

ESENTE



35400/21

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- MARGHERITA CASSANO - Presidente Aggiunto -
FRANCESCO TIRELLI - Presidente di Sezione -
BIAGIO VIRGILIO - Presidente di Sezione -
ANTONIO VALITUTTI - Presidente di Sezione -
DANILO SESTINI - Consigliere -
GIACOMO MARIA STALLA - Consigliere -
LUCIO NAPOLITANO - Rel. Consigliere -
LUCIA ESPOSITO - Consigliere -
ENRICO SCODITTI - Consigliere -

Oggetto

DISCIPLINARE
MAGISTRATI

Ud. 19/10/2021 -
U.P.cam.

R.G.N. 9933/2021
Cau. 38460
Rep.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9933-2021 proposto da:

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, in persona del Ministro pro tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso
L'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO;

- **ricorrente** -

contro

456
21

(omissis) elettivamente domiciliato in (omissis)
(omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis) che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato
(omissis)

- resistente -

nonché contro

PROCURATORE GENERALE PRESSO LA CORTE DI CASSAZIONE;

- intimato -

avverso la sentenza n. 22/2021 del CONSIGLIO SUPERIORE DELLA
MAGISTRATURA, depositata il 05/03/2021.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
19/10/2021 dal Consigliere LUCIO NAPOLITANO;

lette le conclusioni scritte dell'Avvocato Generale RENATO FINOCCHI
GHERSI, il quale chiede che la Corte accolga il primo motivo del
ricorso e rigetti il secondo.

FATTI DI CAUSA

Con atto del 10 dicembre 2018, all'esito di attività ispettiva
ordinaria, il Ministro della Giustizia ha esercitato l'azione disciplinare
nei confronti del dott. (omissis) all'epoca giudice presso
il Tribunale per i minorenni di Roma, in relazione a due fatti di rilievo
disciplinare.

Egli era incolpato dell'illecito disciplinare di cui agli artt. 1 e 2 lett.
a) e g) del d.lgs. n. 109/2006, per avere - nell'esercizio delle funzioni
di Giudice per le indagini preliminari del Tribunale per i Minorenni, in
conseguenza dell'omessa previsione ed adozione di un efficace
sistema di controllo e continuo monitoraggio dei termini delle misure
cautelari in atto nei procedimenti a lui assegnati - violato i doveri di
diligenza e correttezza, determinando l'indebita protrazione delle
misure coercitive in atto nei confronti di due minori: relativamente al

primo addebito, per l'indebita protrazione, per giorni dieci, della misura della permanenza in casa applicata a (omissis), minore degli anni sedici; quanto al secondo addebito, per l'indebita protrazione per giorni sedici della misura cautelare della permanenza in comunità applicata a (omissis), anch'egli minore di sedici anni.

In particolare, relativamente al procedimento penale riguardante il minore (omissis) era contestato al dott. (omissis) sebbene gli fossero pervenuti in data 8 ottobre 2012 la richiesta di giudizio immediato ed il fascicolo processuale, di avere omesso di provvedere tempestivamente su tale richiesta e di avervi provveduto solo il primo dicembre 2012; nonché di avere omesso di rilevare che la misura in atto aveva perso efficacia alla data del 13 novembre 2012, senza intraprendere in proposito alcuna iniziativa, fino a che, in data 25 novembre 2012, altro magistrato provvedeva alla scarcerazione del (omissis).

Quanto al procedimento penale riguardante l'altro minore (omissis) era in particolare contestato al dott. (omissis) di avere erroneamente fissato il termine della misura al 4 novembre 2013 anziché al 19 ottobre 2013 e di non avere provveduto tempestivamente in ordine alla richiesta di giudizio immediato, sebbene la richiesta gli fosse pervenuta in data prossima al 9 ottobre 2013, senza intraprendere alcuna iniziativa fino al 5 novembre 2013, allorquando ne disponeva la scarcerazione.

La Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura, con sentenza n. 22/2021, depositata il 5 marzo 2021, in relazione ai due gruppi di addebiti, assolse il dott. (omissis) dagli addebiti a lui ascritti, con riferimento alle incolpazioni di cui all'art. 2 lett. a) del succitato decreto, per essere rimasti esclusi gli addebiti; quanto, invece, alle incolpazioni di cui all'art. 2 lett. g) dello stesso decreto, per essere i fatti di scarsa rilevanza, in relazione all'art. 3- bis del medesimo d. lgs. n. 109/2006.

Avverso la succitata sentenza il Ministro della Giustizia pro-tempore ed il Ministero dallo stesso rappresentato ricorrono per cassazione dinanzi a queste Sezioni Unite civili in forza di due motivi, entrambi affidati a diversi ordini di censura.

Il dott. (omissis) resiste con atto di costituzione.

Fissata la trattazione del ricorso per l'udienza pubblica del 19 ottobre 2021, essa si è quindi svolta in camera di consiglio, ex art. 23, comma 8 - bis, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, quale inserito dall'art. 6 della legge di conversione 18 dicembre 2020, n. 176, e 7, del d.l. 23 luglio 2021, n. 105, convertito, con modificazioni, dalla l. 16 settembre 2021, n. 126, senza l'intervento del Procuratore Generale e dei difensori delle parti, non essendo stata formulata da nessuno degli interessati richiesta di discussione orale.

Il Procuratore Generale ha presentato conclusioni scritte, con le quali ha chiesto accogliersi il ricorso in relazione al primo motivo, rigettato il secondo.

Tanto il ricorrente Ministro della Giustizia quanto il resistente hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo parte ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1, comma 1, e 2, comma 1, lett. a), del d. lgs. n. 109/2006, nonché mancanza, contraddittorietà e/o manifesta illogicità della motivazione, in relazione all'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., nella parte in cui la sentenza impugnata ha escluso la sussistenza dei rispettivi addebiti contestati in relazione alla lett. a) del d. lgs. n. 109/2006 sul presupposto, erroneamente affermato dalla sentenza impugnata, che le misure della permanenza in casa e del collocamento in comunità previste per gli imputati minori non hanno natura custodiale e come tali, in mancanza di ulteriori specifici elementi non possono ritenersi

suscettibili, in caso d'indebita loro protrazione nel tempo, di causare un danno ai minori che l'hanno rispettivamente subita.

2. Con il secondo motivo parte ricorrente denuncia violazione e/o falsa applicazione degli artt. 2, comma 1, lett. g) e 3-bis del d.lgs. n. 109/2006, nonché mancanza, contraddittorietà e/o manifesta illogicità della motivazione, in relazione all'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) cod. proc. pen., nella parte in cui la sentenza impugnata, nel ritenere la scarsa rilevanza dei fatti contestati al magistrato relativamente alle condotte riconducibili all'illecito disciplinare di cui all'art. 2, comma 1, lett. g) del citato d.lgs. n. 109/2006, non ha fatto corretta applicazione dei principi affermati in materia da queste Sezioni Unite, incorrendo, in ogni caso, nel vizio d'illogicità della motivazione resa al riguardo.

3. Il primo motivo è fondato.

3.1. La sentenza impugnata ha escluso la stessa sussistenza degli addebiti in relazione a ciascuna delle incolpazioni di cui alla lett. a) dell'art. 2, del d. lgs. n. 109/2006, sostanzialmente affermando che la violazione dei propri doveri in cui il magistrato è incorso in relazione al protrarsi oltre i termini massimi consentiti dalla legge delle misure rispettivamente adottate nei confronti di ciascun minore non abbia in concreto recato loro un ingiusto danno: ciò in forza dell'affermazione secondo cui «sia il collocamento in comunità, che la misura della permanenza a casa, non potendo essere considerate misure di natura "custodiale" che determinano la privazione della libertà personale del minore, non possono neppure ex se, in carenza di ulteriori specifici elementi, essere considerate come misure capaci, in caso di protrazione, di cagionare un danno, attesa peraltro la presenza della necessaria adesione della parte al progetto rieducativo», a tal fine richiamando un precedente della stessa Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura (sentenza n. 56 del 2020), in cui, con riferimento alla misura cautelare del collocamento in

comunità, se ne era evidenziata «la natura non coercitiva - contenitiva di essa, ma più propriamente "rieducativa", con la conseguente impossibilità di parificazione con la custodia cautelare».

3.2. Tale assunto non può essere condiviso.

Di là dal richiamo, evidenziato come non pertinente dalle conclusioni scritte rese dal Procuratore Generale, alla citata sentenza n. 56/2020 della Sezione disciplinare del CSM, ove non era stata esclusa la sussistenza dell'addebito in relazione alla fattispecie di cui all'art. 2, lett. a), del d. lgs. n. 109/2006, ma si era ritenuta la condotta disciplinare irrilevante ai sensi dell'art. 3-bis del citato decreto, la sentenza impugnata muove dal presupposto che nelle fattispecie in esame non vi possa essere stata lesione del bene della libertà personale di ciascuno dei due minori perché le misure cautelari della permanenza in casa e del collocamento in comunità resterebbero connotate da una preminente funzione rieducativa, tanto da presupporre l'adesione ad esse della parte.

3.3. Sennonché l'incidenza delle sopra indicate misure, specifiche del processo penale a carico degli imputati minorenni, di cui rispettivamente all'art. 21 ed all'art. 22 del d.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, in senso limitativo della libertà personale di chi ne è destinatario, non è revocabile in dubbio.

3.3.1. Premesso che, diversamente da quanto dedotto nell'impugnata pronuncia, esse non richiedono un'espressa adesione da parte di chi debba esserne destinatario, va rilevato come in primo luogo la stessa *sedes materiae* - essendo le misure in oggetto disciplinate nel Capo II riguardante i "Provvedimenti in materia di libertà personale" - confermi la loro natura limitativa di detto bene oggetto di tutela costituzionale.

Il minore al quale sia applicata la misura della permanenza presso la propria abitazione o altro luogo di privata dimora non se ne può allontanare se non a ciò autorizzato dal giudice (art. 21, comma 2,

d.P.R. n. 448/1988) ed è considerato (ai sensi del comma 4 della citata norma), in stato di custodia cautelare, sia pure «ai soli fini del computo della durata massima della misura, a decorrere dal momento in cui la misura è eseguita ovvero dal momento dell'arresto, del fermo e dell'accompagnamento», ed «[i]l periodo di permanenza in casa è computato nella pena da eseguire, a norma dell'articolo 657 del codice di procedura penale».

3.3.2. Non può pertanto, attribuirsi, valenza in senso contrario, come ritenuto invece nella sentenza impugnata, al non avere il legislatore tipizzato come reato di "evasione" il fatto del minore che ingiustificatamente si allontani dall'abitazione in cui è tenuto a permanere, tanto più che lo stesso articolo 21 del d.P.R. n. 448/1988, al comma 5, non lascia comunque in ogni caso priva di effetti la condotta di colui che si allontani in modo ingiustificato dall'abitazione presso la quale è obbligato a stare, potendo ad esempio essere adottata dal giudice la diversa misura del collocamento in comunità; mentre, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 22 del d.P.R. n. 448/1988, «[n]el caso di gravi e ripetute violazioni delle prescrizioni imposte o di allontanamento ingiustificato dalla comunità, il giudice può disporre la misura della custodia cautelare, per un tempo non superiore a un mese, qualora si proceda per un delitto per il quale è prevista la pena della reclusione non inferiore a cinque anni».

3.3.3. La giurisprudenza penale di questa Corte del resto ha già avuto modo di affermare chiaramente come «anche la misura cautelare personale della permanenza in casa, come del collocamento in comunità presentano un rilevante e decisivo carattere o contenuto della limitazione personale del minore, tale da giustificare di per sé un trattamento comune alle altre misure custodiali» (così, testualmente, in motivazione, Cass. pen., sez. 2, 29 novembre 2012 - dep. 17 dicembre 2012 - n. 48738; si veda anche Cass. pen., sez. 4, 12 aprile 2017 - dep. 17 luglio 2017- n. 34900), a ciò facendo conseguire

l'interpretazione dell'art. 275, comma secondo *bis*, cod. proc. pen., inserito dall'art. 4 della l. 8 agosto 1995, n. 332, secondo cui non può essere disposta la misura della custodia cautelare se il giudice ritiene che con la sentenza penale possa essere concessa la sospensione condizionale della pena, come norma riferibile anche alle misure della permanenza in casa e del collocamento in comunità previste nel procedimento minorile (cfr., già, in tal senso, Cass. pen., sez. 2, 12 giugno 2007 – dep. 21 settembre 2007 - n. 35330).

3.4. Pacifici, dunque, gli elementi fattuali come riportati nei rispettivi capi d'incolpazione, quanto agli addebiti formulati in relazione all'art. 2, comma 1, lett. a), del d. lgs. n. 109/2006, la sentenza impugnata erroneamente ha escluso la stessa sussistenza dell'illecito disciplinare, ritenendo che la protrazione per alcuni giorni delle rispettive misure cautelari irrogate, in conseguenza dell'omissione dell'effettuazione del doveroso controllo e dell'adozione di un efficace sistema di monitoraggio sui termini delle misure cautelari in atto, nel caso del minore ^(omissis) anche per l'erronea fissazione del termine della misura cautelare al 4 novembre 2013 anziché al 19 ottobre 2013, non potesse integrare l'elemento costitutivo dell'illecito disciplinare di aver arrecato all'uno e all'altro minore un ingiusto danno in ragione della privazione sofferta alla libertà personale di ciascuno al di fuori dei limiti, anche temporali, stabiliti dalla legge: ciò alla stregua anche dei principi tradizionalmente affermati da queste Sezioni Unite che, in tema di privazione della libertà personale di chi è sottoposto ad indagini, hanno più volte ribadito come tale tipo d'illecito possa ritenersi scriminato solo in presenza di gravissimi impedimenti all'assolvimento del dovere di garantire il diritto costituzionale alla libertà personale del soggetto che subisca, per effetto di misura cautelare, la restrizione del diritto medesimo (cfr., tra le molte, a mero titolo esemplificativo, più di recente, Cass. SU, 23 giugno 2021, n. 17985;

Cass. SU, 17 giugno 2021, n. 17333; Cass. SU, 26 giugno 2019, n. 17120; Cass. SU, 6 aprile 2017, n. 8896).

4. Il secondo motivo è invece infondato.

La sentenza impugnata ha ritenuto applicabile, ai capi d'incolpazione riferiti a ciascuna contestazione di grave violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile, l'esimente di cui all'art. 3-*bis* del d.lgs. n. 109/2006, quale inserito dall'art.1, comma 3, della l. 24 ottobre 2006, n. 269, che stabilisce che «[l]'illecito disciplinare non è configurabile quando il fatto è di scarsa rilevanza».

4.1. Si è chiarito, da parte di queste Sezioni Unite, come la previsione in oggetto costituisca l'applicazione, sul piano della responsabilità disciplinare, del criterio della necessaria offensività dell'illecito (cfr., tra le altre, Cass. SU, 31 maggio 2016, n. 11372), rilevandosi come detta esimente sia applicabile, sia per il suo tenore letterale, sia per la sua collocazione sistematica, a tutte le ipotesi di illecito disciplinare (cfr., oltre alla già citata Cass. SU n. 17985/21, Cass. SU, 26 marzo 2021, n. 8563; Cass. SU, 10 settembre 2019, n. 22577; Cass. SU, 23 aprile 2012, n. 6327), dovendo il giudice disciplinare procedere ad un giudizio globale e non atomistico degli elementi sottoposti al suo giudizio (cfr. anche Cass. SU, 31 marzo 2015, n. 6468), affinché, con accertamento in concreto ed effettuato *ex post*, pur in presenza del perfezionamento della fattispecie tipica, possa escludersi che sia stato lesa o messo in pericolo il bene giuridico protetto dalla norma, identificabile, per tutte le ipotesi di illecito disciplinare, con la compromissione dell'immagine del magistrato.

4.2. Il giudizio del giudice disciplinare in ordine all'applicabilità della citata esimente passa, come queste Sezioni Unite hanno già rilevato (cfr. ancora la citata Cass. SU n. 17985/21) attraverso un duplice momento valutativo: laddove non vi sia coincidenza tra bene

giuridico protetto dalla norma di tipizzazione dell'illecito disciplinare con quello protetto dal citato art. 3-*bis*, come nella vicenda ora all'esame della Corte, il giudizio di scarsa rilevanza del fatto deve tenere conto, innanzitutto, della lesione arrecata al bene giuridico specifico protetto, solo in seguito, se l'offesa cioè non risulti apprezzabile in termini di gravità, dovendosi ulteriormente verificare se quel medesimo fatto, idoneo ad integrare l'illecito disciplinare tipizzato, abbia però determinato un'effettiva compromissione dell'immagine pubblica del magistrato, risultando applicabile la detta esimente in caso negativo di entrambe le verifiche (cfr. Cass. SU, 22 novembre 2019, n. 31058).

4.3. Ciò porta, in primo luogo, nella fattispecie in esame, ad escludere, come invece sembra argomentare la difesa del Ministro ricorrente, che pur richiama, in memoria, la menzionata Cass. n. 17985/21 (riferita, peraltro, a vicenda in cui vi era stata illegittima privazione della libertà personale dell'imputato per 578 giorni), che in presenza della tipizzazione di un illecito integrato da "grave" violazione di legge determinata da ignoranza o negligenza inescusabile, come contestato ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. g), del d. lgs. n. 109/2006, non possa neppure in astratto configurarsi l'applicabilità dell'esimente di cui all'art. 3-*bis* dello stesso decreto legislativo.

4.4. Ciò posto, il giudizio al quale è pervenuta la sentenza impugnata nel ritenere che, con riferimento all'anzidetta contestazione, la condotta dell'incolpato ed il relativo giudizio di responsabilità si collochino al di sotto della soglia di cui all'art. 3-*bis*, si pone come l'esito di un percorso argomentativo correttamente svolto attraverso la duplice valutazione sopra menzionata, seguendo alla considerazione della «limitatissima conseguenza che la violazione di legge ha prodotto», con riferimento a ciascun caso di (breve) protrazione delle rispettive misure cautelari oltre i termini consentiti



dalla legge, l'ulteriore considerazione – sulla base di un giudizio globale basato su plurime circostanze fattuali – che ha portato la Sezione disciplinare ad escludere, con motivazione congrua e coerente, che in relazione ai fatti addebitati in relazione all'art. 2, comma 1, lett. g) del d. lgs. n. 109/2006, sia derivata la compromissione dell'immagine del magistrato o il prestigio di cui il medesimo deve godere nell'ambiente in cui lavora, tanto che l'illecito è stato accertato – come in conclusione osservato dalla sentenza impugnata – «solamente a seguito d'ispezione, non avendo avuto il fatto alcuna eco né clamore».

5. In conclusione il ricorso va accolto limitatamente al primo motivo, dovendo essere rigettato il secondo.

Per l'effetto la sentenza impugnata va cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio per nuovo esame alla Sezione disciplinare, in diversa composizione, del Consiglio Superiore della Magistratura, che valuterà quindi, nell'ambito del giudizio ad essa riservato se, come richiesto dall'incolpato in subordine, anche in relazione agli addebiti contestati con riferimento all'art. 2, comma 1, lett. a) del d. lgs. n. 109/2006, i fatti aventi rilievo disciplinare ivi ascritti siano suscettibili o meno di essere ritenuti di scarsa rilevanza ai sensi dell'art. 3-bis del citato decreto.

6. Avuto riguardo all'esito del giudizio di legittimità, ricorrono i presupposti di legge per disporre l'integrale compensazione tra parte ricorrente e resistente.

7. Ai sensi dell'art. 52, comma 5, del d. lgs. n. 196/2003 e successive modificazioni, in caso di diffusione della presente sentenza, vanno omesse le generalità e gli altri dati identificativi della parte e dei minori interessati.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso in relazione al primo motivo, rigettato il secondo.

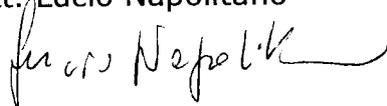
Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura in diversa composizione.

Dichiara compensate le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio delle Sezioni Unite civili del 19 ottobre 2021

Il Consigliere estensore

Dott. Lucio Napolitano



Il Presidente

Dott.ssa Margherita Cassano



IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi 19 NOV 2021
IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI