

Penale Ord. Sez. 1 Num. 22444 Anno 2021

Presidente: BONI MONICA

Relatore: CAPPUCCIO DANIELE

Data Udiienza: 04/05/2021

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

GALLO GIUSEPPE nato a CASTELLAMMARE DI STABIA il 07/10/1976

avverso l'ordinanza del 15/01/2021 del TRIB. LIBERTA' DI NAPOLI

udita la relazione svolta dal Consigliere DANIELE CAPPUCCIO;

sentite le conclusioni del PG, ANTONIETTA PICARDI, la quale ha chiesto il rigetto del ricorso ovvero, in subordine, la sua rimessione alle Sezioni unite;

udito il difensore del ricorrente, avv. FERDINANDO STRIANO, il quale si riporta ai motivi del ricorso e ne chiede l'accoglimento;

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 15 gennaio 2021, il Tribunale del riesame ha dichiarato l'inammissibilità dell'appello proposto da Giuseppe Gallo, ai sensi dell'art. 310 cod. proc. pen., avverso il provvedimento con cui la Corte di Assise di appello di Napoli il 14 ottobre 2020 ha rigettato la sua richiesta di sostituzione con altra misura meno afflittiva della custodia cautelare in carcere, applicatagli perché gravemente indiziato della commissione del delitto di duplice omicidio pluriaggravato e dei connessi reati in materia di armi e di occultamento di cadavere, che egli avrebbe commesso nel 2007, e per i quali è stato condannato, in grado di appello, alla pena di venti anni di reclusione.

2. Il Tribunale del riesame ha rilevato che Gallo, in violazione delle prescrizioni dettate dall'art. 299, commi 2-*bis*, 3 e 4-*bis*, cod. proc. pen., non aveva notificato l'istanza di sostituzione della misura in esecuzione ai prossimi congiunti di Massimo Frascogna e Lazzaro Ruggiero, vittime dei reati in contestazione, considerati «persone/offese vittime del delitto di plurimo omicidio ed occultamento dei cadaveri», ed ha, pertanto, ritenuto inammissibile l'istanza. Premesso che Gallo risponde di delitto commesso con violenza alla persona, ha aderito all'indirizzo ermeneutico, recepito da una parte della giurisprudenza di legittimità, secondo cui la notifica alla persona offesa dell'istanza ex art. 299 cod. proc. pen. deve essere effettuata, a pena di inammissibilità, anche nelle ipotesi, quale quella in esame, in cui essa non abbia nominato un difensore né eletto o dichiarato domicilio.

Al riguardo, ha osservato che «La dichiarazione di domicilio della persona offesa, avuto riguardo alla sua natura meramente dichiarativa e al rapporto che essa prevede tra la persona e il luogo di notificazione degli atti, è parificabile alla indicazione della residenza della stessa comunque ricavabile dagli atti del procedimento. Non sono richieste formule sacramentali per la dichiarazione di domicilio e la notifica ex art. 299 c.p.p. è sempre dovuta, salva l'ipotesi della omessa indicazione in alcun modo da parte della persona offesa dei propri dati anagrafici, che imporrebbe ricerche a opera dell'indagato e/o imputato non compatibili con le esigenze sottese alle richieste di modifica dello *status* cautelare».

Ha, quindi, ritenuto che tale interpretazione della norma non aggravi indebitamente la posizione dell'istante, né pregiudichi la celerità del subprocedimento cautelare, in quanto subordina l'operatività dell'obbligo di notificazione alla emersione, dagli atti, del luogo in cui la notifica deve essere eseguita.



3. Giuseppe Gallo ha proposto, con il ministero degli avv.ti Raffaele De Simone e Ferdinando Striano, ricorso per cassazione, affidato ad un unico, articolato motivo, con il quale ha dedotto inosservanza di norme processuali previste a pena di inammissibilità, specificamente dell'art. 299, commi 2-*bis*, 3 e 4-*bis* cod. proc. pen., e carenza di motivazione con riferimento agli atti prodotti al momento della proposizione dell'impugnazione ex art. 310 cod. proc. pen..

Ha eccepito, *in primis*, che i prossimi congiunti delle vittime dell'omicidio che gli è addebitato, pur debitamente informati della pendenza del procedimento, non hanno mai inteso nominare difensore o eleggere domicilio, ed ha sollecitato l'applicazione dell'orientamento applicativo contrapposto a quello seguito dal Tribunale del riesame — e pure diffuso presso la giurisprudenza di legittimità — che esonera l'istante, al cospetto di siffatta situazione, dall'obbligo di instaurare il contraddittorio cartolare con la vittima.

Sotto altro concorrente profilo, ha sottoposto a revisione critica la decisione impugnata nella parte in cui ha attribuito la qualità di «persona offesa dal reato» soggetti, quali i prossimi congiunti di Frascogna e Ruggiero, abilitati, al più, a promuovere, in sede civile, azioni risarcitorie e/o riparatorie ma non attinti — stante, vieppiù, l'assenza di strette relazioni personali con l'autore del crimine — dal fenomeno della c.d. «vittimizzazione secondaria».

Ha, da ultimo, lamentato l'eccessiva gravosità dell'onere, per l'imputato detenuto che abbia presentato personalmente l'istanza di revoca o sostituzione della misura cautelare, di individuare la dimora della persona offesa dal reato.

4. Disposta, in ossequio alle previsioni dell'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, e sulla base di espressa e tempestiva richiesta del ricorrente, la trattazione orale del procedimento, all'udienza del 4 maggio 2021 il Procuratore generale ha chiesto il rigetto del ricorso, instando, in via subordinata, per la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite allo scopo di dirimere il contrasto interpretativo insorto, in seno alla giurisprudenza, in merito all'estensione ed alle modalità di adempimento dell'obbligo di notificazione alla persona offesa di reati commessi con violenza alla persona delle istanze di revoca o sostituzione della misura cautelare presentate dall'indagato o dall'imputato.

L'avv. Ferdinando Striano, nell'interesse di Gallo, si è riportato ai motivi di ricorso e ne ha chiesto l'accoglimento.

CONSIDERATO IN DIRITTO



1. Le coordinate fattuali della vicenda posta all'attenzione del Collegio involgono l'applicazione di una disposizione sulla cui esegesi la giurisprudenza di legittimità non ha ancora assunto una posizione unanime.

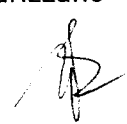
È pacifico, infatti, che Giuseppe Gallo risponde, *in vinculis*, di un delitto commesso con violenza alla persona, così come è incontestato che egli, all'atto di sollecitare al giudice procedente, la Corte di assise di appello di Napoli, la sostituzione della misura cautelare della custodia in carcere, cui era sottoposto, con altra meno afflittiva, non ha provveduto a notificarla ai prossimi congiunti delle vittime del duplice omicidio a lui addebitato, le quali non hanno nominato difensore, né eletto o dichiarato domicilio.

Dalla motivazione del provvedimento impugnato — e, in specie, dal passaggio in cui il Tribunale del riesame afferma (cfr. pag. 6) che «nessuna particolare spendita di energie a detrimento della celerità del subprocedimento cautelare si richiede all'indagato/imputato, dal momento che l'obbligo in esame vale solo se dagli atti emerge il luogo dove eseguire la notifica in favore della vittima» — risulta, poi, in modo univoco, ancorché implicito, che le informazioni necessarie per eseguire l'adempimento sono contenute nel fascicolo di causa, ciò che, peraltro, il ricorrente non contesta, limitandosi a dedurre, genericamente, l'eccessiva onerosità dell'attività la cui omissione determina, nell'ottica del Tribunale del riesame, l'inammissibilità dell'istanza *de libertate*.

Il vaglio della legittimità della decisione impugnata è, pertanto, direttamente correlato alla precisa delimitazione dell'ambito di operatività dell'obbligo di notificazione alla persona offesa dell'atto con cui l'imputato ha invocato la modifica *in melius* del regime cautelare.

2. L'art. 299, comma 4-*bis*, cod. proc. pen., al pari del precedente comma 3, che si occupa delle istanze *de libertate* presentate nel corso delle indagini preliminari, nel disporre che «La richiesta di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282-bis, 282-ter, 283, 284, 285 e 286, applicate nei procedimenti di cui al comma 2-bis del presente articolo, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente ed a pena di inammissibilità, presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio», si limita ad indicare, con l'inciso finale, le distinte modalità di notifica, ciascuna delle quali costituisce condizione di ammissibilità dell'istanza.

3. La prassi giudiziaria ha, come anticipato, affrontato la questione ermeneutica controversa secondo direttrici diversificate, che si polarizzano — in



sostanza, e salve le opportune specificazioni — attorno a due orientamenti contrapposti.

3.1. Un primo indirizzo si colloca in una prospettiva di ampia ed estesa tutela delle facoltà della vittima del reato, cui intende offrire adeguati livelli di assistenza tanto nella fase di accesso, quanto in quella di partecipazione al processo, in linea con le previsioni della Direttiva 2012/29/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 e i principi della sottesa alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, la c.d. «Convenzione di Istanbul».

In particolare, l'art.1 della Direttiva 2012/29/UE persegue la finalità di «garantire che le vittime di reato ricevano informazione, assistenza e protezione adeguate e possano partecipare ai procedimenti penali» e prevede che «Gli Stati membri assicurano che le vittime siano riconosciute e trattate in maniera rispettosa, sensibile, personalizzata, professionale e non discriminatoria, in tutti i contatti con servizi di assistenza alle vittime o di giustizia riparativa o con un'autorità competente operante nell'ambito di un procedimento penale...».

I fautori di questo orientamento sottolineano che le innovazioni introdotte con il d.l. 14 agosto 2013, n. 93, convertito con modificazioni dalla legge 15 ottobre 2013, n. 119, segnano un momento di netta discontinuità rispetto all'assetto previgente, perché esaltano il diritto della persona offesa di partecipare al procedimento incidentale, mediante una interlocuzione cartolare sulla permanenza o meno dei presupposti della misura coercitiva, in un momento anteriore alla decisione del giudice sull'istanza di revoca o di sostituzione della misura, sì da consentirle di apportare tutti gli elementi di conoscenza funzionali all'adozione della decisione stessa. Pertanto, ritengono che l'istanza di revoca o di modifica debba essere sempre notificata alla persona offesa, anche nei casi in cui essa non abbia nominato difensore, né eletto o dichiarato domicilio. Spetta, dunque, all'indagato/imputato, instaurare, a pena di inammissibilità dell'istanza, il contraddittorio con la persona offesa a prescindere dalla sua attiva partecipazione al processo e, specificamente, dalla intervenuta nomina di difensore ovvero elezione o dichiarazione di domicilio, iniziative la cui omissione non può essere intesa *sic et simpliciter* quale spia di disinteresse all'evoluzione del procedimento e, segnatamente, alla sottoposizione dell'istante ad un determinato regime cautelare.

Ne discende che, secondo questa prima linea interpretativa, «l'istanza di revoca o di modifica della misura cautelare deve essere notificata alla persona offesa anche in assenza di una sua formale dichiarazione o elezione di domicilio, atteso che l'art. 299, comma 3, cod. proc. pen., come modificato dall'art. 2 d.l.

14 agosto 2013, n. 93, conv. nella legge 15 ottobre 2013, n. 119, prevede, a pena di inammissibilità di detta richiesta, distinte modalità di notifica alla persona offesa: 1) presso il difensore di fiducia, ai sensi dell'art. 33 disp. att. cod. proc. pen.; 2) personalmente, presso la stessa persona offesa, nel caso in cui non abbia nominato un difensore di fiducia, salva l'ipotesi in cui questa abbia eletto o dichiarato domicilio, nel qual caso dovrà essere sempre eseguita in tale luogo, anche se sia già intervenuta la nomina di un difensore» (così, da ultimo, Sez. 2, n. 12377 del 10/02/2021, Castagna, Rv. 280999; in senso conforme Sez. 2, n. 19704 del 01/04/2016, Machi, Rv. 267295; Sez. 2, n. 4877 del 28/10/2020, dep. 2021, Castiglione, Rv. 280613; Sez. 2, n. 12377 del 10/02/2021, Castagna, Rv. 280999).

3.2. A sostegno della predetta soluzione viene addotta una pluralità di ragioni.

3.2.1. Dal punto di vista dell'interpretazione letterale, si afferma che l'inciso «salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto ad eleggere o dichiarare un domicilio» deve essere inteso quale eccezione alla regola secondo cui la persona offesa che ha nominato il difensore è presso di lui domiciliata, ritenendosi in tale caso prevalente la notifica presso il domicilio eletto o dichiarato, senza che possa ricavarsi dalla omessa indicazione del domicilio o dalla mancata nomina del difensore la decadenza della parte offesa dal diritto a ricevere la notifica dell'istanza e prendere parte alla vicenda cautelare.

La norma, quindi, individua, nella sua formulazione di apertura, l'obbligo contestuale, la cui trasgressione è sanzionata con l'inammissibilità dell'istanza *de libertate*, di effettuare, a cura della parte richiedente, la notificazione presso il difensore o — in mancanza di nomina — alla persona offesa.

Successivamente, la disposizione contempla mere modalità alternative della notifica quanto al luogo di esecuzione, senza tuttavia rimettere in discussione il relativo obbligo, imposto a pena di inammissibilità a presidio del diritto dell'offeso alla informazione sulla possibile modifica dello *status libertatis* del suo offensore.

3.2.2. Nella stessa direzione militano, secondo questo indirizzo ermeneutico, gli esiti dell'interpretazione sistematica, che si giova dell'esame dei vari commi dell'art. 299 cod. proc. pen., che non introducono distinzioni di sorta in ordine all'elezione di domicilio, sicché, per doverose ragioni di coerenza interna, dovrebbe escludersi che siffatta divaricazione operi con riferimento ai commi 3 e 4-bis.

In proposito, nella motivazione di Sez. 2, n. 12377 del 10/02/2021, Castagna, si legge che «Il comma 3 ed il comma 4 bis devono anche leggersi in relazione al comma 2 bis dell'art. 299 cod. proc. pen. che prevede la



comunicazione (immediata) dei provvedimenti relativi alle misure previste dagli art. 282 bis, 282 ter, 284, 285 e 286 nei procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona a cura della Polizia giudiziaria ai servizi socio assistenziali e alla persona offesa e, ove nominato, al suo difensore. Il comma 2 bis dell'art. 299 cod. proc. pen. non prevede modalità di comunicazioni, ma solo l'immediata comunicazione alla persona offesa e al suo difensore, se nominato [...]Risulterebbe dunque affetta da strabismo divergente e, persino canzonatoria, una immediata comunicazione alla persona offesa o al suo difensore del provvedimento di revoca o modifica della misura cautelare in corso nei confronti del suo offensore, senza la previa e più efficace notifica dell'istanza volta alla revoca o alla sostituzione (in quanto la parte offesa può intervenire concretamente nella determinazione del provvedimento con memorie, al pari del P.M., che deve sempre essere notiziato). Anzi, è proprio la notifica dell'istanza volta alla modifica o revoca della misura cautelare che allerta la vittima e la rende "soggetto partecipato" del procedimento cautelare».

Non dissimili sono le conclusioni raggiunte, in esito ad analogo percorso interpretativo, da Sez. 6, n. 8691 del 14/11/2017, dep. 2018, A., Rv. 272216 e la Sez. 3, n. 31191 del 21/07/2020, P., Rv. 280363, mentre la sentenza Sez. 5 n. 4485 del 08/01/2020, L., Rv. 278141 si è accostata al tema, dal versante della individuazione delle modalità di esecuzione dell'adempimento, in termini che, logicamente, presuppongono, quale postulato implicito del ragionamento decisorio, la sussistenza dell'obbligo di notifica nei confronti della persona offesa che non abbia nominato difensore, eletto o dichiarato domicilio. In specie, la pronuncia Sez. 3, n. 31191/2020, citata, ha coniugato l'interpretazione letterale nei termini richiamati con la *ratio* della norma ed è pervenuta alla conclusione che «La persona offesa diventa in tal modo protagonista dell'evoluzione dello *status* cautelare al fine di offrire elementi di valutazione e per essere messa in grado di tutelarsi adeguatamente nelle ipotesi di modifica o revoca delle misure cautelari» e che «La facoltà di presentare memorie sempre possibile ex art. 121 cod. proc. pen. viene resa concreta e specifica (non solo teorica ed eventuale) dall'obbligo della notifica dell'istanza di revoca o sostituzione della misura». Dopo avere rilevato — sulla scia di quanto statuito da Sez. 5, n. 18565 del 08/01/2016, Secci, Rv. 267292 — che la vittima deve essere messa in condizione di interloquire anche in ordine al prospettato mutamento delle modalità esecutive degli arresti domiciliari, in relazione a concrete situazioni di pericolosità che potrebbero, ad esempio, derivare ai suoi danni dall'accoglimento dell'istanza di modifica del domicilio per gli arresti domiciliari, ha aggiunto, ad ulteriore sostegno della ricostruzione avallata, che «La Direttive UE, del resto, non prevede nessun onere per la vittima di nominare un difensore o di dichiarare

o eleggere domicilio per le notifiche, ma semplicemente un diritto ad essere informata. In altri termini, le prerogative di informazione riconosciute a coloro che hanno subito reati connotati da violenza personale, allo scopo di assicurarne una tutela ed assistenza effettiva, devono avere caratteristiche di completezza ed estendersi fino ai dettagli, come espressamente desumibile dalla normativa UE di riferimento e dalle norme interne che ne hanno dato attuazione concreta. Non risulta allora ragionevole escludere l'informazione ... [] ... in considerazione dell'assenza di una nomina del difensore o di una dichiarazione o elezione di domicilio. Il bilanciamento di interessi è stato già fatto dalle norme UE e dal legislatore italiano che ha recepito le stesse, in favore dell'informazione senza se e senza ma. Pretendere dalla vittima un comportamento positivo (quale la nomina del difensore, sin dalle indagini, o la dichiarazione o l'elezione di domicilio) per i diritti di informazione è fuori dal sistema. Completamente fuori *ratio*, e per di più si potrebbe sottoporre la vittima ad un concreto pericolo altrimenti evitabile (con l'opportuna notifica dell'istanza)».

3.3. Nell'ambito di questo indirizzo ermeneutico, è stato specificato che l'obbligo posto a carico dell'istante trova limite nell'inesigibilità del suo adempimento, che è stata posta in diretta correlazione con la materiale disponibilità, negli atti di causa, delle generalità e dell'indirizzo del destinatario della notificazione.

Già Sez. 2, n. 19704 del 01/04/2016, Machi, ha, invero, precisato che ogni eventuale preoccupazione in ordine all'eccessiva onerosità dell'incombente rispetto ai diritti dell'imputato, vieppiù in relazione a procedimenti caratterizzati da una pluralità di persone offese, è superata dal rilievo per cui «destinatari della notifica sono le persone offese i cui dati identificativi siano ricavabili dal fascicolo processuale», ciò che, ha successivamente chiosato, garantisce il contemporaneo soddisfacimento delle contrapposte esigenze di tutela della vittima di reato commesso con violenza alla persona, da un canto, e di considerazione dei diritti dell'indagato/imputato, di rango costituzionale, alla libertà ed alla difesa, dall'altro.

A stretto giro, Sez. 2, n. 25135 del 25/05/2016, Grosso, ha confermato che «in assenza di specifiche indicazioni non potrà che essere lo stesso giudicante, adito in sede di istanza ex art. 299 cod. proc. pen., nell'ipotesi di omessa notifica della stessa a parte offesa notiziabile (ossia con difensore nominato ovvero con domicilio dichiarato o eletto) a verificare se detta omissione possa ritenersi colpevole o meno (ossia se il dato di ricerca potesse essere rilevato dagli atti accessibili alla parte o meno) e solo nel primo caso, dichiarare l'inammissibilità della richiesta; di contro, nell'ipotesi in cui questa verifica comprovi l'esistenza di un'omissione del tutto incolpevole (o, comunque, scusabile), per essere la parte

offesa non identificabile né identificata, l'istanza dovrà essere valutata nel merito per impossibilità di adempiere all'obbligo informativo»; medesime considerazioni vengono, peraltro, svolte anche da Sez. 2, n. 36167 del 03/05/2017, Adelfio (cfr. pag. 9).

Nella stessa direzione sono le indicazioni che si traggono da Sez. 6, n. 8691 del 14/11/2017, dep. 2018, A., ove si ribadisce (cfr. pag. 6) che «le pur comprensibili preoccupazioni manifestate da parte della dottrina circa l'eccessiva onerosità dell'incombente della notificazione della istanza cautelare rispetto ai diritti dell'imputato, in relazione alla necessità di reperire il domicilio della persona offesa che non abbia eletto domicilio o nominato difensore di fiducia» sono superabili «alla stregua del canone della ordinaria diligenza esigibile nella fattispecie concreta e, segnatamente, considerando destinatari della notifica solo le persone offese i cui dati identificativi siano immediatamente ricavabili dal fascicolo processuale».

Un approccio, questo, che è mutuato dalla più recente Sez. 2, n. 12377 del 10/02/2021, Castagna, per la quale l'obbligo di notifica insorge in presenza della «pratica "notiziabilità" della persona offesa», condizione che ricorre laddove essa «abbia nominato un difensore oppure dichiarato o eletto domicilio, ovvero il suo domicilio sia facilmente evincibile dagli atti accessibili all'istante», mentre «allorquando la persona offesa non sia né identificata né identificabile, l'istanza dovrà essere valutata (senza avviso alla p.o.) nel merito, stante l'incolpevole impossibilità di adempiere all'obbligo informativo». Sicché, per l'effetto, «l'evidenza dei dati identificativi del domicilio della persona offesa dagli atti del fascicolo, nei limiti dell'accessibilità, segna il limite della diligenza esigibile ai fini della notifica della medesima».

4. Un secondo ed opposto orientamento, mutuato, nelle sue più recenti decisioni, dalla Prima sezione della Corte di cassazione (Sez. 1, n. 5552 del 17/01/2020, Gangemi, Rv. 278483; Sez. 1, n. 1460 del 24/11/2020, dep. 2021, Pipitone, Rv. 280219), ritiene, invece, che, nelle ipotesi, quale quella in esame, in cui la persona offesa non abbia nominato difensore né eletto o dichiarato domicilio, la notificazione nei suoi confronti dell'istanza ex art. 299 cod. proc. pen. non sia necessaria, sicché la sua omissione non determina l'inammissibilità dell'istanza.

4.1. Tanto, in ragione, innanzitutto, dell'interpretazione letterale della norma.

Nella sentenza n. 5552 del 17/01/2020, Gangemi, Rv. 278482, si afferma, al riguardo, che l'inciso «salvo che...» — precedente il riferimento all'ipotesi in cui la persona offesa, in mancanza di difensore, «non abbia provveduto a dichiarare



o a eleggere domicilio» — è di assoluta chiarezza e non può essere inteso, a meno di non stravolgere la lingua italiana, nel senso che esso, come sostenuto dai fautori dell'avversa ricostruzione, serve a distinguere le modalità di modifica dell'istanza.

La Prima sezione pone l'accento, al riguardo, sull'art. 12 delle Disposizioni sulla legge in generale (cc.dd. «Preleggi») che, al suo esordio, prevede che «nell'applicare la legge non si può attribuire ad essa altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dalla intenzione del legislatore», e ne desume, attraverso il richiamo ad un risalente indirizzo di questa Corte, che «quando la lettera della legge è esplicita e quando la intenzione del legislatore è fatta palese e inequivocabile attraverso i lavori parlamentari durante i quali il testo della legge sia stato ampiamente discusso, ogni diversa interpretazione, se può servire a rilevare inconvenienti o lacune, non vale certamente ad immutare il senso della legge stessa in guisa da farle dire cosa profondamente diversa da quanto ha voluto dettare (art 12 Disposizioni sulla legge in generale), sovrapponendosi alla volontà del costituente e del legislatore ordinario, con grave pregiudizio della certezza del diritto e delle prerogative parlamentari (Sez. 6, n. 126 del 26/01/1967, Tinelli, Rv. 103410)».

4.2. Coerenti con il tenore letterale della disposizione sono, d'altro canto, secondo detta linea interpretativa, le indicazioni che si traggono dal procedimento legislativo in esito al quale è stato introdotto l'obbligo di notificazione alla persona offesa, sino a quel momento non contemplato.

Il d.l. 14 agosto 2013, n. 93, prevedeva, infatti, all'articolo 2, comma 1, lett. b, n. 2, che l'art. 299, comma 3, cod. proc. pen. fosse emendato mediante l'inserimento, dopo il primo periodo, di quello che così recitava: «la richiesta di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282-bis e 282-ter deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente, al difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa a pena di inammissibilità». In sede di decretazione d'urgenza non era stato, dunque, previsto l'inciso «salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o a eleggere domicilio», che è stato, invece, introdotto durante l'*iter* di conversione del decreto, culminato con l'approvazione della legge 15 ottobre 2013, n. 119.

La ricostruzione, operata tenendo conto anche dei lavori preparatori, dei singoli passaggi all'esito dei quali la norma ha assunto la configurazione oggi vigente, convincerebbe del fatto che la modifica inserita in sede di conversione non sia stata, come *ex adverso* sostenuto, funzionale esclusivamente a prescrivere la prevalenza della notifica nel luogo eventualmente eletto sulla notifica diretta. Si è, in proposito, sottolineato, da un canto, che, così facendo, si

finisce con lo stravolgere il significato della norma e, dall'altro, che l'eventuale elezione di domicilio da parte della persona offesa, nell'ipotesi prevista nella versione originaria della norma, sarebbe stata destinata, comunque, a prevalere sulle altre forme di notificazione.

Concorrenti ragioni di ordine logico e sistematico impongono, si aggiunge, di ritenere che, in difetto della nomina di difensore ovvero della dichiarazione o elezione di domicilio della parte offesa, nessun obbligo informativo in suo favore gravi sull'indagato o imputato che chieda la revoca o la sostituzione della misura.

Atteso, infatti, che l'onere dell'avviso condiziona la procedibilità delle istanze *de libertate* e quindi — in concreto — l'esercizio del diritto di difesa da parte dell'indagato o dell'imputato, incidendo sul loro interesse a non vedere ingiustificatamente negato o sospeso l'esame delle loro richieste in una materia tanto delicata quale quella della libertà personale, tangibile appare l'ineludibilità del contemperamento tra due diversi ordini di beni tutelati e costituzionalmente rilevanti: la libertà ed il diritto di difesa delle persone indagate o imputate, da un lato; la vita privata delle vittime e la loro incolumità personale, dall'altro.

In questa prospettiva, il punto di equilibrio viene ravvisato nel compimento, da parte della persona offesa dal reato, degli adempimenti previsti dal citato articolo 299, comma 3, cod. proc. pen.; in tali ipotesi, infatti, la parte offesa mostra quell'interesse a conoscere le vicende processuali di colui che ha esercitato, e può continuare a esercitare, violenza nei suoi confronti e, al contempo, mette l'indagato o l'imputato nelle condizioni di effettuare celermente le notifiche necessarie a consentire la definizione del procedimento incidentale *de libertate* che lo riguarda.

Tanto, anche in risposta alle preoccupazioni espresse da parte della dottrina, all'indomani dell'entrata in vigore del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, in ordine all'eccessiva onerosità dell'incombente della notificazione rispetto ai diritti dell'imputato, in relazione proprio alla necessità di reperire il domicilio della persona offesa che non lo avesse eletto o dichiarato, che avevano indotto il legislatore ad aggiungere, proprio a tale scopo, l'inciso «salvo che in quest'ultimo caso essa (la parte offesa) non abbia provveduto a dichiarare o a eleggere domicilio».

L'indirizzo in commento è, con ogni evidenza, inteso a valorizzare il diritto di difesa dell'indagato/imputato ed il suo interesse a non vedere ingiustificatamente negato o sospeso l'esame della propria istanza.

Segnatamente, in una materia particolarmente delicata quale quella delle misure cautelari, si vuole evitare di aggravare eccessivamente la posizione del richiedente la modifica o sostituzione della misura, onerandolo di adempimenti che potrebbero rilevarsi fini a sé stessi, stante il mancato interessamento della

parte offesa alla vicenda processuale e che, in concreto, potrebbero rivelarsi, altresì, difficoltosi da adempiere e tutt'altro che celeri.

Invero, la mancata nomina di un difensore ovvero il non aver eletto domicilio possono essere considerati indici sintomatici della carenza d'interesse della persona offesa a partecipare del procedimento; sotto altro, connesso, aspetto, peraltro, l'individuazione delle parti offese c.d. occasionali può, talvolta, risultare di difficile esecuzione, viepiù ove il domicilio di tali soggetti non emerga dagli atti.

4.3. L'orientamento da ultimo citato è stato seguito dalle più recenti pronunce Sez. 5, n. 14028, Pasca, e 14029, Mazzanares, entrambe del 12/02/2021, non massimate sul punto, secondo le quali «l'indiscriminata subordinazione della ammissibilità dell'istanza cautelare al previo adempimento dell'onere informativo in favore della persona offesa in relazione ai tutti i reati caratterizzati da violenza alla persona si traduca in una irrazionale ed ingiustificata compressione del diritto di difesa».

A titolo esemplificativo dei reati a c.d. «vittima occasionale», è stato citato il delitto di resistenza a pubblico ufficiale che, pur caratterizzato dalla commissione con violenza alla persona, prescinde *in toto* da preesistenti rapporti di natura personale fra indagato/imputato e parte offesa, ciò che induce ad escludere che vi sia un reale pericolo che l'autore del reato torni ad aggredire, fisicamente o moralmente, la medesima persona ed a negare, pertanto, l'esistenza, in capo alla persona offesa, di un concreto interesse alla vicenda *de libertate* che giustifichi l'imposizione degli oneri informativi.

In quest'ottica, non va trascurato, dal punto di vista sistematico, che, secondo la stessa giurisprudenza di legittimità, laddove la persona offesa abbia nominato un difensore, l'onere potrà essere assolto anche attraverso la posta elettronica certificata (Sez. 5, n. 23127 del 03/07/2020, F., Rv. 279403) e, quindi, pressoché in tempo reale, e che, nel caso di previa elezione o dichiarazione di domicilio, il compimento dell'incombente potrà avvenire in tempi contenuti, così come assai breve è il lasso temporale entro il quale la vittima del reato sarà abilitata a far valere le sue ragioni attraverso il deposito di una memoria.

Il sacrificio imposto alla persona sottoposta alle indagini, qualora limitato a tali ipotesi e condizioni, non appare, allora, eccessivo o ingiustificato e trova fondamento nel contrapposto diritto della persona offesa, che abbia manifestato interesse per il procedimento, di far sentire la sua voce anche nell'incidente attivato dall'istanza di revoca o modificazione della misura cautelare, laddove il delitto sia stato commesso con violenza fisica o morale.

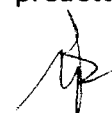
Alla stessa linea ermeneutica sono ascrivibili anche Sez. 2, n. 12325 del 03/02/2016, Spada, Rv. 266435 e Sez. 2, n. 26506 del 22/07/2020, Napoli, non massimata, mentre meno univoche sono le indicazioni che si traggono, al di là di quanto indicato nella massima, da Sez. 2, n. 36167 del 03/05/2017, Adelfio Rv. 270690.

5. La questione di diritto sulla quale è insorto e si è radicato il contrasto — per la cui risoluzione si intende promuovere l'intervento delle Sezioni unite — è connotata, nella fattispecie caso in esame, da un'ulteriore peculiarità: essendo, infatti, l'odierno ricorrente chiamato a rispondere di un addebito omicidiario, persone offese dal reato sono considerati, in forza del disposto dell'art. 90, comma 3, cod. proc. pen., i prossimi congiunti delle vittime o le persone alle medesime legate da relazione affettiva e con esse stabilmente conviventi, ai quali spetta l'esercizio delle facoltà e dei diritti che la legge riserva alla persona offesa che sia deceduta in conseguenza del reato.

Il Tribunale del riesame di Napoli ha ritenuto la coerenza tra il dato normativo e le indicazioni che si traggono dalla fonte sovranazionale osservando, in particolare, che la Direttiva 2012/29/UE ha esteso, rispetto alla previgente Decisione-quadro 2001/220/GAI, la nozione di «vittima» sino a comprendere, oltre alla persona fisica che abbia subito un pregiudizio fisico, mentale, emotivo o economico a causa di reato, anche i familiari della persona la cui morte sia stata causata direttamente da un reato e che abbiano conseguentemente patito analogo pregiudizio.

Il ricorrente, per contro, ha segnalato, da un canto, che i prossimi congiunti delle vittime del duplice omicidio del quale egli risponde *in vinculis* non si sono mai interessati all'esito del procedimento scaturito dal gravissimo fatto di sangue e, dall'altro, che costoro sono portatori, al più, di interessi di natura risarcitoria e/o riparatoria, ma non anche di quelli, essenzialmente legati al pericolo di recidiva, a cui presidio si pongono le disposizioni in punto di notificazione alla persona offesa dell'istanza *de libertate*.

È questo un tema — mai affrontato *funditus*, per quanto consta, dalla giurisprudenza di legittimità — che, a giudizio del Collegio, merita di essere chiarito attraverso l'intervento del massimo organo nomofilattico, anche per i profili di connessione che esso presenta con quello concernente l'eventuale esclusione dell'obbligo di notificazione ex art. 299, commi 2-bis, 3 e 4-bis, cod. proc. pen. laddove, pur al cospetto, di «delitti commessi con violenza alla persona», l'assenza di relazioni qualificate, preesistenti, anche di carattere affettivo, con l'autore del reato non consenta di configurare un pericolo di recidiva specificamente riferito alla vittima (in senso favorevole alla predetta



limitazione, cfr., tra le altre, Sez. 6, n. 9529 del 05/11/2020, dep. 2021, Scalici, Rv. 281045; Sez. 2, n. 17335 del 28/03/2019, Ambrogio, Rv. 276953; Sez. 2, n. 46996 del 08/06/2017, Bruno, Rv. 271153; in senso contrario, cfr., tra le altre, Sez. 5, n. 14028 del 12/02/2021, Pasca, Rv. 280828; Sez. 2, n. 4921 del 19/01/2021, Scarantino, Rv. 280614; Sez. 6, n. 27601 del 22/03/2019, Pascale, Rv. 276077).

6. Per le considerazioni svolte, affinché possa trovare risoluzione il contrasto di orientamenti delineatosi nella giurisprudenza di questa Corte circa l'estensione dell'obbligo di notificazione di cui all'art. 299, comma 3, cod. proc. pen., il ricorso deve essere rimesso alle Sezioni Unite perché stabiliscano:

1) se nei procedimenti per reati commessi con violenza alla persona, per assolvere alla condizione posta a pena di inammissibilità dal comma 4-bis dell'art. 299 cod. proc. pen., è necessario che la parte offesa abbia nominato un difensore di fiducia o abbia, in alternativa, eletto e/o dichiarato domicilio;

2) se, in caso di omicidio, per persona offesa possano intendersi anche gli eredi della vittima deceduta;

3) a quali condizioni sia esigibile la notificazione alla persona offesa.

La rilevanza delle questioni, a giudizio del Collegio, emerge, avuto riguardo all'impossibilità di tratteggiare altrimenti un percorso di superamento della dialettica interna alla Corte, che poggia sulla diversa esegesi di un testo normativo obiettivamente suscettibile, per la sua formulazione grammaticale e sintattica e per la genesi della novella, di interpretazioni letterali non coincidenti, nonché su scelte di valore, afferenti al bilanciamento tra i beni coinvolti, ciascuno dei quali rischia di andare incontro ad un sacrificio eccessivo in ragione della necessità di tutela di quello concorrente.

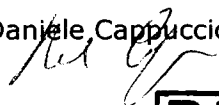
P. Q. M

Rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso il 04/05/2021.

Il Consigliere estensore

Daniele Cappuccio



Il Presidente

Monica Beni

