

21355-21



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

ANGELA TARDIO
GIACOMO ROCCHI
TERESA LIUNI
FRANCESCO ALIFFI
DANIELE CAPPUCCIO

- Presidente -

- Relatore -

Sent. n. sez. 1210/2021
CC - 01/04/2021
R.G.N. 35677/2020

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 27/10/2020 del TRIB. SORVEGLIANZA di ROMA

udita la relazione svolta dal Consigliere FRANCESCO ALIFFI;

lette le conclusioni del PG PAOLA MASTROBERARDINO che ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza in epigrafe, il Tribunale di sorveglianza di Roma ha rigettato l'istanza con cui (omissis) aveva chiesto il differimento e la sospensione della pena residua di anni 8 mesi 5 giorni 26 di reclusione, inflittagli per più reati di bancarotta fraudolenta, disponendo, ai sensi degli artt. 147, comma 1 n. 2), cod. pen. e 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen., il differimento nelle forme della detenzione domiciliare per la durata di un anno, con l'imposizione di prescrizioni finalizzate a garantire all'interessato maggiori spazi di libertà per meglio controllare le patologie da cui è affetto.

A ragione osservava che il, complesso e grave, quadro multi patologico del condannato non era compatibile con il trattamento carcerario bensì con

l'individuato regime di detenzione domiciliare, ben più adeguato, anche sotto il profilo del rispetto del principio di umanità del trattamento sanzionatorio, alle patologie sofferte, comunque in fase di buon compenso e di apparente recupero grazie agli interventi terapeutici sin qui adottati.

2. Ricorre il (omissis) , per il tramite dei difensori di fiducia, avv. ti (omissis) (omissis) e (omissis) , articolando due motivi di ricorso, di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con il primo denuncia violazione di legge in relazione agli artt. 147, comma 1 n. 2), cod. pen. e 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen.

L'ordinanza impugnata ha respinto la richiesta difensiva di rinviare *tout court* l'espiazione della pena con argomentazioni contrarie al dettato normativo, come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità richiamata, fraintendendo i presupposti dell'istituto previsto dal codice penale con quelli della detenzione domiciliare per ragioni umanitarie di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen. Mentre quest'ultima costituisce una forma individualizzata di espiazione della pena, che ha il suo presupposto di operatività nella "presenza di condizioni di salute particolarmente gravi che richiedono costanti contatti con i presidi sanitari territoriali", come tale sempre finalizzata al reinserimento sociale del condannato, il differimento di cui all'art. 147, comma 1 n. 2), cod. pen. mira ad evitare che l'esecuzione della pena abbia corso in spregio del diritto alla salute e del senso di umanità laddove sia in radice impossibile, a cagione delle ~~sue~~ condizioni di salute del detenuto, qualunque forma di rieducazione, sicché la sanzione non è eseguibile, "nemmeno nelle forme della detenzione domiciliare", a cagione dell'impossibilità di eseguire il trattamento di reinserimento sociale, finendo per costituire una "sofferenza inutile". In difformità dei richiamati principi, il Tribunale di sorveglianza si è occupato della compatibilità della disposta detenzione domiciliare con la tutela del diritto alla salute e dell'osservanza del divieto di trattamenti contrari al senso di umanità soltanto con il richiamo a considerazioni di stile ed erroneamente interpretando la relazione sanitaria, che non ha mai dato per certo il recupero di uno stato di salute utile a consentire l'esecuzione della pena nel rispetto della dignità umana.

2.2. Con il secondo motivo denuncia la mancanza di motivazione in punto di pericolosità sociale.

Il Tribunale nello scegliere tra l'applicazione del rinvio facoltativo della pena e la detenzione domiciliare c.d. umanitaria ha valutato soltanto le condizioni di salute del condannato senza procedere alla verifica della loro compatibilità con le finalità rieducative della pena e senza valutare il livello di pericolosità sociale del detenuto che, avuto riguardo ai trascorsi, al suo grado di reinserimento e alla sua



personalità avrebbe inevitabilmente giustificato l'applicazione del beneficio più ampio.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è fondato nei limiti e nei termini esposti nel prosieguo.

1. Il primo motivo è manifestamente infondato nella parte in cui lamenta l'erronea individuazione dei presupposti del rinvio facoltativo della pena di cui all'art. 147, comma 1 n. 2), cod. pen. e della detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen.

Secondo il ricorrente, i due istituti sarebbero alternativi sicché, una volta accertati i presupposti del rinvio facoltativo della pena per ragioni di "grave infermità fisica" di cui all'art. 147, comma 1 n. 2), cod. pen., non sarebbe possibile applicare la detenzione domiciliare, neanche quella "a tempo" prevista dall'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen., posto che tale misura alternativa postula, in ogni caso, che il condannato, ai sensi dell'art. 47, comma 1, lett. c) Ord. pen., per quanto affetto da patologie gravi necessiti comunque di "costanti contatti con i presidi sanitari territoriali", residuando la sua capacità di partecipare al trattamento penitenziario.

Di conseguenza, il Tribunale di sorveglianza, una volta accertato che il ^(omissis) ^(omissis) si trovava in condizioni di salute talmente gravi da giustificare il rinvio facoltativo della pena per l'impossibilità di praticare qualunque percorso rieducativo, non avrebbe potuto applicare nemmeno la detenzione domiciliare per la durata di un anno.

L'assunto è erroneo.

2. Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, l'istituto del differimento facoltativo della pena, previsto dall'art. 147, n. 2, cod. pen. è applicabile, in ossequio ai principi affermati dagli artt. 27, comma terzo, e 32 Cost., quando ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

- stato patologico del detenuto che configuri una prognosi infausta quoad vitam ravvicinata;
- affezione che determini la probabilità di rilevanti conseguenze dannose, eliminabili o procrastinabili con cure o trattamenti non praticabili in regime inframurario, neppure mediante ricovero in luoghi esterni di cura ai sensi dell'art. 11, Ord. pen. (così Sez. 1, n. 37216 del 5/3/2014, Carfora, Rv. 260780; Sez. 1, n. 30945 del 5/7/2011, Vardaro, Rv. 251478; Sez. 1, n. 8936 del 22/11/2000, dep. 2001, Piromalli, Rv. 218229);
- condizioni di salute talmente gravi da porre la espiazione della pena in contrasto con il senso di umanità o comunque da non consentire al condannato di partecipare consapevolmente al processo rieducativo (Sez. 1, n. 16681 del



24/1/2011, Buonanno, Rv. 249966; Sez. 1, n. 22373 del 8/5/2009, Aquino, Rv. 244132), tenuto conto della durata della pena e dell'età del condannato comparativamente con la sua pericolosità sociale (Sez. 1, n. 53166 del 17/10/2018, Cina', Rv. 274879).

L'istituto della detenzione domiciliare per un periodo di tempo determinato previsto dall'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen. - a differenza di quello di cui all'art. 47-ter, comma 1 lett. c), che ha presupposti diversi, a cominciare dal limite di pena in relazione al quale può essere concesso ("... non superiore a quattro anni, anche se costituisce parte residua di maggior pena") - per espressa volontà del legislatore ("quando potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo della esecuzione") è privo di ambito applicativo autonomo, potendo - la relativa misura - essere riconosciuta, in via surrogatoria, a condizione che ricorrano i presupposti legittimanti il differimento della pena ai sensi degli artt. 147 (o 146) cod. pen. (Sez. 1, n. 47868 del 26/09/2019, Paiano, Rv. 277460; Sez. 1, n. 25841 del 29/04/2015, Coku, Rv. 263971; Sez. F, n. 38036 del 28/08/2014, Sibio, Rv. 261235).

Nella cornice così delineata, l'insussistenza delle condizioni richieste per la concessione del rinvio facoltativo (od obbligatorio) dell'esecuzione della pena preclude, di massima, l'applicabilità della detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen. e, per converso, soltanto la sussistenza di condizioni ~~salute~~ inquadabili nella nozione di "grave infermità fisica", di cui all'art. 147, comma 1 n. 2), cod. pen., rende concedibile il beneficio della detenzione domiciliare "a tempo" o "umanitaria".

Bene, dunque, ha fatto l'ordinanza impugnata a valutare la persistenza della grave infermità del condannato, apprezzata come incompatibile con il regime carcerario, condizione legittimante non solo il rinvio facoltativo della pena ma anche la concessione della particolare *species* di detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen., stante l'identità dei presupposti che legittimano l'applicazione dell'una o dell'altra misura.

2. Il vizio motivazionale prospettato nel secondo motivo con riferimento alla valutazione della pericolosità del condannato è fondato.

2.1. Il Tribunale di sorveglianza, nell'indicare le ragioni in base alle quali, nello scegliere tra il differimento della pena, chiesta in via principale dal condannato, e la detenzione domiciliare a tempo, abbia optato per la concessione di quest'ultima misura, indubbiamente più sfavorevole perché limitativa dello "status libertatis" (cfr. Sez. 1, n. 15848 del 21/02/2020, Pietrini, Rv. 279126), ha fatto esclusivo riferimento alle "esigenze di certezza ed indefettibilità della pena" e al tipo di patologia, considerata non ancora in fase così avanzata da impedire l'attuazione di un programma terapeutico di recupero clinico.




2.1. Siffatta valutazione è parziale e non rispondente ai criteri legali.

Il legislatore non ha fornito criteri espliciti per orientare la scelta fra rinvio secco dell'esecuzione e detenzione domiciliare a durata prestabilita, di guisa che la giurisprudenza di questa Corte ha costantemente affermato che, in questo delicato snodo, la discrezionalità che il tribunale di sorveglianza esercita sia certamente ampia (cfr. da ultimo Sez. 1, n. 15848 del 21/02/2020, Pietrini, in motivazione).

Ritiene il Collegio che, esaurita la ricognizione sul versante delle condizioni di salute in rapporto allo specifico contesto detentivo (anche in rapporto al divieto di trattamenti disumani o degradanti) ed individuato, in tal modo, il presupposto legittimante il rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena, la successiva scelta giudiziale può orientarsi verso la detenzione domiciliare per il termine di durata stabilito e prorogabile, in luogo del rinvio "secco" dell'esecuzione della pena, laddove, nel bilanciamento tra le esigenze di tutela della salute del condannato e quelle della difesa sociale, sia comunque ritenuta prevalente l'esigenza di contenere la residua pericolosità attraverso il contesto detentivo esercitando un controllo da parte dello Stato sia pure nelle forme della detenzione domiciliare.

2.2. In questo senso depone l'art. 147, quarto comma, cod. pen. che espressamente subordina il rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena alla condizione che non «sussista il concreto pericolo della commissione di delitti». Attraverso questa disposizione, quindi, il legislatore ha individuato nella pericolosità sociale del detenuto un limite all'esercizio del potere del giudice nella concessione del rinvio della pena, operante, per la sua pregnanza, anche in presenza del presupposto legittimante della incompatibilità delle condizioni di salute con il carcere. Con questo stesso limite, evidentemente, deve confrontarsi il giudice allorquando, accertata la sussistenza del presupposto della gravità delle condizioni di salute ai sensi degli artt. 146 e 147 cod. pen., è chiamato ad operare la scelta tra il rinvio "secco" dell'esecuzione della pena e la detenzione domiciliare temporanea, dovendo, anche in questa eventualità, operare un contemperamento tra l'esigenza di tutelare la salute del detenuto e la contrapposta esigenza, correlata al mantenimento di una residua forma di contenimento, rappresentata dalla difesa della collettività da condotte delittuose.

Nella ipotesi in cui il giudice, con una valutazione, che certamente non può esaurirsi nella astratta considerazione dei precedenti penali o degli eventuali carichi pendenti, ma che deve essere necessariamente contestualizzata e specificamente riferita alle condizioni di salute del soggetto, ritenga sussistente un residuo pericolo di commissione di delitti da parte del detenuto affetto da infermità gravi tali da giustificare il rinvio dell'esecuzione della pena, non sarà tenuto a rigettare l'istanza mantenendo la detenzione carceraria, ma dovrà, invece,



verificare se tale pericolo sia comunque fronteggiabile attraverso la detenzione domiciliare di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, Ord. pen; in caso positivo dovrà senz'altro optare per l'applicazione di questa misura. Solo se il giudizio prognostico depone nel senso di escludere una residua pericolosità sociale del detenuto deve farsi luogo al rinvio secco (v. le indicazioni provenienti da Sez. 1, n. 25841 del 29/04/2015, cit., Sez. 1, n. 4750 del 14/01/2011, Tinelli, Rv. 249794; Sez. 1, n. 23512 del 08/04/2003, Bisogno, Rv. 224424; Sez. 1, n. 656 del 28/01/2000, Ranieri, Rv. 215494).

D'altra parte, anche la Corte Costituzionale, nel dichiarare la parziale incostituzionalità dell'art. 47-ter, comma 1-ter, ord. pen.) ha chiarito che la detenzione domiciliare umanitaria o in deroga ha la finalità di salvaguardare contemporaneamente il fondamentale diritto alla salute del detenuto, qualora esso sia incompatibile con la sua permanenza in carcere, e le esigenze di difesa della collettività, la quale va protetta dalla potenziale pericolosità che sia residuata in capo al soggetto (Corte cost. n. 99 del 2019). E' in tale ultima prospettiva che si iscrive il condiviso principio secondo cui, nelle ipotesi in cui potrebbe essere disposto il rinvio obbligatorio o facoltativo della esecuzione della pena ai sensi degli artt. 146 e 147 cod. pen., il tribunale di sorveglianza, anche in mancanza di una richiesta dell'interessato, può disporre ex officio la detenzione domiciliare, ove ritenga tale misura più rispondente sia agli interessi della collettività che a quelli del condannato, valutati questi ultimi oggettivamente e complessivamente, anche nella prospettiva dell'ineludibilità della esecuzione della pena, una volta venute meno le ragioni del rinvio (Sez. 1, n. 12565 del 03/03/2015, Cizmic, Rv. 262301).

3. In via conclusiva, per le ragioni espresse e in coerenza con quanto rappresentato, l'ordinanza impugnata deve essere annullata nel punto attinto dal ricorso con rinvio al Tribunale di sorveglianza di Roma, che procederà a nuovo esame in ordine alla scelta tra rinvio dell'esecuzione della pena e misura alternativa della detenzione domiciliare, di cui all'art. 47-ter, comma 1-ter, ord. pen., tenendo conto dei principi e dei rilievi prima svolti e con motivazione completa e immune da vizi logici e giuridici.

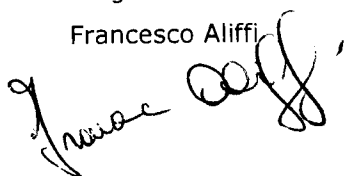
P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di sorveglianza di Roma.

Così deciso, in Roma il 1 aprile 2021

Il Consigliere estensore

Francesco Aliffi



Il Presidente

Angela Tardio

