

ISSN 1127-8579

Publicato dal 02/09/2014

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/36458-l-istituto-della-riparazione-per-ingiusta-detenzione-con-giurisprudenza>

Autore: Eugenio Catania

L'Istituto della Riparazione per ingiusta detenzione con Giurisprudenza

L'Istituto della Riparazione per ingiusta detenzione con Giurisprudenza

Di Eugenio Catania – Patrocinatore Legale

Sentenze:

Corte Costituzionale n° 413/ '04

Corte Costituzionale n° 219/ '08

Corte di Cassazione n° 4187/ '08

La vicenda storica dell'errore giudiziario può essere schematicamente divisa in due momenti: prima dell'entrata in vigore della Costituzione, e dopo.

Prima del 1948 l'istituto della riparazione dell'errore giudiziario era confinato nell'angusto spazio del mero ristoro economico riconosciuto al soggetto che, ingiustamente detenuto a causa di una sentenza erronea (rivelatasi tale in seguito ad un giudizio di revisione) si trovava in uno stato di bisogno che necessitava di un intervento riparatore per aver inciso, aggravandola oggettivamente, su una situazione di debolezza economica preesistente; la fonte dell'indennizzo non era ravvisata nell'erroneità della sentenza che aveva cagionato l'ingiusta restrizione della libertà personale, bensì nella condizione economica personale e familiare dell'avente diritto che, soltanto perché bisognoso, poteva accedere al beneficio economico.

È con l'art. 24, co. 4 della Costituzione che statuisce che la “*legge determina le condizioni e i modi per la riparazione dell'errore giudiziario*”, che viene introdotto nel sistema delle garanzie costituzionali il diritto soggettivo alla riparazione economica derivante dal riconoscimento dell'erroneità di una sentenza accertata in un giudizio di revisione.

Con la legge n°504/'60 e poi maggiormente con l'entrata in vigore dell'attuale c.p.p., l'errore giudiziario assume una concreta fisionomia quale causa di diritto soggettivo tutelabile attraverso un procedimento che, presupponendo la revisione del giudicato e l'assenza di responsabilità del soggetto ingiustamente detenuto, consente di ascrivere anche allo Stato una responsabilità, seppur limitata, derivante dall'esercizio di una attività legittima.

Tuttavia, la novità è rappresentata dall'introduzione nel c.p.p. vigente della figura della **riparazione per l'ingiusta detenzione**; l'istituto soddisfa i rilievi critici mossi dalla dottrina, che riteneva ingiustificata la limitazione della riparazione pecuniaria al solo “errore giudiziario” (nella cui nozione si ritenne che dovesse rientrare tutta quell'area attinente alla privazione della libertà personale che, quantunque non collocabile nella disciplina positiva dell'errore giudiziario, e cioè del riconoscimento dell'erroneità di una decisione in seguito ad un giudizio di revisione, tuttavia era accomunata a questa quanto agli effetti derivanti dall'ingiusta privazione della libertà), auspicando l'ampliamento dell'area della tutela riparatoria a tutte quelle situazioni nelle quali il diritto di libertà, ingiustamente sacrificato per errore giurisdizionale, era meritevole di tutela economica analogamente a quanto avveniva in seguito alla revisione del giudicato erroneo.

L'istituto della riparazione per ingiusta detenzione

La riparazione pecuniaria per ingiusta detenzione è stata introdotta dal nuovo codice di procedura penale approvato con D.P.R. 22 settembre 1988, n. 447, ed è regolamentata dagli artt.314 e 315, dello stesso codice.

L'art. 314 c.p.p. è dedicato ai presupposti ed alle modalità della decisione, mentre l'art. 315 c.p.p. detta disposizioni per il procedimento di riparazione, richiamando, in quanto compatibili, le norme sulla riparazione dell'errore giudiziario a completamento della disciplina.

Le fonti normative della riparazione per ingiusta detenzione si possono riassumere in tre categorie:

1. i principi internazionali in tema di garanzie dei diritti umani;
2. le norme interne di rango costituzionale;
3. la legge-delega del c.p.p..

Le norme internazionali sono:

- l'art. 5, paragrafo 5 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il quale dispone che “ogni persona vittima di arresto o di detenzione... ha diritto ad una riparazione”;
- l'art. 9, paragrafo 5 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici che, a sua volta, prevede che “chiunque sia stato vittima di arresto o detenzione illegali ha diritto ad un indennizzo”.

Tali disposizioni sono state recepite nel nostro ordinamento, in quanto la Convenzione europea dei diritti dell'uomo è stata ratificata con legge n° 848 del 1955, e il Patto internazionale reso esecutivo con legge n° 881 del 1977, per cui è risultato evidente l'obbligo del legislatore di disciplinare con legge ordinaria tale materia nel pieno rispetto dei diritti fondamentali della persona che hanno valore universale.

Tale rinvio alla legge ordinaria è anche previsto dalla Costituzione e più precisamente dall'art. 24, ultimo co., in base al quale “la legge determina le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari”.

A sua volta l'art. 13 cost. sancisce l'inviolabilità della libertà personale conseguendone, quindi, la necessità di una disciplina particolare per gli errori in tema di custodia cautelare, sia essa subita in carcere sia agli arresti domiciliari, trattandosi di misure detentive che sono applicate prima della sentenza definitiva e, quindi, nella sola ipotesi che ci sia una previsione di un'alta probabilità di condanna trattandosi di un valore fondamentale nello Stato di diritto che può essere sacrificato solo in presenza di gravi indizi di colpevolezza e di esigenze cautelari specificamente individuate.

Infine, la legge-delega del c.p.p. n°81 del 1987, all'art. 2, co.1 n°100, ha disposto che la disciplina della riparazione dell'ingiusta detenzione e dell'errore giudiziario debba essere attuata nell'ambito di un procedimento le cui linee guida debbano essere contenute nel c.p.p, previsione che consente di determinare con certezza la natura dell'istituto nella legislazione vigente, attraverso una collocazione in sintonia con le disposizioni delle convenzioni internazionali, che fanno derivare la riparazione dalla violazione del diritto alla libertà e dalla necessaria eccezionalità della privazione di questo diritto.

Dalla legge n°81 del 1987, al punto 100 dell'art. 2, co 1, è prefigurata accanto alla riparazione dell'errore giudiziario, vale a dire del giudicato erroneo (già oggetto della disciplina del codice previgente), anche la

riparazione per ingiusta detenzione; ciò che lascia trasparire l'intento del legislatore delegante di non introdurre ingiustificate differenziazioni tra custodia cautelare ed esecuzione di pena detentiva.

Il capo ottavo del libro quarto del C.p.p., infatti, è testualmente intitolato alla "Riparazione per l'ingiusta detenzione" sebbene con un'articolata disciplina dell'istituto, sia sotto i profili sostanziali, sia sotto quelli procedurali è opportuno evidenziare che non si occupa dell'ingiusta carcerazione in senso ampio, ma solo dei provvedimenti cautelari restrittivi della libertà personale (la disciplina che riguarda l'errore giudiziario, la ritroviamo, invece, nel c.p.p., nel libro IX, titolo IV, testualmente intitolato alle "revisioni").

Tra le misure cautelari personali, la riparazione per ingiusta detenzione è riconosciuta, ricorrendone i presupposti di legge, solo quando la detenzione sia stata ingiustamente sofferta in conseguenza dell'applicazione di una delle misure cautelari nelle quali la limitazione della libertà personale è disposta ai sensi degli:

art. 284 c.p.p.----- arresti domiciliari

art. 285 c.p.p.----- custodia cautelare in carcere

art. 286 c.p.p.----- custodia cautelare in luogo di cura.

La disciplina che regola il procedimento di riparazione dell'errore giudiziario interviene non solo nelle ipotesi nelle quali la limitazione della libertà personale del cittadino sottoposto a una misura cautelare è stata disposta da un provvedimento che abbia erroneamente ritenuto sussistente il *fumus* del reato oggetto dell'indagine preliminare:

- errore di diritto sostanziale, che conduce al proscioglimento dell'imputato riconoscendosi, anche ex post, l'ingiustizia sostanziale della limitazione della libertà personale(314 1° co.);

ma anche perché si afferma il riconoscimento ad un'equa riparazione nel caso in cui l'ingiustizia sia di natura soltanto formale, cioè:

- pur in presenza di una riconosciuta ed affermata responsabilità dell'imputato, quando si accerti che la limitazione della libertà è avvenuta in conseguenza dell'imposizione di una misura cautelare personale adottata al di fuori delle condizioni di applicabilità previste nel codice di rito(314 2° co.).

La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione

L'evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale, la cui funzione regolatrice in materia di riparazione per ingiusta detenzione si è manifestata significativamente in diverse pronunce, ha permesso all'interprete di trarre più di un'indicazione per la ricostruzione sistematica dell'istituto in chiave garantista.

La Corte è stata chiamata a giudicare della legittimità costituzionale delle norme in materia di

riparazione per ingiusta detenzione e dalle sue pronunce è possibile cogliere una forte spinta etica verso l'affermazione di maggiori garanzie in favore di chi abbia subito una temporanea limitazione della libertà personale, a causa di un errore anche se incolpevole, commesso nell'esercizio della funzione giurisdizionale.

In questo senso deve essere letto il principio, affermatosi già precedentemente all'entrata in vigore dell'attuale codice di rito, espresso nella sentenza n°1 del 1969 premesso che “l'ultimo comma dell'art. 24 della Costituzione enuncia un principio di altissimo valore etico e sociale, che va riguardato quale coerente sviluppo del più generale principio di tutela dei *diritti inviolabili dell'uomo*” (art. 2 Cost.)”, si pone chiaramente in evidenza l'importanza e la peculiarità di una disciplina che, ancora *in nuce* per ciò che concerne gli aspetti di garanzia sviluppati successivamente dal legislatore, anche mediante l'introduzione dell'istituto della riparazione per ingiusta detenzione, rivela la sua natura di principio etico fondamentale affermando il diritto del cittadino ad ottenere un *giusto ristoro* per le conseguenze personali e patrimoniali derivanti dall'errore commesso nell'esercizio della funzione giurisdizionale¹. Nella sentenza n° 1 del 1969, la Corte sembra dar corpo ad una nuova figura di riparazione, costituente dunque una *species del genus errore giudiziario*, con il quale condividere presupposti e finalità ma non confini operativi.

L'innovativo inquadramento costituzionale assunto dall'errore giudiziario nella sentenza citata, avente ad oggetto l'art 571² c.p.p. come modificato dalla legge n° 504/1960, non era accompagnato da

¹ Corte costituzionale, n°1 del 1969:

“Nel merito, la questione non è fondata. L'ultimo comma dell'art. 24 della Costituzione enuncia un principio di altissimo valore etico e sociale, che va riguardato - sotto il profilo giuridico - quale coerente sviluppo del più generale principio di tutela dei "diritti inviolabili dell'uomo" (art. 2), assunto in Costituzione tra quelli che stanno a fondamento dell'intero ordinamento repubblicano, e specificantesi a sua volta nelle garanzie costituzionalmente apprestate ai singoli diritti individuali di libertà, ed anzitutto e con più spiccata accentuazione a quelli tra essi che sono immediata e diretta espressione della personalità umana. È nel quadro del sistema complessivamente risultante dagli accennati principi costituzionali, che la norma dell'art. 24, prescrivente che la legge debba determinare "le condizioni e i modi per la riparazione degli errori giudiziari", assume portata sostanzialmente innovatrice rispetto alla preesistente legislazione italiana, nella quale tale riparazione finiva per ridursi alla sola revisione della sentenza irrevocabile di condanna, che fosse posteriormente riconosciuta ingiusta, cui poteva tutt'al più accompagnarsi, in una ristretta serie di casi (che neppure coprivano l'intera area delle ipotesi di revisione), una "riparazione pecuniaria a titolo di soccorso", subordinata per giunta all'accertamento discrezionale dello stato di bisogno del richiedente o della di lui famiglia (art. 571 del Codice di procedura penale, nel testo originario)”.

² Art. 571 c.p.p.

L'imputato può proporre impugnazione personalmente o per mezzo di un procuratore speciale nominato anche prima della emissione del provvedimento.

Il tutore per l'imputato soggetto alla tutela e il curatore speciale per l'imputato incapace di intendere o di volere, che non ha tutore, possono proporre l'impugnazione che spetta all'imputato.

Può inoltre proporre impugnazione il difensore dell'imputato al momento del deposito del provvedimento ovvero il difensore nominato a tal fine.

L'imputato, nei modi previsti per la rinuncia, può togliere effetto all'impugnazione proposta dal suo difensore. Per l'efficacia della dichiarazione nel caso previsto dal comma 2, è necessario il consenso del tutore o del curatore speciale.

Art 574 c.p.p.

L'imputato può proporre impugnazione contro i capi della sentenza che riguardano la sua condanna alle restituzioni e al risarcimento del danno e contro quelli relativi alla rifusione delle spese processuali.

L'imputato può altresì proporre impugnazione contro le disposizioni della sentenza di assoluzione relative

un'analoga estensione di garanzia in favore di una lettura dell'art. 24 Cost. ultimo comma, che ricomprendesse nella nozione di errore giudiziario anche la riparazione per la vittima dell'ingiusta custodia cautelare.

Il fatto che la riparazione pecuniaria potesse verificarsi solo in seguito ad un giudizio di revisione, e cioè in seguito al riconoscimento di un errore giudiziario, lasciava fuori l'area della carcerazione preventiva (oggi custodia cautelare).

Nella sentenza sopra citata la Corte esprime l'invito a specificare se tra gli errori giudiziari, per i quali l'art. 24 Costituzione prevede la riparazione pecuniaria debba annoverarsi anche la custodia cautelare erroneamente disposta e ingiustamente sofferta dall'indagato.

L'innovativo inquadramento costituzionale assunto dall'errore giudiziario nella sentenza citata (avente ad oggetto l'art. 571 c.p.p. modificato dalla legge n° 504/1960), non era accompagnato da un'analoga estensione di garanzia in favore di una lettura dell'art. 24 ult. co. Cost. che ricomprendesse nella nozione di errore giudiziario anche la riparazione per la vittima dell'ingiusta custodia cautelare. La Corte affermò che la riserva di legge, circa i modi e le condizioni per la riparazione dell'errore giudiziario, dovesse intendersi “necessaria anche per quel che concerne gli elementi sostanziali dell'istituto, poiché né la dizione testuale della norma né le risultanze dei lavori preparatori consentono di ritenere con sufficiente certezza che il costituente abbia aderito all'una o all'altra nozione dell'errore giudiziario. Sarebbe lecito affermare che, per l'art. 24, l'errore giudiziario meritevole di riparazione si risolva nel solo errore di giudicato, altrettanto infondato sarebbe all'opposto leggersi l'implicita prescrizione che la riparazione debba necessariamente spettare anche a chi sia stato riconosciuto innocente in istruttoria o a seguito di pubblico dibattimento, dopo aver subito una privazione di libertà personale.

Né argomento in favore della seconda alternativa potrebbe desumersi coordinando la disposizione dell'ultimo co. dell'art. 24 con l'art. 13, e sottolineandone l'aspetto di rafforzamento ed ulteriore presidio delle garanzie della libertà personale, poiché lo stesso art.13 riproporrebbe a sua volta il problema, che spetta al legislatore risolvere, se l'istituto della riparazione degli errori giudiziari debba restringersi ai casi di carcerazione ove intervenga o sia intervenuta sentenza irrevocabile di condanna, o debba comprendere qualunque casi di carcerazione preventiva, ingiustamente scontata”.

Con la legge delega n°81/1987, il Parlamento indirizza chiaramente il Governo, nel senso di introdurre accanto alla riparazione dell'errore giudiziario, vale a dire del giudicato erroneo, già oggetto della disciplina del cod. preesistente, anche la riparazione per l'ingiusta detenzione, senza distinguere l'arresto o il fermo dalle misure cautelari personali: ciò lascia trasparire l'intento del legislatore delegante che non venissero a determinarsi, su questo piano, differenze tra custodia cautelare e custodia precautelare,

alle domande da lui proposte per il risarcimento del danno e per la rifusione delle spese processuali.

L'impugnazione è proposta col mezzo previsto per le disposizioni penali della sentenza.

L'impugnazione dell'imputato contro la pronuncia di condanna penale o di assoluzione estende i suoi effetti alla pronuncia di condanna alle restituzioni, al risarcimento dei danni e alla rifusione delle spese processuali, se questa pronuncia dipende dal capo o dal punto impugnato.

che sarebbero risultate difficilmente giustificabili.

L'art. 314 prevede che il diritto all'equa riparazione spetta soltanto a colui che sia stato sottoposto a custodia cautelare e che tale provvedimento impositivo della misura restrittiva della libertà personale non sia stato emesso per effetto della condotta, dolosa o gravemente colposa, della persona nei cui confronti la misura è stata applicata.

Il diritto spetta:

- al prosciolto con sentenza irrevocabile che sia stata pronunciata perché il fatto non sussiste, per non aver commesso il fatto, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato.

Il diritto all'equa riparazione spetta:

- al prosciolto per qualsiasi causa ed anche al condannato “quando con decisione irrevocabile risulti accertato che il provvedimento che ha disposto la misura cautelare è stato emesso o mantenuto senza che sussistessero le condizioni di applicabilità previste dagli art. 273, 280”.

Il 3° co. dell'art. 314 c.p.p. dispone che, alle medesime condizioni indicate nei primi due, il diritto si estende anche alla persona nei cui confronti sia pronunciato decreto motivato di archiviazione del procedimento ovvero sentenza di non luogo a procedere.

I co. 4 e 5 dello stesso art. escludono la riparazione pecuniaria nei casi di custodia cautelare computabile nella misura di altra pena inflitta o da infliggere, ovvero quando sia stata inflitta in forza di altri titoli custodiali, nonché per intervenuta *abolitio criminis* relativamente alla parte di pena anteriore all'abrogazione normativa.

All'originaria previsione dell'art. 314 c.p.p. occorre aggiungere le previsioni delle sentenze “additive” della Corte Costituzionale.

Corte cost., 25-07-1996, n. 310.

È illegittimo, in relazione agli art. 3 e 24, 4° comma cost., l'art. 314 c.p.p., nella parte in cui limita il diritto all'equa riparazione per ingiusta detenzione all'ipotesi di custodia cautelare sofferta ingiustamente e non prevedendo la riparazione per l'ingiusta detenzione subita a seguito di ordine di esecuzione illegittimo, adottato cioè sull'errata premessa che la condanna sia divenuta definitiva, non bastando ad ovviare all'ingiustizia la l. 13 aprile 1988 n. 117 in tema di risarcimento dei danni cagionati dall'esercizio delle funzioni giudiziarie, la quale, infatti, all'art. 14, sancisce l'autonomia fra l'azione di risarcimento, disciplinata dalla legge, e l'azione di riparazione per ingiusta detenzione, di fonte codicistica.

Corte cost., 30-12-1997, n. 446.

È incostituzionale l'art. 315, 1° comma, c.p.p., nella parte in cui prevede che il termine per proporre la domanda di riparazione decorre dalla pronuncia del provvedimento di archiviazione, anziché dal giorno in cui, ricorrendo le condizioni previste dall'art. 314, 3° comma, c.p.p., è stata effettuata la notificazione del provvedimento di archiviazione alla persona nei cui confronti detto provvedimento è stato pronunciato.

Corte cost., 02-04-1999, n. 109.

È incostituzionale l'art. 314, 1° comma, c.p.p., nella parte in cui non prevede che chi è stato prosciolto con sentenza irrevocabile perché il fatto non sussiste, per non avere commesso il fatto, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, ha diritto a un'equa riparazione per la detenzione subita a causa di arresto in flagranza o di fermo di indiziato di delitto, entro gli stessi limiti stabiliti per la custodia cautelare.

In materia di riparazione per ingiusta detenzione, rilevanti novità sono state apportate dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479, cosiddetta "Legge Carotti", il cui articolo 15 ha apportato modifiche all'art.315 del codice di procedura penale. In particolare, è aumentato il limite massimo di risarcimento per aver patito un'ingiusta permanenza in carcere, passando da cento milioni di lire ad un miliardo ed è, altresì, aumentato il termine ultimo per proporre, a pena di inammissibilità, domanda di riparazione: da 18 a 24 mesi.

Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere che il cittadino che sia stato ingiustamente detenuto abbia un vero e proprio diritto soggettivo alla riparazione ancorché soltanto "equa". Ciò rappresenta il superamento di quella ormai anacronistica concezione secondo la quale nei confronti dello Stato che, in seguito all'accertamento di un errore giudiziario poteva venire in soccorso della vittima, il cittadino vantava semplicemente un interesse legittimo, se non addirittura una legittimazione a richiedere. Qualificato, quindi, il diritto alla riparazione quale diritto soggettivo di ordine pubblicistico, lo Stato ha l'obbligo di pagare una somma di denaro qualora sia definitivamente riconosciuta la fondatezza della domanda volta ad ottenere una equa riparazione. La giurisprudenza ritiene che in tali casi le parti, cittadino e Stato, diano vita ad un rapporto obbligatorio definibile "obbligazione pubblica" o di "diritto pubblico".

Occorre ricordare che nelle ipotesi disciplinate dalla normativa sulla responsabilità civile del magistrato (legge 13 aprile 1988, n. 117), il comportamento commissivo od omissivo, l'atto o il provvedimento, in base ai principi di cui all'art.2043 del codice civile, devono aver cagionato un danno ingiusto, ossia devono costituire un fatto illecito. Proprio questo aspetto rappresenta l'elemento distintivo di fondo tra fatto dal quale deriva la responsabilità personale del magistrato, con conseguente diritto al risarcimento del danno, ed atto illegittimo, dal quale derivi la privazione della libertà personale che determinerà l'indennizzo per l'ingiusta detenzione ai sensi degli artt.314 e 315 del codice di procedura penale.

Nel primo caso l'atto giudiziario, per sua natura conforme a legge, regredisce a mero atto umano, con la conseguenza che la sua illiceità sarà riferibile alla sfera volitiva del soggetto agente; in altre parole dovrà farsi riferimento al dolo o alla colpa grave del responsabile.

Nel secondo caso, invece, poiché si presume che l'attività dello Stato, attraverso i suoi organi

giurisdizionali sia sempre e comunque lecita, l'atto giudiziario restrittivo della libertà personale rileverà solo sotto il profilo della mera illegittimità con il conseguente diritto all'equo indennizzo con le procedure ed i limiti di cui agli artt.314 e 315 del codice di procedura penale. Peraltro, alla luce della normativa vigente, si ritiene che l'azione risarcitoria, derivante dalla legge 117/1988 e l'azione riparatoria, ai sensi degli artt.314 e 315 del codice di procedura penale, siano compatibili e cumulabili. L'art.14 della legge 117/1988, infatti, dispone testualmente che "le disposizioni della presente legge non pregiudicano il diritto alla riparazione alle vittime di errori giudiziari e di ingiusta detenzione".

Particolarmente utile appare la soluzione prospettata dal disegno di legge Vassalli secondo la quale la domanda di risarcimento dovrebbe sospendere il termine di proposizione dell'azione riparatoria o, qualora questa fosse già stata proposta, bloccarne il procedimento. In questo modo il riconoscimento parziale del risarcimento lascerebbe utilmente esperibile l'azione riparatoria per il residuo.

Ma vediamo adesso chi ha diritto alla riparazione per ingiusta detenzione:

- Chi è stato sottoposto a custodia cautelare e, successivamente, è stato prosciolto con sentenza irrevocabile perché il fatto non sussiste, per non aver commesso il fatto, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, se non ha dato causa o non ha concorso a darvi causa per dolo o per colpa grave;
- Chi è stato sottoposto a custodia cautelare e, successivamente, è stato prosciolto per qualsiasi causa quando con decisione irrevocabile risulti accertato che il provvedimento di custodia cautelare è stato emesso o mantenuto senza che sussistessero le condizioni di applicabilità previste dagli artt.273 e 280 del codice di procedura penale;
- Chi è stato condannato e nel corso del processo sia stato sottoposto a custodia cautelare quando, con decisione irrevocabile, risulti accertato che il provvedimento di custodia cautelare è stato emesso o mantenuto senza che sussistessero le condizioni di applicabilità previste dagli artt.273 e 280 del codice di procedura penale;
- Chi è stato sottoposto a custodia cautelare e, successivamente, a suo favore sia stato pronunciato un provvedimento di archiviazione o una sentenza di non luogo a procedere;
- Chi è stato prosciolto con sentenza irrevocabile perché il fatto non sussiste, per non aver commesso il fatto, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, per la detenzione subita a causa di arresto in flagranza o di fermo di indiziato di delitto, entro gli stessi limiti stabiliti per la custodia cautelare;
- Chi è stato prosciolto per qualsiasi causa o al condannato che nel corso del processo sia stato sottoposto ad arresto in flagranza o a fermo di indiziato di delitto quando, con decisione

irrevocabile, siano risultate insussistenti le condizioni per la convalida;

e, in caso di suo decesso

- Il coniuge, i discendenti e gli ascendenti, i fratelli e le sorelle, gli affini entro il primo grado e le persone legate da vincolo di adozione con quella deceduta.

Il comma 4 dell'articolo 314 del c.p.p. esclude il diritto alla riparazione per quella parte della custodia cautelare che, ai sensi dell'articolo 657 del c.p.p., sia computata ai fini della determinazione della misura di una pena da espiare nonché relativamente al periodo di custodia cautelare sofferta in forza di altro titolo. Una ipotesi particolare è regolata dal comma 5 dell'art.314 del c.p.p. : in presenza di una sentenza o un decreto di archiviazione che affermano che il fatto non costituisce reato in quanto abrogato, il diritto al ristoro non è configurabile per quella parte di custodia cautelare sofferta prima dell'abrogazione medesima.

La domanda di riparazione deve essere presentata – a pena di inammissibilità - entro *due anni* dal giorno in cui la sentenza di proscioglimento o di condanna è divenuta irrevocabile, la sentenza di non luogo a procedere è divenuta inoppugnabile o il provvedimento di archiviazione è stato notificato alla persona nei cui confronti è stato pronunciato.

La domanda deve essere presentata, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, presso la *Cancelleria della Corte d'Appello* del distretto giudiziario in cui è stata pronunciata la sentenza o il provvedimento di archiviazione che ha definito il procedimento.

Se la sentenza è stata emessa dalla Corte di Cassazione, la domanda deve essere proposta presso la Cancelleria della Corte d'Appello nel cui distretto è stato emesso il provvedimento impugnato. Concludiamo ricordando che la riparazione, non avendo carattere risarcitorio ma di indennizzo, deve essere determinata dal giudice in via equitativa. Il giudice dovrà tenere conto delle conseguenze di carattere morale e psicologico derivate dalla detenzione, in considerazione del fatto che esse rientrano tra le "conseguenze personali e familiari" indicate dall'articolo 643 comma 1 del codice di procedura penale, richiamato dall'art.315 comma 3, dello stesso codice. Il giudizio di equità, pertanto, potrà avere solo il limite interno della ragionevolezza e quello esterno della congrua motivazione, dovendo il *quantum* dell'indennizzo per l'ingiusta detenzione essere determinato senza riferimento a termini o valori meramente aritmetici, ma attraverso un prudente e globale apprezzamento della situazione dedotta, nell'ambito discrezionale che può e deve essere il più ampio possibile.

Corte Costituzionale n. 413/2004

IL CASO

Le figlie di un indagato sottoposto agli arresti domiciliari dal 21 Febbraio 1992 al 15 Maggio 1992, la cui posizione era stata archiviata per morte avvenuta il 6 Dicembre 1992 nell'ambito di un procedimento all'esito del quale tutti i coimputati erano stati assolti con la formula <<il fatto non sussiste>> con sentenza passata in giudicato, avanzano (alla corte d'appello competente) domanda di riparazione per l'ingiusta detenzione subita dal padre partendo dal presupposto che *anche il deceduto padre sarebbe stato assolto se non fosse morto prima della pronuncia della sentenza di proscioglimento nel merito.*

La Corte d'Appello adita rigetta la richiesta rilevando che l'ipotesi di archiviazione per morte del reo non rientra tra i casi di proscioglimento ex art. 314 c.p.p. che consentono di ottenere un equo indennizzo.

Avverso la decisione della Corte d'Appello, le eredi propongono ricorso per Cassazione, deducendo la violazione di legge per non aver applicato l'art. 12 delle "preleggi" all'art 314. Infatti l'art 12 all'ultimo comma recita:

<< Se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione, si ha riguardo alle disposizioni che regolano casi simili o materie analoghe; se il caso rimane ancora dubbio, si deduce secondo i principi generali dell'ordinamento giuridico dello Stato. >>

La Corte di Cassazione, innanzitutto osserva che :

“sussiste la legittimazione delle eredi a proporre domanda di riparazione, in virtù del l'art. 644 (rubricato come riparazione per errore giudiziario) 1° comma del c.p.p. richiamato espressamente dall'art. 315 c.p.p. 3° comma.

Inoltre, nessun problema si pone per le eredi, in ordine alla tempestività del ricorso in quanto il termine iniziale di decadenza per la proposizione dell'istanza riparatoria decorre dalla notificazione del provvedimento di archiviazione, notificazione che in caso di morte non è prevista.

Nel merito la Corte di Cassazione ritiene che la decisione di rigetto della Corte D'Appello dell'istanza per ingiusta detenzione sia giustificata perché l'archiviazione per morte del reo non rientra tra i casi espressamente indicati dall'art. 314 c.p.p.

La Cassazione, infatti, afferma che i casi di riparazione << costituiscono *ius singulare*, stante la loro natura idennitaria e non risarcitoria >>.

Pur essendo, quella della Corte d'Appello, un'interpretazione conforme alla logica del sistema della riparazione per ingiusta detenzione, la Corte di Cassazione ritiene che nel caso di specie, è irragionevole la negazione alla riparazione per l'indagato, la cui posizione sia stata archiviata per morte quando i coindigati, nel proseguo del procedimento, siano stati assolti per l'insussistenza del fatto.

La Suprema Corte ribadisce che l'insussistenza del fatto valevole per i coindigati, non può non riguardare anche colui, nei cui confronti il reato è dichiarato estinto per morte, ovviamente a condizione che l'accertamento dell'insussistenza del fatto avvenga:

- **nello stesso procedimento;**
- **oppure altro procedimento ma sulla base dello stesso materiale probatorio.**

Alla luce di queste considerazioni la Corte di Cassazione ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p. in riferimento agli articoli:

- Art. 3 Cost., principio di eguaglianza, perché disciplina in modo ingiustificatamente deteriore la situazione relativa alla posizione di chi, privato della libertà personale in forza di una misura custodiale ingiusta, deceduto, non ha potuto ottenere il proscioglimento nel merito con una delle formule che consentono l'idennizzo e perché, inoltre, irragionevolmente non consente di esperire l'azione di riparazione sulla base dell'accertamento operato successivamente nel proseguo del processo nei confronti dei coimputati con una delle formule previste dall'art. 314 c.p.p .
- Art. 2 Cost. e Art. 13 cost. (Libertà personale) perché la riparazione per ingiusta detenzione come rilevato in alcune pronunce del Giudice delle Leggi (446/1997 e 109/1999) ha un fondamento **squisamente solidaristico**.
- Art. 24 Cost., ultimo comma, perché la lesione della libertà personale rivela comunque ingiusta (con l'accertamento dopo la morte del reo nel caso di specie) deve essere ristorata in considerazione dell'<<**oggettiva**>> lesione della libertà personale (le offese alla libertà personale mediante ingiusta detenzione devono essere riparate).

La motivazione

Le plurime pronunce della Corte Costituzionale in merito alla legittimità dell'art. 314 c.p.p. hanno sempre dato una costante interpretazione della normativa sulla base dei principi affermati (art. 3, 2 e 13 e 24 Cost.).

Sia nelle sentenze di accoglimento della questione di legittimità:

- Corte Costituzionale, 25-07-1996, n. 310

<<Con la sentenza 310/96, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p., nella parte in cui limitava il diritto alla riparazione per ingiusta detenzione all'ipotesi della custodia cautelare sofferta ingiustamente, non prevedendo alcuna riparazione per l'ingiusta detenzione subita a seguito di ordine d'esecuzione illegittimo, adottato cioè sull'errata premessa che la sentenza di condanna fosse divenuta definitiva. Nella sentenza si legge che: *“la diversità della situazione di chi abbia subito la detenzione a causa di una misura cautelare, che in prosieguo sia risultata iniqua, rispetto a quella di chi sia rimasto vittima di un ordine d'esecuzione arbitrario non è tale da giustificare un trattamento così discriminatorio, al punto che la prima situazione venga qualificata ingiusta e meritevole di equa riparazione e la seconda venga invece dal legislatore completamente ignorata. La disparità del trattamento tra le due situazioni appare ancor più manifesta se si considera che la detenzione conseguente ad ordine d'esecuzione illegittimo offende la libertà della persona in misura non minore della detenzione cautelare ingiusta.”* >>

- Corte Costituzionale, 02-04-1999 n. 109

<< Nella sentenza n. 109 del 1999, la Corte Costituzionale dichiara: *“l'illegittimità costituzionale dell'art. 314 comma 1 c.p.p. nella parte in cui non prevede che chi è stato prosciolto con sentenza irrevocabile perché il fatto non sussiste, per non aver commesso il fatto, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, ha diritto ad un'equa riparazione per la detenzione subita a causa d'arresto in flagranza o di fermo d'indiziato di delitto, entro gli stessi limiti stabiliti per la custodia cautelare; l'illegittimità costituzionale dell'art. 314 comma 2 del c.p.p., nella parte in cui non prevede che lo stesso diritto nei medesimi limiti spetta al prosciolto per qualsiasi causa o al condannato che nel corso del processo sia stato sottoposto ad arresto in flagranza o a fermo d'indiziato di delitto quando, con decisione irrevocabile siano risultate insussistenti le condizioni per la convalida”,* la Corte motiva la rilevata illegittimità costituzionale della norma affermando che *“in una materia che non tollera franchigie temporali a favore di alcuna autorità, l'arresto o il fermo sono trattati dal legislatore, ai fini dell'equa riparazione, come se fossero provvedimenti che non ledono la libertà personale. Ma un simile trattamento contrasta con la legge delega n. 81 dell'87, nella quale è ben presente l'esigenza che tutte le offese arrecate alla libertà personale mediante ingiusta detenzione siano riparate, indipendentemente dalla durata di questa e quale che sia l'autorità dalla quale la restrizione provenga”.* >>

Sia nelle sentenze di rigetto della questione di legittimità:

4. Corte Costituzionale, n. 284 del 2003

<<nella quale la Corte Costituzionale ha ritenuto la detenzione ingiustamente patita a causa di un ordine d'esecuzione relativo a una pena scontata sulla base di una sentenza di condanna pronunciata all'estero dà diritto alla riparazione, **ribadendo che tale diritto non è precluso dalla legittimità del provvedimento che determina la privazione della libertà personale, né richiede che la detenzione sia conseguenza di una condotta illecita**, in quanto ciò che rileva è l'obiettivo **ingiustizia di quella privazione che, per la qualità del bene coinvolto, postula una misura riparatoria** >>.

• Corte Costituzionale, n. 230 del 2004

<< In un caso di custodia cautelare disposta per un fatto per il quale era già intervenuta una sentenza passata in giudicato per cui l'azione penale non avrebbe potuto essere esercitata per la preclusione del *ne bis in idem* previsto dall'art. 649 c.p.p. >>

• Corte Costituzionale, n. 231 del 2004

<< Nella quale la Corte ha ritenuto che il diritto alla riparazione per la detenzione ingiustamente sofferta anche nel caso di arresto provvisorio e di applicazione provvisoria della custodia cautelare su domanda di uno stato estero di cui venga successivamente accertata la carenza di giurisdizione. >>

Nel caso di specie, la Corte Costituzionale, dichiara la questione di legittimità sollevata dalla Corte di Cassazione, non fondata.

Il Giudice delle Leggi chiarisce che, un'interpretazione dell'art. 314 c.p.p. orientata ai principi costituzionali derivanti dagli Art. 3, 2 e 13 e 24 Costituzione, elimina i dubbi di legittimità sollevati dalla Corte di Cassazione e non pone alcun problema di riconoscimento del diritto delle ricorrenti.

Quindi, il diritto alla riparazione per l'ingiusta detenzione, opera anche in favore delle eredi dell'indagato la cui posizione è stata archiviata per "morte del reo", qualora emerga **incontrovertibilmente** che anch'egli sarebbe stato assolto con la medesima formula adottata per i concorrenti del reato, ove non fosse deceduto prima della conclusione del procedimento.

Cassazione Penale 4187/2008

Il Caso

Pellegrino Antonio, imputato per i reati di:

- associazione a delinquere di tipo mafioso (ex art. 416 c.p.p.),
- detenzione e porto illegali d'armi (ex artt. 697 e 699 c.p.p.),
- e successivamente anche di tentato omicidio (ex art. 56 e 575 c.p.p.),

era stato sottoposto a custodia cautelare in carcere dal 23 Gennaio 1986 al 22 Giugno 1989, inizialmente per i soli primi due capi d'imputazione e successivamente anche per il terzo capo.

Il 22 Gennaio 1988, nonostante fossero scaduti i termini massimi di custodia cautelare per i reati concernenti l'associazione mafiosa e le armi nonché, vista la retrodatazione per connessione qualificata ex art. 297 c.p.p. anche per il tentato omicidio, il Pellegrino continuava ad essere sottoposto a misura cautela in carcere a seguito della pronuncia della Corte d'assise di Locri che il 23 Gennaio 1988 aveva emesso sentenza di condanna nei suoi confronti a 14 anni.

A seguito del giudizio d' appello la pena veniva ridotta a 10 anni e sei mesi di reclusione ma, tale pronuncia, a seguito di ricorso in Cassazione, veniva annullata con rinvio ad altra sezione della Corte di Assise di Appello.

Nel giudizio di rinvio, la Corte d'assise di Appello di Reggio Calabria, il Pellegrino veniva assolto dal reato di tentato omicidio “**per insufficienza di prove**” mentre proseguiva il processo per i reati di associazione a delinquere di tipo mafioso e per la detenzione e il porto illegale d'armi.

Il 17 Gennaio 1999, con sentenza di primo grado, il Pellegrino veniva assolto per il reato d'associazione a delinquere di tipo mafioso con la formula << **il fatto non sussiste** >> e condannato a 10 mesi per i reati di detenzione e porto illegali d'armi.

Il Pellegrino impugna la sentenza limitatamente alla condanna ma, il Giudice d'Appello, pronuncia in

data 7 Maggio 2001 sentenza di non doversi procedere per intervenuta prescrizione.

Il Pellegrino proponeva istanza per la riparazione per ingiusta detenzione subita (dal 23 Gennaio 1986 al 22 Giugno 1989) alla Corte D'appello di Reggio Calabria la quale, in data 29 Aprile 2004 in parziale accoglimento della domanda, condannava il Ministero dell'Economia e delle Finanze al pagamento di 80.000 euro per la detenzione patita dal 26 Gennaio 1988 al 22 Giugno 1989 e rigetteva la richiesta relativa al periodo compreso tra il 23 Gennaio 1986 al 25 Gennaio 1988.

Le ragioni che determinano la Corte D'appello a riconoscere la riparazione soltanto per il periodo compreso tra il 26 Gennaio 1988 al 22 Giugno 1989, risiedono nella circostanza che il periodo in questione è relativo al reato di tentato omicidio per il quale, il Pellegrino, è stato assolto.

Mentre, in relazione al periodo precedente (dal 23 Gennaio 1986 al 25 Gennaio 1988) il diritto alla riparazione è precluso dalla lettera dell'art. 314 c.p.p. che limita il diritto alla riparazione ai soli casi di proscioglimento nel merito. Nel caso di specie, il processo è terminato con una pronuncia di intervenuta prescrizione.

Pellegrino Antonio, proponeva ricorso per Cassazione avverso il provvedimento (ordinanza della Corte D'Appello) di rigetto parziale dell'istanza riparatoria, chiedendo l'annullamento per violazione dell'art. 606³, comma 1° lett c) ed e) del codice di procedura penale in relazione agli artt. 314 c.p.p. e 157 c.p. e seguenti⁴.

Il ricorrente affermava che il provvedimento di rigetto parziale dell'istanza riparatoria era stato emesso erroneamente sulla base dell'impossibilità di distinguere quanto periodo di custodia in carcere fosse addebitabile a ciascun capo d'imputazione. Sosteneva, inoltre, che la dichiarazione d'estinzione per prescrizione dei delitti in materia di armi era intervenuta in Appello dopo essere stato condannato a 10 mesi di reclusione (con sentenza non impugnata dal P. M. e quindi non suscettibile di reformatio in peius) sicchè il periodo di custodia cautelare eccedente i 10 mesi (condanna per i reati d'armi) doveva essere imputato al delitto per il quale aveva riportato pronuncia definitiva d'assoluzione del merito già in

³ Art. 606 c.p.p. (casi di ricorso per Cassazione)

[...]

c) inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità, d'inutilizzabilità, d'innammissibilità o di decadenza;

[...]

e) mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, quando il vizio risulta dal testo del provvedimento impugnato ovvero da altri atti del processo specificamente indicati nei motivi di gravame.

⁴ Art. 157 c.p. (Prescrizione) La prescrizione estingue il reato decorso il tempo corrispondente al massimo della pena edittale stabilita dalla legge e comunque un tempo non inferiore a 6 anni se si tratta di delitto e a 4 anni se si tratta di contravvenzione, anorché puniti con la sola pena pecuniaria.

[...]

4° comma: quando per il reato la legge stabilisce congiuntamente o alternativamente la pena detentiva e la pena pecuniaria, per determinare il tempo necessario a prescrivere si ha riguardo soltanto alla pena detentiva.

primo grado (quindi per il reato di associazione di tipo mafioso).

Il 14 Novembre 2005, il ricorrente, deposita nel giudizio di legittimità memoria difensiva alla quale allega copie di due precedenti sentenze della Corte di Cassazione (ricorrenti Cinanni e Femia, rispettivamente del 6 Luglio 2005 e 8 Luglio 2005) con le quali, per posizioni del tutto identiche a quella oggetto del procedimento di legittimità, era stato riconosciuto il diritto alla riparazione per ingiusta detenzione.

Sentenze che divengono ancor più “importanti” alla luce del fatto che i due soggetti sono coimputati nel medesimo processo svoltosi nei confronti del Pellegrino.

La Sezione 4° della Corte di Cassazione Penale riconoscendo un conflitto nelle pronunce del giudice di legittimità, rimette la questione alle Sezioni Unite. Nell'ordinanza di rimessione la 4° Sezione cita un'ampia pregressa giurisprudenza di legittimità secondo la quale:

<<la pluralità di titoli detentivi è ostativa alla riparazione per ingiusta detenzione, qualora, anche su una sola delle impugnazioni non vi sia stato un proscioglimento nel merito, ovvero l'idennizzo va limitato al periodo eccedente i termini massimi di custodia cautelare per il reato meno grave, qualora solo in quest'ultimo non vi sia stato proscioglimento nel merito. >>

Tale giurisprudenza è fondata sul comma 4° dell'art. 314 c.p.p. :

<<[...] il diritto alla riparazione è escluso [...] per il periodo in cui le limitazioni conseguenti all'applicazione della custodia siano state sofferte anche in forza di altro titolo. >>

Nella stessa ordinanza viene sottolineato il diverso orientamento delle pronunce allegate dal Pellegrino (quella relative ai coimputati) nelle quali, in situazione del tutto analoga a quella in esame, era stato ritenuto che l'idennizzo spettasse per il periodo di custodia cautelare eccedente la pena definitivamente inflitta (di 10 mesi) per i delitti attinenti le armi e, nel caso di specie, avendo i suddetti ricorrenti patito per tali reati una custodia in carcere di anni 2, il giudice di legittimità ha ritenuto che la riparazione spettasse per anni 1 e 2 mesi.

Le Sezioni Unite, pur non ritenendo condivisibile l'orientamento espresso con le sentenze Cinanni e Femia, in quanto in chiaro contrasto con il dettato normativo di cui all'art. 314, 1° e 4° comma c.p.p. e non essendo consentito al giudice di superare il limite rappresentato dall'interpretazione “secundum constitutionem”, ritenendo rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p. in relazione agli artt. 2, 3, 24, 76 e 77 della Costituzione nella parte in

cui non è previsto il diritto alla riparazione per la custodia cautelare che risulti superiore alla misura della pena inflitta.

Le Sezioni Unite, dunque sollevano questione di legittimità costituzionale dell'art. 314 c.p.p. in relazione agli artt. 2, 3, 24, 76 e 77 della Costituzione.

Il Giudice delle leggi con **sentenza del 20 Giugno 2008 n. 219**, dichiarava inconstituzionale l'art. 314 c.p.p. per contrasto con l'art. 3 Cost. nella parte in cui limitava in ogni caso il diritto all'equa riparazione per ingiusta detenzione ai soli casi di proscioglimento nel merito (e non come nel caso di specie anche nel caso in cui il periodo di detenzione scontata per effetto della misura cautelare sia superiore alla pena inflitta).

Il Procuratore Generale concludeva chiedendo l'annullamento con rinvio della impugnata ordinanza della Corte d'Appello di Reggio Calabria, in quanto, a seguito della sentenza della Corte Costituzionale, la fattispecie in esame era stata ricondotta nell'ambito dell'art. 314 c.p.p.

Motivi della Decisione

La questione rimessa alle Sezioni Unite è la seguente: se la riparazione per ingiusta detenzione spetti in relazione al periodo di custodia cautelare superiore alla misura della pena inflitta con la sentenza di primo grado, cui poi abbia fatto seguito una sentenza d'appello dichiarativa dell'estinzione del reato per prescrizione.

La pronuncia della Corte Costituzionale n. 219 del 2008, influisce alla soluzione della problematica in maniera decisiva.

Prima dell'intervento della Corte Costituzionale, la giurisprudenza di maggioranza della Suprema Corte era orientata nel senso che << *in materia di riparazione per ingiusta detenzione, nel caso di processo cumulativo, avente ad oggetto cioè più imputazioni, se il provvedimento restrittivo della libertà è fondato su più contestazioni, il proscioglimento con formula non di merito anche da una sola di queste, sempreché autonomamente idonea a legittimare la compressione della libertà, impedisce il sorgere del diritto, risultando irrilevante il proscioglimento delle altre imputazioni.*

>>

L'unica "mitigazione" possibile era stata ritenuta la detrazione, dal periodo di custodia cautelare totale,

del tempo, nel massimo consentito dalla legge, riferibile all'addebito meno grave se per quest'ultimo titolo di reato era intervenuta una declatoria di proscioglimento diversa da quelle previste dal 1° comma del 314 c.p.p.

A tale orientamento, si è peraltro attenuta la Corte di Appello di Reggio Calabria, là dove invece la giurisprudenza di legittimità è stata notevolmente innovata con le sentenze della 4° sezione, Cinanni del 6/7/2005 n. 1451 e Femia dell'8/7/2005 n. 1467, dove ha ritenuto che al titolo cautelare venuto meno a seguito del proscioglimento per prescrizione non può essere riferito un periodo corrispondente alla durata massima prevista dalla legge processuale ma esclusivamente il periodo di detenzione cautelare pari all'entità della pena che sarebbe stata inflitta in caso di condanna.

Come già precisato – Le Sezioni Unite – non hanno condiviso tale interpretazione, ma hanno rilevato profili d'incostituzionalità dell'art. 314 c.p.p. in relazione agli artt. 2, 3, 24, 76 e 77 della Costituzione.

Il giudice della legge con sentenza 219 del 2008 esclude i profili d'incostituzionalità sollevati in relazione agli artt. 76 e 77 Costituzione come abbiamo sottolineato pocanzi.

Mentre ritiene fondata, in quanto manifestamente irragionevole e pertanto lesiva dell'art. 3 Cost., la scelta legislativa di limitare il diritto alla riparazione ai soli casi di assoluzione nel merito dalle imputazioni, quindi dando rilevanza a tale esito del procedimento penale piuttosto che all'incidenza che la custodia cautelare ha esercitato sul bene inviolabile della libertà personale.

Secondo le Sezioni Unite, l'interpretazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 219 del 2008, impone una riflessione sull'applicazione dell'art. 314 c.p.p. che, se non applicato a tutti i casi in cui l'imputato ha subito una restrizione del proprio diritto alla libertà personale, viola l'art. 3 Cost. Ne consegue che l'istituto, secondo le Sezioni Unite, è applicabile non solo nei casi di assoluzione dalle imputazioni ma anche in quelle di proscioglimento per altra causa, non di merito, ed infine qualora la custodia cautelare sia stata di durata superiore rispetto alla pena irrogata con sentenza definitiva. E ciò nonostante – Il giudice delle leggi – nella 219 del 2008 – si è premurato di chiarire che questa sentenza ha per oggetto la sola ipotesi in cui la pena definitivamente inflitta all'imputato, risulti inferiore al periodo di custodia cautelare sofferto come nel caso in esame.

L'ordinanza della Corte d'appello di Reggio Calabria (quella di parziale accoglimento dell'istanza riparatoria proposta dal Pellegrino) va annullata a norma dell'art. 623 lett. a) c.p.p e il principio a cui dovrà attenersi il giudice del rinvio sarà: “la riparazione per ingiusta detenzione spetta in caso di durata della custodia cautelare superiore alla misura della pena inflitta con la sentenza di primo grado cui poi

abbia fatto seguito una sentenza di appello dichiarativa della estinzione del reato per prescrizione”.

Il giudice di rinvio dovrà valutare il diritto alla riparazione, a norma del 1° comma dell'art. 314 c.p.p., e quindi preliminarmente esaminare se nella specie sussistano cause di esclusione del diritto alla riparazione per dolo o colpa grave, anche se in relazione ai soli reati di associazione mafiosa e detenzione e porto illegali d'armi e limitatamente al periodo eccedente i dieci mesi di reclusione, non spettando la riparazione per la durata della pena inflitta, in quanto per il delitto di tentato omicidio tale valutazione è stata già eseguita e non è stata oggetto d'impugnazione alcuna da parte del Procuratore Generale ovvero del Ministero dell' Economia e delle Finanze.

La giurisprudenza di legittimità è costantemente orientata nel senso tracciato dalla S.U. del 2002 n. 34559, secondo la quale: “ *in tema di riparazione per ingiusta detenzione, il giudice di merito, per valutare se chi ha patito la restrizione della libertà abbia dato o concorso a darvi causa con **dolo o colpa grave**, deve apprezzare in modo autonomo e completo, tutti gli elementi probatori disponibili, con particolare riferimento alla sussistenza di condotte che rivelino eclatante o macroscopica negligenza, imprudenza o violazione di leggi o regolamenti, fornendo del convincimento conseguito motivazione, che, se adeguata e congrua, è incensurabile in sede di legittimità*”.

Quindi, il Giudice, nel decidere se attribuire o meno il diritto alla riparazione per ingiusta detezone, dovrà compiere un'attenta analisi del comporamento tenuto dall'imputato (che in caso di comportamento/i **doloso o gravemente colposo** costituisce un limite per la risacibilità) per verificare non tanto se esso costituisca reato ma se, e in qualche modo, abbia concorso a dare causa all'errore nel quale gli organi giudiziari sono incorsi nel ritenerlo colpevole.

Vedremo nel proseguio della trattazione, precisamente nella sentenza della Corte di Cassazione n. 40291 del 2008, che in tema di riparazione per ingiusta detenzione: il silenzio, la reticenza o le dichiarazioni mendaci, possono essere valutati dal Giudice come un comportamento gravemente colposo dell'indagato il quale, in tal modo, ha concorso a dare causa all'ingiusta detenzione ,facendo venir meno il suo diritto alla riparazione per ingiusta detenzione stessa.

Sul punto vanno immediatamente segnalate due contrapposte interpretazioni della Giurisprudenza di legittimità. Per alcuni il diritto al silenzio⁵ non ammette limitazioni: ricondurre l'esercizio di tale diritto

⁵ Così Lucia Glielmo, nella rivista “Diritto e Costituzione” - IPSOA – 2009 – p. 348: “La facoltà di rimanere in silenzio costituisce un diritto riconosciuto all'imputato (art. 64 c.p.p.) e la decisione sul se e quando esercitarlo attiene a scelte difensive non sindacabili. Ai sensi dell'art. 64, prima che inizi l'interrogatorio, il soggetto deve essere avvertito che, fermo restando quando previsto dall'art. 66 c.p.p., comma 1, circa l'obbligo di fornire le proprie generalità, gli è attribuita la facoltà di non rispondere ad alcuna domanda. Dal silenzio, garantito all'imputato come un suo diritto processuale, l'organo procedente non può far derivare conseguenza alcuna, in quanto insidicabile espressione del diritto di difesa sancito dall'art. 24 Cost. Il diritto al silenzio pur non essendo contemplato espressamente né dalla CEDU né

alla colpa grave, con la conseguente esclusione della riparazione, vuol dire condizionare le strategie difensive dell'imputato ⁽⁶⁾ (7).

Diversamente, la tesi contrapposta ritiene che << l'aver taciuto l'esistenza di un alibi o di fatti favorevoli, noti solo all'imputato, dà luogo a colpa grave. In tali casi trova applicazione il principio d'affidamento in base al quale non si può imputare all'autorità giudiziaria di aver errato nel disporre la custodia cautelare se essa è conseguenza del silenzio dell'imputato >> ⁽⁸⁾ (9).

Oltre ai sopracitati elementi, anche le "cattive frequentazioni" possono essere un elemento sul quale il Giudice può riscontrare la sussistenza di "colpa grave", vista la recente pronuncia della III° Sezione della Cassazione Penale n. 13604 del 2008, che è stata criticata dalla dottrina per la compressione della << facoltà di non rispondere >> ex art. 64 c.p.p. ¹⁰.

La liquidazione dell'indennizzo, da determinare conciliando il criterio aritmetico con quello equitativo, non può prescindere dalle indicazioni contenute nella L. 219 del 2008, secondo la quale: *"pare evidente che il grado di sofferenza cui è esposto chi, innocente, subisca la detenzione sia in linea di principio amplificato rispetto alla condizioni di chi, colpevole, sia costretto per un periodo eccessivo rispetto alla pena"*.

La corte costituzionale chiarisce nella stessa pronuncia che spetterà al giudice valutare la peculiarità delle fattispecie loro sottoposte al fine di adeguarvi l'indennizzo previsto della legge, considerando la compromissione del diritto fondamentale della libertà ex art. 13 cost.

Il giudice del rinvio dovrà uniformarsi ai principi di diritto indicati dalla Corte Costituzionale e dalle Sezioni Unite, valutando nel merito la specificità del caso sottopostogli e **motivando in modo**

dalla Carta fondamentale, può in ogni caso ritenersi contenuto nell'ambito costituzionale che pattizio attraverso la sua riconduzione all'interno della nozione di equità processuale [...]"

⁶ Così Zanetti, La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare. Aspetti sistematici e questioni applicative, Padova, 2002, p. 207.

⁷ Corte Cassazione, Sezione IV, n. 45154 del 2005: "In tema di riparazione per ingiusta detenzione, non può fondarsi la colpa dell'interessato, idonea ad escludere il diritto all'equa riparazione, solo sul silenzio da questi serbato in sede di interrogatorio davanti al P.M. ed al G.I.P., giacché la scelta defenzionale di avvalersi della facoltà di non rispondere non può valere "ex se" per fondare un giudizio positivo di sussistenza della responsabilità per il rispetto che è dovuto alle strategie difensive che abbia ritenuto di adottare chi è stato privato della libertà personale, anche qualora a tali strategie difensive possa attribuirsi, "a posteriori", un contributo negativo di non chiarificazione del quadro probatorio legittimante la privazione della libertà[...]"

⁸ Tonini, Manuale di procedura penale, Milano, 2007, p. 207

⁹ Corte di Cassazione, Sezione III, n. 13714 del 2005 "In tema di riparazione per l'ingiusta detenzione, il silenzio, la reticenza o il mendacio, pur essendo mezzi che l'imputato o indagato ha il diritto di utilizzare per difendersi dall'accusa, possono essere valutati dal giudice come un comportamento doloso o gravemente colposo dell'indagato, il quale in tal modo ha concorso a dare causa all'ingiusta detenzione."

¹⁰ Così Lucia Glielmo, nella rivista "Diritto e Costituzione" - IPSOA - 2009 - p. 350

puntuale sulla entità della liquidazione dell'indennizzo, facendo buon uso dei poteri discrezionali a lui riservati.

Di Eugenio Catania – Patrocinatore Legale (Foro di Gela)