

Penale Sent. Sez. 6 Num. 52011 Anno 2019

Presidente: TRONCI ANDREA

Relatore: AMOROSO RICCARDO

Data Udiienza: 07/11/2019

SENTENZA

sui ricorsi proposti da

1. Belgiorno Giosuè, nato a Napoli il 28/11/1989
2. Belgiorno Giosuè, nato a Napoli il 22/09/1990
3. Caso Carmine Raffaele, nato a Napoli il 09/08/1983
4. De Cicco Gennaro, nato a Napoli il 06/10/1985
5. Imparato Giuseppe, nato a Napoli il 26/05/1969
6. Liguori Attanasio, nato a Napoli il 25/10/1977
7. Liguori Gennaro, nato a Napoli 17/10/1982
8. Marino Cosimo, nato a Napoli il 22/10/1984
9. Teatro Raffaele, nato a Napoli 03/02/1990

avverso la sentenza del 18/10/2018 della Corte di Appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Riccardo Amoroso;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Sante Spinaci, che ha concluso chiedendo il rigetto dei ricorsi e rimettendosi alla decisione della Corte per l'istanza di rimessione alle Sezioni Unite avanzata dall'avv. Stefano Sorrentino;

uditi l'avvocato Stefano Sorrentino, in qualità di difensore di De Cicco Gennaro e di sostituto processuale dell'avvocato Alfonso Quarto, difensore di Belgiorno Giosuè cl.1989, Belgiorno Giosuè cl. 1990, l'avvocato Dario Vannetiello, difensore di

Imparato Giuseppe e Teatro Raffaele, che si riportano ai motivi di ricorso e chiedono l'accoglimento dell'istanza di rimessione alle Sezioni Unite.

RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento in epigrafe, la Corte di Appello di Napoli, decidendo quale giudice di rinvio a seguito dell'annullamento della sentenza della Corte di appello di Napoli del 26/11/2015, disposto con sentenza n. 2718 del 20/11/2017 della Seconda Sezione della Corte di Cassazione, ha proceduto alla nuova determinazione delle pene nei confronti degli imputati ricorrenti.

In particolare la Corte di Cassazione con l'anzidetta sentenza ha disposto l'annullamento della sentenza della Corte di Appello di Napoli originariamente impugnata, limitatamente alla determinazione della pena nei confronti dei ricorrenti, dichiarando l'irrevocabilità dell'affermazione di responsabilità nei loro confronti.

L'annullamento è stato disposto con rinvio per nuovo esame per avere il giudice di legittimità rilevato che la Corte di Appello, nel ridurre le pene inflitte in primo grado in favore dei ricorrenti, ha argomentato le riduzioni con una mera formula di stile, uguale per tutti, pervenendo a determinare la pena complessiva senza alcuna indicazione della pena stabilita per ciascun reato, senza specificare quello ritenuto più grave, senza distinguere gli aumenti per le aggravanti e per la continuazione, così non consentendo il controllo sul buon uso del suo potere discrezionale.

Nella sentenza emessa in sede di giudizio di rinvio sono state rideterminate le pene inflitte ai ricorrenti, con l'irrogazione delle pene specificate per ciascuno di essi e l'indicazione dei criteri seguiti per la loro determinazione, distinguendo la posizione degli imputati condannati (Liguori Attanasio e Belgiorio Giosuè cl.90) solo per il reato di cui al capo A, relativo all'associazione mafiosa, dagli altri imputati, condannati per entrambe le due associazioni, quella mafiosa di cui al capo A) e quella del capo B di cui all'art.74, co.2 e 4, d. P.R. 309/90, con l'aggravante prevista dall'art. 7 Legge 203/91 (ora art. 416-bis.1 cod. pen.).

2. Tramite il comune difensore di fiducia, avv. Alfonso Quarto, hanno proposto ricorso Belgiorio Giosuè classe 89, Belgiorio Giosuè classe 90, e Liguori Gennaro articolando i motivi di seguito indicati.

2.1. Con il primo motivo si deduce la violazione di legge e vizio di motivazione in relazione agli artt. 62-bis e 133 cod. pen., per avere la Corte di appello escluso per tutti gli imputati le circostanze attenuanti generiche senza apprezzare la intervenuta rinuncia dei motivi di appello in merito all'affermazione di responsabilità, e richiamando con frase stereotipata la mancanza di elementi di segno positivo per tutti gli imputati.

In particolare per Belgiorno Giosuè classe 89 non sarebbero stati valutati gli elementi positivi evidenziati dalla difesa dell'incensuratezza, della giovane età, della spontanea costituzione in carcere, dell'ammissione dell'addebito nel grado di appello.

Per Belgiorno Giosuè classe 90 si rappresenta, inoltre, che la Corte avrebbe travisato il dato dell'assoluzione dall'associazione di cui all'art.74 d.P.R. 309/90, valorizzando il ruolo svolto dal medesimo e riferendosi alla partecipazione alle riunioni di vertice del clan camorristico non riscontrato da alcuna fonte di prova ed essendosi fatto riferimento alla partecipazione al delitto D'Antò non oggetto del giudizio.

Per Liguori Gennaro si deduce che vi erano altri elementi positivi evidenziati e non solo quello dell'incensuratezza preso in esame dalla Corte di appello.

3. Tramite il comune difensore di fiducia, avv. Celestino Gentile, hanno proposto ricorso Marino Cosimo e Caso Carmine Raffaele, articolando i motivi di seguito indicati.

3.1. Con il primo motivo si deduce la violazione di legge in relazione all'art. 63, comma 4, cod. pen. avendo la Corte di appello proceduto a computare gli aumenti per l'aggravante dell'art. 74, comma 4, d.P.R. 309/90, individuando la pena base in anni dodici di reclusione ed avendo poi operato l'aumento per l'aggravante prevista dall'art. 7 L. 203/91 nella misura massima consentita di un terzo senza motivare in ordine al disposto aumento facoltativo, mentre avrebbe dovuto determinare la pena base senza considerare l'aggravante prevista dall'art. 74, comma 4, ed applicare dapprima il solo aumento di pena per l'art. 7 L.203/91, quale aggravante più grave, e poi eventualmente disporre ex art. 63, co. 4, cod. pen. l'aumento facoltativo fino ad un terzo per l'aggravante di cui al cit. art. 74, comma 4, per il carattere armato dell'associazione.

4. Tramite il proprio difensore di fiducia, ha proposto ricorso De Cicco Gennaro, articolando i motivi di seguito indicati.

4.1. Con il primo motivo si deduce la stessa violazione di legge dedotta dai ricorrenti Marino Cosimo e Caso Carmine Raffaele in merito all'errato criterio del cumulo materiale delle aggravanti di cui agli artt. 74, co. 4, d.P.R. 309/90 e 7 L. 203/91, senza applicare la regola del cumulo giuridico prevista dall'art. 63, co. 4, cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle c.d. indipendenti.

5. Tramite il proprio difensore di fiducia, avv. Luigi Senese, ha proposto ricorso Imparato Giuseppe articolando i motivi di seguito indicati, in due separati atti depositati il primo in data 25/02/19 ed il secondo in data 28/02/19.

Sempre nell'interesse del predetto imputato è stato poi proposto ricorso anche dal secondo difensore, avv. Dario N. Vannetiello.

5.1. Con il primo ed unico motivo del ricorso del 25/02/19, corrispondente al terzo motivo del ricorso del 28/02/19, si deduce la violazione di legge in relazione alla mancata concessione delle circostanze attenuanti generiche, che non sono state affatto prese in considerazione sull'errato presupposto che non sarebbero oggetto del giudizio di rinvio, il cui ambito cognitivo sarebbe stato erroneamente inteso come limitato dal disposto annullamento da parte della cassazione alla sola determinazione della pena in rapporto alla continuazione ed agli aumenti per le riconosciute aggravanti.

5.2. Con il primo motivo del secondo ricorso si deduce l'omessa motivazione del rigetto delle censure proposte con l'appello in merito alla determinazione della pena.

5.3. Con il secondo motivo si deduce la stessa violazione di legge dedotta dai ricorrenti Marino Cosimo, Caso Carmine Raffaele, De Cicco Gennaro in merito all'errato criterio giuridico adottato del cumulo materiale delle aggravanti di cui agli artt. 74, co. 4, d. P.R. 309/90 e 7 L. 203/91 senza applicare il cumulo giuridico previsto dall'art. 63, co. 4, cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle c.d. indipendenti.

6. Tramite il comune difensore di fiducia, avv. Dario N. Vannetiello, hanno proposto ricorso Teatro Raffaele e il già citato ricorrente Imparato Giuseppe, articolando i motivi di seguito indicati.

6.1. Con il primo motivo si deduce l'omessa motivazione in merito alla devoluta questione della denegata concessione delle circostanze attenuanti generiche, sulla base delle stesse argomentazioni dedotte nel primo motivo del ricorso proposto dall'avv. Senese di cui al punto n. 5.1., specificando che è errata l'affermazione della Corte di Appello secondo cui la mancata concessione delle attenuanti generiche non avrebbe costituito oggetto del ricorso per cassazione presentato dagli imputati Teatro e Imparato. Si allega a riscontro di ciò il ricorso per cassazione presentato dall'avv. Saverio Senese per Teatro Raffaele in cui vi è formulato il motivo concernente la questione dedotta, e la memoria difensiva con motivi nuovi presentata nell'interesse di entrambi gli imputati nel giudizio di rinvio svolto a seguito dell'annullamento con rinvio disposto dalla Corte di Cassazione.

6.2. Con il secondo motivo si deduce nell'interesse di Imparato l'omessa valutazione della intervenuta insussistenza della recidiva per effetto della intervenuta riabilitazione, di cui la Corte di appello ha tenuto conto solo per escludere il relativo aumento di pena ma senza verificarne la indiretta incidenza anche sulle altre valutazioni da farsi rispetto agli aumenti per continuazione e rispetto alla denegata concessione delle circostanze attenuanti generiche.

Mentre nell'interesse del Teatro si censura, inoltre, la ingiustificata determinazione di un aumento di pena per la continuazione nella misura di anni due, superiore rispetto agli aumenti di anni uno e mesi tre disposti, invece, per gli altri imputati che pur rispondevano delle due fattispecie associative, e che ne avrebbero fatto parte per periodi più lunghi oltre ad essere anche recidivi.

6.3. Con il terzo motivo si deduce la stessa violazione di legge dedotta dai ricorrenti Marino Cosimo, Caso Carmine Raffaele, De Cicco Gennaro in merito all'errato criterio adottato del cumulo materiale delle aggravanti di cui agli artt. 74, co. 4, d.P.R. 309/90 e 7 L. 203/91 senza applicare la regola del cumulo giuridico prevista dall'art. 63, co. 4, cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle c.d. indipendenti.

7. Tramite il proprio difensore di fiducia, avv. Saverio Senese, ha proposto ricorso Liguori Attanasio articolando i motivi di seguito indicati.

7.1. Con il primo motivo si deduce l'omessa motivazione del rigetto delle censure proposte con l'appello in merito alla determinazione della pena.

7.2. Con il secondo motivo si deduce la violazione di legge in relazione alla mancata concessione delle circostanze attenuanti generiche, che non sono state affatto prese in considerazione.

8. Tramite il proprio difensore di fiducia, avv. Luigi Senese, Liguori Gennaro ha proposto un ulteriore ricorso, oltre quello sopra esaminato al paragrafo sub 2) proposto dall'avv. Alfonso Quarto, depositando due distinti atti il primo in data 25/02/19 ed il secondo in data 28/02/19 articolando i motivi di seguito indicati.

8.1. Con il primo motivo si deduce l'omessa motivazione del rigetto delle censure proposte con l'appello in merito alla determinazione della pena.

8.2. Con il secondo motivo si deduce la stessa violazione di legge dedotta dai ricorrenti Marino Cosimo, Caso Carmine Raffaele, De Cicco Gennaro, Teatro Raffaele e Imparato Giuseppe in merito all'errato criterio adottato del cumulo materiale delle aggravanti di cui agli artt. 74 co. 4 d. P.R. 309/90 e 7 L. 203/91 senza applicare la regola del cumulo giuridico prevista dall'art. 63, co. 4, cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle c.d. indipendenti.

8.3. Con il terzo motivo si deduce la violazione di legge in relazione agli artt. 62-bis cod. pen., per insufficiente motivazione sul punto.

9. Tramite altro difensore di fiducia, avv. Claudio Davino, il già citato Marino Cosimo (vedi sopra al paragrafo sub 3.) ha proposto un secondo ricorso articolando i motivi di seguito indicati.

9.1. Con il primo motivo si deduce l'omessa motivazione del rigetto delle censure proposte con l'appello in merito alla determinazione della pena, essendo la Corte di Appello quale giudice di rinvio ricaduta nuovamente nello stesso vizio della motivazione che ha portato all'annullamento della sentenza emessa nel grado di appello.

10 Tramite altro difensore di fiducia, avv. Luigi Senese, Teatro Raffaele ha proposto un secondo ricorso, articolando i motivi di seguito indicati, in due distinti atti depositati il primo in data 25/02/19 ed il secondo in data 28/02/19.

Ricorso del 25/02/19

10.1. Con il primo motivo si deduce l'omessa motivazione del rigetto delle censure proposte con l'appello in merito alla determinazione della pena, essendo il Giudice di rinvio ricaduto nuovamente nello stesso vizio della motivazione che ha portato all'annullamento della sentenza emessa nel grado di appello.

10.2. Con il secondo motivo si ripropongono le stesse doglianze di cui al primo motivo del ricorso sub il punto 6., proposto dall'avv. Vannetiello, sulla denegata concessione delle circostanze attenuanti generiche in difetto di motivazione.

Ricorso del 28/02/19

Identico al primo con l'aggiunta della questione già dedotta negli stessi termini dall'altro difensore (vedi sub punto 6.3.) in merito all'errato criterio adottato del cumulo materiale delle aggravanti di cui agli artt. 74, co. 4, d. P.R. 309/90 e 7 L. 203/91 senza applicare il cumulo giuridico previsto dall'art. 63, co. 4, cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle c.d. indipendenti.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Innanzitutto, si premette che al fine di evitare inutili ripetizioni si procederà ad una trattazione congiunta delle questioni dedotte comuni a tutti i ricorrenti. In particolare tutti i ricorrenti hanno censurato la motivazione della sentenza con riferimento alla determinazione della pena ed al diniego delle circostanze attenuanti generiche, articolando dei motivi che sono palesemente afflitti dalla medesima genericità, perché volti a reiterare critiche astratte che prescindono dalla ricostruzione dei fatti e dalla loro valutazione in termini di estrema gravità, pie-

namente condivisa da parte dei giudici dei gradi di merito, nonché anche ed infine da parte del giudice di rinvio, salvo che per le posizioni di Liguori Attanasio, Teatro Raffaele e Imparato Giuseppe.

Con riguardo ai predetti ricorrenti, infatti, il giudice di rinvio ha ritenuto di non dover rivalutare il punto della decisione relativo al riconoscimento o meno delle circostanze attenuanti generiche per la preclusione del principio devolutivo, conseguente alla mancata deduzione di un motivo di impugnazione su tale punto in sede di ricorso proposto davanti alla corte di cassazione avverso la sentenza del grado di appello.

Al riguardo si osserva che dalla visione diretta degli atti processuali, cui questa Corte di Cassazione ha accesso trattandosi di "error in procedendo" ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., si evince che tanto Liguori Attanasio che Imparato Raffaele non hanno effettivamente impugnato sul punto la sentenza del grado di appello, e tale emergenza processuale è sufficiente per ritenere non più deducibile la questione nel giudizio di rinvio, con la conseguente inammissibilità delle censure riproposte con il successivo ricorso per cassazione sempre su tale punto.

Si deve considerare che indipendentemente dalla formazione del giudicato sulle parti della sentenza non interessate dall'annullamento parziale disposto dalla Corte di Cassazione ai sensi dell'art. 624 cod. proc. pen., nel giudizio di rinvio valgono anche le preclusioni conseguenti al principio devolutivo, con l'effetto che non possono riproporsi le questioni che non sono state dedotte con l'atto di appello, e neppure quelle che, sebbene dedotte in sede di appello, non siano state più dedotte con il ricorso per cassazione, essendone preclusa ogni valutazione da parte del giudice dell'impugnazione ai sensi degli artt. 597 per quanto concerne l'appello, ed ai sensi dell'art. 609 cod. proc. pen. per quanto concerne il ricorso per cassazione.

Invero, come è stato già detto da questa Corte di cassazione (Sez. U, 27/05/2016 Rv. 268965), una cosa è il giudicato parziale regolato dall'art. 624 cod. proc. pen. e che comporta come suo naturale effetto anche la preclusione della cognizione del giudice di rinvio, ma che discende dalla formazione progressiva del giudicato per le parti non investite dall'annullamento.

Altra cosa è, invece, la preclusione processuale che discende dal principio devolutivo e che prescinde anche dalla formazione del giudicato parziale sui punti non investiti dall'annullamento della sentenza.

Tuttavia, nel caso in esame il limite della preclusione processuale del devoluto finisce con il confondersi con quello derivante dal giudicato parziale per effetto del disposto annullamento parziale limitato al trattamento sanzionatorio, che non può investire evidentemente i punti attinenti al trattamento sanzionatorio per i

ricorrenti che non ne hanno devoluto la cognizione in sede di ricorso per cassazione avverso la sentenza di appello.

2. Diversamente, per il ricorrente Teatro Raffaele, si deve rilevare la fondatezza della censura, poiché l'omessa valutazione da parte della Corte di appello della questione relativa al diniego delle circostanze attenuanti generiche è stata condizionata dall'errato rilievo secondo cui il ricorrente non avrebbe dedotto la relativa questione né nei motivi di appello e né nei motivi del primo ricorso per cassazione.

Dagli atti allegati dal ricorrente si evince, invece, che la questione non solo era stata dedotta come motivo di appello, ma che era stata anche riproposta come motivo del ricorso per cassazione avverso la sentenza di appello.

La Corte di cassazione, quindi, ha annullato la sentenza di appello nei confronti del predetto ricorrente, senza valutare il motivo dedotto con riferimento al diniego delle attenuanti generiche, perché ritenuto assorbito nel disposto annullamento che ha investito il trattamento sanzionatorio in generale.

Ne discende che la Corte di appello di Napoli, quale giudice di rinvio avrebbe dovuto riesaminare il predetto punto censurato in forza del consolidato principio giurisprudenziale secondo cui nel caso in cui la Corte di cassazione accolga alcuni motivi di ricorso, dichiarando assorbiti gli altri, il giudice del rinvio è tenuto a riesaminare e a decidere senza alcun vincolo le questioni oggetto dei motivi assorbiti, purché queste siano state ritualmente devolute alla cognizione del giudice di secondo grado attraverso i motivi di appello (Sez. 5, 11/07/2017, Rv. 271074).

3. Pertanto, la sentenza impugnata deve essere annullata nei confronti di Teatro Raffaele limitatamente alla valutazione delle circostanze attenuanti generiche perché del tutto omessa da parte nel giudizio di rinvio, sebbene su di essa non potesse ritenersi formato né il giudicato per effetto dell'annullamento parziale e né sussistendo comunque la preclusione del cd. *devolutum*.

Si impone per effetto del disposto annullamento parziale della sentenza, il rinvio per nuovo esame su tale punto ad altra sezione della Corte di appello di Napoli.

4. Ritornando all'esame dei motivi dedotti dai ricorrenti sul trattamento sanzionatorio, si deve rilevare che tutti i ricorrenti sono stati ritenuti affiliati all'associazione mafiosa camorristica ascritta al capo A), nonchè, con esclusione dei soli ricorrenti Belgiorno Giosuè cl.1990 e Liguori Attanasio, anche dell'associazione di cui all'art. 74, commi 2 e 4, d.P.R. 309/90, aggravata dall'art.7 della legge 203/91.

Come già osservato, l'estrema gravità dei fatti, per come apprezzata concorde-
mente dai giudici di merito, ha costituito il fondamentale perno della motivazione
del giudice di rinvio per giustificare la mancata concessione delle attenuanti ge-
neriche, già negata dalla sentenza del grado di appello con una motivazione che,
facendo proprie le argomentazioni del giudice di primo grado, è stata ripresa in
sede di giudizio di rinvio per la piena condivisione degli stessi argomenti utilizzati
nei due gradi di giudizio.

Le censure mosse dai ricorrenti Belgiorio Giosuè cl.89, Caso Carmine, De Cicco
Gennaro, Liguori Gennaro, Marino Cosimo, Teatro Raffaele, Imparato Giuseppe
in merito alla determinazione della pena base posta a fondamento del computo
della pena per la continuazione, come anche quelle sollevate per il computo della
pena base dai ricorrenti Liguori Attanasio e Belgiorio Giosuè cl. 90, sono manife-
stamente infondate, essendo stata fornita nella sentenza emessa nel giudizio di
rinvio adeguata motivazione sulle ragioni del diniego delle attenuanti generiche,
mentre la pena base è stata per tutti determinata in misura pari al minimo edit-
tale, salvo che per Belgiorio Giosuè cl. 90, che è stato condannato per il solo re-
ato di partecipazione alla associazione camorristica ascrittagli al capo A) alla pe-
na di anni sette di reclusione (p.b. anni dieci e mesi sei, ridotta di un terzo ad
anni sette), a seguito della riforma della originaria condanna decisa dal Gip an-
che per il reato di cui al capo B).

Con riguardo al predetto ricorrente, la Corte ha, tuttavia, fornito adeguata moti-
vazione, dando conto delle ragioni della determinazione della pena base in misu-
ra superiore al minimo edittale di nove anni di reclusione, ponendo in evidenza e
rimarcando il ruolo svolto nell'associazione e la sua pericolosità come delineata
nella parte motiva della prima sentenza di appello (di cui sono state richiamate
le pag.61 e segg.), assolvendo così all'obbligo di motivazione con argomentazioni
coerenti alle risultanze processuali con le quali il ricorrente non si è affatto con-
frontato.

Conseguentemente, ne discende l'inammissibilità dei motivi dedotti dai predetti
ricorrenti in merito al mancato riconoscimento delle circostanze attenuanti gene-
riche, nonché per le altre questioni correlate alla determinazione della pena base
e degli aumenti fissati per la continuazione, perché si tratta di punti della deci-
sione che sono stati adeguatamente motivati anche con riferimento alla disposta
esclusione della recidiva per effetto della riabilitazione intervenuta nei confronti
di Imparato Giuseppe, tenuto conto delle valutazioni operate in rapporto al ruolo
svolto nell'associazione camorristica attraverso il puntuale richiamo alle motiva-
zioni delle sentenze di primo grado e di appello.



5. Inammissibile per genericità è il motivo dedotto dal ricorrente Teatro Raffaele in merito alla dedotta ingiustificata determinazione di un aumento di pena per la continuazione nella misura di anni due, superiore rispetto agli aumenti di anni uno e mesi tre disposti, invece, per gli altri imputati.

Le doglianze del ricorrente sono articolate sulla base di una generica comparazione con le posizioni degli altri imputati, incentrata unicamente sul profilo della minore durata della partecipazione all'associazione e della assenza di recidiva, ma che non si confronta affatto con le argomentazioni che attraverso il richiamo alle motivazioni delle sentenze di primo grado e di appello (pagg.138-144 della sentenza di primo grado; pagg.38-39 della sentenza di appello) ne hanno diversamente e congruamente giustificato il disposto maggiore aumento per la continuazione.

6. Si deve ora procedere ad esaminare la questione del cumulo giuridico regolato dall'art.63, co.4, cod. pen. dedotta da tutti i ricorrenti, meno che da Belgiorno Giosuè cl.90, Belgiorno Giosuè cl.89 e Liguori Attanasio, ma che interessa tuttavia anche Belgiorno Giosuè cl. 89 perché condannato anch'esso per il reato ascritto al capo B) di cui all'art. 74, co.2 e 4, d.P.R. 309/90 con l'aggravante dell'art.7 L.203/91 (ora prevista dall'art.416-bis1 cod. pen.), diversamente da Belgiorno Giosuè cl.90 e Liguori Attanasio che sono stati condannati solo per il reato di associazione mafiosa di cui al capo A), e nei cui confronti la questione non ha perciò assunto alcun rilievo.

I predetti ricorrenti hanno, infatti, dedotto la violazione della regola del cumulo giuridico prevista dall'art. 63, co. 4. cod. pen. per il concorso delle circostanze aggravanti ad effetto speciale e per quelle cosiddette indipendenti.

I ricorrenti censurano la decisione della Corte di appello che, quale giudice di rinvio, nel determinare gli aumenti della pena per l'ipotesi aggravata di cui all'art.74, commi 2 e 4, d. P.R. 309/90, ovvero quella dell'associazione armata per il partecipe, ha computato dapprima la pena stabilita da detta disposizione, pari nel minimo ad anni dodici, ed ha poi operato su detta pena l'aumento di pena nella misura minima di un terzo prevista per l'aggravante di cui all'art. 7 della L.203/91.

7. Orbene, non vi è dubbio che la Corte di appello abbia operato gli aumenti in base al cumulo materiale delle predette aggravanti, escludendo espressamente e volutamente l'operatività del criterio del cumulo giuridico previsto dall'art.63, comma 4, cod. pen.

Detta norma, ove ritenuta applicabile al caso di specie, avrebbe imposto di operare dapprima l'aumento previsto per l'aggravante più grave, individuata corret-

tamente dai ricorrenti in quella prevista dall'art.7 della L.203/91, e che prevede un aumento di pena da un terzo alla metà.

L'aumento per detta aggravante avrebbe, poi, dovuto essere operato sulla pena edittale stabilita dal secondo comma dell'art.74 per l'ipotesi della partecipazione non aggravata (pari nel minimo ad anni dieci di reclusione), con il duplice effetto favorevole per l'imputato, sia della facoltatività dell'aumento previsto per l'ulteriore aggravante dell'associazione armata, e sia del limite dell'aumento di pena contenuto nel massimo fino ad un terzo della pena applicata per la prima aggravante.

8. Come già accennato, la Corte di appello ha motivatamente escluso l'applicazione del cumulo giuridico previsto dall'art.63 co.4, cod. proc. pen., sulla base di un orientamento interpretativo supportato anche da alcuni precedenti di legittimità, che i ricorrenti censurano ed in ragione del quale, avendo ravvisato anche l'esistenza di un contrasto di decisioni in sede di legittimità, hanno richiesto la rimessione dei ricorsi alle Sezioni Unite.

Secondo l'orientamento seguito dalla Corte di Appello di Napoli, la regola del cumulo giuridico prevista dall'art.63, co.4, cod. pen. non può trovare applicazione essenzialmente per la natura di circostanza aggravante c.d. privilegiata dell'aggravante dell'art.7 L.203/91, che essendo per deroga espressa sottratta alla regola del bilanciamento con le circostanze attenuanti, si sottrarrebbe anche alla disciplina del cumulo giuridico prevista dall'art.63, co.4 cod. pen. per il caso di concorso di circostanze omogenee.

9. Si deve subito osservare che la questione della esclusione della regola del cumulo giuridico di cui all'art.63, co.4, cod. pen. per le circostanze c.d. privilegiate, quale effettivamente è la circostanza di cui all'art.7 L.203/91, posta a fondamento del computo seguito dal giudice di rinvio, non assume rilevanza decisiva ai fini della soluzione del caso in esame.

A tale proposito questo Collegio non ritiene di ravvisare alcuna ragione per accogliere la richiesta di rimessione della questione alle Sezioni Unite, non condividendo affatto l'impostazione seguita dal giudice di rinvio, e prima ancora dal richiamato precedente di legittimità (Sez. 2, del 07/12/2016, Chianese, Rv. 269855), dovendosi qui ribadire il diverso e ben più consolidato principio di diritto, già affermato da questa Corte di cassazione (vedi per tutte, Sez. 5, 17/09/2018, Rv. 274181), secondo cui la regola generale prevista dall'art. 63, comma quarto, cod. pen. trova sempre applicazione nel caso di concorso tra aggravanti ad effetto speciale, anche quando si tratti di circostanze per le quali sia escluso il giudizio di bilanciamento.

Nondimeno, va osservato che la questione principale che assume qui rilevanza è un'altra, ed attiene alla problematica dell'assimilazione delle circostanze cosiddette "indipendenti" a quelle ad effetto speciale.

10. La questione dedotta dai ricorrenti sull'applicazione della regola generale prevista dall'art. 63, comma quarto, cod. pen. anche alle cosiddette circostanze privilegiate, sulla quale si invoca la rimessione della decisione alle Sezioni Unite, è stata adeguatamente affrontata da questa Corte di Cassazione, con la citata sentenza n. 47519 del 17/09/2018, rv. 274181 della Quinta Sezione, che ha posto in evidenza come il diverso orientamento sia rimasto del tutto isolato, perché frutto di una errata interpretazione dei precedenti di legittimità richiamati a supporto della tesi seguita, che in realtà si riferivano ad un caso diverso massimato anche in modo fuorviante.

Nella succitata sentenza si spiegano diffusamente le ragioni per le quali la regola del cumulo giuridico non possa ritenersi derogata per le circostanze aggravanti ad effetto speciale c.d. "privilegiate", come quella dell'art. 7 L.203/91, solo perché sottratte al bilanciamento con le circostanze attenuanti.

Il contrario principio era stato, solo in apparenza, affermato con riguardo al diverso caso in cui le altre aggravanti ad effetto speciale erano state annullate per effetto del bilanciamento con le attenuanti, che non operando per l'aggravante dell'art.7 L.203/91 ne ha poi consentito l'autonoma e piena applicazione senza che potesse venire in considerazione la regola del cumulo giuridico con le altre aggravanti ad effetto speciale, uscite soccombenti dal giudizio di bilanciamento.

Si è trattato quindi di una affermazione di principio che è stata erroneamente e tralaticciamente ricondotta a dei precedenti di legittimità che in realtà non avevano affatto escluso l'applicazione del cumulo giuridico per le aggravanti c.d. privilegiate, ma soltanto chiarito che le altre aggravanti ad effetto speciale, ove non fossero anch'esse privilegiate, dovessero rimanere soggette al giudizio di bilanciamento, e solo ove fossero risultate prevalenti all'esito del giudizio di bilanciamento rispetto alle circostanze attenuanti, concretizzandosi il concorso con l'aggravante privilegiata, l'unica sottratta per legge al bilanciamento, avrebbero comportato l'applicazione della regola del cumulo giuridico ex art.63, co.4 cod. pen.

Si è osservato che la lettura complessiva della norma di cui al comma secondo dell'art.7 della L. n.203/91 che esclude il bilanciamento, rende manifesto che essa è finalizzata a regolare in concreto le modalità di calcolo degli aumenti o delle diminuzioni di pena in ragione del riconoscimento delle circostanze attenuanti e di quelle aggravanti.

Il fatto che una circostanza aggravante sfugga al bilanciamento non comporta che essa si sottragga anche all'ambito precettivo del citato art. 63 cod. pen.

Detta ultima norma, infatti, non ha alcuna attinenza con l'istituto della comparazione tra circostanze eterogenee, ma, al contrario, regola il concorso tra circostanze omogenee.

11. Ciò detto, si deve ora affrontare la diversa e più spinosa questione dell'assimilazione delle circostanze cosiddette indipendenti alle circostanze ad effetto speciale.

L'art. 63 co.4 cod. pen. detta una disciplina che riguarda unicamente le circostanze considerate nel secondo capoverso del medesimo articolo, ovvero le circostanze per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato (c.d. autonome), e le "circostanze ad effetto speciale", ovvero le circostanze che la stessa legge definisce come "quelle che importano un aumento o una diminuzione della pena superiore ad un terzo".

Quindi, le circostanze per le quali è prevista una determinazione della pena in modo indipendente dalla pena ordinaria del reato, qualificate da sempre come circostanze indipendenti, non sarebbero più contemplate dal secondo capoverso dell'art. 63 cod. pen. dopo la modifica del testo di detta disposizione ad opera della legge 31 luglio 1984, n. 400, che ha eliminato ogni riferimento a dette circostanze.

Nel testo previgente l'art.63, co. 3, cod. pen., assimilava in tutto e per tutto le c.d. circostanze autonome, ovvero quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa, a quella c.d. indipendenti, ovvero quelle per le quali la legge "determina la misura in modo indipendente dalla pena ordinaria del reato".

La surrichiamata novella legislativa nell'eliminare ogni riferimento alle circostanze indipendenti ha introdotto la nuova categoria delle circostanze ad effetto speciale, fornendone anche una definizione precisa che, essendo rapportata all'entità della misura frazionaria della modifica della pena, non consente alcuna diretta assimilazione alla categoria delle circostanze indipendenti, la cui specialità è data non già dall'entità della misura della variazione della pena rispetto a quella ordinaria del reato, ma dalle modalità indipendenti di determinazione della pena rispetto a quella ordinaria del reato.

La categoria delle circostanze indipendenti conserva, invece, sicura autonoma rilevanza ai fini del bilanciamento, essendovi un espresso riferimento ad esse nell'art.69, ultimo comma, cod. pen., con riguardo alla applicazione della disciplina del cumulo delle circostanze eterogenee.

12. La questione della rilevanza della categoria delle circostanze indipendenti agli effetti del cumulo giuridico di cui all'art.63, co.4, cod. pen. assume nel caso in esame particolare rilevanza, proprio perché la circostanza aggravante

dell'associazione armata, rientra senza dubbio nella nozione giuridica delle circostanze indipendenti, ma non anche in quella delle circostanze ad effetto speciale, ove questa categoria sia intesa secondo la definizione che la stessa norma di legge fornisce, correlata cioè unicamente all'entità della misura dell'aumento di pena, se superiore o meno ad un terzo.

Tenuto conto che per l'aggravante prevista dall'art.74, co.4, d.P.R. 309/90 è prevista la pena nel minimo di anni dodici, in rapporto a quella nel minimo di anni dieci prevista per l'ipotesi ordinaria della partecipazione non aggravata, ne discende che detta aggravante non può essere inclusa nella categoria delle circostanze ad effetto speciale, non comportando un aumento superiore ad un terzo della pena, perché corrispondente ad un quinto.

Nel raffronto della pena autonomamente stabilita per le due ipotesi considerate dal secondo e quarto comma dell'art.74 del d. P.R. 309/90, rileva ovviamente solo la misura dell'aumento che investe il minimo edittale, essendo identico il limite edittale del massimo della pena, non fissato per entrambe le due ipotesi, ordinaria ed aggravata (e quindi per entrambi i casi pari ad anni ventiquattro).

La questione della rilevanza delle circostanze indipendenti e della loro assimilazione a quelle ad effetto speciale è stata peraltro già affrontata e decisa dalle Sez.U. con la sentenza del 27/04/2017, Rv. 269784, sia pure con specifico riferimento all'istituto della prescrizione del reato, rispetto al quale si è affermato il principio secondo cui ai fini della determinazione del tempo necessario per la prescrizione del reato, le circostanze c.d. indipendenti che comportano un aumento di pena non superiore ad un terzo non rientrano nella categoria delle circostanze ad effetto speciale, considerate dall'art.157 cod. pen., unitamente a quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria, come le sole rilevanti ai fini della determinazione della pena massima agli effetti del computo del termine di prescrizione.

Nell'affermare detto principio le Sezioni Unite, dopo aver dato atto del difforme orientamento formatosi anche con riguardo alla regola del cumulo giuridico prevista dall'art.63 co.4, cod.pen. ed in particolare della tesi secondo cui "le circostanze indipendenti devono essere considerate alla stregua di circostanze ad effetto speciali perché esse, come le altre, influiscono sulla pena ordinaria del reato, imponendo autonomi limiti edittali, anche se non determinano un aumento della pena superiore ad un terzo " (Sez.3, n. 5597, 8/07/2016, R.H.), hanno tuttavia, nel risolvere detto contrasto, deciso di privilegiare l'orientamento opposto, perché più aderente al dato letterale della formula dell'art.63, comma terzo, cod. pen., tanto più importante in una materia come quella del computo della pena che è governata dal principio di stretta legalità.

13. Questo Collegio ritiene, pertanto, di riaffermare il medesimo principio, non condividendo l'orientamento contrario che pure è stato affermato di recente in contrapposizione alla decisione sopra citata delle Sezioni Unite, dalla sentenza n. 331293, Sez. 3, dell'08/05/2019, Rv. 276291.

È stato osservato, nel suddetto precedente di legittimità, che ai fini dell'applicazione del criterio di calcolo di cui all'art. 63, comma quarto, cod. pen. assumerebbe rilievo anche il concorso tra circostanze aggravanti indipendenti e circostanze ad effetto speciale, perché diversamente si determinerebbe un trattamento sanzionatorio non conforme al principio di legalità ed irragionevolmente più grave di quello previsto per il concorso tra circostanze ad effetto speciale.

Secondo questo orientamento il principio di diritto opposto affermato dalle Sezioni Unite andrebbe riferito unicamente al più circoscritto profilo del computo dei termini di prescrizione, trattandosi di una interpretazione restrittiva che sarebbe giustificata dalla peculiarità della disciplina del termine di prescrizione che non tollererebbe interpretazioni estensive sfavorevoli all'imputato, per effetto del conseguente allungamento dei termini di prescrizione che la diversa impostazione comporterebbe, assimilando le aggravanti indipendenti a quelle tassativamente indicate dalla norma come le sole rilevanti per il computo della pena massima ai fini della prescrizione.

14. Detto assunto, a giudizio di questo Collegio, non può condividersi, perché introduce una valutazione differenziata della rilevanza giuridica delle circostanze indipendenti, nel senso cioè di assimilarne la disciplina a quelle ad effetto speciale a seconda che si tratti di istituti che abbiano effetti favorevoli o meno nei confronti dell'imputato, con la conseguenza di creare un ibrido giuridico in violazione del principio di legalità, che nella materia della determinazione della pena non può tollerare deroghe né ambiguità interpretative, tenuto conto proprio della incidenza di una siffatta interpretazione anche su altri rilevanti istituti come quelli della materia cautelare e della competenza, che prevedono un criterio di computo della pena edittale basato sulla rilevanza delle sole circostanze ad effetto speciale e di quelle per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa (vedi artt. 4 e 278 cod. proc. pen.).

Peraltro, neppure si ritiene di poter condividere l'affermazione che, ove le circostanze indipendenti non fossero assimilate a quelle ad effetto speciale, ne deriverebbe l'assenza di una regolamentazione legale del concorso con le altre circostanze, dovendosi al contrario ritenere che il concorso delle circostanze indipendenti sia necessariamente soggetto alla medesima regola fissata dal comma terzo dell'art. 63 cod. pen. per le cd. circostanze autonome, non potendosi all'evidenza che operare l'aumento o la diminuzione per le altre circostanze non

sulla pena ordinaria del reato ma sulla pena stabilita per la circostanza indipendente, esattamente come avviene per le circostanze per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria.

Il cumulo con le circostanze comuni e quelle indipendenti non potrebbe, infatti, operare in modo diverso, poiché l'aumento frazionario della pena ordinaria prevista per il reato, conseguente all'applicazione di una aggravante comune, deve necessariamente essere operato sulla pena autonomamente determinata per la circostanza indipendente, non essendo praticabile un diverso computo a meno di non volere escludere la stessa possibilità del concorso di circostanze comuni e circostanze indipendenti.

In conclusione, questo Collegio ritiene che per ragioni di coerenza del sistema, si deve escludere che la regola del cumulo giuridico prevista dall'art.63, co.4, cod. pen. possa applicarsi anche al concorso di circostanze indipendenti e circostanze ad effetto speciale, e riaffermare il principio secondo cui le circostanze indipendenti possono essere assimilate a quelle ad effetto speciale solo allorché comportino, nel caso delle aggravanti, un aumento superiore ad un terzo, da computarsi attraverso la trasformazione in valori frazionari dell'aumento di pena espresso in valori numerici rispetto alla pena del reato non aggravato; di talché, nel caso dell'associazione armata ex art.74 commi 2 e 4, d.P.R. 309/90, detta aggravante non può essere qualificata come aggravante ad effetto speciale, perché determina un aumento aritmetico di un quinto rispetto alla pena prevista per l'ipotesi di cui al comma 2 dello stesso articolo.

Non vertendosi, pertanto, nel caso del concorso di più circostanze ad effetto speciale, ne deriva che il concorso della circostanza ad effetto speciale di cui all'art.7 L.n. 203/91 con la circostanza "indipendente" di cui all'art.74, comma 4, d.P.R. 309/90, è stato correttamente operato dalla Corte di Appello di Napoli, quale giudice di rinvio, in applicazione della disciplina ordinaria del concorso delle circostanze aggravanti comuni, soggetta solo ai limiti di aumento previsti dall'art.66 cod. pen.

Conseguentemente, al di là dell'argomentazione di diritto della Corte territoriale, da ritenersi sostituita dalle considerazioni che precedono ex art. 619 cod. proc. pen., non è censurabile il computo operato dal giudice di rinvio che ha escluso l'applicazione della regola prevista dall'art.63, co.4, cod. pen. ed ha determinato la pena nei confronti dei predetti ricorrenti, applicando il minimo edittale dell'aggravante indipendente dell'associazione armata (anni dodici) ed il conseguente aumento obbligatorio nella misura discrezionale minima di un terzo, come previsto dall'art. 7 L.203/91 per l'aggravante dell'agevolazione mafiosa.

15. In conclusione, i ricorsi di Belgiorno Giosuè cl. 89, Caso Carmine Raffaele, De Cicco Gennaro, Imparato Giuseppe, Liguori Gennaro e Marino Cosimo, devono essere rigettati perché infondati, in considerazione di quanto dedotto in merito al concorso delle aggravanti dell'art.7 L.203/91 e dell'art.74, commi 2 e 4 d.P.R. 309/90.

I ricorsi di Liguori Attanasio e Belgiorno Giosuè cl.90, unici ricorrenti per i quali non assume rilievo la questione del cumulo delle predette aggravanti, sono totalmente inammissibili.

All'inammissibilità dei ricorsi, consegue la condanna dei soli predetti due ricorrenti al pagamento delle spese processuali, nonché al versamento in favore della cassa delle ammende di una somma che si stima equo determinare in euro duemila.

Al rigetto del ricorso per gli altri ricorrenti, con esclusione di Teatro Raffaele il cui ricorso è stato parzialmente accolto, consegue la condanna al pagamento delle sole spese processuali.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata nei confronti di Teatro Raffaele, limitatamente alle circostanze attenuanti generiche, e rinvia, per nuovo giudizio su tale punto, ad altra sezione della Corte d'Appello di Napoli; rigetta nel resto il ricorso del Teatro.

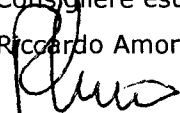
Rigetta altresì i ricorsi di Belgiorno Giosuè cl.'89, Caso Carmine Raffaele, De Cicco Gennaro, Imparato Giuseppe, Liguori Gennaro e Marino Cosimo, che condanna al pagamento delle spese processuali.

Dichiara inammissibili i ricorsi di Belgiorno Giosuè cl.'90 e Liguori Attanasio, che condanna al pagamento delle spese processuali e ciascuno al versamento della somma di euro duemila in favore della cassa delle ammende.

Così deciso in Roma il giorno 7 novembre 2019

Il Consigliere estensore

Riccardo Amoroso



Il Presidente

Andrea Tronci

