04992-22

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da:

ANGELA TARDIO	- Presidente -	Sent. n. sez. 3678/2021
ROBERTO BINENTI	- Relatore -	CC - 01/12/2021
PALMA TALERICO		R.G.N. 19673/2021
ALESSANDRO CENTONZE		
CARLO RENOLDI		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 20/04/2021 del TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA di REGGIO CALABRIA

udita la relazione svolta dal consigliere Roberto Binenti;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Stefano Tocci, che ha chiesto l'annullamento con rinvio del provvedimento impugnato.

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di sorveglianza di Reggio Calabria, con l'ordinanza indicata in epigrafe, rigettava il reclamo proposto avverso il provvedimento del Magistrato di sorveglianza di Reggio Calabria che aveva dichiarato inammissibile la richiesta avanzata nell'interesse di (omissis) ai sensi dell'art. 35-*ter* Ord. pen., in relazione alla condizione della detenzione dallo stesso sofferta in stato di custodia cautelare in carcere nel periodo dal 18 gennaio 2010 al 9 gennaio 2013.

A ragione, osservava che si trattava di custodia cautelare in carcere intervenuta precedentemente alla data di entrata in vigore del d.l. 26 giugno 2014 n. 92, convertito, con modificazioni, nella legge 11 agosto 2014 n. 117. (omissi alla data di entrata in vigore di tale decreto si trovava in stato di libertà. Egli veniva arrestato il 19 dicembre 2019, ai fini dell'esecuzione della pena inflittagli nel procedimento in cui era stato sottoposto a detta custodia cautelare. Doveva allora operare il disposto dell'art. 2, comma 1, del decreto sopra citato, secondo cui coloro che, alla data di entrata in vigore di tale decreto, non si trovavano più in stato di custodia cautelare in carcere potevano proporre, entro il termine di decadenza di mesi sei, la sola domanda di cui al comma 3 dell'art. 35-*ter* Ord. pen. Tale termine nella specie era decorso, sicché il reclamo risultava inammissibile.

3. Propone ricorso per cassazione (omissis) tramite il proprio difensore.

Lamenta violazione dell'art. 2 del d.l. n. 92 del 2014, deducendo che nella specie ricorreva un presofferto per lo stesso titolo in esecuzione e che la disciplina dettata dalla norma di cui sopra, diversamente da quanto ritenuto dal Tribunale, stabiliva il termine di decadenza di sei mesi solo con riferimento alla particolare ipotesi in cui era stato in precedenza proposto ricorso alla Corte Edu.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso va accolto per le ragioni e nei termini di seguito illustrati.

2. Come affermato dalla giurisprudenza di legittimità, in tema di rimedi conseguenti alla violazione dell'art. 3 CEDU nei confronti di soggetti detenuti o internati, è inammissibile il ricorso volto ad ottenere il ristoro nella forma specifica della riduzione di pena, anziché in quella monetaria, per il pregiudizio subìto durante l'esecuzione di un titolo diverso da quello in esecuzione al momento della domanda, qualora l'esecuzione pregressa sia del tutto slegata da quella in corso (Sez. 1, n. 54862 del 17/01/2018, Molluso, Rv. 274971). La

detenzione pregressa in custodia cautelare deve ritenersi del tutto slegata dal titolo in esecuzione - e pertanto estranea a quest'ultimo - quando non sia computabile ai sensi dell'art. 657 cod. proc. pen. Tale condizione non si verifica allorché la custodia cautelare, pur già cessata e seguita da un periodo di libertà, sia stata sofferta nel medesimo procedimento in cui risulta irrogata la pena in esecuzione al momento della domanda da parte del condannato detenuto. In una situazione siffatta è proponibile la richiesta riparativa in forma specifica ai sensi del comma 1 dell'art. 35-*ter* Ord. pen. e non opera alcun termine di decadenza, poiché non si rientra nell'ipotesi della custodia cautelare non computabile considerata dal comma 3 dello stesso articolo, in presenza della quale è azionabile il solo ristoro patrimoniale. Unicamente a tale ultimo rimedio si riferisce l'art. 2, comma 1, del d.l. n. 117 del 2014, nel prevedere il termine di decadenza di sei mesi dalla data di entrata in vigore dello stesso decreto per la proposizione dell'azione prevista dal comma 3 dell'art. 35-*ter* Ord. pen. nel caso dei soggetti in detta data non più in stato di custodia cautelare in carcere. Sicché, il rimedio in forma specifica è sempre azionabile dal detenuto al momento della domanda senza termine di decadenza quando si lamenta il pregiudizio subito durante la custodia cautelare in carcere nello stesso processo.

La decisione impugnata assevera una diversa lettura che viene a estendere l'ambito di operatività di una norma transitoria che impone termini di decadenza per l'azionabilità della tutela di un diritto e pertanto di stretta interpretazione. Facendo ciò, attribuisce rilievo solo alla non esplicitazione nel testo dell'art. 2, comma 1, del richiamo alla condizione di non computabilità della custodia cautelare in carcere non più in esecuzione. Non considera, però, che il chiaro riferimento al contempo all'azione di cui al comma 3 dell'art. 35-*ter* Ord. pen. viene, comunque, ad escludere dalla previsione restrittiva l'ipotesi - da tale comma non contemplata - della custodia cautelare sì già cessata, ma sempre computabile ai fini dell'esecuzione della pena per lo stesso titolo in esecuzione all'atto della domanda. Ipotesi, questa, in cui è azionabile, senza termini di decadenza, il rimedio in forma specifica. Seguendo la lettura del Tribunale, invece, dovrebbe operare una distinzione *in peius* basata sulla sola data di cessazione della pregressa detenzione in custodia cautelare per lo stesso titolo. Ciò darebbe luogo a un'ingiustificata disparità di trattamento, a fronte di condizioni sovrapponibili rispetto alla possibilità di fare valere il rimedio in forma specifica e di esercitarlo all'esito del giudizio. Infatti, il diverso accesso alla tutela dipenderebbe solo dai tempi di definizione dei processi in cui è stata applicata la custodia cautelare, ossia da fattori casuali ai quali il condannato risulta estraneo.

3. Pertanto, il corretto inquadramento dell'ambito di applicazione delle norme processuali in materia di condizioni di ammissibilità dell'azione giudiziaria, che rimane sempre rimesso al giudice di legittimità, deve condurre all'annullamento della decisione impugnata che ha dichiarato l'inammissibilità, con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di sorveglianza di Reggio Calabria.

P.Q.M.

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

Così deciso il 1 dicembre 2021.

Il Consigliere estensore
Roberto Binenti

Il Presidente
Angela Tardio

DEPOSITATA
IN CANCELLERIA
11 FEB 2022
IL CANCELLIERE
Pietro Di Maio