiungono ad essa per modulare la risposta sanzionatoria in funzione delle peculiarità del caso concreto**. Si tratta di situazioni, riferibili al fatto illecito o al suo autore, che il legislatore

considera per adeguare il giudizio di disvalore e, conseguentemente, la pena. La loro incidenza non riguarda la responsabilità penale la quale prescinde dalla loro presenza, bensì la gravità del comportamento antigiuridico, determinando un diverso trattamento sanzionatorio. In questo modo, le circostanze svolgono una funzione specializzante, consentendo di calibrare la sanzione rispetto alla concreta offensività della condotta. Tale operazione implica una ricostruzione completa della fattispecie e l'espressione di un giudizio valoriale distinto rispetto a quello del reato semplice, con effetti immediati sulla determinazione della pena, ma non limitati a essa, poiché incidente sull'intera percezione giuridica del fatto. In questo senso, il riconoscimento o la negazione delle circostanze non è un mero calcolo quantitativo, ma un momento qualificante del giudizio penale.

L'art. 70 cod. pen., distinguendo tra circostanze oggettive e soggettive, include tra le prime elementi come la gravità del danno, il pericolo e le qualità della lesione, direttamente collegati alla pretesa risarcitoria della parte civile. Ne consegue che, in presenza di aggravanti oggettive, è infondato sostenere che il giudizio sulle circostanze sia irrilevante ai fini civili: sebbene la pena riguardi esclusivamente il rapporto tra imputato e Stato, la valutazione del fatto criminoso in tutte le sue componenti incide sulla quantificazione del danno e sul riconoscimento della responsabilità civile. Il giudizio sulle circostanze, pertanto, assume un ruolo determinante non solo sul piano strettamente penale, ma anche nella prospettiva risarcitoria.

5.4. L'art. 185 cod. pen. rappresenta un punto cardine nel rapporto tra diritto penale e diritto civile, poiché sancisce che **ogni reato** non si esaurisce nella sfera punitiva, ma **genera anche obblighi di natura patrimoniale**. In particolare, la norma stabilisce che il colpevole, insieme alle persone civilmente responsabili, è tenuto alle restituzioni e al risarcimento del danno, sia patrimoniale che non, conseguente al reato. Si tratta di una disposizione che amplia la tutela della vittima, generalizzando l'obbligo risarcitorio senza vincolarlo al titolo del reato o all'interesse protetto dalla norma incriminatrice. Rispetto all'art. 2043 cod. civ., l'art. 185 cod. pen. si distingue sotto due profili: in primo luogo, sostituisce la generica indicazione di "fatto doloso o colposo" con la specifica condotta illecita qualificata come reato, inoltre, estende la riparazione anche al danno non patrimoniale, concretizzando uno dei casi previsti dall'art. 2059 cod. civ. L'autonomia tra le due norme è confermata dall'art. 198 cod. pen., il

quale preserva l'obbligazione civile anche in caso di estinzione del reato, e dall'art. 576 cod. proc. pen., il quale consente alla parte civile di impugnare la sentenza di proscioglimento. Da ciò emerge la **natura composita della responsabilità civile da reato**, frutto dell'integrazione tra il diritto penale, che definisce la fattispecie criminosa, e il diritto civile, che disciplina gli elementi dell'obbligazione risarcitoria. Il danno risarcibile, distinto dall'offesa al bene giuridico tutelato, deve essere conseguenza immediata e diretta del reato e può assumere forma patrimoniale o non patrimoniale.

5.5. Coerentemente con l'art. 1223 cod. civ., il **danno patrimoniale** derivante da reato si configura come una diminuzione del patrimonio, attuale o futuro, e si articola nelle note categorie del danno emergente, inteso come perdita economica subita, e del lucro cessante, ossia il mancato guadagno, purché la pretesa risarcitoria sia lecita. In entrambi i casi, la funzione del risarcimento è quella di reintegrare il patrimonio leso, mediante l'attribuzione di una somma di denaro equivalente alla perdita.

5.6. Più complessa è la definizione di **danno non patrimoniale**, che ricomprende le sofferenze fisiche e psichiche conseguenti al reato e che, non essendo direttamente commisurabili in denaro, vengono liquidate in via equitativa con funzione compensativa. La giurisprudenza di legittimità, a partire dal Sez. U. civ., n. 26972 del 11/11/2008, Rv. 605491 (che riprendono e sviluppano il percorso esegetico di Sez. 3 civ., n. 8827 del 31/05/2003, Rv. 563834 e n. 8828 del 31/05/2003, Rv. 563839 e la sentenza della Corte costituzionale n. 233 del 2003), ha chiarito che il danno non patrimoniale costituisce una categoria omnicomprensiva, al cui interno le sottocategorie di danno morale, biologico ed esistenziale hanno valore meramente descrittivo. Tale danno è risarcibile solo nei casi previsti dalla legge, tra i quali quello in cui il fatto illecito integri gli estremi del reato, anche se la lesione riguarda interessi non economici comunque giuridicamente tutelati. La responsabilità civile, inoltre, assolve principalmente a una funzione riparatoria, ma concorrono anche finalità di deterrenza e sanzionatorie, come affermato da Sez. U. civ., n. 16601 del 05/07/2017, Rv. 644914, con il riconoscimento della rilevanza della gravità della condotta nella quantificazione del risarcimento. Tuttavia, l'accertamento del reato non basta a dimostrare l'esistenza del danno non patrimoniale il quale deve essere allegato e provato dal danneggiato secondo l'art. 2697 cod. civ., anche mediante

presunzioni, massime di esperienza ovvero fatti notori. Diversamente, il risarcimento si trasformerebbe in una sanzione punitiva, snaturando la funzione ripristinatoria propria dell'obbligazione civile.

Facendo seguito a Sez. U civ., n. 26972 del 2008, cit., la giurisprudenza ha progressivamente rivalutato le singole tipologie di danno non patrimoniale, riconoscendone la liquidazione distinta in quanto espressione di diversi aspetti del pregiudizio subito. In particolare, nei casi di lesione di diritti fondamentali della persona (relativi alla salute, ai rapporti familiari, all'onore, alla reputazione, alla libertà religiosa, all'autodeterminazione sanitaria, all'ambiente, alla libertà di pensiero, nonché di difesa e di libertà di associazione) si è affermata la necessità di una rigorosa analisi probatoria sia dell'aspetto interiore del danno (sofferenza morale, dolore, vergogna, tristezza), sia del suo impatto negativo sulla vita quotidiana (cd. danno esistenziale). La giurisprudenza civile di legittimità (Sez. 3 civ., n. 901 del 17/01/2018, Rv. 647125, e successive conformi) ha riconosciuto **l'autonoma risarcibilità del danno morale rispetto al danno biologico o dinamico-relazionale**, purché sia provato nella sua sussistenza. Quanto alla quantificazione, il giudice, in caso di difficoltà di prova del *quantum*, può ricorrere alla valutazione equitativa ai sensi dell'art. 1226 cod. civ., dando conto in modo logico ed esauriente del procedimento logico-giuridico seguito, secondo il suo prudente apprezzamento (Sez. 3 civ., ord. n. 9339 del 04/04/2019, Rv. 653421; Sez. 3 civ., n. 31546 del 06/12/2018, Rv. 667795).

L'assenza di parametri normativi precisi e la difficoltà di "misurare" il danno non patrimoniale hanno spinto la giurisprudenza a ricorrere a criteri convenzionali di liquidazione, volti a garantire uniformità e parità di trattamento. Per il **danno biologico** si utilizzano le tabelle medico-legali, che trasformano la menomazione psico-fisica in valori economici, lasciando spazio alla prova di pregiudizi "personalizzati". Per il **danno morale**, invece, si considerano elementi concreti come la gravità del fatto, le condizioni della vittima, l'intensità del dolo e il grado della colpa. Quando la responsabilità civile discende da un reato, la liquidazione equitativa del danno si fonda sulla valutazione del disvalore complessivo del fatto, ricostruito attraverso i parametri dell'art. 133 cod. pen., comprese le circostanze aggravanti o attenuanti, le quali incidono sulla presunzione di maggiore o minore sofferenza. In tal modo, nel giudizio civile la liquidazione del danno, ai sensi degli artt. 185 cod. pen. e 2059 cod. civ., tiene conto anche dell'elemento

soggettivo e delle caratteristiche del fatto, assicurando proporzionalità e aderenza al caso concreto (Sez. L., n. 19196 del 12/07/2024, n.m.; Sez. L., n. 4664 del 21/02/2024 in relazione al danno biologico e morale conseguente a *mobbing*, Sez. 3 civ., n. 10427 del 15/04/2019, n.m.; Sez. 1, civ., ord. 22770 del 25/09/2018, n.m.; Sez. 3 civ., n. 25420 del 26/10/2017, Rv. 646634; Sez. 3 civ., n. 24030 del 13/11/2009, Rv. 609979, circa la valorizzazione della rilevanza dell'offesa, attestata anche dall'intensità del dolo, nel danno morale da diffamazione).

5.7. L'art. 74 cod. proc. pen. attribuisce alla parte civile una **legittimazione limitata**, consentendole di esercitare l'azione risarcitoria nel processo penale solo in quanto **collegata all'accertamento del reato**. Una volta costituita, la parte civile partecipa a tutte le fasi del giudizio, secondo il **principio di immanenza** sancito dall'art. 76, comma 2, cod. proc. pen., salvo sua revoca o esclusione. L'art. 576 cod. proc. pen., inoltre, riconosce alla parte civile costituita il diritto di impugnare sia i capi della sentenza di condanna relativi all'azione civile, sia la sentenza di proscioglimento, anche per prescrizione, ai soli fini risarcitori (Sez. U, n. 28911 del 28/03/2019, Massaria, Rv. 275953). In tali casi, il giudice dell'impugnazione valuta incidentalmente il fatto di reato e la sua riferibilità all'imputato, senza affermarne la responsabilità penale, nel rispetto dei limiti fissati dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 182 del 2021 (Sez. U. n. 36208 del 28/03/2024, Calpitano, Rv. 286880). L'art. 576 cod. proc. pen. non pone restrizioni all'estensione del diritto di impugnazione, ma l'ammissibilità è subordinata, ai sensi dell'art. 568, comma 4, cod. proc. pen., alla verifica dell'interesse attuale e concreto della parte civile ad ottenere una decisione più favorevole.

Già in precedenza, le Sezioni Unite avevano chiarito che, ai sensi dell'art. 568 cod. proc. pen., l'ammissibilità dell'impugnazione richiede due requisiti autonomi: **legittimazione** e **interesse ad impugnare, oggetto di distinto accertamento** (Sez. U, n. 28911 del 28/03/2019, Massaria, Rv. 275953-01 e-02; Sez. U, n. 6624 del 27/10/2011, Marinaj, Rv. 251694; Sez. U, n. 40049 del 29/05/2008, Guerra, Rv. 240815). **L'interesse** non è implicito nella legittimazione e non può ridursi alla richiesta di una soluzione giuridicamente corretta, ma deve consistere nella **possibilità di ottenere un risultato utile**, cioè l'eliminazione di un effetto pregiudizievole o il conseguimento di un vantaggio concreto (Sez. U, n. 10372 del 27/09/1995, Serafino, Rv. 202269). Tale interesse

deve essere **attuale e concreto**, quindi, verificato in base alla prospettazione dell'impugnante e al confronto tra la decisione impugnata e quella auspicata. È stato riconosciuto l'interesse della parte civile a impugnare anche sentenze di proscioglimento con formule non preclusive ("perché il fatto non costituisce reato"), poiché la modifica può incidere positivamente sul successivo giudizio civile, evitando la dispersione delle prove e la rinnovazione dell'istruttoria. Le Sezioni Unite ("Guerra" e "Massaria") hanno ribadito che negare l'interesse per la possibilità di agire in sede civile contrasterebbe con il sistema il quale, invece, consente al danneggiato di scegliere la via penale per tutelare i propri diritti, garantendo tempi più rapidi e minori costi. Tale orientamento è avallato anche dalla Corte EDU (Arnoldi c. Italia e altre del medesimo tenore), secondo cui la disponibilità di altre possibilità di tutela non giustifica restrizioni al diritto di accesso al giudice penale.

Secondo le Sezioni Unite ("Massaria", "Guerra", cit. e n. 35599 del 21/6/2012, Di Marco ed altro, Rv. 253242), il requisito della **concretezza dell'interesse ad impugnare** per la parte civile sussiste non solo quando finalizzata a ottenere effetti più favorevoli in sede penale (ad es. la rimozione di una sentenza di proscioglimento che neghi il risarcimento), ma anche quando essa intenda evitare conseguenze *extra*-penali negative o assicurarsi vantaggi nel giudizio civile, come quelli derivanti dall'efficacia di giudicato delle sentenze penali, ai sensi degli artt. 651 e 652 cod. proc. pen. o dalla loro incidenza sulla liquidazione del danno. La giurisprudenza ha riconosciuto l'interesse ad impugnare anche al fine di modificare la qualificazione giuridica del fatto, poiché da essa può derivare una diversa quantificazione del danno, specie morale, in relazione alla gravità del reato e all'intensità della sofferenza (Sez. 4, n. 39898 del 03/07/2012, Giacalone, Rv. 254672; Sez. 5, n. 12139 del 14/12/2011, dep. 2012, Martinez, Rv. 252164). Analogamente, la sussunzione del fatto in una fattispecie più grave o l'accertamento di elementi accidentali rilevanti può incidere sulla misura del pregiudizio non patrimoniale subito dalla parte civile (Sez. 2, n. 52549 del 20/10/2017, Venuti, Rv. 271529). Tale orientamento conferma un approccio sistematico volto a garantire alla parte civile un più ampio ventaglio di strumenti di tutela.

5.8. L'analisi così compiuta smentisce l'orientamento che nega l'interesse della parte civile a impugnare le sentenze di condanna limitatamente alle circostanze aggravanti o attenuanti, poiché tale tesi non considera la **funzione degli elementi circostanziali nel definire il disvalore del fatto e la loro**

incidenza sul danno risarcibile. Il riconoscimento o l'esclusione di una circostanza non si esaurisce nella commisurazione della pena, ma modifica la gravità e l'offensività del reato, influenzando sulla liquidazione del danno non patrimoniale e vincolando il giudice civile, specie in caso di condanna generica ai sensi dell'art. 539 cod. proc. pen. La giurisprudenza (Sez. 3, n. 40552 del 26/06/2014, B., Rv. 260661; e successive conformi) ha affermato che tali pronunce incidono sulla responsabilità penale e, per l'effetto devolutivo ai sensi dell'art. 574, comma 4, cod. proc. pen., obbligano il giudice a rideterminare il risarcimento. La valutazione della gravità della condotta, variabile in base alle circostanze, impone un adeguamento del giudizio sul danno, confermando l'interesse della parte civile a interloquire sul punto. La tesi restrittiva, inoltre, non considera compiutamente l'assetto normativo dei rapporti tra azione penale e civile e l'interpretazione consolidata della giurisprudenza civile di legittimità la quale riconosce una stretta dipendenza tra statuizioni penali e civili.

5.9. L'ordinamento processuale, in linea con la legge delega del 1987 e le pronunce della Corte costituzionale (tra le tante, sent. n. 182 del 2021, n. 176 del 2019, n. 12 del 2016 e n. 217 del 2009), ha abbandonato il principio di unità della giurisdizione e la prevalenza del giudizio penale sul civile, adottando il criterio di autonomia e separazione dei giudizi. Attualmente, infatti, **la proposizione dell'azione civile non è subordinata al processo penale**, né è prevista la sospensione automatica del giudizio civile, (salvo l'eccezione espressamente prevista dall'art. 75, comma 3, cod. proc. pen.), quando la domanda civile segue la costituzione di parte civile o la sentenza penale di primo grado. Il giudice civile deve quindi compiere un autonomo accertamento dei fatti e degli elementi della responsabilità. Simmetricamente, nel processo penale, se la sentenza di assoluzione è impugnata dalla sola parte civile, ai sensi dell'art. 576 cod. proc. pen., il giudice dell'impugnazione può pronunciare condanna ai soli effetti civili.

5.10. Il principio di autonomia tra processo penale e civile subisce una deroga in alcune ipotesi in cui il giudicato penale ha valore vincolante in altri giudizi, come previsto dagli artt. 651 (condanna), 652 (assoluzione nei giudizi di danno), 653 (giudizio disciplinare) e 654 (altri giudizi civili o amministrativi) cod. proc. pen. Tali norme, di natura eccezionale, sono soggette a interpretazione restrittiva e non applicabili per analogia. In particolare, l'art. 651 cod. proc. pen. stabilisce che la sentenza

penale irrevocabile di condanna pronunciata in dibattimento vincola il giudice civile sull'accertamento del fatto, della sua illiceità penale e sulla sua attribuzione all'imputato, impedendo di rimettere in discussione tali elementi nel giudizio risarcitorio.

5.11. Tuttavia, la nozione di “fatto” è controversa: secondo un orientamento più restrittivo, essa si limita agli elementi oggettivi (condotta, nesso causale ed evento), escludendo circostanze aggravanti o attenuanti e profili soggettivi, che restano liberamente valutabili in sede civile. Tale interpretazione è stata confermata da recenti pronunce sia penali che civili (Sez. 4, n. 44096 del 04/11/2021, Bianchi, n.m.; Sez. 4, n. 17219 del 20/03/2019, M., Rv. 275874; Sez. 3 civ., ord. n. 21402 del 06/07/2022, Rv. 665209; Sez. 3 civ., n. 15392 del 13/06/2018, Rv. 649308; Sez. 3 civ., n. 1665 del 20/01/2016, Rv. 638322).

Un diverso orientamento ritiene che per “fatto” accertato dal giudice penale debba intendersi non solo la condotta, l'evento e il nesso causale, ma anche le circostanze di tempo, luogo e modalità di svolgimento, poiché incidenti sulla gravità e sull'offensività del reato. Secondo questa tesi, la ricostruzione storico-dinamica del fatto compiuta in sede penale vincola il giudice civile, che non può procedere a una diversa ricostruzione, pur potendo valutare aspetti non esaminati, come il comportamento della vittima. La condanna generica al risarcimento, inoltre, non esclude che il giudice penale possa accertare la sussistenza del danno-conseguenza, demandando al giudice civile solo la liquidazione. Se il reato è di danno, la sua esistenza è implicita nel giudicato penale e non può essere rimessa in discussione in sede civile, salvo per l'individuazione dei soggetti colpiti e la sua quantificazione (Sez. U civ., n. 4549 del 25/02/2010, Rv. 611796), così ampliando la portata vincolante del giudicato penale e rafforzando il legame tra accertamento penale e responsabilità civile.

5.12. Risulta, in conclusione, preferibile l'orientamento che attribuisce **rilevanza a tutti gli elementi del fatto di reato, comprese le circostanze**, poiché essi incidono sulla sua **offensività e sulla quantificazione del danno**, garantendo alla parte civile una tutela piena e conforme ai principi costituzionali e all'art. 6 CEDU. Ne consegue che l'accertamento o l'esclusione di circostanze aggravanti o attenuanti nel giudizio penale produce effetti vincolanti nel successivo giudizio civile di danno, giustificando l'interesse della parte civile a impugnare o a resistere su tali punti. Anche qualora si adotti una nozione più ristretta di “fatto”, resta fermo che gli accertamenti penali, comprese le

circostanze, influenzano la liquidazione equitativa del danno: il giudice civile può utilizzare il materiale probatorio e la sentenza penale come fonte conoscitiva, e la gravità del reato, desunta anche dai profili soggettivi (dolo o colpa), incide sulla stima del danno non patrimoniale. L'interesse della parte civile, pertanto, ad interloquire in sede di impugnazione è evidente, poiché tali elementi possono determinare una diversa quantificazione del risarcimento, sia di natura patrimoniale che non.

Non potendosi fornire un elenco completo delle circostanze che incidono sul danno da reato, considerata la mancanza di una catalogazione normativa e la natura atipica del danno non patrimoniale, a titolo esemplificativo, si richiamano le aggravanti che aumentano la gravità del fatto e le sofferenze della vittima, come la premeditazione, i motivi abietti o futili, l'aver agito contro un pubblico ufficiale, l'uso di sevizie o crudeltà. Al contrario, le attenuanti come i motivi di particolare valore morale o sociale, la provocazione o il concorso della vittima nella causazione dell'evento riducono l'offensività del fatto. Va, invece, escluso l'interesse della parte civile a contestare la sentenza di condanna quando la questione riguarda solo la misura della pena inflitta, poiché ciò attiene al rapporto punitivo tra Stato e imputato e non incide sugli interessi risarcitori del danneggiato.

5.13. Rispetto al terzo orientamento, di tipo intermedio, il quale ritiene che l'ammissibilità dell'impugnazione della parte civile richieda la **prospettazione di uno specifico interesse**, esso è legato alla possibilità che una diversa ricostruzione del fatto di reato possa comportare una diversa quantificazione del danno. La costituzione di parte civile, invero, è una vera e propria domanda giudiziale che deve indicare le ragioni della pretesa e il *petitum*, come previsto dagli artt. 78, comma 1, lett. d) e 523 cod. proc. pen., in linea con la prescrizione contenuta nell'art. 163, comma 3, n. 4, cod. proc. civ. e in conformità a quanto specificato da Sez. U, n. 38481 del 25/05/2023, D., Rv. 285036. Senonché, ciò non è in contrasto con il principio affermato da Sez. U, n. 6509 del 20/12/2012, dep. 2013, Colucci, Rv. 245130, secondo cui, ai fini dell'ammissibilità dell'impugnazione della parte civile contro una sentenza di proscioglimento, non è necessario indicare espressamente che il gravame è proposto "ai soli effetti civili", perché l'impugnazione mira a ottenere dal giudice dell'impugnazione, in via incidentale e ai soli fini civilistici, il giudizio di responsabilità penale quale presupposto per il riconoscimento del risarcimento. L'effetto

devolutivo non dipende dalle richieste contenute nell'atto, ma dalle disposizioni degli artt. 538 e 576 cod. proc. pen. che circoscrivono la finalità del gravame agli effetti civili e impongono al giudice di limitare la decisione agli interessi risarcitori.

Quando la parte civile impugna una sentenza di condanna già favorevole, pertanto, è necessario dimostrare che la modifica richiesta in ricorso apporti vantaggi concreti alla domanda risarcitoria, in ossequio all'art. 568 cod. proc. pen.

Diversamente, **quando la parte civile partecipa al giudizio d'impugnazione promosso dall'imputato** non è richiesto alcun onere di allegazione dell'interesse, poiché tale intervento è diretto a consolidare l'esito favorevole già ottenuto. Tale impostazione trova fondamento nel principio di immanenza della costituzione di parte civile che garantisce la permanenza della domanda risarcitoria in ogni stato e grado del processo, evitando di imporre oneri ultronei.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 233 del 2003;

Corte cost., sent. n. 217 del 2009;

Corte cost., sent. n. 12 del 2016;

Corte cost., sent. n. 176 del 2019;

Corte cost., sent. n. 182 del 2021.

Sentenze della Corte di cassazione penale:

Sez. U, n. 10372 del 27/09/1995, Serafino, Rv. 202269-01;

Sez. 5, n. 11272 del 23/09/1998, Cucumazzo, Rv. 211516-01;

Sez. 5, n. 7718 del 12/05/1999, Fusetti, Rv. 213959-01;

Sez. 5, n. 21952 del 20/02/2001, Rainer, Rv. 219459-01;

Sez. 5, n. 10077 del 15/01/2002, Mobilia, Rv. 221531-01;

Sez. U, n. 26351 del 10/07/2002, Fedi, Rv. 221663-01;

Sez. 1, n. 5697 del 28/01/2003, Di Giulio, Rv. 223444-01;

Sez. U, n. 40049 del 29/05/2008, Guerra, Rv. 240815-01;

Sez. 1, n. 31843 del 01/03/2011, Agrelli ed altro, Rv. 250769-01;

Sez. 5, n. 12139 del 14/12/2011, Martinez, Rv. 252164-01;

Sez. U, n. 6624 del 27/10/2011, Marinaj, Rv. 251694-01;

Sez. U, n. 4694 del 27/10/2011, dep. 2012, Casani, Rv. 251270-01;

Sez. U, n. 35599 del 21/06/2012, Di Marco ed altro, Rv. 253242

Sez. 4, n. 39898 del 03/07/2012, Giacalone, Rv. 254672-01;

Sez. 5, n. 47876 del 12/11/2012, Adamo ed altri, Rv. 254525-01;

Sez. U, n. 6509 del 20/12/2012, dep. 2013, Colucci, Rv. 245130-01;

Sez. 6 n. 32762 del 07/06/2013, Floramo, Rv. 256952-01;

Sez. 1, n. 38701 del 10/01/2013, Di Sibbio, Rv. 256889-01;
Sez. 6, n. 49864 del 29/11/2013, Talone, Rv. 258133-01;
Sez. 3, n. 40552 del 26/06/2014, B., Rv. 260661-01;
Sez. 2, n. 49038 del 21/10/2014, Colonna e altro, Rv. 261142-01;
Sez. 6, n. 8326 del 04/02/2015, Murgia, Rv. 262626-01;
Sez. 2, n. 18265 del 16/01/2015, Capardoni, Rv. 263791-01;
Sez. 3, n. 15218 del 20/10/2016, dep. 2017, S., Rv. 269486-01;
Sez. 2, n. 52549 del 20/10/2017, Venuti, Rv. 271529-01;
Sez. 5, n. 15482 del 19/03/2018, Rinciari, Rv. 272854-01;
Sez. 6, n. 27984 del 15/05/2018, Ippolito, Rv. 273680-01;
Sez. U, n. 40982 del 21/06/2018, Mizanur, Rv. 273937-01;
Sez. 1, n. 51166 del 11/06/2018, Gatto, Rv. 274935-01;
Sez. 4, n. 17219 del 20/03/2019, M., Rv. 275874-01;
Sez. 2, n. 21707 del 17/04/2019, Barone, Rv. 276115-01;
Sez. 5, n. 25597 del 14/5/2019, Lucidi, Rv. 277311-01;
Sez. U, n. 28911 del 28/03/2019, Massaria, Rv. 275953-01/02;
Sez. 1, n. 38206 del 11/07/2019, Borgarelli, Rv. 276858-01;
Sez. 3, n. 16602 del 21/02/2020, N., Rv. 280124-01;
Sez. 4, n. 22697 del 09/07/2020, L., Rv. 279514-01;
Sez. 2, n. 2963 del 09/12/2020, dep. 2021, Ascione, Rv. 280519-01;
Sez. 4, n. 44096 del 04/11/2021, Bianchi, n.m.;
Sez. 2, n. 23970 del 31/03/2022, Mannolo, Rv. 283392-01;
Sez. 5, n. 28352 del 01/06/2023, Lupascu, Rv. 284811-01;
Sez. 1, n. 36686 del 14/02/2023, Vena, Rv. 285236-01;
Sez. U, n. 38481 del 25/05/2023, D., Rv. 285036-01;
Sez. 3, n. 4 del 04/10/2023, dep. 2024, Repetto, Rv. 285697-01;
Sez. 5, n. 36045 del 09/07/2024, Buffa, Rv. 286894-01;
Sez. U. n. 36208 del 28/03/2024, Calpitano, Rv. 286880-01;

Sez. 5, n. 14787 del 12/3/2025, N. ed altri, n.m.

Sentenze della Corte di cassazione civile:

Sez. 3 civ., n. 8827 del 31/05/2003, Rv. 563834-01;
Sez. 3 civ., n. 8828 del 31/05/2003, Rv. 563839-01;
Sez. U civ., n. 26972 del 11/11/2008, Rv. 605491-01;
Sez. 3 civ., n. 24030 del 13/11/2009, Rv. 609979-01;
Sez. U civ., n. 4549 del 25/02/2010, Rv. 611796-01;
Sez. 3 civ., n. 1665 del 20/01/2016, Rv. 638322-01;
Sez. U. civ., n. 16601 del 05/07/2017, Rv. 644914-01;
Sez. 3 civ., n. 25420 del 26/10/2017, Rv. 646634-01;
Sez. 3 civ., n. 901 del 17/01/2018, Rv. 647125-01;
Sez. 3 civ., n. 15392 del 13/06/2018, Rv. 649308-01;
Sez. 1, civ., ord. 22770 del 25/09/2018, n.m.;
Sez. 3 civ., n. 31546 del 06/12/2018, Rv. 667795-01;
Sez. 3 civ., ord. n. 9339 del 04/04/2019, Rv. 653421-01;
Sez. 3 civ., n. 10427 del 15/04/2019, n.m.;
Sez. 3 civ., ord. n. 21402 del 06/07/2022, Rv. 665209-01;
Sez. L., n. 4664 del 21/02/2024, n.m.;
Sez. L., n. 19196 del 12/07/2024, n.m.

CAPITOLO V

LE SEZIONI UNITE SULL'APPELLABILITÀ AGLI EFFETTI CIVILI DELLA SENTENZA DI PROSCIoglimento EMessa DAL GIUDICE DI PACE IN RELAZIONE AI REATI PUNITI CON LA SOLA PENA PECUNIARIA O CON PENA ALTERNATIVA

(di Francesca Zavaglia)

SOMMARIO: 1. La questione devoluta e il principio affermato dalle Sezioni Unite. 2. Gli orientamenti contrapposti. 3. La soluzione accolta dalla Corte. 4. Un argomento decisivo: l'inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. all'impugnazione della parte civile.

1. La questione devoluta e il principio affermato dalle Sezioni Unite.

Con ordinanza n. 39591 del 24/10/2024, la Quinta Sezione della Corte di cassazione, cui era stato originariamente assegnato il ricorso, ha rimesso alle Sezioni Unite la decisione sulla seguente questione: *«Se, anche dopo la riforma di cui al d.lgs. n. 150 del 2022, la sentenza di proscioglimento pronunciata dal giudice di pace per un reato punito con pena alternativa sia appellabile, agli effetti della responsabilità civile, dalla parte civile che non ha chiesto la citazione a giudizio dell'imputato, ovvero sia solo ricorribile per cassazione»*.

Nella fattispecie, il Giudice di pace, all'esito di un procedimento instaurato con citazione del pubblico ministero, ex art. 20 d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, aveva assolto l'imputato dal delitto di cui all'art. 595 cod. pen. Il Tribunale, adito con atto di appello della parte civile, rilevata l'applicabilità dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., così come modificato dall'art. 34, comma 1, lett. a), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, che ha previsto l'inappellabilità delle sentenze di proscioglimento in relazione ai reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa (fra i quali si iscrive anche il delitto di diffamazione), aveva qualificato l'appello quale ricorso per cassazione, trasmettendo gli atti alla Suprema Corte.

La Sezione rimettente ha osservato che il citato ampliamento, ad opera della c.d. riforma Cartabia, dell'ambito oggettivo dell'inappellabilità delle sentenze di proscioglimento, esteso da quelle relative alle sole contravvenzioni a quelle emesse in relazione a tutti i reati (quindi, anche i delitti) puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa, riverbera i propri effetti, in particolare, nel procedimento avanti al giudice di pace. Infatti, da un

canto, la quasi totalità dei reati di competenza di quel giudice sono puniti, *ex art. 52, commi 1 e 2, lett. a), prima parte, d.lgs. n. 274 del 2000*, con la sola pena pecuniaria ovvero, per le restanti ipotesi previste dallo stesso articolo, con pena alternativa; dall'altro, la disciplina che regola il procedimento avanti al giudice di pace non contempla una specifica normativa per l'impugnazione proposta dalla parte civile costituita nel giudizio instaurato su impulso del pubblico ministero, a differenza di quanto previsto dagli artt. 36, 37 e 38 d.lgs. n. 274 del 2000, rispettivamente, per il pubblico ministero, per l'imputato e per la persona offesa che ha chiesto la citazione diretta a giudizio dell'imputato.

Di qui la necessità di chiarire se il richiamo in via residuale al codice di rito, disposto dall'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 274 del 2000, debba intendersi circoscritto alla disciplina dettata, per regolare l'impugnazione della parte civile, dall'art. 576 cod. proc. pen., ovvero debba operare anche in relazione alla disposizione di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., nella parte in cui detta limiti oggettivi alla proposizione dell'appello avverso le sentenze di proscioglimento.

Le **Sezioni Unite** con la pronuncia **n. 23406 del 30/01/2025, dep. 23/06/2025, Cecchini, Rv. 288155-01**, hanno risolto il contrasto affermando il seguente principio di diritto, così massimato:

«In tema di procedimento dinanzi al giudice di pace, la parte civile che non ha chiesto la citazione a giudizio dell'imputato è legittimata a proporre appello, ai soli effetti della responsabilità civile, avverso le sentenze di proscioglimento pronunciate anche in relazione ai reati puniti con la sola pena pecuniaria o con la pena alternativa. (In motivazione, la Corte ha precisato che la disciplina di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. non si applica alla impugnazione della parte civile)».

2. Gli orientamenti contrapposti.

Sulla questione si erano delineati due diversi orientamenti nella giurisprudenza di legittimità.

Secondo un indirizzo, espresso da Sez. 4, n. 24097 del 16/04/2024, Sergiovich, Rv. 286471-01 e Sez. 5, n. 14370 del 22/03/2024, Conca, Rv. 286929-01, successivamente alla riforma introdotta con il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, nel procedimento dinanzi al giudice di pace, la parte civile non è legittimata a proporre appello, ai soli effetti civili, avverso le sentenze di proscioglimento di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., come riscritto dal citato d.lgs., dovendosi, appunto, ritenere che il rinvio alle norme del

codice di procedura penale, disposto dall'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 274 del 2000, riguardi anche la disciplina limitativa dell'appello ivi contemplata. Del resto, a fronte della portata generale della disposizione dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., per la parte civile costituita nel procedimento avanti al giudice di pace instaurato dal pubblico ministero difetta, come sopra già rilevato, una *lex specialis* che permetta di modulare diversamente, in quel caso, l'operatività della citata disposizione generale.

La carenza di legittimazione della parte civile riceverebbe avallo, inoltre, dalla lettura sistematica dell'impianto normativo che regola le impugnazioni avanti al giudice di pace, mentre l'opposta soluzione si porrebbe in contrasto con le facoltà spettanti alla persona offesa che ha chiesto la citazione a giudizio dell'imputato *ex* art. 21 d.lgs. n. 274 del 2000. In particolare, ai sensi dell'art. 38 d.lgs. n. 274 del 2000, la persona offesa che ha chiesto la citazione a giudizio dell'imputato ha il potere di proporre impugnazione avverso la sentenza di proscioglimento, anche agli effetti penali, negli stessi casi in cui è ammessa l'impugnazione del pubblico ministero, potendo la stessa, pertanto, proporre solo ricorso per cassazione (così come previsto, per il pubblico ministero, dall'art. 36, comma 2, stesso d.lgs.). Parrebbe dunque incoerente un sistema che attribuisca alla parte civile che azioni esclusivamente una pretesa risarcitoria o restitutoria un potere di impugnazione più ampio di quello normativamente assegnato al pubblico ministero e, soprattutto, alla stessa persona offesa che faccia valere anche una pretesa punitiva, *ex* art. 21 d.lgs. cit., la prima potendo impugnare la sentenza di proscioglimento con l'appello o con il ricorso per cassazione, mentre la seconda, come detto, può avvalersi unicamente di quest'ultimo mezzo di impugnazione.

Infine, si rimarca che impedire alla parte civile di appellare, agli effetti della responsabilità civile, la sentenza di proscioglimento del giudice di pace relativa a reati puniti con la pena pecuniaria o con pena alternativa non crea alcun *vulnus* ai principi di cui agli artt. 3, 25, 27, 32, 97, 102, 106 e 111 Cost. e 6 CEDU, «*non avendo il doppio grado di merito copertura costituzionale e corrispondendo l'inappellabilità delle sentenze concernenti fatti di modesta rilevanza a una scelta legislativa legittima, in quanto finalizzata a migliorare l'efficienza del sistema delle impugnazioni*» (Sez. 4, n. 24097 del 16/04/2024, Sergiovič, cit.).

Diversamente, secondo l'orientamento propugnato da **Sez. 5, n. 36932 del 10/07/2024, G., Rv. 287021-01** e fatto proprio dagli stessi Giudici rimettenti, anche dopo l'ampliamento dei casi di

inappellabilità oggettiva della sentenza di proscioglimento ad opera della c.d. riforma Cartabia, nel procedimento avanti al giudice di pace, la parte civile non ricorrente *ex art.* 21 d.lgs. n. 274 del 2000 deve ritenersi legittimata, ai sensi dell'art. 576 cod. proc. pen., a proporre appello avverso le sentenze di proscioglimento indicate all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen.

Una diversa conclusione - si sostiene - darebbe luogo ad un'estrema dissimmetria fra i poteri di impugnazione dell'imputato e della parte civile in punto di statuizioni risarcitorie.

Infatti, laddove il processo avanti al giudice di pace esitasse in una sentenza di condanna alla sola pena pecuniaria, con condanna, anche generica, al risarcimento del danno, l'imputato, ai sensi dell'art. 37, comma 1, d.lgs. n. 274 del 2000, potrebbe proporre appello, mentre, secondo l'opzione avversata, analogo potere sarebbe inibito alla parte civile, nel caso di proscioglimento. In tale evenienza, la parte civile verrebbe a trovarsi in una posizione del tutto speculare a quella dell'imputato, sicché la sottrazione, solo nei suoi riguardi, del potere di attivare il secondo grado di giudizio di merito risulterebbe arbitraria e, come tale, già stigmatizzata dal diritto vivente (richiamandosi, in particolare, Sez. U, n. 27614 del 29/03/2007, Lista, Rv. 236539-01).

Si evidenzia, inoltre, l'incongruità, rispetto alla finalità conciliativa che caratterizza il procedimento avanti al giudice di pace, di una soluzione che sottrae alla vittima la possibilità di impugnare nel merito la decisione che ne frustra le aspettative risarcitorie. Ciò viepiù considerato che, a seguito delle modifiche introdotte all'art. 582 cod. pen. dall'art. 2, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 150 del 2022, la competenza per materia del giudice di pace, *ex art.* 4, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 274 del 2000, è stata estesa anche al delitto di lesioni personali (nei casi procedibili a querela e fatte salve le ipotesi espressamente escluse) dal quale sia derivata una malattia di durata superiore a venti giorni e fino a quaranta giorni (cfr. Sez. U, n. 12759 del 14/12/2023, dep. 2024, L., Rv. 286153-01). E questi ultimi fatti delittuosi, a dispetto della modesta entità della sanzione penale prevista, possono determinare danni civili anche di rilevante entità.

3. La soluzione accolta dalla Corte.

Le Sezioni Unite hanno aderito a quest'ultimo indirizzo interpretativo, puntualizzandone le ragioni a sostegno e confutando quelle sviluppate *ex adverso*.

In primo luogo, i Giudici del Supremo Consesso hanno posto l'accento sull'argomento che fa leva sul disposto dell'art. 37, comma 1, d.lgs. n. 274 del 2000, nella parte in cui prevede la facoltà di appello dell'imputato contro le sentenze di condanna a pena pecuniaria, nel caso in cui lo stesso impugni il capo relativo alla condanna, anche generica, al risarcimento del danno. Indagandone la *ratio*, la Corte ha sottolineato che la norma è funzionale a non lasciare prive di rimedio impugnatorio di merito proprio le ipotesi in cui viene in rilievo la responsabilità civile, nella consapevolezza che, innanzi al giudice di pace, anche nei casi in cui per l'illecito penale è prevista una sanzione pecuniaria, la connessa azione civile potrebbe presentare profili di elevata complessità ed anche eccedere, in termini risarcitori, l'ordinario limite di competenza del giudice di pace civile. All'evidenza, siffatti argomenti devono poter valere, oltre che per l'imputato, anche per la parte civile che agisce a tutela di quello stesso interesse civilistico che giustifica la legittimazione di controparte all'appello.

D'altro canto, le osservazioni sviluppate a supporto della tesi opposta non sono dirimenti.

Infatti, alla luce degli approdi della giurisprudenza costituzionale e di legittimità, anche espressa dal suo più autorevole consesso, nessun rilievo assume la carenza, nel *corpus* del d.lgs. n. 274 del 2000, di una previsione esplicita che legittimi la parte civile ad appellare, ai soli effetti civili, le sentenze di proscioglimento, trattandosi di facoltà che trova la propria fonte normativa nella disposizione generale dell'art. 576 cod. proc. pen., pacificamente applicabile al procedimento avanti al giudice di pace in virtù del rinvio contenuto nell'art. 2 d.lgs. n. 274 del 2000 (cfr. Corte cost., ord. n. 193 del 2009; Sez. U, n. 6509 del 20/12/2012, dep. 2013, Colucci, Rv. 254130-01; Sez. U, n. 27614 del 29/03/2007, Lista, Rv. 236539-01).

Né emerge alcuna distonia con il disposto dell'art. 38 d.lgs. n. 274 del 2000, che attribuisce alla persona offesa che ha proposto ricorso immediato al giudice il potere di proporre impugnazione avverso la sentenza di proscioglimento, anche agli effetti penali, con lo stesso mezzo riservato al pubblico ministero, ossia solo con il ricorso per cassazione. Infatti, siffatta limitazione dei rimedi impugnatori riguarda esclusivamente il caso in cui l'impugnazione della sentenza attenga agli effetti penali, ipotesi in cui, del tutto razionalmente, l'ordinamento equipara gli strumenti impugnatori a disposizione dell'"accusatore privato" a quelli dell'accusa pubblica,

ferma restando la facoltà della parte civile di proporre appello avverso il proscioglimento, ai soli effetti civili, in base alla regola generale dettata dall'art. 576 cod. proc. pen. (in tal senso, si cita Sez. 4, n. 43463 del 27/10/2022, Catalano, Rv. 283748-01, richiamandosi altresì i principi affermati da Corte cost., sent. n. 26 del 2007 e n. 298 del 2008).

Le Sezioni Unite non mancano di rimarcare come l'opposta opzione interpretativa, inibendo alla parte civile la possibilità di appellare, ai soli effetti civili, le sentenze di proscioglimento del giudice di pace, si esporrebbe a sospetto di incostituzionalità, per violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost., ponendosi in contrasto con un sistema teso, invece, ad assicurare tutela a tale parte processuale anche nei casi in cui il processo penale non si concluda con l'affermazione di responsabilità dell'imputato. In tal senso, infatti, depongono il disposto dell'art. 538 cod. proc. pen., come dichiarato costituzionalmente illegittimo da Corte cost., sent. n. 173 del 2022, nonché il quadro che emerge dalla lettura degli artt. 578, 578-*bis* e 622 cod. proc. pen.

4. Un argomento decisivo: l'inapplicabilità della disposizione di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. all'impugnazione della parte civile.

Infine, i Giudici del massimo consesso hanno articolato un ulteriore passaggio motivazionale, di decisivo rilievo per la soluzione della *quaestio iuris* devoluta, giungendo ad affermare che «*la disposizione di cui all'art. 593, comma 3, cod. proc. pen. non può essere interpretata come applicabile all'impugnazione della parte civile*», affermazione che permette di sterilizzare in radice ogni argomentazione che individua in tale norma la fonte del divieto della parte civile di appellare, ai soli effetti civili, le sentenze di proscioglimento del giudice di pace per i reati puniti con la sola pena pecuniaria o con la pena alternativa.

Convergono in tal senso, secondo il Collegio, l'interpretazione letterale, sistematica e teleologica della norma in parola.

In primis, il tenore testuale dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., così come risultante all'esito delle modifiche introdotte, dapprima, dall'art. 2, comma 1, lett. b), d.lgs. 6 febbraio 2018, n. 11 e, successivamente, dall'art. 34, comma 1, lett. a), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, non autorizza affatto a ritenere che la preclusione all'appello delle sentenze di proscioglimento ivi indicate valga anche per la parte civile.

Infatti, il comma in parola è dettato immediatamente a seguire i primi due commi dello stesso articolo, questi ultimi contenenti preclusioni riferite unicamente all'imputato e al pubblico ministero, senza alcuna menzione della parte civile, di talché anche il comma terzo non può che essere interpretato come «*logicamente "incluso" nell'alveo, non espandibile, dei precedenti commi*». In altri termini, i casi di "inappellabilità oggettiva" stabiliti dalla norma di interesse devono essere identificati, nella loro "riferibilità soggettiva", solo attraverso una lettura consequenziale rispetto ai primi due commi dello stesso art. 593 cod. proc. pen., che stabiliscono i casi di inappellabilità di sentenze di condanna e di proscioglimento da parte dell'imputato e del pubblico ministero e non, invece, della parte civile. Ancora, osservano le Sezioni Unite che la giurisprudenza di legittimità ha già chiarito che l'addizione, ad opera dell'art. 2, comma 1, lett. b), d.lgs. 6 febbraio 2018, n. 11, nel testo dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., della locuzione "in ogni caso" assume l'unico significato possibile di negare la derogabilità del regime di inappellabilità delle sentenze di condanna e delle sentenze di proscioglimento già stabilito, tanto per l'imputato che per il pubblico ministero, nei primi due commi dello stesso articolo (fra le altre, Sez. 1, n. 4504 del 14/01/2022, Mazzi, Rv. 282503-01, in motivazione).

Depone in tal senso anche il criterio interpretativo sussidiario, che guarda all'intenzione del legislatore, quest'ultima intesa, come insegna Sez. U, n. 19357 del 29/02/2024, Mazzarella, non massimata sul punto, «*in senso "oggettivo", dunque espressiva del significato immanente nella stessa legge, e non anche in senso "soggettivo", vale a dire come volontà del legislatore dal punto di vista storico-psicologico*».

In particolare, dall'esame delle Relazioni illustrative dei due citati provvedimenti riformatori del 2018 e del 2022, emerge come le limitazioni all'appello in quelle occasioni previste siano state dettate da un'esigenza deflattiva del carico giudiziario, tramite la riduzione dell'area della legittimazione delle sole parti necessarie del processo, quali il pubblico ministero e l'imputato, avendo cura di calibrare equamente fra le stesse il sacrificio in termini di accesso all'impugnazione, senza alcun coinvolgimento, invece, della parte civile.

Non si trascura infine di segnalare che, nella medesima ottica acceleratoria del giudizio che ha ispirato l'espansione dei casi di inappellabilità delle sentenze di proscioglimento, il nuovo comma 1-bis dell'art. 573 cod. proc. pen., introdotto dall'art. 33, comma 1, lett.

a), n. 2), d.lgs. n. 150 del 2022, prevede che, quando la sentenza è impugnata per i soli interessi civili, il giudizio venga trasferito in sede civile, così regolandosi sul piano generale e senza alcuna limitazione, quale quella che si vorrebbe trarre dal disposto dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., della fase di appello azionata dalla parte civile.

Di qui l'opzione esegetica propugnata dalle Sezioni Unite, secondo la quale l'inappellabilità delle sentenze di proscioglimento relative ai reati puniti con la sola pena pecuniaria o con pena alternativa, stabilita dalla seconda parte dell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., si riferisce esclusivamente all'imputato e al pubblico ministero e non riguarda, invece, la parte civile, che rimane legittimata a proporre appello, ai soli fini della responsabilità civile, avverso qualsiasi tipo di sentenza di proscioglimento pronunciata nel giudizio, in forza della norma di cui all'art. 576 cod. proc. pen.

La correttezza di siffatta interpretazione risulta, infine, ulteriormente corroborata dai seguenti argomenti.

In primo luogo, rilevano le Sezioni Unite che, essendo acquisito dal diritto vivente (Sez. U, n. 27614 del 29/03/2007, Lista, cit.) che la legittimazione della parte civile a impugnare la sentenza di proscioglimento pronunciata nel giudizio, prevista dall'art. 576, comma 1, cod. proc. pen., comporta anche la facoltà di proporre appello, deve ritenersi che il legislatore successivamente intervenuto a riformare l'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., sia nel 2018 che nel 2022, abbia tenuto conto di siffatto cristallizzato assetto interpretativo. Non può intendersi, pertanto, che il legislatore abbia voluto introdurre, in modo larvato o implicito, una modifica normativa atta a sottrarre alla parte civile tale acquisita legittimazione. Si tratterebbe di una scelta che, oltre ad essere censurabile nel metodo, sarebbe irragionevole nel merito, venendo a precludere il riesame delle risultanze processuali alla parte civile pregiudicata nelle sue aspettative risarcitorie in base al criterio del mero regime sanzionatorio previsto, in astratto, per il reato per cui si procede. Invero, è indubbio che non vi è corrispondenza assoluta tra gravità dell'illecito penale e gravità dell'illecito civile, due entità che si trovano fra loro in rapporto di "ontologica autonomia", secondo l'espressione utilizzata da Corte cost., sent. n. 173 del 2022.

Si rammenta poi che, con sentenza n. 173 del 2022 da ultimo citata, il Giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità, per violazione degli artt. 3, 24 e 111 Cost., dell'art. 538 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevede che il giudice, quando pronuncia sentenza di proscioglimento per la particolare tenuità del fatto, ai

sensi dell'art. 131-*bis* cod. pen., decide sulla domanda per le restituzioni e il risarcimento del danno proposta dalla parte civile, a norma degli artt. 74 e ss. cod. proc. pen.

Ebbene, in tali casi, è indubbio che la parte civile mantiene interesse a impugnare la sentenza anche tramite lo strumento dell'appello, pur potendo il proscioglimento riguardare anche reati ricompresi nel novero di quelli enumerati nell'art. 593, comma 3, cod. proc. pen., senza che detta legittimazione determini una censurabile disparità di trattamento rispetto ai mezzi impugnatori riservati al pubblico ministero, abilitato a impugnare solo per mezzo del ricorso per cassazione. Infatti, l'appello proposto dalla parte civile avverso la sentenza di proscioglimento per particolare tenuità determinerebbe comunque la conversione in appello del ricorso per cassazione eventualmente proposto dal pubblico ministero, ai sensi degli artt. 569, comma 2, e 580 cod. proc. pen., disposizioni, queste ultime, che prevalgono sulle limitazioni alla facoltà di proporre appello eventualmente previste nei confronti di una parte (fra le altre, in tal senso, Sez. 5, n. 12792 del 21/02/2019, P., Rv. 276137-01).

Indice delle sentenze citate

Sentenze e ordinanze della Corte Costituzionale:

Corte cost., sent. n. 173 del 2022;

Corte cost., ord. n. 193 del 2009;

Corte cost., sent. n. 298 del 2008;

Corte cost., sent. n. 26 del 2007.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. U, n. 23406 del 30/01/2025, Cecchini, Rv. 288155-01;

Sez. 5, n. 36932 del 10/07/2024, G., Rv. 287021-01;

Sez. 4, n. 24097 del 16/04/2024, Sergiovich, Rv. 286471-01;

Sez. 5, n. 14370 del 22/03/2024, Conca, Rv. 286929-01;

Sez. U, n. 19357 del 29/02/2024, Mazzarella, Rv. 286304-01;

Sez. U, n. 12759 del 14/12/2023, dep. 2024, L., Rv. 286153-01;

Sez. 4, n. 43463 del 27/10/2022, Catalano, Rv. 283748-01;

Sez. 1, n. 4504 del 14/01/2022, Mazzi, Rv. 282503-01;

Sez. 5, n. 12792 del 21/02/2019, P., Rv. 276137-01;

Sez. U, n. 6509 del 20/12/2012, dep. 2013, Colucci, Rv. 254130-01.

SEZIONE VII

ESECUZIONE

CAPITOLO I

MISURE ALTERNATIVE ALLA DETENZIONE E IRRETROATTIVITÀ

(di *Olimpia Monaco*)

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La giurisprudenza della Suprema Corte sulla natura della disciplina della fase esecutiva della pena prima del 2020. - 3. La sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020. - 4. Il revirement della Corte di Cassazione dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020.

1. Premessa.

La giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di affrontare negli ultimi anni il tema dell'efficacia retroattiva delle disposizioni sopravvenute incidenti sul regime delle misure alternative alla detenzione, disciplinate, come è noto, dal Capo VI della l. 26 luglio 1975, n. 354 recante “norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà” (di seguito per brevità indicata come ord. pen.) e rappresentate dall'affidamento in prova al servizio sociale (art. 47 ord. pen.), dalla detenzione domiciliare (art. 47-ter ord. pen.) e dalla semilibertà (artt. 48 e ss. ord. pen.).

La questione si è posta in generale con riguardo alla natura giuridica delle norme relative alla fase dell'esecuzione della pena e alle conseguenze che ne derivano in punto di applicabilità o meno del principio di rango costituzionale di cui all'art. 25, comma 2, Cost.: dalla natura sostanziale delle norme regolanti la fase dell'esecuzione della pena deriverebbe, infatti, l'inapplicabilità retroattiva di quelle entrate in vigore dopo il fatto cui la condanna si riferisce; dalla loro natura soltanto processuale, deriverebbe, invece, l'immediata applicazione delle nuove norme anche ai fatti oggetto di condanna commessi prima della loro entrata in vigore, in virtù del principio del *tempus regit actum*.

La problematica è stata affrontata dalla giurisprudenza di legittimità soprattutto con riferimento alle modifiche normative che hanno interessato nel tempo l'art. 656 cod. proc. pen., disciplinante

per l'appunto l'esecuzione delle pene detentive, emendato, da ultimo, dalla c.d. Riforma Cartabia di cui al d.lgs. n. 10 ottobre 2022, n. 150, nonché con riguardo all'art. 4-*bis* ord. pen., introdotto dal d.l. 13 maggio 1991, n. 152 convertito con modificazioni dalla L. 12 luglio 1992, n. 203 (in G.U. 12/07/1991, n. 162). Quest'ultima norma ha, infatti, tra l'altro, subordinato l'accesso alle misure alternative alla detenzione, alla collaborazione con la giustizia dei detenuti ed internati quando rilevano alcune categorie di reati, ossia i delitti di cui agli artt. 416-*bis* e 416-*ter* del codice penale, quelli commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, i delitti di cui agli articoli 600, 600-*bis*, primo comma, 600-*ter*, primo e secondo comma, 601, 602, 609-*octies* e 630 cod. pen., agli artt. 12, commi 1 e 3, e 12-*bis* del d. lgs. 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, all'articolo 291-quater del d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43, e all'art. 74 del d.P.R. 9 ottobre 1990 n. 309.

Le varie disposizioni in cui si articola il citato art. 4-*bis* sono state, tuttavia, oggetto di plurimi interventi normativi volti ad incidere oltre che sul catalogo dei reati individuati al comma 1, anche sulla concedibilità dei benefici in mancanza della prescritta collaborazione con la giustizia (comma 1-*bis*) o quando non vi siano elementi tali da far ritenere sussistenti collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva (comma 1-*ter*), nonché sulla procedura da seguire per l'ottenimento dei benefici stessi (commi 2 e ss.).

Per dare una rappresentazione chiara della stratificazione normativa che ha caratterizzato l'articolo in esame, si consideri che soltanto un anno dopo la sua introduzione nell'ordinamento, il d.l. 8 giugno 1992, n. 306 convertito con modificazioni dalla l. 7 agosto 1992, n. 356 ha disposto la modifica dell'art. 4-*bis*, comma 1 e l'introduzione del comma 3-*bis*. Un anno dopo, il d.l. 14 giugno 1993, n. 187, convertito con modificazioni dalla L. 12 agosto 1993, n. 296, ha introdotto il comma 2-*bis* e da lì in poi, prima il d.l. 24 novembre 2000, n. 341 convertito con modificazioni dalla l. 19 gennaio 2001, n. 4 e poi la l. 19 marzo 2001, n. 92 e la l. 23 dicembre 2002, n. 279 sono intervenuti sul testo del primo comma modificandolo. Ulteriori modifiche si sono susseguite nel 2009 (con il d.l. 23 febbraio 2009, n. 11 convertito con modificazioni dalla l. 23 aprile 2009, n. 38 è intervenuto sul comma 1, la l. 23 luglio 2009, n. 99), nel 2012 (con la l. 1 ottobre 2012, n. 172), nel 2019 (con l'al. 9 gennaio 2019, n. 3 e la l. 19 luglio 2019, n. 69) e nel 2022 (con il d.l. 31 ottobre 2022, n. 162 convertito con modificazioni dalla L. 30

dicembre 2022, n. 199) e, infine, nel 2025 e nel 2026 (con il d.l. 11 aprile 2025, n. 48 e il d.l. 24 febbraio 2026, n. 23) sicché la giurisprudenza di legittimità si è trovata numerose volte a verificare la natura delle modifiche introdotte e il conseguente regime applicativo, retroattivo o meno.

A dimostrazione della sensibilità della materia *de qua*, deve rilevarsi che anche la Corte costituzionale è intervenuta più volte a giudicare della legittimità delle disposizioni dell'art. 4-*bis* contribuendo a chiarirne il contenuto (Sentenze n. 357 del 1994, n. 504 del 1995, n. 445 del 1997, n. 137 del 1999, n. 239 del 2014, n. 253 del 2019).

2. La giurisprudenza della Suprema Corte sulla natura della disciplina della fase esecutiva della pena prima del 2020.

Per lungo tempo la giurisprudenza di legittimità è stata nettamente orientata nel senso dell'applicabilità retroattiva delle modifiche normative relative all'esecuzione della pena di segno peggiorativo e successive alla commissione del reato cui si riferiva la condanna.

In particolare, la S.C. ha inizialmente affermato che le norme che regolano l'esecuzione della pena e le misure ad essa alternative non hanno contenuto di diritto penale sostanziale e, come tali, non sono soggette al principio, di rango costituzionale che fa divieto alla legge posteriore di operare con efficacia retroattiva (Sez. 1, n. 999 del 11/02/2000, Patì, Rv. 215502-01).

Lo stesso principio è stato, poi, ribadito in numerose pronunce in tema di sospensione dell'esecuzione della pena come modificata per effetto della l. n. 251 del 2005, ove è stato evidenziato che il principio di irretroattività delle legge, qualora non sia riferito a norme di diritto sostanziale, non è di rango costituzionale, purché le norme retroattive trovino adeguata giustificazione sul piano della ragionevolezza e non violino altri valori e interessi costituzionalmente protetti con conseguente immediata applicazione delle modifiche normative incidenti nel settore in parola (Sez. 1, n. 24767 del 05/07/2006, Borromeo, Rv. 234295-01; Sez. U, n. 24561 del 30/05/2006, Rv. 233976-01; Sez. 1, n. 25113 del 11/07/2006, Rv. 234678-01; Sez. 1, n. 33062 del 19/09/2006, Rv. 234384-01; Sez. 1, n. 34040 del 22/09/2006, Helt, Rv. 235189-01; Sez. 1, n. 29155 del 10/06/2008, Rv. 240473-01).

È stato poi anche specificato che i predetti principi trovano applicazione in mancanza di una regolamentazione transitoria

espressamente dedicata (Sez. 1, n. 11580 del 05/02/2013, Schifato, Rv. 255310).

L'orientamento in parola è stato, infine, confermato più specificamente con riferimento alle disposizioni legislative che individuano i delitti ostativi ai benefici penitenziari e alle misure alternative alla detenzione, in quanto attinenti alle sole modalità di esecuzione della pena (Sez. 5, n. 30558 del 01/07/2014, Ficara, Rv. 262489; Sez. 1; n. 32000 del 06/07/2006, Hacısuleymanoglu, Rv. 234381-01), nonché con riguardo alla sopravvenuta inclusione del reato di cui all'art. 609-quater cod. pen. ad opera della L. n. 38 del 2006 nell'ambito dei reati ostativi di cui al citato art. 4-*bis* ord. pen. (Sez. 1, n. 39984 del 09/04/2019, Di Bartolomeo, Rv. 277486-01) e all'espulsione dello straniero come misura alternativa alla detenzione, prevista dall'art.16, comma quinto, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, nel testo modificato dall'art. 6, comma primo, lettera a) del D.L. 23 dicembre 2013, n. 146, convertito nella legge 21 febbraio 2014, n. 10. In quest'ultimo caso la Corte ha espressamente chiarito che l'espulsione può essere disposta anche per reati commessi ed accertati prima della entrata in vigore della novella, e per i quali la misura non era precedentemente contemplata, atteso che le previsioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione non hanno natura di norme penali sostanziali e sono soggette, in caso di successione di leggi, al principio del "*tempus regit actum*" (Sez. 1, n. 52578 del 11/11/2014, Nika, Rv. 262199-01).

A seguito della nota sentenza della Corte Costituzionale n. 32 del 2020, i principi affermati nelle decisioni sopra richiamate sono stati, tuttavia, oggetto di ripensamento, come si avrà modo di illustrare nei paragrafi successivi.

3. La sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020.

Con la sentenza sopraindicata, il Giudice delle leggi, si è pronunciato in tema di estendibilità al regime delle misure alternative alla detenzione del principio di irretroattività della legge penale successiva sfavorevole, esaminando la legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 6, lett. b) della l. 9 gennaio 2019, n. 3 c.d. spazzacorrotti.

Quest'ultima legge ha incluso, come è noto, nell'elenco dei reati c.d. ostativi di cui all'art. 4-*bis* ord. pen. quelli contro la pubblica amministrazione ed in particolare le ipotesi delittuose di cui agli artt. 314, comma 1, 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-quater, comma 1, 320, 321, 322, 322-*bis* cod. pen.

Una questione simile era stata già affrontata con riferimento agli effetti retroattivi prodotti dall'art. 15 del d.l. 8 giugno 1992, n. 306 (Modifiche urgenti al nuovo codice di procedura penale e provvedimenti di contrasto alla criminalità mafiosa), convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, che aveva subordinato la concessione dei benefici penitenziari e delle misure alternative alla detenzione per i condannati per delitti di criminalità organizzata e terrorismo, al presupposto della collaborazione con la giustizia, prevedendo contestualmente la revoca dei benefici e misure già concessi per coloro che non avessero offerto la predetta collaborazione ai sensi dell'art. 58-ter ord. pen.

Nella sentenza n. 306 del 1993, la Corte ha, infatti, ritenuto non sufficientemente motivata la rilevanza delle questioni relative alla compatibilità dell'effetto retroattivo previsto dal citato art. 15, comma 2, del d.l. n. 306 del 1992 con il principio di legalità della pena di cui all'art. 25, secondo comma, Cost., pur riconoscendo che il profilo avrebbe dovuto essere oggetto di «seria riflessione» e giudicò invece incompatibile con l'art. 27, primo e terzo comma, Cost. la previsione della revoca delle misure già concesse, anche quando non fosse stata accertata la sussistenza di collegamenti attuali del condannato con la criminalità organizzata in ragione dell'aspettativa, legittimamente nutrita dai condannati che avevano già ottenuto la semilibertà, a «veder riconosciuto l'esito positivo del percorso di risocializzazione già compiuto», aspettativa ormai trasformata in «nel diritto ad espiare la pena con modalità idonee a favorire il completamento di tale processo».

Con la successiva sentenza n. 504 del 1995 è stato, poi, dichiarato illegittimo l'art. 4-bis, comma 1, ord. pen., nel testo risultante dalle modifiche introdotte dal citato art. 15 del d.l. n. 306 del 1992, nella parte in cui precludeva la concessione di ulteriori permessi premio ai condannati per delitti «ostativi» che non avessero collaborato con la giustizia, anche quando essi ne avessero già fruito in precedenza e non fosse stata accertata la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata. La ragione dell'illegittimità è stata, anche in questa occasione, ravvisata nel contrasto della disciplina censurata con gli artt. 3 e 27 Cost., in considerazione dell'irragionevolezza e incompatibilità con la funzione rieducativa della pena di una disciplina che comportava una sorta di «regressione incolpevole del trattamento» connesso al beneficio penitenziario in questione.

Analoga *ratio* è stata posta a fondamento delle sentenze n. 445 del 1997 e n. 137 del 1999, con le quali è stato dichiarato illegittimo il citato art. 4-*bis* ord. pen. nella parte in cui non prevedeva, rispettivamente, che la semilibertà e i permessi premio potessero essere concessi nei confronti dei condannati che, prima della data di entrata in vigore del menzionato art. 15, comma 1 avessero raggiunto un grado di rieducazione adeguato al beneficio richiesto, e per i quali non fosse stata accertata la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata. Principio, applicato poi anche con riferimento alle modifiche *in peius* introdotte, per i condannati recidivi reiterati, dalla legge 5 dicembre 2005, n. 251 (Modifiche al codice penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di attenuanti generiche, di recidiva, di giudizio di comparazione delle circostanze di reato per i recidivi, di usura e di prescrizione) (sentenze n. 79 del 2007 e n. 257 del 2006).

All'esito di alcune pronunce della Corte EDU ed in particolare di quella della Grande Camera Del Rio Prada contro Spagna del 2013 - che ha affermato che le modifiche alle norme sull'esecuzione della pena non sono soggette al divieto di applicazione retroattiva di cui all'art. 7 CEDU, eccezion fatta per quelle che determinino una «ridefinizione o modificazione della portata applicativa della "pena" imposta dal giudice» - la Corte costituzionale ha ritenuto di rimeditare il proprio orientamento sulla questione svolgendo, nella menzionata sentenza n. 32 alcune considerazioni d'interesse in merito alla *ratio* del divieto di applicazione retroattiva di una legge che incrimini un fatto in precedenza penalmente irrilevante o che preveda una pena più severa per un fatto già in precedenza incriminato, di cui all'art. 25, secondo comma, Cost.

Il Giudice delle leggi ha in particolare evidenziato che la norma costituzionale mira, per un verso, a garantire al destinatario una ragionevole prevedibilità delle conseguenze cui si espone trasgredendo il precetto penale e, dall'altro, ad approntare una tutela contro possibili abusi da parte del potere legislativo. La regola appena enunciata soffre un'eccezione allorché la normativa sopravvenuta non comporti mere modifiche delle modalità esecutive della pena prevista dalla legge al momento del reato, bensì una trasformazione della natura della pena, e della sua concreta incidenza sulla libertà personale del condannato. In tal caso, infatti, la successione normativa determina, a ogni effetto pratico, l'applicazione di una pena che è sostanzialmente un *aliud* rispetto a quella stabilita al momento del fatto, con conseguente piena

operatività delle ragioni alla base del divieto di applicazione retroattiva delle leggi che aggravano il trattamento sanzionatorio previsto per il reato. Ciò si verifica quando al momento del fatto era prevista una pena suscettibile di essere eseguita “fuori” dal carcere, che, invece, per effetto di una modifica normativa sopravvenuta al fatto, diventa una pena che, pur non mutando formalmente il proprio *nomen iuris*, va eseguita di norma “dentro” il carcere.

Osserva la Corte in proposito che tra il “fuori” e il “dentro” la differenza è radicale: qualitativa, prima ancora che quantitativa poiché la pena da scontare diventa sostanzialmente diversa rispetto a quella prevista al momento del fatto, con conseguente inammissibilità di un’applicazione retroattiva della modifica normativa.

Al termine di detto ragionamento la Corte costituzionale ha quindi concluso per l’illegittimità dell’art. 1, comma 6, lettera b), della l. 9 gennaio 2019, n. 3, in quanto interpretato nel senso che le modificazioni introdotte all’art. 4-*bis*, comma 1, ord. pen. si applicano anche ai condannati che abbiano commesso il fatto anteriormente all’entrata in vigore della legge stessa.

4. Il *revirement* della Corte di Cassazione dopo la sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 2020.

La Corte di Cassazione ha dunque preso atto delle conclusioni raggiunte dal Giudice delle leggi nella decisione sopra indicata ed ha rivisitato il proprio precedente orientamento, affermando in diverse pronunce che la normativa sopravvenuta disciplinante l’esecuzione non può essere applicata retroattivamente quando non si limita ad incidere sulle modalità esecutive della pena prevista dalla legge al momento del reato, ma ne opera una vera trasformazione che ha effetti sulla libertà personale del condannato. In questi casi, infatti, il trattamento derivato dalla successione normativa, se applicato ai fatti di reato anteriori ad esso, è oggettivamente peggiore rispetto a quello vigente al momento della violazione, con inammissibile aggravamento della pena prevista per il reato.

La valutazione va poi operata, in generale, in chiave di prognosi, comparando, rispetto al *tempus commissi delicti*, la pena che era ragionevole attendersi in base alla legislazione vigente e quella che potrebbe derivare in concreto per il detenuto per effetto del mutato quadro normativo, precisando anche che la trasformazione di maggiore afflittività sussiste quando il condannato può essere assoggettato a un trattamento “più severo” rispetto a quello che era

ragionevolmente prevedibile nel momento di commissione del reato. Ciò anche avuto riguardo, sia pur in termini probabilistici, all'accesso a modalità extra murarie di esecuzione della pena, quali quelle previste dalle misure alternative alla detenzione o da altri benefici penitenziari.

Nel solco dei predetti principi, la S.C. ha quindi statuito che il divieto di sospensione dell'esecuzione della pena di cui all'art. 656, comma 9, lett. a), cod. proc. pen. non si applica nel caso di condanna per fatti di violenza sessuale commessi prima dell'inserimento del delitto previsto dall'art. 609-*bis* cod. pen. nel catalogo dei cd. reati ostativi di cui all'art. 4-*bis* ord. pen. ad opera dell'art. 3, comma 1, lett. a), del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito con modificazioni dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, atteso che, alla luce della lettura dell'art. 25, comma 2, Cost. adottata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 32 del 2020, in difetto di una disciplina transitoria, il suddetto inserimento determina una trasformazione "*in peius*" della pena, concretamente incidente sulla libertà personale del condannato e da questi non prevedibile al momento del fatto, cosicché opera il principio di irretroattività delle norme penali sancito dal secondo comma dell'art. 25 Cost. (Sez. 1, n. 17203 del 28/02/2020, Prosocco, Rv. 279215-01).

Sulla stessa linea si è posta anche Sez. 1, n. 12845 del 20/03/2020, Giuca, Rv. 279363-01 che ha affermato che il divieto di concessione di misure alternative alla detenzione in assenza della previa osservazione scientifica della personalità condotta per almeno un anno all'interno dell'istituto penitenziario, previsto dall'art.4-*bis*, comma 1-quater, ord. pen., non si applica nel caso di condanna per fatti di violenza sessuale commessi prima dell'inserimento del delitto previsto dall'art. 609-*bis* cod. pen. nel catalogo dei cd. reati ostativi di terza fascia ad opera dell'art. 3, comma 1, lett. a), del d.l. 23 febbraio 2009, n. 11, convertito con modificazioni dalla legge 23 aprile 2009, n. 38, atteso che, alla luce della lettura dell'art. 25, comma 2, Cost. adottata dalla Corte costituzionale con la citata sentenza n. 32, in difetto di una disciplina transitoria, il suddetto inserimento ha determinato, non una mera modifica delle modalità esecutive della pena, bensì una trasformazione della sua natura e della sua concreta incidenza sulla libertà personale, cosicché opera il principio di irretroattività delle norme penali sancito dal secondo comma dell'art. 25 Cost. (Nello stesso senso Sez. 1, n. 37053 del 01/12/2020, Timordidio, Rv. 280098-01).

L'orientamento è stato, inoltre, ribadito anche da Sez. 1, n. 36706 del 15/06/2021, Tornese, Rv. 281906-01, con cui si è chiarito che ai sensi dell'art. 41-*bis*, comma 2, ultima parte, ord. pen., il regime detentivo differenziato può essere disposto o prorogato anche quando sia stata espiata la parte di pena o di misura cautelare relativa ai delitti di cui all'art. 4-*bis* della stessa legge e la pena residua da espiare riguarda reati non ostativi commessi anteriormente all'introduzione del citato regime, dovendosi escludere, in tal caso, una violazione del divieto di retroattività della legge penale di cui all'art. 25, comma 2, Cost., come interpretato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 32 del 2020, atteso che: 1) con il provvedimento di unificazione delle pene concorrenti, la pena deve essere considerata, ai fini del regime speciale, quale pena unica; 2) la disciplina relativa al regime speciale incide sulle sole modalità esecutive della pena senza comportare la trasformazione della sua natura.

Più di recente, la Corte ha specificato in tema di accesso alle misure alternative e alla liberazione condizionale, che le disposizioni restrittive introdotte con il d.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203 hanno natura sostanziale, sicché, alla luce della lettura dell'art. 25, comma secondo, Cost. adottata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 32 del 2020, non possono essere applicate retroattivamente, mentre non hanno analoga natura le disposizioni introdotte dall'art. 15 d.l. 8 giugno 1992, n. 306, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356, che hanno inciso solo sulle modalità di funzionamento degli istituti (Sez. 1, n. 31753 del 01/07/2024, Viola, Rv. 286810-01).

Anche con Sez. 1, n. 30702 del 16/04/2024, Russo, Rv. 286809-01, è stato riaffermato il principio generale secondo cui le modifiche legislative successive ai fatti per i quali è intervenuta condanna che rendano più gravoso l'accesso alle misure alternative alla detenzione ed ai benefici penitenziari "extra moenia", assoggettando il condannato ad un trattamento più severo di quello che era ragionevolmente prevedibile al momento della commissione del reato, non possono avere applicazione retroattiva, alla luce della lettura dell'art. 25, comma secondo, Cost. adottata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 32 del 2020.

Da ultimo, **Sez. 1, n. 31277 del 26/06/2025, Tramonte, Rv. 288525-01**, decidendo in materia di detenzione domiciliare nei confronti di condannato ultrasettantenne, ha escluso l'applicazione retroattiva di disposizioni meno favorevoli come quella di cui all'art.

4-*bis* ord. pen., introdotta con il d.l. 13 maggio 1991, n. 152, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 1991, n. 203, in tema di divieto e limitazione all'accesso ai benefici penitenziari, avendo le stesse natura "sostanziale", salvo il caso di condanna per delitto ostativo commesso prima che la cd. "legge Gozzini" istituisse l'istituto della detenzione domiciliare, perché, in tale ipotesi, il soggetto, al momento della commissione dell'illecito, non poteva prefigurarsi la concessione della precisata tipologia di trattamento penitenziario, poi successivamente preclusogli per effetto delle norme introdotte dal decreto legge n. 152 del 1991.

Indice delle sentenze citate

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 306 del 1993;
Corte cost., sent. n. 504 del 1995;
Corte cost., sent. n. 445 del 1997;
Corte cost., sent. n. 137 del 1999;
Corte cost., sent. n. 32 del 2020.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 1, n. 999 del 11/02/2000, Patì, Rv. 215502-01;
Sez. U, n. 24561 del 30/05/2006, P.M. in proc. A., Rv. 233976-01;
Sez. 1, n. 24767 del 05/07/2006, Borromeo, Rv. 234295-01;
Sez. 1, n. 25113 del 11/07/2006, P.M. in proc. De Rosa, Rv. 234678-01;
Sez. 1, n. 32000 del 06/07/2006, Hacısuleymanoglu, Rv. 234381-01;
Sez. 1, n. 33062 del 19/09/2006, P.M. in proc. Carderopoli, Rv. 234384-01;
Sez. 1, n. 34040 del 22/09/2006, Helt, Rv. 235189-01;
Sez. 1, n. 29155 del 10/06/2008, P.G. in proc. Romeo, Rv. 240473-01;
Sez. 1, n. 11580 del 05/02/2013, Schifato, Rv. 255310-01;
Sez. 5, n. 30558 del 01/07/2014, Ficara, Rv. 262489-01;
Sez. 1, n. 52578 del 11/11/2014, Nika, Rv. 262199-01;
Sez. 1, n. 39984 del 09/04/2019, Di Bartolomeo, Rv. 277486-01;
Sez. 1, n. 12845 del 20/03/2020, Giuca, Rv. 279363-01;
Sez. 1, n. 17203 del 28/02/2020, Prosocco, Rv. 279215-01;
Sez. 1, n. 37053 del 01/12/2020, Timordidio, Rv. 280098-01;

Sez. 1, n. 36706 del 15/06/2021, Tornese, Rv. 281906-01;

Sez. 1, n. 30702 del 16/04/2024, Russo, Rv. 286809-01;

Sez. 1, n. 31753 del 01/07/2024, Viola, Rv. 286810-01;

Sez. 1, n. 31277 del 26/06/2025, Tramonte, Rv. 288525-01.

SEZIONE VIII

RAPPORTI GIURISDIZIONALI CON AUTORITÀ STRANIERE

CAPITOLO I

RECENTI ORIENTAMENTI DI LEGITTIMITÀ IN TEMA DI MANDATO DI ARRESTO EUROPEO, PROCEDURE DI ESTRADIZIONE E RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE PENALI STRANIERE

(di Maria Laura Paesano)

SOMMARIO: Parte prima: mandato di arresto europeo. 1. Premessa. - 2. Il rifiuto facoltativo di consegna previsto dall'art. 4, punto 6 della decisione quadro 2002/584/GAI. Il consenso dello Stato di emissione e la procedura di interlocuzione. - 3. Il rifiuto di consegna a tutela di diritti fondamentali (condizioni di salute, tutela della maternità, divieto di trattamenti inumani e degradanti). - 4. Immunità funzionale e rilevanza della natura politica del reato (il caso del cd. sabotaggio dei gasdotti Nord Stream). - 5. Rapporti fra titoli concorrenti. Divieto di bis in idem. - 6. Limiti al potere di valutazione dell'Autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione. - 7. Altre questioni di rito. Irrevocabilità e esecutività della sentenza di condanna. Traduzione degli atti. Motivi nuovi. Consenso dell'interessato. Principio di specialità. Imputati minorenni. - 8. Rescissione del giudicato. (Rinvio). - 9. Rapporti di cooperazione giudiziaria con il Regno Unito. - Parte seconda: procedure di estradizione. 1. Premessa. Ragioni ostative alla consegna. Rischio di violazione dei diritti fondamentali e di sottoposizione a trattamenti inumani e degradanti. - 2. Misure cautelari, arresto e sequestro. - 3. Principio di specialità. - 4. Altre questioni. Ne bis in idem internazionale. Interesse dello Stato richiedente. Valutazioni dell'autorità giudiziaria inerenti al titolo da eseguire. Estradizione del cittadino italiano. - Parte terza: riconoscimento delle sentenze penali straniere. 1. Premessa. - 2. Potere di iniziativa e condizioni per il riconoscimento.

PARTE PRIMA: MANDATO DI ARRESTO EUROPEO

1. Premessa.

Nella giurisprudenza della Corte di cassazione relativa all'anno in rassegna si registrano diverse pronunce intervenute a delimitare l'ampiezza delle valutazioni rimesse all'Autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione del mandato di arresto europeo e a tracciare, per l'effetto, il perimetro delle garanzie del soggetto di cui viene richiesta la consegna, sia in termini sostanziali che processuali, segnatamente per effetto delle modifiche disposte dal d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10 alla legge 22 aprile 2005, n. 69 (che

conforma il diritto interno alla decisione quadro 2002/584/GAI). Queste ultime hanno avuto la finalità di portare a compimento adeguamento la normativa nazionale in vigore, nella direzione della maggiore ampiezza possibile del riconoscimento reciproco, basato sul principio di affidamento fra Autorità. Di conseguenza, uno dei profili più delicati in rilievo ha avuto riguardo all'esercizio del potere di rifiuto facoltativo di consegna da parte dello Stato di esecuzione, nelle diverse ipotesi che la decisione quadro e, dunque, la legge italiana attuativa, contemplano.

In tale ambito, sono state fondamentali anche alcune recenti sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea, chiamata sempre più di frequente dai giudici nazionali a pronunciarsi, in sede di rinvio pregiudiziale *ex art. 267 TFUE*, sulla interpretazione delle disposizioni della decisione quadro, al fine di fornire parametri applicativi uniformi.

Di seguito, si analizzeranno in una visione unitaria e quanto possibile ragionata i temi di intervento più significativi, sia sotto il profilo sostanziale (salvaguardia dell'inserimento sociale del soggetto richiesto; immunità funzionale), che delle garanzie procedurali, che hanno costituito le prime o, comunque, le più significative applicazioni di quelle decisioni.

La Suprema Corte è tornata anche ad affrontare questioni che avevano già dato vita a percorsi interpretativi consolidati, con particolare riferimento alle decisioni di rifiuto di consegna a tutela dei diritti fondamentali del soggetto attinto dal M.A.E. (condizioni di salute, tutela della maternità e dell'infanzia, rischio di trattamenti inumani e degradanti).

Vi è infine un gruppo di decisioni che hanno affrontato, più nello specifico, gli aspetti delle garanzie procedurali in sede di consegna e del procedimento interno di decisione sulla richiesta dello Stato emittente.

Conclude il tema della rassegna uno sguardo sulle decisioni in tema di consegne richieste dal Regno Unito, che attestano l'omogeneità dei principi applicativi ed interpretativi alla base dell'Accordo di partenariato rispetto a quelli regolativi del M.A.E.

2. Il rifiuto facoltativo di consegna previsto dall'art. 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584/GAI. Il consenso dello Stato di emissione e la procedura di interlocuzione.

L'art. 4, punto 6, della decisione quadro 2002/584/GAI prevede un motivo di non esecuzione facoltativa del mandato di arresto europeo allorché esso sia stato emesso «ai fini

dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza privative della libertà, qualora la persona ricercata dimori nello Stato membro di esecuzione, ne sia cittadino o vi risieda, se tale Stato si impegni a eseguire esso stesso tale pena o misura di sicurezza conformemente al suo diritto interno».

Per il diritto interno, il motivo di rifiuto facoltativo è contemplato dall'art. 18-*bis*, comma 1, lettera c), della legge 22 aprile 2005, n. 69. Va ricordato che la Corte costituzionale, con sentenza n. 178 del 28/7/2023 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di tale disposizione e, in via consequenziale, dell'art. 18-*bis*, comma 2, della stessa legge, nella parte in cui non prevede che la corte d'appello possa rifiutare la consegna di una persona ricercata *cittadina di uno Stato terzo*, che legittimamente ed effettivamente abbia residenza o dimora nel territorio italiano da almeno cinque anni e sia sufficientemente integrata in Italia, sempre che la corte d'appello disponga che la pena o la misura di sicurezza sia eseguita in Italia. Per completezza, va infine precisato che l'art. 18-*bis* è stato, da ultimo, novellato per effetto del decreto-legge 13 giugno 2023 n. 69 convertito con modificazioni nella legge 10 agosto 2023 n. 103, in vigore dal 11 agosto 2023 che ha aggiunto un comma 2-*bis* a quelli esistenti (per la ricostruzione del quadro normativo v. Sez. 6, n. 41 del 28/12/2023, Bettini, Rv. 285601-01). Tale motivo di non esecuzione è dunque funzionale ad accrescere le opportunità di reinserimento sociale del condannato nel territorio rispetto al quale questi ha già legami significativi.

La Grande camera della Corte di giustizia, con decisione del 4 settembre 2025, C-305/22, C.J., è intervenuta in tema di interpretazione di tale ipotesi di rifiuto facoltativo della consegna, precisando gli aspetti procedurali e le necessarie interlocuzioni fra Stato di emissione e Stato di esecuzione. La pronuncia ha tratto origine dal rinvio pregiudiziale della Corte d'appello di Bucarest, a cui proprio la Corte d'appello di Roma aveva rifiutato la consegna della persona ricercata opponendo tale motivo di rifiuto facoltativo. La decisione ricostruisce il ruolo del consenso dello Stato di emissione della sentenza di condanna ai fini dell'applicazione della disciplina stabilita dalla decisione quadro 2008/909, in coordinamento con la decisione quadro 2002/584.

Diverse pronunce della Corte di Cassazione sono intervenute nell'anno in rassegna in applicazione dei principi espressi dalla Corte di giustizia, adattandoli ai casi sottoposti al loro esame.

Con le due sentenze contestuali **Sez. 6, n. 30618 dell'08/09/2025, K., Rv. 288619-01** e **Sez. 6, n. 30560 dell'08/09/2025, Drago, Rv. 288649-01** viene evidenziato come la Corte di giustizia abbia operato il necessario coordinamento fra la decisione quadro 2002/584/GAI (che non contiene indicazioni procedurali), e la decisione quadro 2008/909/GAI, conferendo, nella sostanza, più ampia rilevanza all'impianto relativo alle condizioni di cooperazione, rispetto al fondamento del motivo di rifiuto di cui all'art. 4, punto 6) previsto dalla prima, che diviene recessivo, nonché al meccanismo stesso del M.A.E., ancorato ad una serrata sequenza procedurale scandita con tempi certi e dai contenuti ben determinati, secondo la quale, in linea di principio, gli Stati membri danno esecuzione ad ogni mandato d'arresto europeo. Viene riaffermata, inoltre, la necessità del consenso dello Stato di emissione che legittima la scelta del rifiuto facoltativo dello Stato della esecuzione e che si concretizza nella trasmissione della sentenza di condanna e del certificato, il cui modello figura all'allegato I della decisione quadro 2008/909, documenti che contengono indicazioni essenziali per consentire l'esecuzione effettiva della pena irrogata. Lo Stato di emissione rimane dunque l'unico attore che, disponendo della competenza sovrana sulla potestà punitiva, conserva un margine discrezionale per valutare le richieste presentate dallo Stato di esecuzione (o dalla persona condannata), mentre ove lo Stato di esecuzione, in assenza di consenso, dovesse rifiutare la consegna, tale decisione non sarebbe conforme al diritto dell'Unione.

Nel richiamarsi ai principi di diritto esposti, **Sez.6, n. 37387 del 14/11/2025, Afzaal, Rv. 288897-01** affronta più specificamente il tema della forma in cui deve esprimersi il diniego dell'autorità richiedente, affermando che tale diniego può discendere dall'omessa risposta alla richiesta, formulata dall'autorità giudiziaria italiana, di consentire l'esecuzione della pena sul territorio nazionale. Viene così statuito che anche il mero silenzio, conseguente alla richiesta di consenso all'esecuzione, vale come diniego del consenso: *“la richiesta di consenso al riconoscimento e presa in carico della pena in Italia, nei confronti di soggetto ivi radicato, che la Corte di appello è tenuta a rivolgere allo Stato emittente, per effetto della sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 4 settembre 2025, C-305/22, deve determinare l'avvio di una interlocuzione effettiva, ancorché informale, con la conseguenza che detta richiesta deve essere adeguatamente motivata in ordine ai presupposti, al contenuto e alla finalità e deve assegnare un termine congruo per la risposta, e che, in mancanza di tali requisiti, il silenzio serbato dallo Stato destinatario*

non può essere interpretato come un diniego, comportante l'obbligo di disporre la consegna”. L'autorità richiesta non ha alcun potere di sindacare la legittimità del rifiuto, espresso o implicito, manifestato dallo Stato richiedente, posto che la scelta di far eseguire la pena nel proprio territorio nazionale risponde ad una valutazione di esclusiva competenza dello Stato in cui la condanna è stata pronunciata. Cionondimeno, è stato ritenuto che la scelta del rifiuto debba trovare un contemperamento rispetto alla tutela dei diritti fondamentali della persona, mediante l'individuazione di forme di tutela avverso l'illegittimo diniego del consenso, da far valere esclusivamente di fronte all'autorità giudiziaria dello Stato di condanna. La Corte di cassazione, ancora con le sentenze Sez.6, n.30618 del 08/09/2025 e n. 30560 del 08/09/2025 sopra richiamate, ha infatti precisato che, per aversi una valida interlocuzione con lo Stato di emissione, la corte d'appello deve seguire un formale procedimento incidentale, che si innesta nel procedimento di consegna, con il quale dovrà prospettare in modo chiaro e completo le proprie ragioni stabilendo un congruo termine per la ricezione di quanto richiesto allo Stato di emissione, con la conseguenza che l'omessa risposta nel termine assegnato non potrà che essere interpretata come un diniego alla richiesta di far eseguire la condanna nello Stato richiesto.

In considerazione della rilevanza che assume la richiesta di consenso e delle conseguenze del diniego, anche implicito, **Sez.6, n. 33546 del 09/10/2025, Dragason, Rv. 288623-01** precisa che la richiesta della corte d'appello deve essere chiara e specifica in quanto, ove formulata in termini generici e incompleti, non può essere ritenuta idonea a far intendere inequivocabilmente come diniego il silenzio dello Stato di emissione.

3. Il rifiuto di consegna a tutela di diritti fondamentali (condizioni di salute, tutela della maternità, divieto di trattamenti inumani e degradanti).

La necessità di tutelare il diritto alla salute del soggetto nei confronti del quale viene emesso un mandato di arresto europeo, in particolare quando la patologia che lo affligge sia a carattere permanente, ha dato luogo a dubbi interpretativi ed è stata specificamente affrontata anche dalla Corte costituzionale, con ordinanza n. 216 del 2021. Soluzioni certe per risolvere la questione della consegna del condannato afflitto da una patologia cronica e tendenzialmente irreversibile o di durata indeterminabile non sono

offerte né dalla previsione dell'art. 23, paragrafo 4, della decisione quadro 2002/584/GAI, né dall'art. 23, comma 3, della legge n. 69 del 2005, che prevedono solo un meccanismo di sospensione della consegna, in attesa del venir meno di motivi di salute ostativi del consegnando. La Corte costituzionale ha ritenuto di sottoporre alla Corte di giustizia un quesito interpretativo sull'art. 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584/GAI, letto alla luce degli artt. 3, 4 e 35 della Carta dei diritti fondamentali dell'unione europea (CDFUE). La Corte di giustizia ha risposto con la sentenza del 18 aprile 2023, in causa C-699/21, E. D.L. con la quale ha, anzitutto, affermato che le autorità giudiziarie dello Stato di esecuzione possono in linea di principio rifiutare la consegna della persona richiesta soltanto nei casi previsti dalla decisione quadro 2002/584/GAI (dovendosi presumere che ciascuno Stato membro sia in grado di garantire trattamenti adeguati in relazione alle patologie di cui soffre la persona richiesta), ma ha altresì rammentato che, ai sensi dell'art. 23, paragrafo 4, della decisione citata, l'autorità giudiziaria dell'esecuzione può sospendere la consegna allorché essa possa comportare per la persona richiesta *«un rischio reale di essere esposta ad un declino grave, rapido e irreversibile del proprio stato di salute o ad una riduzione significativa della propria aspettativa di vita»*, o a maggior ragione un pericolo per la sua stessa vita, anche in considerazione della mancanza di cure adeguate alle sue condizioni patologiche nello Stato di emissione. Qualora la consegna esponesse la persona richiesta a simili rischi, la sua effettiva esecuzione risulterebbe incompatibile con il diritto di tale persona a non subire trattamenti inumani o degradanti, sancito dall'art. 4 CDFUE (paragrafi da 39 a 41).

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 177 del 2023, a sua volta, ha evidenziato che tale soluzione, pur con lo sguardo rivolto all'intero spazio giuridico dell'Unione, si inserisce nello specifico contesto normativo italiano in modo da scongiurare i profili di contrarietà alla Costituzione, oltre che agli stessi diritti fondamentali riconosciuti dal diritto dell'Unione, assicurando il rispetto dei diritti fondamentali della persona richiesta.

I percorsi interpretativi forniti dalla Corte di giustizia e dalla Corte costituzionale sono stati alla base delle decisioni che la Corte di cassazione ha assunto nell'anno in rassegna in materia di diritto alla salute (si veda, in precedenza, Cass. Sez. F., n. 34816 dell'08/08/2023, V., Rv. 285094-01).

In particolare, **Sez. 6, n. 24100 del 16/06/2025, P., Rv. 288249-01** ha statuito il principio così massimato: *“la corte di appello,*

in qualità di giudice dell'esecuzione, può rifiutare la consegna con ordinanza ricorribile per cassazione ex art. 22 legge 22 aprile 2005, n. 69, nel caso in cui, a seguito della decisione che l'abbia disposta, emergano motivi seri e comprovati per ritenere che questa esponga la persona richiesta a un rischio reale di riduzione significativa della sua aspettativa di vita o di un deterioramento rapido e irrimediabile del suo stato di salute". La decisione merita attenzione per la peculiarità della vicenda processuale, costituita dalla circostanza che il provvedimento di non farsi luogo alla consegna è stato adottato dalla Corte di appello dopo che la decisione sulla consegna era divenuta definitiva, essendo stata allegata dal ricorrente proprio l'abnormità dell'ordinanza impugnata, in quanto intervenuta in fase di esecuzione, in relazione ad un titolo ormai definitivo. Da un punto di vista procedimentale, la Suprema Corte ha ricondotto il provvedimento impugnato alla tipologia di ordinanza emessa dalla corte di appello in sede di incidente di esecuzione durante la fase della consegna, individuata come la sede naturale per far valere una questione relativa alla sussistenza, alla validità, all'operatività e all'attualità del titolo esecutivo (v. anche Sez. 6, n. 21664 del 16/05/2007, Marchesi, Rv. 236981-01).

Sez. 6, n. 37811 del 19/11/2025, G., Rv. 288921-01 ha invece delineato il contenuto della necessaria interlocuzione con lo Stato richiedente per l'accertamento del trattamento penitenziario in caso di condizioni di salute precarie del consegnando, ancorandolo a presupposti di specificità e di attinenza al caso concreto: “*costituisce legittimo motivo di rifiuto della consegna il rischio concreto che la persona richiesta, per il trattamento penitenziario previsto nello Stato richiedente, sia esposta a un deterioramento grave, rapido e irreversibile delle proprie condizioni di salute, rischio la cui sussistenza non risulti esclusa per effetto di un'interlocuzione, effettiva, individualizzata ed intervenuta in tempo ragionevole, con l'autorità di emissione, in conformità ai criteri indicati dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 18 aprile 2023, C-699/21*”.

Venendo al tema della tutela della maternità, va ricordato, in primo luogo, che il d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, operando una generalizzata soppressione di tutte le disposizioni interne difformi dalla disciplina europea, ha riscritto il testo dell'art. 18 che ora non prevede più alcun motivo di rifiuto nel caso che la persona oggetto del mandato d'arresto europeo risulti essere madre di prole di età inferiore ad anni tre con lei convivente. L'orientamento della Suprema Corte ha tenuto conto dei principi espressi dalla Corte di giustizia dell'Unione europea con la decisione del 21 dicembre 2023

nella causa C-261/22 (in sede di prima applicazione, v. Sez. 6, n. 51798 del 28/12/2023, Harjan, Rv. 285600-01), con la quale, rispondendo ai quesiti posti in sede di rinvio pregiudiziale dalla Corte di cassazione in ordine a richieste di consegna della donna in stato di gravidanza o della madre di figli minori conviventi (vedi Sez. 6, ordinanza n. 15143 del 14/01/2022, P., Rv. 283145-01; Sez. 6, ordinanza n. 12079 del 07/12/2022, M., Rv. 285117-01 e Sez. 6, ordinanza n. 50684 del 29/09/2023, Hazaj, Rv. 285563-01), ha affermato che la consegna non può essere rifiutata solo perché si tratta di madre di prole di età inferiore a tre anni, proprio perché si presume che negli Stati dell'UE i diritti dell'infanzia - e quindi il diritto del figlio di stare insieme al proprio genitore - siano adeguatamente tutelati.

Sez. 6, n. 39190, 02/12/2025, S., Rv. 289017-01, con riferimento ad un caso di richiesta di consegna di madre minore con figlio disabile, dopo avere ripercorso il ragionamento della sentenza della corte di giustizia menzionata, ha statuito il principio così massimato *“l'autorità giudiziaria italiana, richiesta della consegna di madre di prole convivente affetta da disabilità, in esito alla verifica della non praticabilità di opzioni procedurali meno invasive, è tenuta ad accertare, in base alle informazioni fornite dallo Stato emittente in ordine alle condizioni detentive, l'insussistenza del rischio concreto di violazione del diritto fondamentale al rispetto della vita privata e familiare o, comunque, la presenza di carenze sistemiche o generalizzate circa le condizioni di detenzione delle madri di minori con disabilità, potendo, in tali eventualità, rifiutare la consegna ai sensi dell'art. 2 legge 22 aprile 2005, n. 69, come interpretato in conformità al diritto eurounitario”*. Qualora, invece, tale rischio non sia escluso, la Corte di appello dovrà rifiutare la consegna e la sentenza deve considerarsi emessa "allo stato degli atti", così da poter essere sottoposta a nuova valutazione laddove l'ostacolo alla consegna dovesse venir meno (*ex plurimis*: Sez. 6, n. 45291 del 08/11/2023, Marina, Rv. 285387-01; Sez. 6, n. 23277 del 01/06/2016, Barbu, 267296-01; Sez. 6, n. 35290, 19/07/2018, Sniadecki, Rv. 273780-01).

4. Immunità funzionale e rilevanza della natura politica del reato (il caso del cd. sabotaggio dei gasdotti *Nord Stream*).

L'immunità funzionale, in quanto eccezione alla sfera di giurisdizione dello Stato, esige un inquadramento rigoroso e restrittivo, dovendo emergere su basi inoppugnabili.

Sez. 6, n. 37897, 19/11/2025, Kuznietsov, Rv. 288928-01 è intervenuta in materia di immunità funzionale, enucleando gli specifici presupposti in base ai quali il riconoscimento di detta

immunità possa essere valutato quale fattore preclusivo alla consegna richiesta tramite M.A.E. Il caso ha riguardato la richiesta di consegna di un militare dell'esercito ucraino alla Suprema Corte Federale di Cassazione della Germania in esecuzione di M.A.E. emesso in relazione ai reati di sabotaggio contro la Costituzione, provocazione intenzionale di un'esplosione tramite ordigni esplosivi e distruzione di opere pubbliche, reati riconducibili agli artt. 88, comma 1, n. 3, 305, comma 1 e 308, comma 1, cod. pen. tedesco, caso assunto alle cronache come presunto sabotaggio dei gasdotti *Nord Stream*. La difesa aveva invocato l'immunità funzionale oggettiva, di derivazione consuetudinaria e oggetto di automatica conformazione dell'ordinamento interno per effetto dell'art. 10 Cost., chiedendo che i fatti fossero qualificati come condotte commesse *iure imperii*, nell'ambito della strategia di resistenza ucraina contro l'invasione russa, costituendo espressione del potere sovrano dello Stato belligerante. In ogni caso, si sarebbero dovuti quanto meno considerare alla stregua di un'azione di resistenza volta ad affermare un ideale politico.

La Cassazione ha negato la sussistenza della invocata immunità, stabilendo che *“l'esistenza di un'immunità funzionale, quale fattore preclusivo alla consegna, non può essere genericamente evocata, ma deve essere puntualmente dimostrata in relazione ai presupposti e alle condizioni che ne giustificano l'immediato riconoscimento in capo al soggetto che ne invoca la rilevanza”*, ed ha ritenuto dunque legittima la procedura di consegna.

Nel caso in esame, secondo la Corte, nessun elemento consentiva di affermare che l'azione di sabotaggio fosse stata realmente un atto compiuto *iure imperii*. Per escludere la natura dell'azione *iure imperii*, la Corte ha richiamato l'ampia analisi del tema contenuta nella sentenza Sez. 1, n. 31171 del 19/06/2008, Lozano, Rv. 240556-01 che si era occupata dell'omicidio del funzionario del SISMI Nicola Calipari, ucciso da un soldato statunitense, Mario Lozano, a un posto di blocco nei pressi dell'aeroporto di Baghdad. Con quella sentenza, la Corte, previo riconoscimento della consuetudine internazionale avente ad oggetto l'immunità funzionale di tipo oggettivo, era giunta a ritenere immune l'agente-organo straniero dalla giurisdizione di un Paese terzo, stabilendo che i militari statunitensi operanti in Iraq in quella specifica situazione agivano in esecuzione della sovranità dello Stato al quale appartenevano o di funzioni pubbliche, concludendo che essi erano immuni dalla giurisdizione italiana.

La Corte, nel caso *Nord Stream* ha inoltre escluso, in linea di principio, che la natura politica del reato possa essere opposta come ragione per rifiutare la consegna: *“la natura politica del reato per cui il mandato di arresto europeo risulta emesso, a seguito della novellazione dell'art. 18 legge 22 aprile 2005, n. 69, ad opera dell'art. 14, comma 1, d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, non costituisce, di per sé, ragione sufficiente per giustificare il rifiuto della consegna, essendo necessaria, a tal fine, la prospettazione del rischio concreto che dalla sua esecuzione possa derivare un atto o un comportamento discriminatorio in danno del ricorrente, nell'ambito di un processo che possa assumere connotati di iniquità”* (**Rv. 288928-02**).

Prima delle modifiche introdotte dal d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, che ha eliminato tale causa di rifiuto, in astratto la natura politica del reato avrebbe comportato, invece, la possibilità di rifiutare la consegna anche in caso di rapporti governati da M.A.E., essendo contemplata, quale causa di rifiuto di consegna, dall'art. 18, lett. f) della legge n. 69 del 2005 (cfr. Sez. 6, n. 23727 del 10/06/2008, Seven, Rv. 241052-01).

Secondo la Corte, la nuova procedura di consegna basata sul M.A.E. è profondamente diversa da quella estradizionale e i motivi di rifiuto non possono essere diversi da quelli previsti dalla decisione quadro sul mandato di arresto europeo (sul punto, *ex plurimis*, v. Corte Giustizia, 31 gennaio 2023, C-158/21), che non prevede dunque alcun riferimento alla figura del delitto politico quale possibile causa di esclusione della consegna. Il tema, secondo la Corte, può assumere rilievo solo alla luce del dodicesimo "Considerando", ossia solo in una prospettiva di tipo discriminatorio. Nel caso di specie, la Corte ha rilevato che non era stato prospettato alcun concreto rischio che dall'esecuzione del M.A.E. potesse derivare un atto o comportamento discriminatorio in danno del ricorrente, nell'ambito di un processo che potesse assumere, in tesi, connotati di iniquità.

La sentenza in oggetto merita evidenza anche per essersi espressa sulla questione di legittimità costituzionale sollevata dalla difesa, pronunciando il principio di diritto (**Rv. 288928-03**), con cui ha ritenuto *“manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 17 legge 22 aprile 2005, n. 69, per contrasto con gli artt. 111 e 117, comma primo, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6, par. 1, CEDU, nella parte in cui non consente che il procedimento relativo alla decisione sulla richiesta di esecuzione del mandato di arresto europeo si svolga, su istanza di parte, in pubblica udienza, anziché in camera di consiglio, dovendosi avere riguardo all'elevato grado di tecnicismo caratterizzante il procedimento, che risulta fondato su valutazioni probatorie di natura cartolare e che, pur*

coinvolgendo beni primari, non è diretto a una statuizione definitiva sulla reg giudicanda penale o sull'esecuzione della pena". Ha anche statuito (**Rv. 288928-04**), che *"l'annullamento con rinvio della sentenza con cui è stata disposta la consegna, per vizi relativi all'intervento e all'assistenza in udienza del consegnando, non travolge l'acquisizione di documentazione o di informazioni integrative ritualmente effettuata presso lo Stato di emissione, posto che tale attività istruttoria, suscettibile di essere compiuta dal giudice anche d'ufficio, non è in alcun modo condizionata dalla presenza dell'interessato"*.

Infine, ha tracciato i limiti insiti nella valutazione dell'A.G. dello Stato di esecuzione sotto il profilo della qualificazione giuridica del fatto: *"l'autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione, ai fini della consegna obbligatoria, è tenuta a recepire, ex art. 8 legge 22 aprile 2005, n. 69, come modificato dall'art. 5 d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, la classificazione del reato operata dallo Stato di emissione, potendo solo verificare che lo stesso, per come descritto, rientri in una delle categorie di cui all'art. 2, par. 2, della decisione quadro 584/2002/GAI, senza possibilità di rivalutare la qualificazione giuridica del fatto, né nella fase della consegna, né in quella cautelare"* (**Rv. 288767-01**).

5. Rapporti fra titoli concorrenti. Divieto di *bis in idem*.

Il tema dei rapporti tra titoli concorrenti emessi a carico dello stesso soggetto da autorità giudiziarie di Paesi diversi si inquadra alla luce della disciplina del divieto di *bis in idem* prevista nell'ambito del M.A.E. Va evidenziato che, nella attuale formulazione dell'art. 18-*bis*, comma 1, lett. a), della legge n. 69 del 2005, n. 69, a seguito delle modifiche apportate dall'art. 14 del d.lgs. n. 10 del 2021, il rispetto del principio è previsto solo come motivo facoltativo di rifiuto della consegna. Orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità, che è seguito al nuovo inquadramento normativo, è che detto rifiuto può essere opposto solo se, al momento della ricezione della richiesta di consegna, risulti l'effettivo e pregresso esercizio della giurisdizione nazionale sul medesimo reato oggetto del mandato (*ex plurimis*: Sez. 6, n. 20539 del 24/05/2022, Radulovic, Rv. 283600-01; Sez. 6, n. 2959 del 22/01/2020, N., Rv. 278197-02).

Sez. 6, n. 19671 del 21/05/2025, Sarov, Rv. 288142-01 si pone nella motivazione in linea con tale indirizzo. La sentenza richiamata è stata massimata nel principio di diritto secondo cui: *"In tema di mandato di arresto europeo processuale, il difetto di giurisdizione dell'autorità emittente non può essere dedotto innanzi all'autorità di esecuzione, se non nei limiti della litispendenza internazionale, stante la tassatività dei*

motivi di rifiuto dell'esecuzione”, fra i quali non è annoverato il difetto di giurisdizione dell’Autorità emittente.

Si fa riferimento invece al principio del "*ne bis in idem* estradizionale" in relazione all'ipotesi della consegna internazionale propria del meccanismo dell'estradizione, per valutare la sussistenza di un eventuale effetto preclusivo prodotto, su una nuova domanda di consegna, dalla pronuncia definitiva contraria intervenuta su una precedente richiesta presentata dallo stesso Stato per i medesimi fatti-reato. In tale ipotesi, la Suprema Corte ha ritenuto applicabili alla consegna europea, in virtù dell'art. 39, comma 1, legge n. 69 del 2005, i principi di cui l'art. 707 cod. proc. pen. (vedi su tali questioni e per la ricostruzione Sez. 6, n. 25333 del 25/06/2021, Eminovic, Rv.281533-01).

In continuità con l'orientamento richiamato, si pone nell'anno in rassegna **Sez.6, n. 4339 del 31/01/2025, P., Rv. 287586-01** che attribuisce alla sentenza definitiva, con la quale sono state dichiarate non sussistenti le condizioni per l'accoglimento di una prima domanda di consegna, un effetto preclusivo "allo stato degli atti" e *rebus sic stantibus*, destinato a venir meno qualora la nuova domanda richieda l'apprezzamento di elementi in precedenza non valutati dall'autorità giudiziaria. La irrevocabilità della sentenza adottata dal giudice italiano non produce, dunque, alcun automatismo quale causa di rinvio della consegna, ma entra in gioco esclusivamente quale parametro di valutazione del giudice, al pari degli altri indicatori rilevanti per le valutazioni discrezionali della corte di appello, alla stregua di un principio di opportunità la cui *ratio* non è quella della tutela della posizione del consegnando, bensì quella del rispetto del principio di collaborazione tra Stati. Per conseguenza, trova applicazione il principio di diritto così massimato: "*non configura violazione del "ne bis in idem" la pronuncia della Corte di appello sulla richiesta di consegna quando una precedente decisione abbia rifiutato la medesima consegna senza valutare la sussistenza dei relativi presupposti, ma in ragione di questioni meramente processuali (nella specie, mancato invio, da parte dello Stato emittente, della documentazione integrativa richiesta)*".

Sez. 6, n. 12006 del 25/03/2025, Lulaj, Rv. 287797-01, affronta il tema della applicazione del divieto del *bis in idem* qualora, per il medesimo fatto, sia stata adottata una sentenza definitiva da parte di uno Stato non aderente all'Unione Europea, escludendo che sussista un siffatto principio di diritto internazionale al di fuori dello spazio comune europeo, in quanto "*il divieto di un secondo giudizio per lo stesso fatto non costituisce un principio generale del diritto internazionale ex*

art. 10 Cost. né si determina, nel caso, la violazione dell'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, né dell'art. 4 Prot. n. 7 della Convenzione EDU". In motivazione, la Corte ha precisato che, nel caso in cui il divieto sia previsto da una convenzione esistente tra lo Stato membro richiedente e lo Stato terzo nel quale si è formato il precedente giudicato, la sua violazione potrà essere fatta valere esclusivamente dinanzi all'autorità giurisdizionale dello Stato richiedente, all'esito della consegna (nello stesso senso, Sez.3, n. 34576 del 18/5/2021, Rv.282796-01; Sez.3, n. 21997 del 13/3/2018, I., Rv. 273158-01; Sez.6, n. 54467 del 15/11/2016, Resnelli, Rv. 268931-01).

Sez. 6, n. 19696 del 23/05/2025, Takacs, Rv. 288100-01, ribadisce un principio pacifico nella giurisprudenza secondo cui la facoltà riconosciuta alla corte d'appello di rinviare la consegna per consentire alla persona richiesta di essere sottoposta a procedimento penale in Italia per un reato diverso da quello oggetto del predetto mandato, implica una valutazione di tipo discrezionale, basata sui criteri desumibili dall'art. 20 della legge n. 69 del 2005., del cui mancato esercizio il consegnando non può dolersi, a meno che egli non l'abbia espressamente sollecitato, adducendo al riguardo uno specifico interesse (Sez. 6, n. 35181 del 28/09/2010, Mallucci, Rv. 248006-01). La Corte ha dunque affermato il principio coì massimato *"In tema di mandato di arresto europeo, la esecutività o irrevocabilità di pronuncia di condanna adottata dal giudice italiano per reato diverso da quello oggetto del mandato d'arresto non produce alcun automatismo quale causa di rinvio della consegna, chiesto dall'interessato ai sensi dell'art. 24, comma 1, legge 22 aprile 2005, n. 69, ma si pone tra gli indicatori rilevanti per le discrezionali valutazioni della Corte di appello"*.

Sez. 6, n. 33386 del 07/10/2025, Hoxha, Rv. 288711-01, traccia i rapporti fra interesse alla consegna e intervenuto riconoscimento delle sentenza da parte di altro Stato membro, stabilendo che l'Autorità giudiziaria italiana, richiesta di disporre la consegna allo Stato di emissione in funzione dell'esecuzione della pena inflitta con sentenza ivi emessa, nel caso in cui sia *medio tempore* intervenuto il riconoscimento della medesima sentenza da parte di altro Stato dell'Unione Europea, è tenuta a verificare il persistente interesse dello Stato di emissione all'esecuzione del mandato, in quanto lo stesso, per effetto del precisato riconoscimento, fatte salve limitate eccezioni, perde la sovranità sulla esecuzione del trattamento sanzionatorio.

6. Limiti al potere di valutazione dell'Autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione.

Una delle conseguenze del principio di reciproco affidamento esistente tra ordinamenti giudiziari omogenei, è che la valutazione della gravità indiziaria è integralmente rimessa all'autorità richiedente la consegna, non occorrendo alcun ulteriore controllo, per quanto incidentale, da parte dell'autorità di esecuzione.

A riguardo, la Suprema Corte ha affermato che l'Autorità giudiziaria italiana, nel valutare i presupposti per l'accoglimento della domanda di consegna, non è tenuta verificare il profilo delle esigenze cautelari del provvedimento interno, dovendosi escludere che la consegna possa essere rifiutata sulla base di una valutazione diversa da quella espressa dall'autorità emittente (Sez. 6, n. 3951 del 27/01/2016, Laini, Rv. 267186-01).

Sulla stessa linea, viene ritenuto precluso alla corte d'appello di richiedere allo Stato di emissione, ai sensi dell'art. 16 legge n. 69 del 2005, la trasmissione del provvedimento cautelare al fine di valutare la gravità indiziaria, in quanto elemento irrilevante ai fini della decisione di consegna, sicché *“qualora la richiesta di informazioni integrative al riguardo sia stata nondimeno inviata, la mancata risposta non può costituire legittimo motivo di rifiuto della consegna stessa”* (Sez. 6, n. 23030 del 16/06/2025, Lamaj, Rv. 288183-01).

Il principio enunciato si fonda anche sul quadro normativo conseguente all'abrogazione, da parte dell'art. 3, comma 1, lett. c) del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, dei commi 3,4,5 e 6 dell'art. 6 della legge n. 69 del 2005, dal quale deriva la preclusione al rifiuto di una consegna basata sulla mancata allegazione della documentazione indicata nei richiamati commi (v. Sez.6, n. 35462 del 23/9/2021, M., Rv. 282253-01).

Si è anche precisato che l'eliminazione, ad opera dell'art. 13, comma 1, lett. d) del d.lgs. n. 10 del 2021, dal testo dell'art. 17, comma 4, legge 22 aprile 2005, n. 69 del riferimento ai gravi indizi di colpevolezza comporta che la mancata indicazione di essi non costituisce legittimo motivo di rifiuto alla consegna, nemmeno di carattere facoltativo (Sez.6, n. 39196 del 28/10/2021, Ferrari, Rv. 282118-01).

Va ricordato, infine, in tema di M.A.E. processuale, che il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva - come interpretato dalla Corte di giustizia dell'Unione Europea con sentenza 28 gennaio 2021, C-649/19, IR - presuppone, nel caso di mandato, l'avvenuta consegna della persona interessata alle autorità competenti dello Stato membro emittente, posto che solo da tale momento, ai sensi

della Direttiva europea 2012/13, è acquisita la qualità di imputato con i diritti connessi a tale qualità (e a quella di indagato), sicché, nella fase precedente, sono sufficienti a garantire il diritto di difesa avverso il provvedimento custodiale emesso dallo Stato richiedente le informazioni inserite nell'euromandato, riguardanti la natura e la qualificazione giuridica del reato, la descrizione delle circostanze, del momento e del luogo della sua commissione, nonché del grado di partecipazione della persona ricercata (**Sez. 6, n. 13274 del 03/04/2025, Bojchenko, Rv. 287965-01**).

Posto, dunque, che la disciplina della L. n. 69 del 2005 preclude al giudice, richiesto della emissione di quel mandato, il dovere o il potere di effettuare una verifica di attualità delle già riconosciute esigenze di cautela, tale verifica, se compiuta, con il rigetto della emissione del M.A.E., determina l'abnormità strutturale, per carenza di potere in concreto, del provvedimento adottato, perché espressione di una deviazione rispetto al "modello" previsto dalla legge: *“È abnorme, in quanto emesso in carenza di potere in concreto, il provvedimento con cui il giudice che ha emesso l'ordinanza applicativa di una misura custodiale, rigetta la richiesta del pubblico ministero di emissione del mandato di arresto europeo volto a darvi esecuzione* (così **Sez. 6, n. 21255 del 04/06/2025, P., Rv. 288181-01**).

7. Altre questioni di rito. Irrevocabilità e esecutività della sentenza di condanna. Traduzione degli atti. Motivi nuovi. Consenso dell'interessato. Principio di specialità. Imputati minorenni.

Si illustrano in questo paragrafo alcune questioni affrontate dalla Corte che, sebbene di natura eterogenea, affinano aspetti della procedura di interlocuzione fra gli Stati e del procedimento interno di valutazione dei presupposti per la consegna, riprendendo temi già esaminati in passato.

Così, in tema di esecutività del titolo che fonda la consegna, già nel sistema precedente (v. Sez. 6, n. 20254 del 04/05/2018, Markuns, Rv. 273276-01; Sez. 6, n. 46223 del 24/11/2009, Pinte, Rv. 245449-01), e comunque a seguito delle modifiche apportate dall'art. 3, comma 1, lett. c), del d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10, all'art. 6 della legge n. 69 del 2005, era stato evidenziato come, per l'esecuzione del mandato europeo emesso dall'autorità giudiziaria di uno Stato membro, non si rendesse necessaria l'allegazione della sentenza di condanna, né che questa fosse irrevocabile (Sez. 6, n. 14220 del 14/04/2021, Zlotea, Rv. 280878-02). Il principio viene

ribadito nell'anno in rassegna da **Sez. 6, n. 23117 del 18/06/2025, Mouly, Rv. 288241-01**, secondo cui *“è legittima la consegna per l'estero nel caso in cui il MAE sia stato emesso sulla base di una sentenza di condanna esecutiva, ma non definitiva, in quanto l'art. 8, par. 1, lett. c), della decisione quadro n. 2002/584/GAI del 13 giugno 2002 conferisce rilievo alla sola "esecutività" e non alla "irrevocabilità" della sentenza, quale condizione essenziale del sistema di cooperazione finalizzato alla consegna delle persone ricercate tra gli Stati membri dell'Unione europea”*.

Diverse pronunce della Suprema Corte nell'anno appena trascorso hanno affrontato anche il tema della necessità di traduzione degli atti del procedimento di MAE e dei provvedimenti giurisdizionali interni conseguenti (essenzialmente ordinanze cautelari e sentenze). Le pronunce della Corte si sono mosse nel 2025 nell'ambito dei pilastri interpretativi tracciati da Cass. Sez. U n. 38306 del 29.5.2025, Ndiaye, 288798-01/-02, sul diritto alla traduzione degli atti nei procedimenti penali, al fine di valutare se e in che limiti l'omessa traduzione del mandato di arresto, delle informative e della sentenza possa costituire l'invocata violazione dell'art. 143 cod. proc. pen. e con quali conseguenze. L'art. 143 non contiene alcun espresso riferimento alla speciale disciplina della procedura di consegna relativa al M.A.E., tanto che la norma fa riferimento alle sole "accuse" enucleate a carico dell'imputato che non conosce la lingua italiana senza estenderne formalmente l'ambito di applicazione alle procedure di cooperazione giudiziaria penale governate dal principio del reciproco riconoscimento. La Suprema Corte, peraltro, sia attraverso la clausola di salvaguardia prevista in linea generale dall'art. 39, comma 1, della legge n. 69/2005, sia attraverso il richiamo alla possibilità di applicare alla procedura del M.A.E. le disposizioni del codice di rito in materia di misure cautelari personali, ove necessario (art. 9, comma 5, legge cit.), ha esteso tale obbligo di traduzione anche ai provvedimenti in tema di libertà personale (cfr. Sez. 6, n. 1199 dell'08/01/2015, Ivancescu, 261639-01, in motivazione, nonché, con riferimento al provvedimento di rigetto dell'istanza di sostituzione della misura cautelare della custodia in carcere e all'avviso di fissazione dell'udienza, Sez. 6, n. 45293 del 08/11/2023, Burri, Rv. 285390-01). Quanto agli atti procedurali dello Stato estero, **Sez. 6, n. 39924 del 09/12/2025, Gjoka, Rv. 288965-01** e **Sez. 6, n. 37224 del 13/11/2025, Kleski, Rv. 288926-02** richiamano i principi consolidati, ritenuti validi anche alla luce delle coordinate ermeneutiche fornite dalle Sezioni Unite, secondo cui l'imputato alloglotta non ha diritto, nei confronti dell'Autorità giudiziaria

italiana, alla traduzione scritta degli stessi, che può essere chiesta esclusivamente innanzi all'autorità giudiziaria dello Stato di emissione (Sez.6, n. 6560 del 14/02/2023, Marra, Rv. 284208-01; Sez. 6, n. 50814 del 24/11/2016, Aleksishvili, Rv. 268359-01). L'obbligo di traduzione era stato escluso in passato anche con riferimento alla motivazione della sentenza della corte d'appello che decide in merito alla consegna (Sez. 6, n. 17535 del 30/04/2024, Rana, Rv. 286476-01; Sez. 6, n. 38639 del 30.9.2009, Pantovic, Rv. 245314-01; Sez. 6, n. 5760 del 4.2.2011, Anokhin, Rv. 249353-01). Sez. 6, n. 39924 del 9.12.2025, citata, sembra risolvere la questione in senso contrario prevedendo non solo l'obbligo di assistenza di un'interprete durante la procedura, ma anche l'obbligo di traduzione della sentenza della corte d'appello.

Con specifico riferimento al procedimento del giudizio di legittimità, **Sez. 6, n. 32059 del 25/09/2025, Singh, Rv. 288626-01** statuisce il principio secondo cui nel procedimento dinanzi alla Corte di cassazione, originato dall'impugnativa della sentenza che dà esecuzione al M.A.E., non è consentita la presentazione di motivi nuovi, atteso che il disposto dell'art. 22 legge 22 aprile 2005, n. 69 detta una disciplina parzialmente derogatoria rispetto a quella ordinaria in ordine ai tempi di proposizione del ricorso e ai termini di comparizione, in base alla quale deve ritenersi ammissibile soltanto il deposito di memorie che non introducano questioni nuove e diverse rispetto a quelle prospettate con l'originario atto di impugnazione.

Alcune pronunce sono intervenute anche in materia di consenso del soggetto destinatario della richiesta di consegna, alla luce degli artt. 11 e 13, par.1 e 2, della decisione quadro 2002/584 che sancisce i diritti di informazione del consegnando affinché lo stesso possa consapevolmente e, dunque, validamente, acconsentire alla propria consegna all'autorità giudiziaria emittente. Gli artt. 10, comma 1, e 14 della legge n. 69 del 2005 devono essere interpretati in senso conforme ai principi dettati dal diritto dell'Unione europea sul tema. Per conseguenza, ai fini della validità del consenso alla consegna, è necessario che la persona richiesta in consegna sia assistita da un difensore e sia stata adeguatamente informata sul contenuto del mandato di arresto europeo, sulle conseguenze dell'adesione alla consegna e sulla irrevocabilità del consenso prestato (al pari della rinuncia al beneficio indicato al comma 1 dell'art. 10) (v. Sez. 6, n. 25559 del 25/06/2024, Oueslati, n.m.). Conseguentemente, per **Sez.6, n. 19487 del 21/05/2025, Poloni, Rv.**

288141-02 “*le carenze dell'informazione resa alla persona richiesta in consegna sulla natura, processuale o esecutiva del mandato, nonché sulle conseguenze e sull'irrevocabilità del consenso, impediscono di ritenere lo stesso validamente prestato*”. Tale decisione ha ribadito altresì un orientamento consolidato (Sez. 6, ordinanza n. 3775 del 27/11/1998, Minniti, Rv. 214758-01, Sez.6, n. 38983 del 23/09/2009, Piromalli, Rv. 244676-01; Sez. 2, n. 40218 del 19/06/2012, Fatale, Rv. 254342-01), che, declinato nell'ambito del M.A.E., comporta che la rinuncia ad impugnare l'ordinanza di consegna emessa con il consenso dell'interessato presuppone, per avere efficacia abdicativa ai sensi dell'art. 589 cod. proc. pen., l'avvenuto esercizio del potere di impugnare, con la conseguenza che, ove sia formulata preventivamente, essa non preclude la proposizione dell'impugnazione (**Rv. 288141-01**).

La Corte è tornata anche a pronunciarsi su tematiche applicative del principio di specialità. Tale principio, sancito in materia di estradizione dall'art. 699 cod. proc. pen., impedisce che il condannato possa essere sottoposto a limitazione della libertà in forza di provvedimento che sia relativo a fatti anteriori e diversi da quelli per i quali è stata concessa. Ciò non esclude, tuttavia che, in applicazione del disposto di cui all'art. 657 cod. proc. pen., il pubblico ministero, nel determinare la pena da eseguire, possa tenere conto del periodo di custodia cautelare sofferto, sia con riferimento al reato per il quale è stata pronunciata condanna, sia in relazione a qualsiasi altro reato. In applicazione del principio, la Suprema Corte ha stabilito che “*Ai fini della determinazione della pena da eseguire a seguito di consegna disposta in esecuzione di un mandato di arresto europeo, è fungibile il periodo di custodia cautelare sofferto per altro titolo non eseguibile in Italia in ragione del principio di specialità di cui all'art. 699 cod. proc. pen., fatta salva la preclusione prevista dall'art. 657, comma 4, cod. proc. pen.*” (**Sez. 1, n. 13801 del 21/03/2025, Andreica, Rv. 287816-01**).

Ancora in materia di consenso dell'interessato, espresso in relazione al principio di specialità, **Sez. 2, n. 22045 del 14/05/2025, Nocerino, Rv. 288169-01** ha sancito che l'inequivoca certezza del consenso del consegnato a che si proceda nei propri confronti anche per reato commesso anteriormente alla consegna, per il quale risulti sottoposto a misura restrittiva della libertà personale, è desumibile dal comportamento del predetto che abbia richiesto la definizione del giudizio con rito abbreviato. In sostanza, la richiesta di rito abbreviato, non preceduta dalla formalizzazione di un'apposita eccezione che sia stata rigettata o disattesa prima della formalizzazione del rito, è idonea a costituire una

manifestazione di consenso a che si proceda nei confronti dell'imputato *in vinculis* anche in ordine ai reati non compresi nel M.A.E., commessi prima della sua esecuzione e in relazione ai quali, dopo la consegna, sia stato sottoposto a misura restrittiva della libertà personale, neppure censurata sotto tale specifico rilievo dinanzi al Tribunale del riesame.

Sez. 2, n. 2820 del 19/12/2024, dep. 23/01/2025, Sardella, Rv. 287491-01 si è pronunciata in ordine al computo del periodo di detenzione sofferto all'estero, stabilendo che: *“il periodo di sottoposizione a misura cautelare, diversa dalla detenzione in carcere, sofferto all'estero non può essere computato ai fini della decorrenza del termine massimo o di quello di fase della custodia cautelare in Italia, nel caso in cui la persona da consegnare sia stata assoggettata a misure preventive che, in ragione del tipo, della durata, degli effetti e delle modalità di esecuzione, non comportino una privazione della libertà equiparabile a quella imposta dai vincoli custodiali”*.

Sez. 6, n. 33850 del 14/10/2025, S., Rv 288717-01, infine, ha affermato che spetta sempre alla sezione per i minorenni della corte d'appello la competenza a decidere sulla richiesta di consegna di soggetti minorenni all'epoca dei fatti, non rilevando che, a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. 2 febbraio 2021, n. 10 all'art. 18 legge 22 aprile 2005, n. 69, sia stato ridotto l'ambito di valutazione rimesso in tale ipotesi al collegio, pur restando ferma la competenza funzionale del presidente della corte d'appello per la convalida dell'arresto di polizia giudiziaria e l'emissione di misure cautelari ai sensi dell'art. 13 legge 22 aprile 2005, n. 69.

8. Rescissione del giudicato (Rinvio).

S.U. n. 11447 del 24/10/2024, dep. 20/03/2025, Lacatus, Rv. 287693-01, ha statuito il principio di diritto secondo cui *“nel caso di persona richiesta in consegna in attuazione di un mandato di arresto europeo esecutivo e detenuta in carcere, il termine per proporre la rescissione del giudicato decorre dal momento della consegna del condannato”*.

La decisione è stata già oggetto di analisi e commento nella Rassegna di giurisprudenza curata dal Massimario per l'anno 2024 (Capitolo V), alla quale integralmente si rinvia.

9. Rapporti di cooperazione giudiziaria con il Regno Unito.

I rapporti tra Unione europea e Regno Unito, in conseguenza del recesso di quest'ultimo dalla UE, sono regolati dall'Accordo concluso il 24 gennaio 2020, che ha stabilito le relative condizioni,

conformemente all'articolo 50 del Trattato sull'Unione europea e che, dopo un periodo di applicazione provvisoria, è entrato definitivamente in vigore dal primo maggio 2021. Per quel che concerne il settore della cooperazione giudiziaria penale, la disciplina del mandato di arresto europeo è sostituita da un nuovo modello di cooperazione che ha un'autonoma base legale - quella contenuta nel titolo VII dell'Accordo- che prevede un regime di consegna dei soggetti ricercati sostanzialmente modellato su quello previsto in tema di mandato di arresto europeo.

Quanto agli aspetti procedurali, la Suprema Corte ha infatti stabilito che *“A seguito della entrata in vigore dell'Accordo sugli scambi commerciali e la cooperazione tra l'Unione Europea e il Regno Unito di Gran Bretagna del 24 dicembre 2020, la decisione sulla esecuzione di un mandato d'arresto emesso dall'autorità giudiziaria del Regno Unito, deve essere assunta applicando le regole previste dall'Accordo e, solo sul piano procedimentale, quanto alle modalità e ai tempi di assunzione della decisione, devono trovare applicazione le norme previste dalla legge 22 aprile 2005, n. 69, in tema di mandato d'arresto europeo, in quanto compatibili”* (Cass. Sez. F, n. 34466 del 24/08/2021, Dragos, Rv. 282036-01).

Sul piano sostanziale, invece, **Sez.6, n. 8851 del 28/02/2025, D., Rv. 28761-01** evidenzia come, dalle disposizioni dell'Accordo di partenariato, emerga un modello di cooperazione che richiede all'autorità dello Stato di esecuzione del mandato un controllo su alcuni punti fondamentali fra i quali, in particolare, la conformità del mandato di arresto ai requisiti previsti dall'Accordo, la sussistenza del requisito della doppia incriminabilità (indipendentemente dagli elementi costitutivi o dalla qualifica del fatto), il rispetto del principio di proporzionalità, la non configurabilità di un motivo, obbligatorio o facoltativo, di non esecuzione del mandato e lo scambio di informazioni circa le garanzie del rispetto dei diritti fondamentali.

La Suprema Corte, adeguandosi ai principi enunciati dalla Grande Sezione della Corte di Giustizia dell'Unione europea con la sentenza del 29/7/2024, Minister for Justice and Equality, C-202/24, ha precisato che, sebbene la violazione del principio di proporzionalità non sia espressamente inclusa tra le ragioni di rifiuto della consegna ai sensi dell'art. 524 dell'Accordo di Partenariato, l'esistenza di un rischio di violazione di uno dei diritti fondamentali può consentire all'autorità giudiziaria dello Stato di esecuzione di astenersi dal dare seguito alla richiesta di consegna, qualora ritenga insufficienti le garanzie e/o le informazioni

complementari richieste (Sez.6, n. 37224 del 13/11/2025, Kleski, Rv. 288926-01).

Sez.6, n. 35451 del 28/10/2025, M., Rv. 288795-01 ha statuito, a sua volta, che *“non viola il principio di proporzionalità sancito dall'art. 597 dell'Accordo la decisione con cui l'autorità giudiziaria italiana, in accoglimento di richiesta proveniente da quella straniera, all'esito della valutazione della gravità dei fatti e degli interessi della vittima, disponga la consegna del soggetto ai fini della partecipazione al procedimento a suo carico, nel caso in cui siano state inutilmente esperite, ai medesimi fini, opzioni procedurali meno invasive della libertà personale”*.

In tema di *ne bis in idem*, l'art. 600 dell'Accordo di partenariato prevede che l'autorità giudiziaria richiesta debba rifiutare l'esecuzione del mandato quando «risulta che la persona ricercata è stata giudicata con sentenza definitiva per gli stessi fatti da uno Stato, a condizione che, in caso di inflizione di una pena, questa sia stata eseguita o sia in fase di esecuzione o non possa più essere eseguita secondo la legge dello Stato di condanna» (lett. b); il successivo art. 601 prevede, come causa di rifiuto facoltativo, l'ipotesi in cui «contro la persona oggetto del mandato d'arresto è in corso un'azione nello Stato di esecuzione per il medesimo fatto che è alla base del mandato d'arresto» (lett. b). Sez. 6, n. 32241 del 25/09/2025, Kleski, Rv. 288635-01 ha stabilito che non comporta violazione del divieto di *bis in idem* l'applicazione in Italia di misura cautelare in funzione dell'esecuzione di un mandato di arresto internazionale emesso, in base all'Accordo, per un procedimento penale in corso davanti alle sue autorità giudiziarie, nel caso in cui, in forza del medesimo mandato, sia già stata disposta misura cautelare da altro Stato (nella specie, la Polonia), ma il destinatario si sia *medio tempore* sottratto alla stessa, posto che, pur a fronte di due provvedimenti di esecuzione del medesimo ordine di cattura, a carico del ricorrente pende un unico procedimento penale nello Stato di emissione. Con la stessa sentenza, la Corte ha altresì statuito che *“In tema di mandato di arresto processuale emesso dal Regno Unito in forza dell'Accordo di partenariato...l'imputato alloglotta non ha diritto alla traduzione scritta di atti compiuti nell'ambito del procedimento estero, compreso quello che ha ordinato il suo arresto, potendo la stessa essere richiesta esclusivamente alla competente autorità giudiziaria dello Stato di emissione”* (Rv. 288926-02).

PARTE SECONDA: PROCEDURE DI ESTRADIZIONE

1. Premessa. Ragioni ostative alla consegna. Rischio di violazione dei diritti fondamentali e di sottoposizione a trattamenti inumani e degradanti.

Le decisioni in materia di estradizione passiva nell'anno in rassegna hanno ad oggetto, in primo luogo, il tema già ampiamente affrontato delle ragioni ostative alla consegna basate sulla valutazione del trattamento al quale sarà sottoposto l'estradando una volta condotto nel Paese richiedente, in funzione del rispetto dei diritti fondamentali. Diversamente da quanto accade in tema di M.A.E., ove il sistema è incentrato sul principio del reciproco riconoscimento (del quale costituisce presupposto la fiducia fra gli ordinamenti che gravitano all'interno della UE), nelle procedure di estradizione la Suprema Corte ha sempre ritenuto necessario che sussistano sostanziali ed effettive rassicurazioni, da prestare e da verificare di volta in volta, in ordine alla sorte del soggetto di cui la consegna viene richiesta, sia in linea generale, di sistema, sia con riferimento alla specifica situazione soggettiva dell'estradando. La giurisprudenza sul punto è consolidata, costituendo il rispetto dei diritti fondamentali il limite invalicabile di qualsiasi valutazione.

Il rispetto dei diritti fondamentali deve essere valutato sia con riferimento alla tipologia di pena che verrà applicata, sia rispetto alle modalità concrete con cui il trattamento sanzionatorio verrà eseguito. Quanto al primo profilo, **Sez.6, n. 31859 del 16/09/2025, W., Rv. 288782-01** si confronta con la pena che in Italia viene denominata "lavori forzati" applicata nel caso di specie dalla Repubblica dello Sri Lanka, ribadendo il principio (già espresso da Sez. 6, n. 8616 del 03/03/2020, Smyshlyaev, Rv. 278459-01), secondo cui *"la Corte di appello, per l'accertamento della condizione ostativa di cui all'art. 698, comma 1, cod. proc. pen., è tenuta a verificare se la pena prevista dalla legislazione dello Stato richiedente consista effettivamente, al di là della sua formale denominazione, in un trattamento che viola i diritti fondamentali della persona"*.

Con riferimento al secondo profilo, occorre guardare non solo al regime di detenzione in sé ma, soprattutto, alle modalità di esecuzione della pena rapportate alle peculiari condizioni soggettive dell'estradando, in relazione alla sua etnia, alle convinzioni politiche e alla sua cultura, tenuto conto della specifica situazione dello Stato richiedente. Così **Sez.6, n. 15109 del 12/03/2025, Boyun, Rv. 287966-01** ribadisce le criticità (si veda, specificamente, Sez.6, n. 31588 del 14/06/2023, Boyun, Rv. 285088-01), derivanti da una

richiesta avanzata dalla Turchia, ove si ritiene sussista il rischio concreto di sottoposizione a trattamenti inumani o degradanti nei confronti di soggetti di etnia curda affiliati a partiti di opposizione, in quanto “*plurime e affidabili fonti sovranazionali dimostrano la sussistenza di sistematiche violazioni dei diritti umani nelle carceri, di torture e maltrattamenti nonché della compromissione, nel sistema giudiziario turco, del diritto di difesa e dell'indipendenza della magistratura in ordine all'equo processo, dimostrando altresì che non può attribuirsi rilievo al ritiro della sospensione dell'applicazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo, che era stata disposta, in quello Stato, nel luglio 2016*”.

Anche la più generale situazione di pericolo e di instabilità politica dello Stato richiedente può fondare un diniego di consegna qualora, a prescindere dalla situazione individuale dell'estradando, possa sussistere il rischio nel Paese richiedente, coinvolto in un esteso conflitto armato, di violazione dei diritti fondamentali (**Sez. 6, n. 29416 del 16/07/2025, P., Rv. 288475-01**).

Le condizioni personali dell'estradando, affetto da turbe psichiche, sono alla base della pronuncia **Sez.6, n. 28147 del 12/05/2025, R., Rv. 288428-01** in un caso di estradizione richiesta dalla Svizzera, ove la questione era attinente alla prospettata sottoposizione dell'estradando, oltre che al trattamento sanzionatorio, anche ad una “misura terapeutica stazionaria”. La Corte ha affermato il principio per cui la sottoposizione a tale misura ulteriore non necessita di un autonomo titolo estradizionale, trattandosi di un trattamento sanzionatorio complessivo in uno con la pena effettiva.

In questo ambito tematico, vanno inquadrare le pronunce che attengono ai rapporti fra procedure di estradizione e protezione internazionale. **Sez.6, n. 26811 del 16/07/2025, Pauk, Rv. 288474-01** risolve complesse questioni interpretative relative allo *status* di cui gode l'estradando per effetto della protezione temporanea riconosciuta da un altro Stato membro dell'Unione europea, stabilendo che trovano applicazione i principi affermati dalla sentenza CGUE del 18 giugno 2024, C. 352/22, in base ai quali l'autorità italiana richiesta deve avviare una previa interlocuzione con lo Stato che ha concesso la protezione, al fine di verificare se essa osti all'esecuzione dell'extradizione ovvero se l'autorità che l'ha riconosciuta intenda revocarla, ai sensi dell'art. 28 della medesima direttiva. Ove vi sia, invece, ancora *solo* una richiesta di protezione internazionale, **Sez. 6, n. 33858 del 17/09/2025, Cotos, Rv. 288824-01** esclude che sussista rapporto di pregiudizialità tra il

relativo procedimento e quello di estradizione, sicché la richiesta di protezione avanzata dall'estradando non giustifica la sospensione della procedura estradizionale, né il rifiuto della consegna nelle more della sua definizione (conforme a Sez. 6, n. 29910 del 08/07/2019, Touji, Rv. 276465-01).

Sez. 6, n. 35676 del 09/10/2025, Sakun, Rv. 288774-01, anticipa, se così si può dire, il livello di tutela dell'estradando alla fase dell'applicazione delle misure cautelari coercitive, stabilendo che, anche in assenza di allegazioni difensive, la corte d'appello *“nel verificare la sussistenza di ragioni ostative alla pronuncia di una decisione favorevole alla consegna che precludono, ex art. 714, comma 3, cod. proc. pen., l'adozione di una misura coercitiva finalizzata ad assicurarne l'esecuzione, è tenuta a valutare se, sulla base di elementi oggettivi ed attendibili, sussiste il rischio che il consegnando sia sottoposto, nello Stato richiedente, a trattamenti inumani o degradanti”*.

2. Misure cautelari, arresto e sequestro.

L'applicazione di misure cautelari richiesta dal Ministero della giustizia e, in via provvisoria, anche dallo Stato estero, può avere ad oggetto una delle misure coercitive previste dal codice di procedura penale, individuata secondo criteri di proporzionalità. La misura personale mira essenzialmente a fronteggiare il pericolo di eventuale sottrazione dell'estradando alla consegna. Il pericolo di fuga, in caso di applicazione di misure provvisorie, costituisce uno dei presupposti tassativi da accertare (art. 715, comma 2, lett. c cod. proc. pen.), che fonda anche la facoltà di procedere all'arresto da parte della polizia giudiziaria nei casi di urgenza.

Tale pericolo deve essere concretamente verificato, deve esistere fin dal momento iniziale della procedura e deve permanere.

Sul punto, **Sez. 6, n. 16342 del 17/02/2025, Lopes, Rv. 287970-01**, supera un orientamento contrario, quandanche risalente, che riteneva che il difetto di motivazione della corte d'appello sul pericolo di fuga comportasse l'annullamento con rinvio volto a consentire una nuova deliberazione, diretta a correggere i vizi del provvedimento annullato (v. Sez. 6, n. 31373 del 09/07/2015, Eddomairi, Rv. 264336-01), affermando il principio opposto così massimato: *“l'annullamento, per difetto di motivazione sul pericolo di fuga, dell'ordinanza della corte di appello di convalida dell'arresto e contestuale applicazione della custodia cautelare in carcere comporta l'immediata liberazione della persona richiesta in consegna e va pronunciato senza rinvio, non potendosi ipotizzare una perdurante limitazione della libertà personale sulla base dell'ordinanza genetica caducata, in attesa di una non consentita motivazione*

integrativa in sede rescissoria, salva restando la possibilità per il giudice del merito di procedere alla emissione di un nuovo titolo cautelare emendato dal vizio che ha dato luogo all'annullamento”.

La strumentalità fisiologica della misura cautelare rispetto alla procedura estradizionale alla quale accede comporta, inoltre, la necessità di verificare in che termini la definizione di quest'ultima o, in generale, i fattori che incidono su di essa, riverberino sull'interesse dell'estradando ad ottenere una pronuncia sulla misura applicata. In questo senso, **Sez. 6, n. 16997 del 13/02/2025, Balzarini, Rv. 288032-01**, stabilisce che la definizione della procedura di estradizione con decisione favorevole non preclude il controllo giurisdizionale sulla richiesta di revoca o di sostituzione della misura coercitiva applicata nell'ambito del procedimento incidentale "de libertate", purché la richiesta si fondi su motivi attinenti alla misura stessa e non alle condizioni della richiesta di estradizione.

Sez. 6, n. 8928 del 28/01/2025, Findalater, Rv. 287699-01, ravvisa l'interesse a impugnare nel caso in cui l'estradando intenda ricorrere per cassazione avverso il provvedimento di rigetto dell'istanza di revoca della custodia cautelare anche ove, nelle more, l'ordinanza genetica sia stata revocata, in quanto il ricorso sia finalizzato ad una richiesta di riparazione per ingiusta detenzione (sulla generale applicabilità degli artt. 314 e 315 cod. proc. pen. anche per i provvedimenti adottati nell'ambito del procedimento di estradizione passiva, si veda Corte Cost. n. 231 del 2004).

La legge 21 luglio 2016, n. 149 ha aggiunto all'art. 714 cod. proc. pen. il comma 4-*bis*, che prevede specifici termini di durata massima delle misure coercitive per la fase successiva alla decisione favorevole del Ministro della giustizia sulla richiesta di estradizione.

Nel quadro normativo successivo a tale modifica, si inserisce la questione affrontata da **Sez. 6, n. 614 del 28/11/2024, dep. 08/01/2025, Settarov, Rv. 287439-01**, che stabilisce che, qualora la consegna venga rinviata per la contemporanea sussistenza di un altro titolo di detenzione interno in atto, il venir meno di quest'ultimo comporta *automaticamente* la possibilità di dare seguito alla consegna, con la conseguenza che, salva restando l'osservanza del termine di durata massima delle misure coercitive previsto dall'art. 714, comma 4-*bis*, cod. proc. pen., è legittima l'ordinanza con cui la Corte di appello dispone la sospensione - e non la revoca - della misura cautelare coercitiva applicata a fini estradizionali, con

successivo automatico suo ripristino al venir meno del titolo che ha determinato il rinvio.

L'art. 716 cod. proc. pen. prevede l'arresto da parte della polizia giudiziaria di colui il quale sia stato raggiunto da una misura provvisoria coercitiva, che deve essere convalidato dall'Autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 716, comma 3, cod. proc. pen. Diverse decisioni sono intervenute nell'anno in rassegna, per delineare l'ampiezza dei poteri riservati all'autorità giudiziaria in sede di convalida le quali, superando un recente orientamento contrario (Sez. 6, n. 22945 del 15/05/2024, Rv. 286571-01), impongono tutte di valutare soltanto il rispetto delle condizioni di legittimità dettate dagli artt. 715, comma 2, e 716, comma 1, cod. proc. pen., essendo riservate ad altra fase le verifiche sulla sussistenza delle condizioni per l'emissione di una sentenza favorevole all'estradizione (in questo senso **Sez. 6, n. 11499 del 22/01/2025, Volkan, Rv. 287795-01; Sez. 6, n. 33717 dell'08/09/2025, Gonzales, Rv. 288794-01; Sez. 6, n. 34517 del 30/09/2025, Hetroit, Rv. 288772-01; Sez. 6, n. 35249 dell'08/10/2025, Zambelli, Rv. 288723-01**).

Venendo al tema del sequestro probatorio del corpo del reato e delle altre cose pertinenti al reato, va evidenziato che, sebbene l'art. 716 cod. proc. pen. non preveda espressamente la necessità della sua convalida, la Suprema Corte ritiene che arresto e sequestro costituiscano misure strettamente connesse, disciplinate in modo sostanzialmente unitario e, superando un risalente orientamento difforme (Sez. 6, n. 2328 del 07/06/1995, Monya, Rv. 202821-01 e Sez. 6, n. 2038 del 03/06/1999, Rickli, Rv. 214075-01), per entrambe esige la convalida. Le verifiche da compiersi in sede di convalida del sequestro consistono nell'accertamento del nesso di pertinenzialità del corpo del reato rispetto alla fattispecie illecita per la quale l'estradizione viene richiesta e le esigenze probatorie poste a fondamento della misura (**Sez. 6, n. 15113 del 20/03/2025, H., Rv. 287929-01**), requisiti sui quali è necessario che la corte d'appello fornisca una compiuta motivazione (**Sez. 6, n. 35238 del 25/09/2025, Khlynovskiy, Rv. 288720-01**).

3. Principio di specialità.

Il principio di specialità, previsto per l'estradizione passiva dall'art. 699 cod. proc. pen., impedisce allo Stato richiedente di procedere e di punire l'estradato per reati ulteriori rispetto a quello per il quale si procede, anteriori alla consegna (si veda, in applicazione del principio nell'anno in rassegna, in un caso di

richiesta da parte degli Stati Uniti **Sez.6, n. 8931 del 06/02/2025, Ingenbleek, Rv. 287700-01**).

Il principio opera anche a livello pattizio, dovendo in proposito essere ricordato che, secondo il consolidato orientamento di legittimità, la disposizione di cui all'art. 14.1 della Convenzione europea di estradizione, resa esecutiva in Italia con la L. 30 gennaio 1963, n. 300 — secondo cui la persona estradata non può essere perseguita, giudicata o arrestata in vista dell'esecuzione di una pena o di una misura di sicurezza, né sottoposta a qualunque altra restrizione della sua libertà personale per un qualsiasi fatto, anteriore alla consegna, diverso da quello che ha dato luogo all'extradizione — ha un contenuto più ampio rispetto alla disposizione codicistica e deve essere intesa nel senso che per i fatti diversi da quelli per i quali è stata concessa l'extradizione, commessi prima della consegna, è inibito l'esercizio dell'azione penale, salvo che sia sopravvenuta l'extradizione suppletiva disciplinata dagli artt. 12 e 14.1, lett. a), ovvero si sia verificata una delle cause di estinzione dell'extradizione previste dall'art. 14.1, lett. b), della Convenzione predetta. La clausola di specialità, in tal senso, si configura come introduttiva di una condizione di procedibilità, la cui mancanza costituisce elemento ostativo all'esercizio dell'azione penale nelle forme tipiche fissate dall'art. 405 cod. proc. pen., anche se non impedisce il compimento degli atti di indagine preliminare, necessari ad assicurare le fonti di prova, eventualmente mediante il ricorso all'incidente probatorio (art. 346 cod. proc. pen.), l'esercizio dei poteri interruttivi della prescrizione, purché compatibili con la fase antecedente all'esercizio dell'azione penale, nonché l'archiviazione della notizia di reato, che per sua natura resta estranea alla fase processuale (Sez. U, n. 8 del 28/02/2001, Ferrarese, Rv. 218767-01). In relazione alla estradizione attiva, esso è stato riformulato dal d.lgs. 3 ottobre 2017, n. 149, che ha novellato l'art. 721 cod. proc. pen. Tale disposizione si applica solo nei rapporti con gli Stati con cui non sia stato stipulato un accordo internazionale che contenga una apposita disciplina della materia, in forza della prevalenza delle convenzioni internazionali imposta dall'art. 696, comma 3, cod. proc. pen., dettando la regola generale secondo la quale sono vietate le restrizioni della libertà personale dell'estradata per un fatto anteriore e diverso da quello oggetto della procedura di consegna.

Tanto premesso, **Sez. 3, n. 2369 del 21/03/2024, dep. 21/01/2025, Muzzolini, Rv. 287501-01**, risolve un problema di

successione di leggi nel tempo che, tenendo conto della natura processuale dell'extradizione, stabilisce che l'ambito di operatività della clausola di specialità, quale limite all'esercizio dell'azione penale per fatti diversi da quelli che hanno motivato l'extradizione, è regolato dalle norme processuali e dallo strumento convenzionale vigenti al momento della consegna, non rilevando le modifiche sopravvenute del quadro normativo, interno o sovranazionale, favorevoli al soggetto consegnato. Va considerato che il secondo comma dell'art. 721 citato tiene in conto la maggiore estensione dell'applicazione del principio in sede pattizia, garantendo una tutela minima ed inderogabile della persona consegnata, applicabile in assenza di più pregnanti obblighi internazionali. In forza di previsioni convenzionali o delle condizioni apposte al singolo provvedimento di estradizione, dunque, l'ambito di operatività della clausola di specialità si estende fino a divenire limite all'esercizio dell'azione penale per fatti diversi da quello che ha motivato l'extradizione.

Sez. 6, n. 35851 del 16/09/2025, Medina, Rv. 288888-01, esclude la impugnabilità dell'atto di impulso alla richiesta di estradizione suppletiva, ritenendo che possano formare oggetto di censura solo i profili che attengono alla sospensione del procedimento.

Sez.6, n. 31756 del 09/07/2025, Mazzarella, Rv. 288632-01, proprio in tema di estensione, stabilisce il principio così massimato: *“la violazione del principio di specialità, che vieta di sottoporre la persona consegnata a procedimento penale o a misura privativa della libertà personale per un fatto anteriore alla consegna e diverso da quello per il quale la stessa è stata concessa, non può essere fatta valere dopo che le autorità dello Stato estero hanno prestato assenso all'estensione della consegna per i fatti ulteriori, in quanto, per effetto di tale assenso, è venuta meno l'attualità del vizio”*.

4. Altre questioni. *Ne bis in idem* internazionale. Interesse dello Stato richiedente. Valutazioni dell'autorità giudiziaria inerenti al titolo da eseguire. Estradizione del cittadino italiano.

L'art. 705, comma 1, cod. proc. pen. individua quale condizione ostativa all'extradizione, sia processuale che esecutiva, il principio del *ne bis in idem* internazionale.

Il regime di applicazione del divieto, tuttavia, è condizionato dall'esistenza o meno di una convenzione, circostanza che spesso

non ricorre o che, comunque, anche in caso positivo, configura sempre il rifiuto come facoltativo.

Osserva sul punto **Sez.6, n.19481 del 29/04/2025, Schlaepfer, Rv. 288099-01** che l'inserimento del principio del *ne bis in idem* nella Carta di Nizza tra i diritti fondamentali dell'Unione Europea rileva come una garanzia generale da invocare nello spazio giuridico europeo ogni qual volta si sia formato un giudicato penale su un medesimo fatto nei confronti della stessa persona, ma aggiunge che l'art. 51 della Carta di Nizza stabilisce che essa si applica agli Stati membri esclusivamente nell'attuazione del diritto dell'Unione: previsione, questa, che circoscrive l'ambito di applicazione della Carta stessa alle materie che rientrano negli ambiti di competenza dell'Unione europea. Ne consegue che *“il principio del “ne bis in idem” internazionale non è ostativo alla consegna qualora, per il medesimo fatto e nei confronti della stessa persona, sia stata emessa una precedente sentenza definitiva in uno Stato non appartenente all'Unione Europea. (si veda, nella parte dedicata al mandato di arresto internazionale anche Sez.6, n.12006 del 25/03/2025, Lulaj, cit.).*

In materia di interesse all'extradizione, **Sez.6, n. 4922 del 24/10/2024, dep. 06/02/2025, Lakatosz, Rv. 287606-01** stabilisce che *“va annullata senza rinvio la sentenza della Corte di appello favorevole all'extradizione, nel caso in cui lo Stato richiedente ritiri la domanda in pendenza del giudizio di cassazione, attesa la sopravvenuta inesistenza delle condizioni di accoglimento del “petitum” correlato alla instaurata procedura”*.

La prevalenza del diritto pattizio determina secondo **Sez.6, n.8929 del 28/01/2025, Marquina, Rv. 287612-01**, *“la tardiva trasmissione della richiesta di consegna da parte della Repubblica del Perù, dopo l'esecuzione dell'arresto, non dà luogo a nullità della procedura estradizionale, né denota per sé sola la sopravvenuta mancanza di interesse dello Stato richiedente, posto che il Trattato di estradizione fra Italia e Perù, ratificato con legge 3 maggio 2004, n. 135, non contiene alcuna previsione in tal senso, salva restando la cessazione della misura cautelare al decorso del termine di novanta giorni”*.

Alcune decisioni hanno avuto ad oggetto la verifica dei presupposti astratti per assumere la decisione di estraditabilità, sia in ordine alla misura della pena che in ordine all'ampiezza della valutazione riservata al giudice d'appello rispetto al titolo posto alla base della richiesta.

Sez.6, n. 26804 del 16/06/2025, Maya, Rv.288415-01 e **Sez.6, n. 17925 del 10/04/2025, Balzarini, Rv. 288054-01** affrontano il tema della individuazione del limite di pena detentiva

per consentire l'extradizione processuale, che viene ravvisato nel massimo edittale delle indicazioni contenute nei trattati di estradizione. L'individuazione di una soglia edittale al di sotto della quale non si dà seguito all'extradizione è finalizzata ad evitare la consegna in presenza di fatti ritenuti di marginale gravità, ragion per cui viene ritenuto che il limite di pena cui far riferimento non è certamente quello relativo alla pena minima irrogabile, bensì è rappresentato dalla pena massima, principio che vale in termini analoghi anche per il M.A.E. (cfr. Sez.6, n. 30006 del 26/10/2020, Donati, Rv. 279782-02).

Sez.6, n. 19473 del 09/04/2025, Rybtsov, Rv. 288098-01, in tema di prescrizione, afferma il principio secondo cui “ *non spetta allo Stato richiesto, in base alle prassi internazionali connesse all'applicazione dei trattati che prevedono la prescrizione del reato quale motivo di rifiuto della consegna, stabilire autonomamente la maturazione del termine prescrizione, trattandosi di verifica che può implicare complesse valutazioni giuridiche riservate allo Stato richiedente, il quale, se sollecitato, può fornire indicazioni utili al riguardo, che lo Stato richiesto non ha facoltà di sindacare*”.

Infine, l'extradizione del cittadino italiano, ribadisce **Sez. 6, n. 20133 del 09/04/2025, G., Rv. 288102-01**, resta di esclusiva competenza al rifiuto da parte del Ministro della giustizia, trattandosi di valutazione discrezionale demandata all'organo di Governo e sottratta all'Autorità giudiziaria (conforme a Sez. 6, n. 43170 del 15/10/2014, Malatto, Rv. 260041-01).

PARTE TERZA: RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE PENALI STRANIERE

1. Premessa.

L'istituto del riconoscimento delle sentenze penali straniere, previsto in via generale dall'art. 12 cod. pen. che disciplina gli *effetti* delle sentenze straniere ai limitati e tassativi fini penali ivi previsti, procedimentalizzato agli artt. 730 ss. cod. proc. pen., ha visto accrescere la sua importanza nel tempo al fine di adeguare la normativa interna agli accordi internazionali, nonché al diritto dell'Unione europea.

Vanno richiamate, sotto questo profilo, la decisione quadro 2008/909/GAI del Consiglio U.E. del 27 novembre 2008 sull'applicazione del principio del mutuo riconoscimento alle sentenze penali che irrogano pene detentive o misure privative della libertà personale (alla quale ha dato esecuzione il d.lgs. 07/09/2010, n. 161), la decisione quadro 2008/947/GAI (relativa all'esecuzione

delle sanzioni sostitutive e delle misure alternative alla detenzione) e la decisione quadro sul mandato di arresto europeo. Nell'ambito dei rapporti fra Stati membri dell'Unione europea, viene in rilievo, infine, il Regolamento 2018/1805/UE relativo al riconoscimento reciproco dei provvedimenti di congelamento e di confisca, oggetto di recepimento da parte dello Stato italiano con il d.lgs. 7.12.2023, n. 203.

Nell'anno in rassegna, la Suprema Corte ha assunto alcune decisioni su specifici problemi applicativi della disciplina del riconoscimento.

Il sistema resta sostanzialmente improntato al principio generale che esclude qualsivoglia automatismo nel riconoscimento, richiedendo, a seconda dei casi, uno specifico e formale procedimento, a iniziativa ripartita fra il Ministro della giustizia e il procuratore generale presso la corte d'appello competente.

2. Potere di iniziativa e condizioni per il riconoscimento.

In merito al potere di iniziativa, **Sez.6, n. 11496 del 21/01/2025, Armasu, Rv. 287829-01** ridimensiona l'ambito applicativo della decisione quadro n. 2008/909 stabilendo che, seppure il relativo art. 4 n. 5 disponga che *anche* il condannato, oltre che lo Stato di esecuzione, possa chiedere allo Stato di emissione di trasmettere la sentenza corredata dal certificato per avviare una procedura di riconoscimento, ciò non vuol dire che sussista l'obbligo, per lo Stato membro, di prevedere tale iniziativa quale modalità di avvio della procedura nella disciplina nazionale, rientrando nella discrezionalità degli Stati membri dettare le scadenze procedurali necessarie per conseguire gli obiettivi fissati dal legislatore europeo.

La decisione quadro 2008/909 ha escluso il controllo da parte dello Stato di esecuzione del requisito della cosiddetta doppia incriminabilità per un lungo elenco di reati (art. 7). Secondo un meccanismo comune ad altri strumenti dell'Unione europea sul mutuo riconoscimento, viene ritenuto sufficiente che il reato per il quale è chiesta l'esecuzione, come definito dalla legge dello Stato di emissione, rientri in una delle categorie previste dall'elenco, purché punibile in detto Stato con una pena detentiva o una misura privativa della libertà personale della durata massima non inferiore a tre anni. **Sez. 6, n. 10395 del 27/02/2025, Romanelli, Rv. 287711-01** afferma che la corte di appello, nel riconoscere la sentenza irrevocabile di condanna ai fini della sua esecuzione in Italia, deve

far riferimento solo alle categorie di reato indicate nella lista della decisione quadro 2008/909/GAI, indipendentemente dalla doppia punibilità del reato per cui è richiesto il riconoscimento, come previsto dall'art. 11 d.lgs. 7 settembre 2010, n. 161, che ha dato attuazione all'indicata decisione quadro. Nella motivazione della sentenza si rammenta che, al riconoscimento parziale delle sentenze di condanna consegue il meccanismo di interlocuzione obbligatoria previsto dall'art. 10, comma 3, del d.lgs. n. 161 del 2010. In questo caso, *"se la corte di appello ritiene di poter procedere al riconoscimento parziale, ne informa immediatamente, anche tramite il Ministero della giustizia, l'autorità competente dello Stato di emissione e concorda con questa le condizioni del riconoscimento e dell'esecuzione parziale, purché tali condizioni non comportino un aumento della durata della pena. In mancanza di accordo, il certificato si intende ritirato"*.

Da tale presupposto, se ne fa derivare che risulta affetta da abnormità strutturale, in quanto espressione di un potere astrattamente riconosciuto dall'ordinamento ma esercitato in concreto al di fuori dei casi consentiti, la sentenza che dispone il parziale riconoscimento per l'esecuzione di una sentenza di condanna emessa da altro Stato membro dell'Unione europea, in assenza di previa interlocuzione e di accordo con lo Stato di emissione sulle condizioni del riconoscimento e dell'esecuzione parziale (così **Sez. 6, n. 37379 del 29/10/2025, Zlotea, Rv. 288886-01**).

Sez. 6, n. 33545 del 09/10/2025, Vottari, Rv. 288773-01 stabilisce che non è necessaria, ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione nello Stato di una sentenza di condanna emessa da altro Stato aderente all'Unione Europea, la sua traduzione, essendo sufficiente la mera traduzione del certificato, salvo nel caso in cui lo stesso sia incompleto, difforme dalla sentenza o il suo contenuto sia insufficiente per decidere sull'esecuzione della pena.

Le ipotesi di riconoscimento degli effetti delle sentenze penali straniere devono ritenersi tassative, con la conseguenza che non è possibile estendere, attraverso il ricorso all'analogia, il campo applicativo dell'*exequatur* a fini diversi da quelli indicati dalla legge. Coerentemente con tale principio e con giurisprudenza consolidata sul punto, **Sez.1, n. 3585 del 14/11/2025, Muicaru, Rv. 289307-01** ritiene preclusa in sede di riconoscimento l'applicazione dell'istituto della continuazione, essendo il giudice vincolato, ai sensi dell'art. 10, comma 1, lett. f), d.lgs. 7 settembre 2010, n. 161, al rispetto della durata e della natura della pena stabilita nello Stato di condanna, salvo il potere di adattarla, entro i limiti stabiliti dall'art. 5 del

medesimo decreto legislativo, qualora la stessa sia incompatibile, per natura e durata, con la legge italiana (in precedenza, Sez. 6, n. 52235 del 10/11/2017, Starzyk, Rv. 271578-01).

Indice delle sentenze citate

PRIMA PARTE

Sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione europea:

CGE 04/09/2025, C-305/22;

CGE 29/07/2024, C-202/24;

CGE 21/12/2023, C-261/22;

CGE 18/04/2023, C-699/21;

CGE 31/01/2023, C-158/21;

CGE 28/01/2021, C-649/19.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 178 del 2023;

Corte cost., sent. n. 177 del 2023;

Corte cost., ord. n. 216 del 2021;

Corte cost., sent. n. 231 del 2004.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 6, n. 39924 del 09/12/2025, Gjoka, Rv. 288965-01;

Sez. 6, n. 39190 del 02/12/2025, S., Rv. 289017-01;

Sez. U, n. 38306 del 29/05/2025, Ndiaye, 288798-02;

Sez. 6, n. 37897 del 19/11/2025, Kuznietsov, Rv. 288928-01;/-02;/-03/-
04

Sez. 6, n. 37811 del 19/11/2025, G., Rv. 288921-01;

Sez. 6, n. 37387 del 14/11/2025, Afzaal, Rv. 288897-01;

Sez. 6, n. 37224 del 13/11/2025, Kleski, Rv. 288926-01/-02;

Sez. 6, n. 34451 del 28/10/2025, M., Rv. 288795-01;

Sez. 6, n. 33850 del 14/10/2025, S., Rv. 288717-01;

- Sez. 6, n. 33546 del 09/10/2025, Dragason, Rv. 288623-01;
- Sez. 6, n. 33386 del 07/10/2025, Hoxha, Rv. 288711-01;
- Sez. 6, n. 32241 del 25/09/2025, Kleski, Rv. 288635-01/-02;
- Sez. 6, n. 32059 del 25/09/2025, Singh, Rv. 288626-01;
- Sez. 6, n. 30618 del 08/09/2025, K., Rv. 288619-01;
- Sez. 6, n. 30560 del 08/09/2025, Drago, Rv. 288649-01;
- Sez. 6, n. 24100 del 16/06/2025, P., Rv. 288249-01;
- Sez. 6, n. 23117 del 18/06/2025, Mouly, Rv. 288241-01;
- Sez. 6, n. 23030 del 16/06/2025, Lamaj, Rv. 288183-01;
- Sez. 2, n. 22045 del 14/05/2025, Nocerino, Rv. 288169-01;
- Sez. 6, n. 21255 del 04/06/2025, P., Rv. 288181-01;
- Sez. 6, n. 19696 del 23/05/2025, Takacs, Rv. 288100-01;
- Sez. 6, n. 19671 del 21/05/2025, Sarov, Rv. 288142-01;
- Sez. 6, n. 19487 del 21/05/2025, Poloni, Rv. 288141-01/-02;
- Sez. 1, n. 13801 del 21/03/2025, Andreica, Rv. 287816-01;
- Sez. 6, n. 13274 del 03/04/2025, Bojchenko, Rv. 287965-01;
- Sez. 6, n. 12006 del 25/03/2025, Lulaj, Rv. 287797-01;
- Sez. U, n. 11447 del 24/10/2024, dep. 2025, Lacatus, Rv. 287693-01;
- Sez. 6, n. 8851 del 28/02/2025, D., Rv. 28761-01;
- Sez. 6, n. 4339 del 31/01/2025, P., Rv. 287586-01;
- Sez. 2, n. 2820 del 19/12/2024, dep. 2025, Sardella, Rv. 287491-01;
- Sez. 6, n. 25559 del 25/06/2024, Oueslati, n.m.
- Sez. 6, n. 17535 del 30/04/2024, Rana, Rv. 286476-01;
- Sez. 6, n. 41 del 28/12/2023, dep. 2024, Bettini, Rv. 285601-01;
- Sez. 6, n. 51798 del 28/12/2023, Harjan, Rv. 285600-01;
- Sez. 6, ord. n. 50684 del 29/09/2023, Hazaj, Rv. 285563-01;
- Sez. 6, n. 45293 del 08/11/2023, Burri, Rv. 285390-01;
- Sez. 6, n. 45291 del 08/11/2023, Marina, Rv. 285387-01;

Sez. F., n. 34816 dell'08/08/2023, V., Rv. 285094-01;
Sez. 6, ord. n. 12079 del 07/12/2022, dep. 2023, M., Rv. 285117-01;
Sez.6, n. 6560 del 14/02/2023, Marra, Rv. 284208-01;
Sez. 6, n. 20539 del 24/05/2022, Radulovic, Rv. 283600-01;
Sez. 6, ord. n. 15143 del 14/01/2022, P., Rv. 283145-01;
Sez.6, n. 39196 del 28/10/2021, Ferrari, Rv. 282118-01;
Sez.6, n. 35462 del 23/09/2021, M., Rv. 282253-01;
Sez. 3, n. 34576 del 18/05/2021, Rv.282796-01;
Sez. F, n. 34466 del 24/08/2021, Dragos, Rv. 282036-01;
Sez. 6, n. 25333 del 25/06/2021, Eminovic, Rv.281533-01;
Sez. 6, n. 14220 del 14/04/2021, Zlotea, Rv. 280878-02;
Sez. 6, n. 2959 del 22/01/2020, N., Rv. 278197-02;
Sez. 6, n. 35290 del 19/07/2018, Sniadecki, Rv. 273780-01;
Sez. 3, n. 21997 del 13/03/2018, I., Rv. 273158-01;
Sez. 6, n. 20254 del 04/05/2018, Markuns, Rv. 273276-01;
Sez.6, n. 54467 del 15/11/2016, Resnelli, Rv. 268931-01;
Sez. 6, n. 50814 del 24/11/2016, Aleksishvili, Rv. 268359-01;
Sez. 6, n. 23277 del 01/06/2016, Barbu, 267296-01;
Sez. 6, n. 3951 del 27/01/2016, Laini, Rv. 267186-01;
Sez. 6, n. 1199 del 08/01/2015, Ivancescu, 261639-01;
Sez. 2, n. 40218 del 19/06/2012, Fatale, Rv. 254342-01;
Sez. 6, n. 5760 del 04/02/2011, Anokhin, Rv. 249353-01;
Sez. 6, n. 35181 del 28/09/2010, Mallucci, Rv. 248006-01;
Sez. 6, n. 46223 del 24/11/2009, Pintea, Rv. 245449-01;
Sez. 6, n. 38983 del 23/09/2009, Piromalli, Rv. 244676-01;
Sez. 6, n. 38639 del 30/09/2009, Pantovic, Rv. 245314-01;
Sez. 1, n. 31171 del 19/06/2008, Lozano, Rv. 240556-01;
Sez. 6, n. 23727 del 10/06/2008, Seven, Rv. 241052-01;

Sez. 6, n. 21664 del 16/05/2007, Marchesi, Rv. 236981-01;

Sez. 6, ord. n. 3775 del 27/11/1998, Minniti, Rv. 214758-01.

SECONDA PARTE

Sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione europea:

CGE 18/06/2024, C-352/22.

Sentenze della Corte costituzionale:

Corte cost., sent. n. 231 del 2004.

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 6, n. 35851 del 16/09/2025, Medina, Rv. 288888-01;

Sez. 6, n. 35676 del 09/10/2025, Sakun, Rv. 288774-01;

Sez. 6, n. 35249 del 08/10/2025, Zambelli, Rv. 288723-01;

Sez. 6, n. 35238 del 25/09/2025, Khlynovskiy, Rv. 288720-01;

Sez. 6, n. 34517 del 30/09/2025, Hetroit, Rv. 288772-01;

Sez. 6, n. 33858 del 17/09/2025, Cotos, Rv. 288824-01;

Sez. 6, n. 33717 del 08/09/2025, Gonzales, Rv. 288794-01;

Sez. 6, n. 31859 del 16/09/2025, W., Rv. 288782-01;

Sez. 6, n. 31756 del 09/07/2025, Mazzarella, Rv. 288632-01;

Sez. 6, n. 29416 del 16/07/2025, P., Rv. 288475-01;

Sez. 6, n. 28147 del 12/05/2025, R., Rv. 288428-01;

Sez. 6, n. 26811 del 16/07/2025, Pauk, Rv. 288474-01;

Sez. 6, n. 26804 del 16/06/2025, Maya, Rv.288415-01;

Sez. 6, n. 20133 del 09/04/2025, G., Rv. 288102-01;

Sez. 6, n. 19481 del 29/04/2025, Schlaepfer, Rv. 288099-01;

Sez. 6, n. 19473 del 09/04/2025, Rybtsov, Rv. 288098-01;

Sez. 6, n. 17925 del 10/04/2025, Balzarini, Rv. 288054-01;
Sez. 6, n. 16997 del 13/02/2025, Balzarini, Rv. 288032-01;
Sez. 6, n. 16342 del 17/02/2025, Lopes, Rv. 287970-01;
Sez. 6, n. 15113 del 20/03/2025, H., Rv.287929-01;
Sez. 6, n. 15109 del 12/03/2025, Boyun, Rv. 287966-01;
Sez. 6, n. 11499 del 22/01/2025, Volkan, Rv. 287795-01;
Sez. 6, n. 8931 del 06/02/2025, Ingenbleek, Rv. 287700-01;
Sez. 6, n. 8929 del 28/01/2025, Marquina, Rv. 287612-01;
Sez. 6, n. 8928 del 28/01/2025, Findalater, Rv. 287699-01;
Sez. 6, n. 4922 del 24/10/2024, dep. 2025, Lakatosz, Rv. 287606-01;
Sez. 3, n. 2369 del 21/03/2024, dep. 2025, Muzzolini, Rv. 28750-01;
Sez. 6, n. 614 del 28/11/2024, dep. 2025, Settarov, Rv. 287439-01;
Sez. 6, n. 31588 del 14/06/2023, Boyun, Rv. 285088-01;
Sez. 6, n. 30006 del 26/10/2020, Donati, Rv. 279782-02;
Sez. 6, n. 8616 del 03/03/2020, Smyshlyaev, Rv. 278459-01;
Sez. 6, n. 29910 del 08/07/2019, Touji, Rv. 276465-01;
Sez. 6, n. 31373 del 09/07/2015, Eddomairi, Rv. 264336-01;
Sez. 6, n. 43170 del 15/10/2014, Malatto, Rv. 260041-01;
Sez. U, n. 8 del 28/02/2001, Ferrarese, Rv. 218767-01;
Sez.6, n. 2038 del 03/06/1999, Rickli, Rv. 214075-01;
Sez.6, n. 2328 del 07/06/1995, Monya, Rv. 202821-01.

TERZA PARTE

Sentenze della Corte di cassazione:

Sez. 1, n. 3585 del 14/11/2025, dep. 2026, Muicaru, Rv. 289307-01;
Sez. 6, n. 37379 del 29/10/2025, Zlotea, Rv. 288886-01;
Sez. 6, n. 33545 del 09/10/2025, Vottari, Rv. 288773-01;

Sez. 6, n. 11496 del 21/01/2025, Armasu, Rv. 287829-01;

Sez. 6, n. 10395 del 27/02/2025, Romanelli, Rv. 287711-01;

Sez. 6, n. 52235 del 10/11/2017, Starzyk, Rv. 271578-01.