



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRIESTE

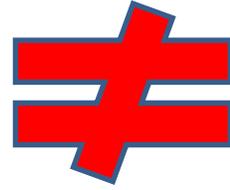
Le misure cautelari Profilo dinamico

- A. Il procedimento cautelare ordinario
- B. Il procedimento cautelare con previa applicazione di misure pre-cautelari
- C. I rimedi avverso in provvedimenti in materia cautelare
- D. Le vicende successive
- E. La riparazione per l'ingiusta detenzione





PROCEDIMENTO PRINCIPALE → diretto a rispondere alla domanda:
l'imputato ha commesso il fatto di cui è accusato



Procedimento cautelare ordinario



PROCEDIMENTO INCIDENTALE → diretto a rispondere alla domanda:
sussistono i presupposti per applicare una misura cautelare nei confronti
dell'imputato durante il processo?

può essere instaurato in **qualsiasi fase del
procedimento principale**: indagini, udienza,
dibattimento, appello, cassazione





A. Il procedimento cautelare ordinario

Misura viene adottata *inaudita altera parte*
(senza contraddittorio anticipato)

1.

Richiesta del PM
(art. 291)

2.

Decisione del
giudice (art. 292)

3.

Esecuzione
dell'ordinanza (art.
293)

4.

Interrogatorio di
garanzia (art. 294)





ECCEZIONE PREVISTA DALL'ART. 289, COMMA 2 PER LA MISURA INTERDITTIVA DELLA SOSPENSIONE DALL'ESERCIZIO DI UN PUBBLICO UFFICIO O SERVIZIO

Nel corso delle indagini preliminari, prima di decidere sulla richiesta del pubblico ministero di sospensione dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio, il giudice procede all'interrogatorio dell'indagato, con le modalità indicate agli articoli 64 e 65



CONTRADDITTORIO ANTICIPATO

Corte cost. 229/2000

“La norma amplia la sfera delle garanzie – con particolare riguardo al diritto di difesa - dei soggetti in favore dei quali opera e la sua '*ratio*' sembra essere rinvenibile nell'esigenza, la cui attuazione rientra nelle scelte discrezionali del legislatore, di **verificare anticipatamente che la sospensione dall'ufficio o dal servizio non rechi, senza effettiva necessità, pregiudizio alla continuità della pubblica funzione o del servizio pubblico**”



1. La richiesta del pubblico ministero

Principio della domanda cautelare (art. 291 – art. 2 n. 59)

- Art. 3 d.lgs. 106/2006 → **ASSENSO DEL PROCURATORE DELLA REPUBBLICA**: è condizione di ammissibilità della domanda? (Cass., sez. un., 22.1.2009, Novi → risposta negativa)

Onere di trasmissione:

- elementi a sostegno della richiesta (**potere di selezione**)
- *tutti* gli elementi a favore dell'imputato (*ratio*: no contraddittorio)
- deduzioni e memorie già depositate (*ratio*: norma nata in epoca di canalizzazione delle indagini difensive sul pm → oggi: art. 391-*octies* c. 2)

- Domanda del pm **NON VINCOLA IL GIUDICE** in relazione alla tipologia della misura (comma 1-*bis* è stato superato nel 1995)





Il giudice della misura (279)

Sull'**applicazione** e sulla **revoca** delle misure nonché sulle **modifiche** delle loro modalità esecutive, provvede il giudice che procede

Prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari



2. La decisione del giudice (ART. 292)

Provvedimento molto strutturato (l. 332/1995)

1

Descrizione sommaria del fatto (lett. b) (addebito provvisorio)

2

Motivazione

- Esigenze cautelari → importanza del tempo trascorso (lett. c)
- Gravi indizi
- Scelta della misura più grave (custodia cautelare in carcere)

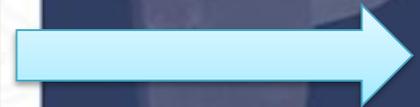
3

Data di scadenza della misura applicata per neutralizzare il pericolo di inquinamento probatorio (lett. d)

4

Data e sottoscrizione del giudice

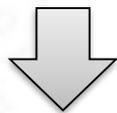
**NULLITA' DI
QUARTO
GENERE
(relativa ma
rilevabile
anche
d'ufficio)**





“c) l'esposizione e l'autonoma valutazione delle specifiche **esigenze cautelari** e degli **indizi** che giustificano in concreto la misura disposta, con l'indicazione degli elementi di fatto da cui sono desunti e dei motivi per i quali essi assumono rilevanza, tenuto conto anche del tempo trascorso dalla commissione del reato;

c-bis) l'esposizione e l'autonoma valutazione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli **elementi forniti dalla difesa**, nonché, in caso di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, l'esposizione e l'autonoma valutazione delle concrete e specifiche ragioni per le quali le esigenze di cui all'articolo 274 non possono essere soddisfatte con **altre misure**;



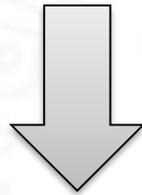
L. 47/2015 ha inserito alle lettere c) e c-bis) del secondo comma dell'art. 292, accanto alla “esposizione”, l'ulteriore requisito della “**autonoma valutazione**” degli elementi ivi indicati





***Ratio* requisito «autonoma valutazione»**

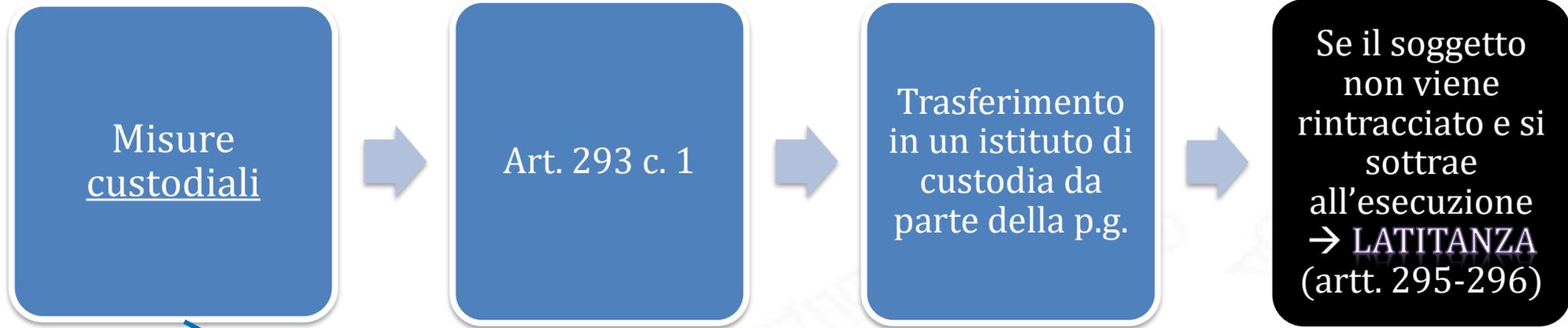
Come emerge dall'esame dei lavori Parlamentari, si tratta di modifiche chiaramente volte ad evitare la redazione di **motivazioni "appiattite su quelle del pubblico ministero richiedente"** (cd. **motivazione apparente** nella quale il giudice fa un improprio ricorso agli atti di indagine o alla richiesta del P.M., non solo come canovaccio espositivo dei dati di fatto raccolti, ma anche sotto il profilo dell'analisi critica e della rilevanza decisionale del materiale raccolto)



Secondo la dottrina questa formulazione determinerebbe il superamento della possibilità delle **motivazioni *per relationem***, richiedendosi una autonoma riflessione giustificativa da parte del giudice



3. Esecuzione dell'ordinanza



Se risulta che l'imputato si trova in **altro Stato dell'Unione europea** → giudice può emettere un **MAE** (artt. 28 e 29 l. 69/2005)





Esecuzione dell'ordinanza (293)

Esecuzione dell'ordinanza da parte della p.g.

- **consegna** all'imputato di copia del provvedimento unitamente a una comunicazione scritta con elenco dei suoi diritti
- **avviso** immediato al difensore di fiducia o d'ufficio
- **redazione** del verbale di tutte le operazioni compiute



LETTER OF RIGHTS (D.lgs. 101 del 2014)

La p.g. consegna all'imputato una comunicazione scritta, redatta in forma chiara e precisa e, per l'imputato che non conosce la lingua italiana, tradotta in una lingua a lui comprensibile, con cui lo informa:

- a) della facoltà di **nominare un difensore di fiducia** e di essere ammesso al **patrocinio a spese dello Stato** nei casi previsti dalla legge;
- b) del diritto di ottenere **informazioni in merito all'accusa**;
- c) del **diritto all'interprete ed alla traduzione** di atti fondamentali;
- d) del **diritto di avvalersi della facoltà di non rispondere**;
- e) del **diritto di accedere agli atti** sui quali si fonda il provvedimento;
- f) del **diritto di informare le autorità consolari** e di dare **avviso ai familiari**;
- g) del **diritto di accedere all'assistenza medica** di urgenza;
- h) del **diritto di essere condotto davanti all'autorità giudiziaria** non oltre cinque giorni dall'inizio dell'esecuzione, se la misura applicata è quella della custodia cautelare in carcere ovvero non oltre dieci giorni se la persona è sottoposta ad altra misura cautelare;
- i) del **diritto di comparire dinanzi al giudice** per rendere l'interrogatorio, di **impugnare l'ordinanza** che dispone la misura cautelare e di richiederne la **sostituzione** o la **revoca**.

1-bis. Qualora la comunicazione scritta di cui al comma 1 non sia prontamente disponibile in una lingua comprensibile all'imputato, le informazioni sono fornite oralmente, salvo l'obbligo di dare comunque, senza ritardo, comunicazione scritta all'imputato.





Deposito

- ordinanza
- richiesta del pm
- atti trasmessi al giudice

Notifica dell'avviso di deposito al difensore

- Diritto di estrarre copia (Corte cost. 192/1997)
- Diritto di ottenere **copia delle registrazioni delle conversazioni intercettate utilizzate per la misura** (Corte cost. 336/2008)

Finalità

mettere il difensore nelle condizioni di predisporre la strategia difensiva in vista:

- a. dell'**interrogatorio di garanzia**
- b. dell'eventuale proposizione della richiesta di **riesame** (art. 309 c. 3)

Problema del **ritardato deposito**: Cass., sez. un., 28.6.2005, Vitale → nullità dell'interrogatorio di garanzia





**Colloqui del difensore con
l'imputato/indagato privato della
libertà personale (art. 104)**

1. Di regola, il soggetto in stato di **custodia cautelare** ha diritto di conferire con il difensore sin dall'inizio della privazione della libertà personale.
2. La persona **arrestata** in flagranza o **fermata** ha diritto di conferire con il difensore subito dopo l'arresto o il fermo.





Eccezione

3. Nel corso delle indagini preliminari, quando sussistono specifiche ed eccezionali ragioni di cautela, il giudice su richiesta del pubblico ministero può, con decreto motivato, dilazionare, per un tempo non superiore a cinque giorni, l'esercizio del diritto di conferire con il difensore.

4. Nell'ipotesi di **arresto o di fermo**, il potere di dilazione previsto dal comma 3 è esercitato dal pubblico ministero fino al momento in cui l'arrestato o il fermato è posto a disposizione del giudice (entro 48 h da arresto/fermo)



Problema compatibilità con direttiva 2013/48/UE

Art. 3, par. 6: «In circostanze eccezionali e solo nella fase che precede il processo, gli Stati membri possono derogare temporaneamente all'applicazione dei diritti di cui al paragrafo 3 nella misura in cui ciò sia giustificato alla luce delle circostanze particolari del caso, sulla base di uno dei seguenti motivi imperativi:

- a) ove vi sia la necessità impellente di evitare gravi conseguenze negative per la **vita, la libertà o l'integrità fisica di una persona;**
- b) ove vi sia la necessità indispensabile di un **intervento immediato delle autorità inquirenti** per evitare di compromettere in modo sostanziale un procedimento penale».



Soluzione della Riforma Orlando

Circoscrive i poteri di differire il colloquio con il difensore ai soli procedimenti per reati di cui agli artt. 51 comma 3-*bis* e 3-*quater* → commi 3 e 4 dell'art. 104 si applicheranno **solo con riguardo a tali reati**





scelta per certi versi discutibile

da un lato, esclude alla radice il potere di differimento per tutti i procedimenti per reati diversi da quelli di criminalità organizzata e terroristica (il che forse è troppo);

da un altro lato, li consente per i reati più gravi, ma senza specificare che le esigenze di cautela devono essere non solo eccezionali e specifiche, ma anche concrete (il che potrebbe essere insufficiente a sgombrare il campo da contrasti con la direttiva, a meno che la giurisprudenza non adotti un'interpretazione conforme alla stessa).





4. Interrogatorio di garanzia

Ratio: funzione difensiva – contraddittorio posticipato →
attuazione del diritto di essere condotto davanti
all'autorità giudiziaria (art. 5 § 3 C.e.d.u.)



Soggetti	Funzione	Termini perentori	Ambito di applicazione	Documentazione
(art. 294 c. 1, 4, 4- <i>bis</i>) Giudice che ha disposto la misura + Difensore (presenza obbligatoria) + Presenza eventuale del PM (non può interrogare prima l'indagato: art. 294 c. 6)	(art. 294 c. 3) Verificare la persistenza dei presupposti applicativi della misura e la correttezza della scelta (potere di sostituzione e revoca d'ufficio)	(art. 294 c. 1 e 1- <i>bis</i>) ↓ mancato rispetto determina l' estinzione della misura (art. 302)	(art. 291 c. 1) - Fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento - Se non vi è stato interrogatorio in udienza di convalida (art. 391 c. 3)	(art. 141 <i>bis</i>)

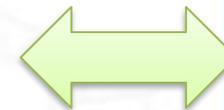


CONTROLLO SULLA CORRETTEZZA E COMPLETEZZA DELLE INFORMAZIONI

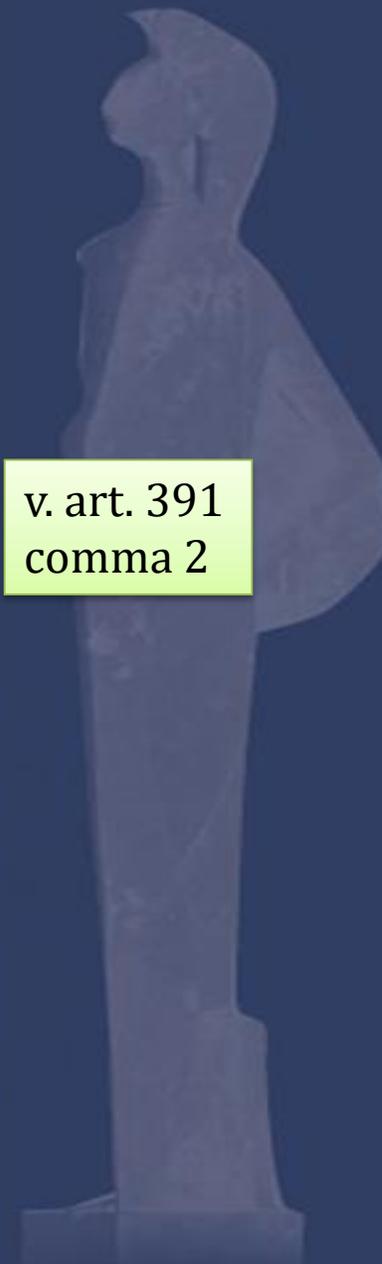
ART. 294

Comma 1-*bis*

Il giudice, anche d'ufficio, verifica che all'imputato in stato di custodia cautelare in carcere o agli arresti domiciliari **sia stata data la comunicazione di cui all'articolo 293, comma 1, o che comunque sia stato informato ai sensi del comma 1-bis dello stesso articolo, e provvede, se del caso, a dare o a completare la comunicazione o l'informazione ivi indicate.**



v. art. 391
comma 2





B. Il procedimento cautelare a seguito di applicazione di misura pre-cautelare

Nesso di strumentalità con le misure cautelari



Art. 121 disp. att. (Liberazione dell'arrestato o del fermato)

Il pubblico ministero dispone con decreto motivato che l'arrestato o il fermato sia posto immediatamente in libertà **quando ritiene di non dovere richiedere l'applicazione di misure coercitive.**





TRE MISURE *PRECAUTELARI*

Arresto in flagranza
(380-381)

Fermo di indiziato di
reato (art. 384)

Allontanamento
d'urgenza dalla casa
famigliare (art. 384-*bis*)





Arresto in flagranza

Due tipologie

obbligatorio (380)

facoltativo (381)



Presupposto comune stato di flagranza (382)



«colto nell'atto di
commettere il reato»



«subito dopo il reato, è inseguito dalla
p.g., dalla p.o. o da altre persone»



«sorpreso con cose o tracce dalle
quali appaia evidente che egli
abbia commesso il reato
immediatamente prima»



Estensione della “quasi flagranza”

Art. 8 c. 1 *ter* l. 401/1989: “si considera comunque in stato di flagranza ... colui il quale, sulla **base di documentazione video fotografica dalla quale emerga inequivocabilmente il fatto**, ne risulta autore, sempre che l’arresto sia compiuto non oltre il tempo necessario alla sua identificazione e, comunque, entro quarantotto ore dal fatto”





Presupposto specifico arresto obbligatorio (380)

Flagranza di

- un **delitto non colposo**, consumato o tentato, per il quale la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni
- alcuni **reati specificamente individuati**, fra cui: violenza sessuale, furto in abitazione o con strappo, rapina, estorsione, traffico di sostanze stupefacenti, associazione di tipo mafioso, terrorismo, detenzione o uso di documenti falsi.





Presupposti specifici arresto facoltativo (381)

1) Flagranza di

- un **delitto non colposo**, punito con la pena della reclusione superiore nel massimo a tre anni; **un delitto colposo**, punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni
- alcuni **delitti specificamente individuati**, fra cui: lesione personale, furto semplice, danneggiamento aggravato, truffa, falsa dichiarazione a pubblico ufficiale sulla propria identità



2) Il soggetto è pericoloso



3) Il fatto è grave



Fermo di indiziato di delitto (384)

Viene, di regola, disposto dal p.m., **indipendentemente dalla flagranza**, ed è eseguito dalla p.g.

È necessario vi sia un fondato **pericolo di fuga**

In linea generale, la persona deve essere **gravemente indiziata** di un **delitto** punito la pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a due anni e superiore nel massimo a sei anni





Allontanamento d'urgenza dalla casa familiare (art. 384-bis)

Deve essere **autorizzato dal p.m.** ed è eseguito dalla p.g.

Viene disposto insieme anche il **divieto di avvicinarsi** ai luoghi abitualmente frequentati dalla p.o.

Flagranza di delitti di violenza alla persona

fondati motivi per ritenere che le condotte criminose possano essere **reiterate** ponendo in grave ed attuale pericolo la vita o l'integrità fisica o psichica della persona offesa





PROCEDURA DI ARRESTO E CONVALIDA

Art. 13 comma 3 Cost.

In casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, che devono essere comunicati entro **quarantotto ore** all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive **quarantotto ore**, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto.





ART. 13 COMMA 3 COST.

ENTRO 48 ORE
COMUNICATO
ALL'A.G.

CONVALIDATO
ENTRO LE 48 ORE
SUCCESSIVE
DALLA A.G.





Regola generale

1. giudice emette un provvedimento



2. restrizione della libertà personale

Eccezione per casi urgenti

1. restrizione urgente della libertà personale da parte della polizia giudiziaria o del pubblico ministero



2. intervento successivo del giudice per l'eventuale convalida





I FASE

Polizia giudiziaria (max 24 ore)

- **Informazioni** (p.m. + diritti dell'arrestato + difensore + famigliari → art. 387)
- Arrestato o fermato deve essere **posto a disposizione del P.M. entro 24 ore** (art. 386 c. 3 + art. 558)



1

LETTER OF RIGHTS (D.lgs. 101 del 2014) →
art. 386

La p.g. consegna all'imputato una comunicazione scritta, redatta **in forma chiara e precisa** e, per l'imputato che non conosce la lingua italiana, **tradotta in una lingua a lui comprensibile**, con cui lo informa:

- a) della facoltà di **nominare un difensore di fiducia** e di essere ammesso al **patrocinio a spese dello Stato** nei casi previsti dalla legge;
- b) del diritto di ottenere **informazioni in merito all'accusa**;
- c) del **diritto all'interprete ed alla traduzione** di atti fondamentali;
- d) del **diritto di avvalersi della facoltà di non rispondere**;
- e) del **diritto di accedere agli atti** sui quali si fonda l'arresto o il fermo;
- f) del **diritto di informare le autorità consolari** e di dare **avviso ai familiari**;
- g) del **diritto di accedere all'assistenza medica** di urgenza;
- h) del **diritto di essere condotto davanti all'autorità giudiziaria** per la convalida entro novantasei ore dall'avvenuto arresto o fermo;
- i) del **diritto di comparire dinanzi al giudice** per rendere l'interrogatorio e di proporre ricorso per cassazione avverso l'ordinanza che decide sulla richiesta di convalida dell'arresto o del fermo.

1-bis. Qualora la comunicazione scritta di cui al comma 1 non sia prontamente disponibile in una lingua comprensibile all'imputato, le informazioni sono fornite oralmente, salvo l'obbligo di dare comunque, senza ritardo, comunicazione scritta all'arrestato o al fermato.

CONTROLLO
DEL GIUDICE
DELLA
CONVALIDA
(art. 391
comma 2)

Art. 386

4. Gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria pongono l'arrestato o il fermato a disposizione del pubblico ministero mediante la conduzione **nella casa circondariale o mandamentale** del luogo dove l'arresto o il fermo è stato eseguito, *salvo quanto previsto dall'articolo 558.*

Art. 558.

Convalida dell'arresto e giudizio direttissimo.

4-bis. Salvo quanto previsto dal comma 4-ter, nei casi di cui ai commi 2 e 4 il pubblico ministero dispone che l'arrestato **sia custodito in uno dei luoghi indicati nel comma 1 dell'articolo 284**. In caso di **manca**za, **indisponibilità** o **inidoneità** di tali luoghi, o quando essi sono **ubicati fuori dal circondario** in cui è stato eseguito l'arresto, o in caso di **pericolosità dell'arrestato**, il pubblico ministero dispone che sia custodito presso **idonee strutture nella disponibilità degli ufficiali o agenti di polizia giudiziaria** che hanno eseguito l'arresto o che hanno avuto in consegna l'arrestato. In caso di **manca**za, **indisponibilità** o **inidoneità** di tali strutture, o se ricorrono altre specifiche ragioni di necessità o di urgenza, il pubblico ministero dispone con decreto motivato che l'arrestato sia condotto nella **casa circondariale del luogo** dove l'arresto è stato eseguito ovvero, se ne possa derivare grave pregiudizio per le indagini, presso altra casa circondariale vicina. (2)

4-ter. Nei casi previsti dall'articolo 380, comma 2, lettere e-bis) ed f), il pubblico ministero dispone che l'arrestato sia **custodito presso idonee strutture nella disponibilità degli ufficiali o agenti di polizia giudiziaria** che hanno eseguito l'arresto o che hanno avuto in consegna l'arrestato. Si applica la disposizione di cui al comma 4-bis, terzo periodo.



II FASE

Pubblico ministero (max 24 ore)

- **Interrogatorio eventuale del PM (art. 388)**
- **Richiesta di convalida al g.i.p. entro 48 ore dall'arresto o dal fermo(art. 390) [in alternativa al giudice del dibattimento**]**
- **Ordine di liberazione immediata (artt. 389 + art. 121 disp. att.)**





Le decisioni del p.m.

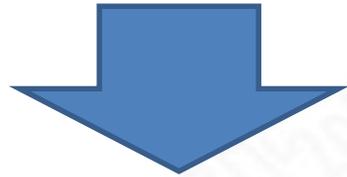
1) ordina la liberazione in quattro casi (389)

- errore di persona
- arresto eseguito fuori dei casi previsti dalla legge
- superamento delle 24 ore
- non intende chiedere una misura cautelare (121 disp. att.)





2) p.m. chiede la convalida dell'arresto o del fermo e l'applicazione di una misura cautelare (390)



ritiene che l'arresto sia legittimo e che il soggetto non vada rimesso in libertà

La richiesta deve avvenire entro 48 ore dall'arresto





III FASE

Giudice per le indagini preliminari (max 48 ore)

- **Udienza di convalida entro 48 ore dalla richiesta (art. 391)**
 - **Interrogatorio eventuale dell'arrestato**
 - **Decisione sulla convalida della misura precautelare**
- +
- **Decisione sull'eventuale richiesta cautelare (ordinanza cautelare)**





Riepilogo dei termini a pena di inefficacia

- 1) arresto viene eseguito dalla **p.g.**
- 2) entro 24 ore dall'arresto, soggetto deve essere posto a disposizione del **p.m.**
- 3) entro 48 ore dall'arresto, p.m. deve chiedere la convalida
- 4) entro 48 ore dalla richiesta del p.m., **giudice** deve prendere la sua decisione

Tutta la procedura deve concludersi al massimo nel giro di 96 ore (48+48)



ALL'ESITO DELL'UDIENZA DI CONVALIDA

EMESSA UN'ORDINANZA CHE
CONTIENE DUE PROVVEDIMENTI

VALUTAZIONE EX POST SULLA
LEGITTIMITA'
DELL'APPLICAZIONE DELLA
MISURA PRE-CAUTELARE →
ORDINANZA DI CONVALIDA

IN CASO DI MANCATA
CONVALIDA → ART. 314
COME INTEGRATO DA CORTE
COST. 109/1999

VALUTAZIONE EX ANTE SULLA
COLPEVOLEZZA E SULLA
PERICOLOSITA' DELL'INDAGATO →
ORDINANZA CHE DECIDE SULLA
RICHIESTA DI APPLICAZIONE DI
MISURA CAUTELARE





Le decisioni del giudice

convalida + applicazione di misura cautelare

convalida + liberazione

no convalida + applicazione di misura cautelare

no convalida + liberazione





TRIBUNALE DI GROSSETO
UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI

Il Giudice per le indagini preliminari, D.ssa Valeria MONTESARCHIO;

Vista la richiesta del Pubblico Ministero, pervenuta in data 16/01/2012 alle ore 13,55, di convalida del fermo di:

- SCHETTINO Francesco nato a Napoli il 14 novembre 1960;
Difensore di fiducia Avv. Bruno LEPORATTI del Foro di Grosseto.

per la seguente violazione:

a) 113, in concorso con *Ciro Ambrosio*, 449² in riferimento all'art. 428, 589³ c.p., per avere, in cooperazione tra loro, Schettino quale comandante della nave *Costa Concordia*, Ambrosio quale primo ufficiale di coperta (responsabile della guardia) – per colpa consistita in imprudenza, negligenza e imperizia e in violazione della normativa di settore (e in particolare dell'art. 6, l. 27 dicembre 1977 n. 1085, per avere mantenuto una velocità superiore a 15 nodi, ancorchè in prossimità di ostacoli, in modo da non poter agire in maniera appropriata ed efficiente per evitare abordaggi e per arrestare il natante entro una distanza adeguata alle circostanze e alle condizioni del momento), cagionato il naufragio della suddetta *Costa Concordia*, al contempo così cagionando la morte di *Tomas Alberto Costilla Mendoza*, *Jean Pierre Michaud* e *Francis Servel*, i quali, caduti in mare, perivano per annegamento ovvero per ipotermia.

In Isola del Giglio, il 13 gennaio 2012.

b) 81¹ e 591 c.p., per avere abbandonato circa trecento persone (passeggeri sulla nave da crociera *Costa Concordia*), incapaci di provvedere per sé stessi (in particolare, poiché





ancora a bordo della suddetta motonave, in fase di naufragio ed in ora notturna), dei quali doveva avere cura in quanto comandante della suddetta motonave.

In Isola del Giglio, il 13 gennaio 2012.

c) 1097 cod. nav., per non essere sceso per ultimo da bordo della motonave Costa Concordia, della quale era comandante, durante l'abbandono della medesima (in pericolo, siccome in fase di naufragio).

In Isola del Giglio, il 13 gennaio 2012.

accertato in il giorno.

Sentiti all'udienza di convalida del 17/01/2012 il PM, l'arrestato ed il suo difensore, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Sui presupposti per il provvedimento di fermo di cui all'art. 384 c.p.p. il giudice osserva quanto segue:

Sussistono i gravi indizi in ordine ai reati ipotizzati dalla Pubblica Accusa a carico di Schettino Francesco come emerge dagli atti con particolare riferimento alla prima informativa della Guardia Costiera di Porto Santo Stefano del 14/1/2012, alle sit rese dai membri del personale di bordo, dal cronologico eventi della Capitaneria di Porto di Livorno, dalla registrazione AIS agli atti, dall'Annotazione di PG della Capitaneria di Porto di Livorno. Da tutti gli atti di indagine compiuti nell'immediatezza del tragico evento risulta la condotta colposa contestata al comandante Schettino Francesco che mediante una manovra gravemente imprudente avvicinando la nave da crociera "Costa Concordia" eccessivamente al tratto costiero dell'isola del Giglio, con un cambiamento della rotta ordinaria nella cd. rotta per "navigazione turistica" (si vedano le dichiarazioni rese in modo univoco da Bosio Roberto, Fiorito Alberto, Coronika Silvia, Jacob Rusli Bin e Iannelli Stefano) cagionava l'impatto con un grosso scoglio costiero che determinava una falla nel fondo del natante.

La deviazione di rotta e l'accostamento a 0,28 miglia di distanza marina dalla costa dell'isola è stata ammessa anche dal comandante nel corso dell'interrogatorio di garanzia, affermando di essersi accorto unicamente mediante i suoi riflessi visivi che vi era uno scoglio in sporgenza con il quale la nave andò ad impattare sul fondo. E' evidente ed indiscutibile la grave imprudenza e imperizia che ha connotato la condotta dell'indagato nel momento in cui pose in essere la manovra sconsiderata appena menzionata. L'impatto con lo scoglio determinò l'apertura della falla attraverso la quale l'acqua invase i locali macchine e mandava in tilt l'impianto elettrico dei motori, cagionando il back out all'interno della nave che, prima sbandando sul lato sinistro, cominciava ad imbarcare acqua e ad inclinarsi sul fianco opposto. In tale frangente il comandante, per imperizia e negligenza,

A





Premesso ciò sulla sussistenza effettiva di gravi indizi di colpevolezza in ordine ai reati contestati all'indagato, non ritiene il giudicante che sussista il secondo presupposto previsto dalla legge per il provvedimento di fermo disposto a carico di Schettino Francesco, ossia il concreto pericolo di fuga, per i seguenti motivi.

Dalle testimonianze raccolte nell'immediatezza dei fatti mediante le sommarie informazioni rese dalle persone che si accompagnavano al comandante appare evidente che lo stesso, una volta abbandonata sia pure intempestivamente la nave, rimase fermo sulla scogliera dell'isola del Giglio ove era approdato a bordo di una lancia, e guardava la nave affondare in balia del tragico evento che stava verificandosi (si vedano relazione di servizio del cap. Galli Roberto, responsabile Area Vigilanza del comune Isola del Giglio, dichiarazioni rese da Christidis Dimitros e da Iannelli Stefano, testimoni oculari, in modo univoco sul punto). Al sopraggiungere della motovedetta di soccorso il comandante saliva a bordo della stessa e veniva condotto presso gli uffici del CC compagnia di Orbetello, ove ne veniva disposto il fermo. Non vi è traccia agli atti e nelle cronache della vicenda (il comandante Schettino rilasciava nell'immediatezza dichiarazioni ai giornalisti in un'intervista trasmessa dai telegiornali nazionali) di alcun tentativo di fuga posto in essere nel porto e successivamente all'evento catastrofico oggetto d'indagine. Tale tentativo non può essere integrato dall'abbandono sia pure precoce della Costa Concordia perché risulta che comunque il comandante era accompagnato nello sbarco da membri dell'equipaggio, rimase sulla scogliera a guardare il disastro provocato, venne raggiunto dal personale dei Vigili del Fuoco ed aveva nel tangente contatti telefonici con il comandante De Falco, che gli ordinava di risalire sulla nave. In ogni caso lo Schettino non pose in essere alcuna condotta volta ad allontanarsi dalla località costiera ove furono gestiti i soccorsi ai naufraghi o comunque diretta ad ostacolare la sua identificazione alla veste occupata. Come è stato ricordato dalla difesa nel corso dell'audienza di comparizione, il

comandante era al momento dello sbarco privo di documenti e tuttavia non risulta nessun tentativo di nascondersi o fuggire. Anche alla luce della costante giurisprudenza di legittimità (si vedano Cass. Pen. Sent. N. 15315 del 7/4/2010; N. 5244 del 10/1/2006; N. 4089 del 18/12/2003) non si ritiene che il presupposto del concreto pericolo di fuga abbia connotato la condotta dell'indagato sia nel corso della vicenda del naufragio sia nei momenti successivi, e ciò anche in considerazione di tutte le circostanze di tempo e di luoghi in cui la stessa vicenda si è svolta. Occorre ricordare sul punto che il presupposto del pericolo di fuga è l'unica esigenza che può giustificare la misura cautelare del fermo d'indiziato di delitto, non potendo la stessa misura essere per legge adottata





per far fronte alle altre esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p. e segnatamente di quella di cui alla lett. a) della norma richiamata.

Per quanto poi attiene alla possibilità, paventata nella richiesta di convalida, che il comandante Schettino, in ragione della sua carica ed in occasione della sua attività di comandante di nave abbia potuto allacciare rapporti umani in località estere che avrebbe potuto utilizzare per fuggire e sottrarsi alle indagini, è evidente che questa circostanza sia del tutto ipotetica e comunque sfornita di qualsiasi appoggio anche a livello indiziario.

PGM

Letti gli art. 384 e 390 c.p.p.

Il Gip **NON CONVALIDA** il provvedimento di fermo disposto a carico di Schettino Francesco in data 14/1/2012.

Sulla ulteriore richiesta della Procura della Repubblica di Grosseto di applicazione a carico di Schettino Francesco della misura della custodia cautelare in carcere il Giudice osserva:

Sulla sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza di cui all'art. 273 c.p.p. deve integralmente richiamarsi quanto premesso in fatto nella presente ordinanza circa gli accertamenti relativi alla dinamica del naufragio oggetto di indagine, ed in ordine alla condotta gravemente colposa tenuta dal capitano nel corso di tutta la vicenda che occupa. La gravità del comportamento colposo del comandante è infatti riscontrabile dall'inizio, con l'ordinare e mettere in atto la sconsiderata manovra di eccessivo avvicinamento all'isola, nella fase dell'impatto, con il sottovalutare il danno subito nella parte vitale della "Costa Concordia" e nella fase immediatamente successiva al detto impatto, con il ritardo dei segnali di allarme e comunque di segnalazione alle Autorità portuali dell'effettiva situazione in cui si trovava la nave. La manovra di emergenza che il comandante effettuava per accostare la nave alla costa dell'isola (manovra da lui dettagliatamente descritta nel corso dell'interrogatorio) non vale ad esimerlo da responsabilità o comunque ad attenuare le predette responsabilità, poiché è logico che si è trattato, a quel punto, di un atto dovuto a limitare il più possibile le conseguenze tragiche che il grave errore commesso ed ammesso troppo ha determinato. Ma sussistono i gravi indizi di colpevolezza anche per gli altri reati contestati a Schettino Francesco. Infatti occorre ribadire sul punto che risulta agli atti e che è stato chiarito dall'indagato anche nel corso dell'interrogatorio di garanzia che lo Schettino lasciava la nave quando erano ancora in corso le operazioni di abbandono della stessa da parte dei passeggeri, stite da altro personale di bordo. Il fatto che altro personale ed altri ufficiali ancora sulla nave si operavano in ogni modo per consentire lo sbarco dei passeggeri smentisce oggettivamente quanto durato dal comandante sull'oggettiva impossibilità di dirigere e gestire le procedure di emergenza e soccorso. Se anche fosse vero quanto asserito sulla necessità oggettiva dello sbarco,





2

come ha sottolineato la pubblica accusa, nessun tentativo serio di ritornare almeno in prossimità della nave venne fatto dal comandante nelle fasi immediatamente successive all'avvenuto abbandono della Costa Concordia.

Nella sussistenza delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p. occorre rilevare che:

Per i motivi sopra esposti in ordine alla mancata convalida del fermo ritiene il Giudice non sussistente un concreto pericolo di fuga dell'indagato, non potendo per legge e costante giurisprudenza il predetto presupposto identificarsi in una mera ipotesi investigativa non supportata da alcun elemento riferibile alla sua condotta. Si ripete che lo Schettino, dopo aver lasciato la nave, non compiva alcun atto dal quale poter desumere che avesse intenzione di fuggire. Le dichiarazioni da lui rese nella Caserma Carabinieri di Orbetello, circa la sua intenzione di cambiare vita e di non voler più andare sulle navi, sono chiaramente dovute allo sconforto per il disastro provocato e non rivestono alcun rilievo nel senso dell'intenzione di darsi alla fuga.

Quindi va esclusa l'esigenza cautelare di cui alla lett. b) dell'art. 274 c.p.p.

Venendo al pericolo di inquinamento probatorio deve rilevarsi che quanto inizialmente evidenziato dalla pubblica accusa in ordine alla presunta intenzione da parte del comandante di asportare in qualche modo il Voyage Data Recorder (VDR) della nave è smentito agli atti dal documento 170, annotazione di PG del CF De Falco, che precisa il possibile fraintendimento di un'informazione data sul punto. Afferma il comandante De Falco che " a seguito del contatto intercorso tra il responsabile della Compagnia, il sig. Mattesi Paolo presente in sala operativa ed il comandante Schettino, si decise di inviare altra persona, successivamente individuata nell'Ufficiale Pellegrini Martino, poiché il comandante non appariva essere lucido".

Quanto alla possibilità che il comandante si avvalga della sua posizione gerarchica per influenzare le dichiarazioni testimoniali degli ufficiali e del personale di bordo circa l'accadimento dei fatti, allo stato delle indagini, in cui sono stati sentiti molti dei sottoposti del comandante che hanno reso dichiarazioni non contraddittorie tra di loro, non appare sussistente il predetto pericolo. Deve anche rilevarsi l'atteggiamento parzialmente collaborativo tenuto dal comandante in sede di udienza di convalida, in cui, come già detto ha ammesso l'errore effettuato con la manovra scellerata di allontanamento all'isola. Non si vede, alla risultanza delle investigazioni, quale versione di comodo il comandante possa preconstituire allo scopo di andare esente da responsabilità.

Non occorre senz'altro l'oggettiva gravità del fatto, un disastro di proporzioni mondiali e ricorre la condotta gravemente colposa configurabile a carico del comandante della Costa Concordia. Questi fatti, di natura comunque oggettiva, vanno ad aggiungersi ad una valutazione nel complesso oggettiva della personalità del soggetto. Ciò a parere del giudice non specificamente sotto il profilo delle esigenze cautelari prospettate dalla Pubblica Accusa, ma piuttosto sotto il profilo del pericolo





di recidivanza in delitti a sfondo colposo perpetrati ai danni di terze persone affidate alla cura e responsabilità del soggetto indagato, per il ruolo e l'attività svolta. Infatti, seppure come ricordato sopra, lo Schettino ammette la propria imprudenza nel corso dell'interrogatorio, egli cerca di temperare l'enormità del suo errore con la manovra successiva, compiuta per evitare l'allontanamento della nave dalla costa del Giglio. Ricordando quella manovra nei dettagli lo Schettino afferma di essere un "bravo comandante".

È lo appare indice di una incredibile leggerezza nel valutare la portata effettiva della condotta posta in essere ai danni di oltre 4000 persone affidate alla sua responsabilità. È infatti evidente che con la predetta manovra iniziale il comandante provocava il naufragio dei passeggeri e la morte delle vittime accertate. Su tale punto, relativo all'errore compiuto, lo Schettino ammette il fatto ma poi passa a descrivere la fase della manovra di emergenza che, a quel punto, come detto, rientrava, almeno quello, tra i suoi doveri. Ma a tale leggerezza va aggiunta anche la totale incapacità di gestire le fasi successive dell'emergenza creatasi, così ritardando i soccorsi dalla terra ferma. Infine la valutazione negativa della personalità del soggetto passa per la circostanza di aver abbandonato la nave prima di tutti a passeggeri a bordo e di essere rimasto più di un'ora sullo scoglio ove era sbarcato in situazione di completa inerzia. In ultima analisi la grave imperizia, imprudenza, negligenza che connota la condotta del comandante rendono concreto ed attuale il pericolo di reiterazione di reati della stessa specie di quelli per cui si procede, ossia di reati gravemente colposi commessi ai danni di terze persone affidate per l'attività svolta alla responsabilità dell'indagato. Questa convinzione del giudice non è inficiabile dall'unicità, per dimensioni, dell'evento provocato. Ed infatti quanto dichiarato dallo stesso Schettino durante la sua permanenza presso la Caserma Sabinicri di Orbetello, circa la sua intenzione di cambiar vita e non salire più sulle navi, apre in concreto lo scenario sulla sussistenza della possibilità oggettiva di reiterazione del tipo di reati contestati all'indagato. Lo Schettino svolge attività professionale di comandante di navi e non sulla che gli sia inibito nell'immediato futuro di continuare nella sua attività. Comunque il pericolo specifico di reiterazione di delitti colposi si configura in concreto per ogni genere di attività lavorativa che comporti l'affidamento alla cura ed alla responsabilità dell'indagato di terze persone. ritiene quindi il giudice che ricorra l'esigenza cautelare di cui alla lettera c) dell'art. 274 c.p.p. con riferimento ai reati contestati a Schettino Francesco.

tenendo ai criteri di scelta della misura cautelare di cui all'art. 275 c.p.p. occorre rilevare che la misura della custodia cautelare in carcere è configurata dalla legge come rimedio estremo da applicare solo quando ogni altra misura prevista sia da ritenersi inadeguata a far fronte alle esigenze cautelari che si presentano nel caso di specie. Si ritiene che, anche in considerazione delle circostanze esposte nell'istanza difensiva, le predette e richiamate esigenze cautelari possano



adeguatamente soddisfarsi con una misura meno afflittiva di quella richiesta dall'Accusa Pubblica e segnatamente con la misura degli arresti domiciliari.

Se si considera infatti l'inserimento sociale dell'indagato, il fatto che egli ha una famiglia stabile con cui convive, l'assenza del pericolo di fuga, la circostanza, ricordata dalla difesa sotto il profilo della formazione professionale ricevuta e ribadita dalla condotta tenuta con gli operanti al momento del fermo, egli è abituato comunque nell'ordinario al rispetto delle gerarchie e delle regole per cui non è ragionevole ritenere che si possa sottrarre ai controlli previsti. La misura degli arresti domiciliari, con divieto di comunicare con persone diverse dai conviventi, appare pertanto pienamente idonea a scongiurare le esigenze cautelari di recidivanza in condotte criminose a sfondo gravemente colposo ad opera dell'indagato.

PQM

Letti gli art. 273, 274, 284 c.p.p.

Dispone a carico di Schettino Francesco indagato per i reati di cui agli art. 113, 449² in riferimento all'art. 428, 589³ 81¹ e 591 c.p., la misura degli arresti domiciliari da eseguirsi presso la propria abitazione sita in Meta di Sorrento (NA) alla via Vito San Cristoforo n.10, con divieto assoluto di allontanarsi e di comunicare con qualunque mezzo con persone diverse dai suoi conviventi.

Ordina l'immediata scarcerazione di Schettino Francesco se non detenuto per altra causa.

Autorizza Schettino Francesco a raggiungere senza scorta, coi propri mezzi con il tragitto più breve e nel più breve tempo possibile il luogo degli arresti domiciliari.

Dispone che all'arrivo presso il luogo di detenzione domiciliare l'indagato dia pronto avviso alle Forze dell'Ordine competenti per i controlli, da individuarsi nel CC - Stazione di Piano di Sorrento (NA).

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti e le comunicazioni.

Grosseto, 17 gennaio 2012

Dr.ssa Valeria Montesarchio

TRIBUNALE DI GROSSETO
Ufficio del Giudice per le indagini preliminari
Depositato in Cancelleria
OGGI 17 GEN 2012 ore 19,35
IL CANCELLIERE,
D.ssa Bianca ZANELLI

[Handwritten signature]

IN ALTERN ATIVA

LA MISURA PRECAUTELARE (DELL'ARRESTO IN FLAGRANZA DI REATO E DELL'ALLONTANAMENTO DALLA CASA FAMILIARE) POSSONO ESSERE CONVALIDATI DIRETTAMENTE DAL GIUDICE DEL DIBATTIMENTO

GIUDIZIO DIRETTISSIMO → art. 449 comma 1

Quando una persona è stata **arrestata in flagranza di un reato**, il pubblico ministero, se ritiene di dover procedere, **può presentare direttamente l'imputato in stato di arresto davanti al giudice del dibattimento**, per la **convalida e il contestuale giudizio**, entro quarantotto ore dall'arresto. Si applicano al giudizio di convalida le disposizioni dell'articolo 391, in quanto compatibili.

Comma 5

Quando una persona è stata **allontanata d'urgenza dalla casa familiare ai sensi dell'articolo 384-bis**, la polizia giudiziaria può provvedere, su disposizione del pubblico ministero, alla sua **citazione per il giudizio direttissimo** e per la contestuale convalida dell'arresto entro le successive quarantotto ore, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini. In tal caso la polizia giudiziaria provvede comunque, entro il medesimo termine, alla citazione per l'udienza di convalida indicata dal pubblico ministero.





GIUDIZIO DIRETTISSIMO → art. 449 comma 4

4. Il pubblico ministero, **quando l'arresto in flagranza è già stato convalidato**, procede al giudizio direttissimo presentando l'imputato in udienza non oltre il trentesimo giorno dall'arresto, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini.

Comma 5

Quando una persona è stata **allontanata d'urgenza dalla casa familiare ai sensi dell'articolo 384-bis**, la polizia giudiziaria può provvedere, su disposizione del pubblico ministero, alla sua **citazione per il giudizio direttissimo** e per la contestuale convalida dell'arresto entro le successive quarantotto ore, salvo che ciò pregiudichi gravemente le indagini. In tal caso la polizia giudiziaria provvede comunque, entro il medesimo termine, alla citazione per l'udienza di convalida indicata dal pubblico ministero.





**ARRESTO DA PARTE DELLA POLIZIA GIUDIZIARIA
(ARTT. 380-386)**



**PUBBLICO MINISTERO
(ARTT. 388, 389, 390)**

**GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI
PER UDIENZA DI CONVALIDA
(ART. 391)**

**GIUDICE DEL DIBATTIMENTO PER
CONVALIDA E CONTESTUALE
CELEBRAZIONE DEL GIUDIZIO
DIRETTISSIMO (ART. 449 COMMA 1)**

PROCEDIMENTO
ORDINARIO SE IL
DIRETTISSIMO
PREGIUDICA LE
INDAGINI

GIUDIZIO
DIRETTISSIMO *EX*
ART. 449 COMMA 4
ENTRO 30 GIORNI

IN CASO DI
CONVALIDA →
DIBATTIMENTO

IN ASSENZA DI
CONVALIDA →
PROCEDIMENTO
ORDINARIO SALVO
CHE VI SIA ACCORDO
DELLE PARTI





SCHEMA RIEPILOGATIVO

1

Procedimento ordinario di
applicazione della misura cautelare

Contraddittorio
posticipato (art. 294) →
uniche eccezioni:

- art. 289 c. 2
- art. 302



2

Procedimento speciale di
applicazione della misura cautelare
a seguito di arresto o fermo

Contraddittorio
anticipato (art. 391)





C. Le impugnazioni avverso i provvedimenti in materia cautelare

Riesame (art. 309)

Appello (art. 310)

Ricorso per cassazione (art. 311)





RIESAME (art. 309)

Soggetti legittimati, provvedimenti impugnabili, termini

«Entro **dieci giorni** dalla esecuzione o notificazione del provvedimento, l'imputato può proporre richiesta di riesame, anche nel merito, della ordinanza che dispone una **misura coercitiva**, salvo che si tratti di ordinanza emessa a seguito di appello del pubblico ministero» (309 c. 1)

«Il difensore dell'imputato può proporre la richiesta di riesame entro **dieci giorni** dalla notificazione dell'avviso di deposito dell'ordinanza che dispone la misura» (309 c. 3)

Ambito di applicazione del riesame:

- provvedimenti impugnabili → ordinanza che **applica per la prima volta** una misura coercitiva
- soggetti legittimati → **solo imputato e difensore** (art. 5 par. 4 C.e.d.u.)



No per provvedimenti di conferma, modifica o sostituzione

No per provvedimenti di proroga o ripristino

presuppongono un precedente provvedimento applicativo

No per ordinanza emessa a seguito di appello del pubblico ministero (art. 309, comma 1)

Si per misura disposta «nuovamente» dopo estinzione per mancato interrogatorio ex art. 294

No per misure interdittive

indipendente dal precedente provvedimento



Impugnazione totalmente devolutiva

no motivi + ampi poteri decisionali

«Con la richiesta di riesame possono essere indicati anche i motivi» (art. 309 c. 6)

«Il tribunale può annullare il provvedimento impugnato o riformarlo in senso favorevole all'imputato anche per motivi diversi da quelli enunciati ovvero può confermarlo per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione del provvedimento stesso» (art. 309 c. 9)



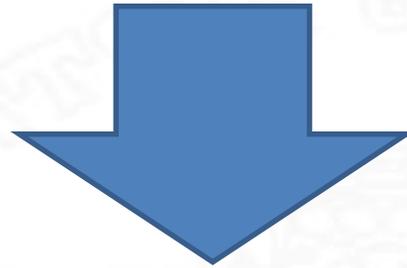
Il tribunale conosce, in ogni caso, dell'intera materia, indipendentemente dai motivi redatti





Il giudice del riesame

Giudice diverso da quello che ha disposto la misura e al quale vanno richiesti revoca e sostituzione



«Sulla richiesta di riesame decide, in composizione collegiale, **il tribunale del luogo nel quale ha sede la corte di appello** o la sezione distaccata della corte di appello nella cui circoscrizione è compreso l'ufficio del giudice che ha emesso l'ordinanza» (309 c. 7)



1

Presentazione richiesta nella cancelleria del tribunale (309 c. 4)

2

Trasmissione atti (309 c. 5)

«Il presidente cura che sia dato immediato avviso all'autorità giudiziaria procedente la quale, entro il giorno successivo, e comunque **non oltre il quinto giorno**, trasmette al tribunale gli atti presentati a norma dell'articolo 291, comma 1, nonché tutti gli elementi sopravvenuti» a favore dell'indagato

3

L'udienza (309 c. 8)

«Il procedimento davanti al tribunale si svolge in camera di consiglio nelle forme previste dall'articolo 127»



4 La decisione (309 c. 9)

Entro **dieci giorni** dalla ricezione degli atti

inammissibilità

riforma

annullamento

conferma





Inammissibilità della richiesta di riesame

Cause

- presentazione oltre i termini
- soggetto non legittimato
- provvedimento non riesaminabile
- mancato rispetto formalità

Effetti

tribunale non prende in considerazione alcun ulteriore profilo di legittimità/merito





Annullamento dell'ordinanza impugnata

Cause

- vizi di legittimità del procedimento (es.: mancanza o difetto della domanda cautelare)
- vizi di legittimità del provvedimento cautelare (es.: **requisiti di forma di cui all'art. 292**)

Effetti

- provvedimento viene annullato
- cessa di avere effetti

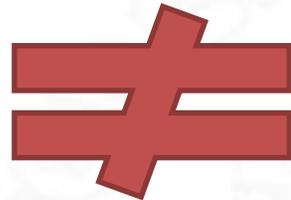


Art. 292

L'ordinanza che dispone la misura cautelare contiene, a pena di **nullità rilevabile anche d'ufficio**:

- la descrizione sommaria del fatto con l'indicazione delle norme di legge che si assumono violate
- l'esposizione e l'autonoma valutazione delle specifiche esigenze cautelari e degli indizi che giustificano in concreto la misura disposta, con l'indicazione degli elementi di fatto da cui sono desunti e dei motivi per i quali essi assumono rilevanza
- l'esposizione e l'autonoma valutazione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa, nonché, in caso di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, l'esposizione delle concrete e specifiche ragioni per le quali le esigenze di cui all'art. 274 non possono essere soddisfatte con altre misure

Giurisprudenza consolidata → **“atteso l'effetto interamente devolutivo che caratterizza il riesame delle ordinanze applicative di misure cautelari, deve ritenersi che il tribunale del riesame, cui è conferito il potere di annullare, riformare o confermare il provvedimento impugnato anche per ragioni diverse da quelle in esso indicate, possa sanare, con la propria motivazione, le carenze argomentative di detto provvedimento, pur quando esse siano tali da dar luogo alle nullità, rilevabili d'ufficio, previste dall'art. 292, comma secondo, lett. c) e c bis), cod. proc. pen**



l. 47/2015

Art. 309, comma 9

Il tribunale annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'art. 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa



**Tribunale di Napoli, Sezione XII – Riesame, Collegio C, ord. 19 maggio 2015,
Pres. est. Ianuario**

Il tribunale, dopo la ricognizione del nuovo dato normativo entrato in vigore in data 8 maggio 2015, ha rilevato che nel provvedimento impugnato mancava **“una sia pur sintetica valutazione autonoma dei fatti dei fatti rappresentati dal P.M.”**, i quali erano stati trasfusi **“pedissequamente nell’ordinanza impugnata senza alcuna rielaborazione”**; ha poi precisato che le difese avevano specificamente eccepito il predetto difetto della misura custodiale, sottolineando che l’autonoma valutazione avrebbe dovuto riguardare le posizioni di ciascun indagato; ha concluso, infine, che, a seguito della riforma dell’art. 309, co. 9, c.p.p., **è precluso al tribunale del riesame “il potere di integrare, argomentare o valutare ex novo elementi fondanti il titolo custodiale”**, essendo stata espressamente prevista per simili fattispecie la sanzione processuale dell’annullamento del provvedimento.





Riforma dell'ordinanza impugnata (solo in senso favorevole all'impugnante)

Cause

vizi di merito del provvedimento impugnato (il tribunale non concorda con le valutazioni del giudice in relazione ai gravi indizi di colpevolezza, o alle esigenze cautelari)

Effetti

- provvedimento non viene annullato, ma ne viene modificato il contenuto
- misura può essere sostituita con altra meno gravosa
- può venir meno ogni cautela



Conferma dell'ordinanza impugnata

Cause

il tribunale condivide la scelta del giudice di applicare una misura e di applicare quella misura

Effetti

- provvedimento resta intatto
- tribunale può modificarne la motivazione, senza però cambiare la misura adottata

Dopo la riforma del 2015, il tribunale non può più confermare il provvedimento impugnato, integrandone la motivazione mancante





5

Deposito dell'ordinanza (309 c. 10)

«L'ordinanza del tribunale deve essere depositata in cancelleria entro trenta giorni dalla decisione salvi i casi in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni. In tali casi, il giudice può disporre per il deposito un termine più lungo, comunque non eccedente il quarantacinquesimo giorno da quello della decisione»



10. Se la **trasmissione degli atti non avviene nei termini di cui al comma 5** o se la decisione sulla richiesta di riesame o il deposito dell'ordinanza del tribunale in cancelleria non intervengono **nei termini prescritti**, l'ordinanza che dispone la misura coercitiva perde efficacia e, **salve eccezionali esigenze cautelari specificamente motivate, non può essere rinnovata**. L'ordinanza del tribunale deve essere depositata in cancelleria **entro trenta giorni dalla decisione** salvi i casi in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni. In tali casi, il giudice può disporre per il deposito un termine più lungo, comunque non eccedente il quarantacinquesimo giorno da quello della decisione

←
RISTRETTA LA POSSIBILITA'
DI RINNOVAZIONE

→
PREVISTO UN TERMINE PIU'
AMPIO PER IL DEPOSITO
DELL'ORDINANZA MA E'
PERENTORIO



Giovedì 26 aprile 2018:
11-12.30 Procedura penale (aula Ambrosino)

Mercoledì 2 maggio 2018
15-17 Conferenza Kuno Tarfusser
Aula Venezian

Giovedì 3 maggio
16-19 Conferenza Giorgio Spangher su “Le intercettazioni
telefoniche e ambientali”
Aula Venezian





APPELLO (art. 310)

1. ambito di applicazione:

provvedimenti impugnabili → tutti i provvedimenti non impugnabili con il riesame

soggetti legittimati → imputato, difensore e pubblico ministero

2. Natura → parzialmente devolutiva → necessari i motivi + *tantum devolutum quantum appellatum*

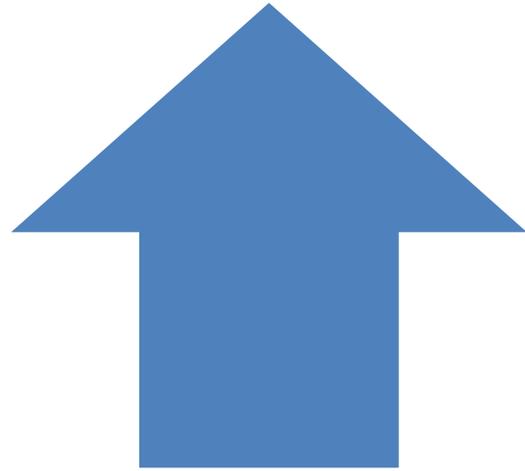
3. Procedimento

Competenza → tribunale della libertà del capoluogo del distretto di corte d'appello (comma 2)

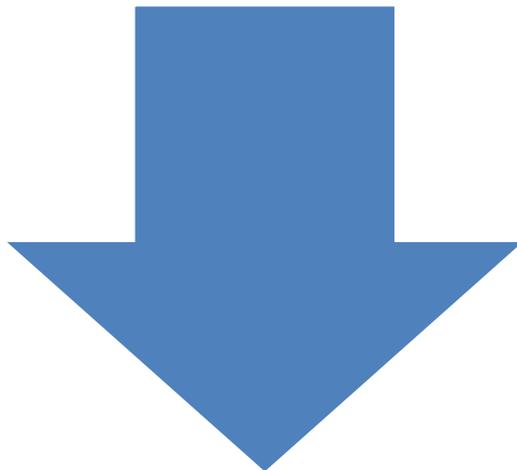
Tempi → termine ordinario



RICORSO PER CASSAZIONE (ART. 311)



Ricorso ordinario
(motivi di cui
all'art. 606)



Ricorso *per
saltum* (art. 311 c.
2) → per
violazione di legge



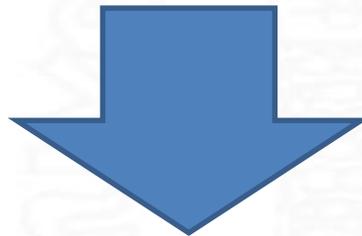


Giudicato cautelare

Problema: evitare la **reiterazione di decisioni del giudice rispetto alla medesima regiudicanda**



Preclusione processuale, operante «allo stato degli atti», in relazione alle **questioni già dedotte e decise** in sede di impugnazione cautelare



La questione, di fatto o di diritto, una volta decisa, non può essere riproposta da difesa o p.m. in altra sede





Origine → *ratio* → garantire stabilità alla decisione in materia cautelare per ragioni di economia processuale

→ Applicazione analogica art. 649 c.p.p.

Cass., Sez. un., 8 luglio 1994, Buffa
Rapporto tra riesame e revoca

Portata

- Si ricollega solo alla decisione in sede di impugnazione
- Allo stato degli atti





Per l'indagato/imputato

pronuncia emessa a seguito di impugnazione cautelare (tribunale o Cassazione)

preclude

nuova richiesta di revoca basata su elementi già dedotti

Di regola, richiesta di revoca non diventa inammissibile, ma il giudice è semplicemente legittimato a utilizzare la motivazione per relationem





Per il p.m.

- pronunce emesse a seguito di impugnazione cautelare (tribunale o Cassazione)
- ordinanza reiettiva non impugnata

preclude

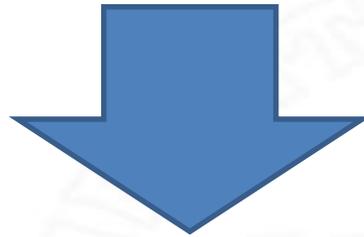
nuova richiesta basata sui
medesimi elementi già dedotti

Può invece adottare una nuova iniziativa cautelare se vi è stata caducazione per motivi formali (es. mancato rispetto dei termini dell'art. 309 c. 10) Cass., Sez. un., 1.4.1992, Grazioso



Giudicando cautelare

Giudicato cautelare in via di formazione



si vuole evitare il rischio che, in due sedi diverse e davanti a due giudici diversi, si affrontino contemporaneamente le medesime questioni





Per l'indagato/imputato

pendenza impugnazione cautelare
avanti alla Cassazione

preclude

nuova richiesta di revoca basata sugli
stessi elementi (inammissibile)





Per il p.m.

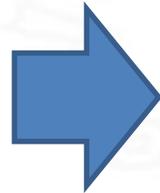
pendenza impugnazione cautelare (avanti al tribunale o alla Cassazione)

preclude

nuova richiesta basata sui medesimi elementi



Se p.m. ha a disposizione nuovi elementi

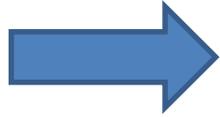


deve scegliere se presentarli nel procedimento di impugnazione in corso, oppure insieme alla nuova richiesta (*electa una via non datur recursus ad alteram*)





TENDENZA
ESPANSIVA DELLA
PRECLUSIONE



ANCHE NEI RAPPORTI TRA
PROCEDIMENTO
INCIDENTALE E
PROCEDIMENTO PRINCIPALE

VALORIZZAZIONE
DEL **CANONE DI
RAGIONEVOLE**
DURATA DEL
PROCESSO



TRADIZIONALMENTE GOVERNATI DAL CANONE DI
AUTONOMIA E DI MINIMA INTERFERENZA



ULTIMO PERIODO → TENDENZA A SUPERARE LA
TOTALE AUTONOMIA



MAGGIORI GARANZIE NEL PROCEDIMENTO *DE LIBERTATE* → MAGGIORE STABILITA' DELLA DECISIONE → TENDENZA A RICONOSCERLE UNA QUALCHE EFFICACIA ANCHE NEL PROCEDIMENTO PRINCIPALE



1

“ARCHIVIAZIONE COATTA”

ART. 405, COMMA 1-BIS (INTRODOTTO NEL 2006)

Il pubblico ministero, al termine delle indagini, formula richiesta di archiviazione quando la **Corte di cassazione si è pronunciata in ordine alla insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza**, ai sensi dell'articolo 273, e non sono stati acquisiti, successivamente, ulteriori elementi a carico della persona sottoposta alle indagini.



costituzionalmente illegittimo, per contrasto con gli artt. 3 e 112 Cost., l'art. 405, comma 1-bis, cod. proc. pen., aggiunto dall'art. 3 della legge 20 febbraio 2006, n. 46. La norma rovescia il rapporto fisiologico tra procedimento incidentale de libertate e procedimento principale e introduce un vulnus al principio di "impermeabilità" del secondo rispetto agli esiti del primo, principio che vale a scandire, salvaguardandola, la distinzione fra indagini preliminari e processo: infatti, il legislatore riconosce a determinate pronunce rese in sede cautelare un'efficacia preclusiva sul processo. Tale soluzione è irragionevole: in primo luogo, per la diversità tra le regole che presiedono alla cognizione cautelare - in cui si effettua un giudizio prognostico di tipo statico, basato su elementi già acquisiti dal pubblico ministero e funzionali alla soddisfazione delle esigenze cautelari in atto - e quelle che legittimano l'azione penale, ove la decisione si fonda su una valutazione di utilità del passaggio alla fase processuale che è di tipo dinamico e tiene conto anche di ciò che può ragionevolmente acquisirsi nel dibattimento. In secondo luogo, la norma trascura la diversità della base probatoria delle due valutazioni a confronto, poiché, se il pubblico ministero fruisce del potere di selezionare gli elementi da sottoporre al giudice della cautela, le determinazioni inerenti all'esercizio dell'azione penale sono, invece, prese sulla base di tutto il materiale investigativo.

2

GIUDIZIO IMMEDIATO CUSTODIALE ART. 453 (INTRODOTTO NEL 2008)

1-bis. Il pubblico ministero richiede il giudizio immediato, anche fuori dai termini di cui all'articolo 454, comma 1, e comunque entro centottanta giorni dall'esecuzione della misura, per il reato in relazione al quale la persona sottoposta alle indagini si trova **in stato di custodia cautelare**, salvo che la richiesta pregiudichi gravemente le indagini.

1-ter. La richiesta di cui al comma 1-bis è formulata **dopo la definizione del procedimento di cui all'articolo 309, ovvero dopo il decorso dei termini per la proposizione della richiesta di riesame.**



CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE II, SENTENZA 18 OTTOBRE 2017, N. 3314 – PRES. FUMU;
REL. VERGA

In tema di preclusioni cautelari, è irragionevole ritenere che l'utilizzabilità di una specifica prova possa essere successivamente negata nell'ambito del medesimo procedimento e nei confronti della stessa parte sul presupposto che, una volta stabilita l'utilizzabilità di determinate prove dal giudice di legittimità ex art. 311 c.p.p., in relazione allo stesso procedimento e nei confronti delle medesime parti, **l'efficienza processuale postula che, in difetto di elementi nuovi, la decisione resa in precedenza sia vincolante per il giudice del procedimento principale di merito e non consenta di reiterare la questione "ad libitum", "quando piaccia", e "quante volte si voglia", tanto palesemente pregiudicando la ragionevole durata del processo.**





D. ESTINZIONE DELLE MISURE CAUTELARI

CAUSE DI ESTINZIONE *OPE IUDICIS*

REVOCA

Art. 299

Le misure coercitive e interdittive sono immediatamente revocate quando risultano mancanti, **anche per fatti sopravvenuti**,

- le condizioni di applicabilità previste dall'art. 273 o dalle disposizioni relative alle singole misure
- ovvero le esigenze cautelari previste dall'articolo 274.



SOSTITUZIONE

IN MELIUS

ART. 299 C. 2

quando le esigenze cautelari **risultano attenuate** ovvero la misura applicata **non appare più proporzionata** all'entità del fatto o alla sanzione che si ritiene possa essere irrogata, il giudice sostituisce la misura con un'altra meno grave ovvero ne dispone l'applicazione con modalità meno gravose.

IN PEIUS

ART. 299 C. 4

quando le esigenze cautelari risultano **aggravate**, il giudice, su richiesta del pubblico ministero, sostituisce la misura applicata con un'altra più grave ovvero ne dispone l'applicazione con modalità più gravose.



CAUSE DI ESTINZIONE AUTOMATICHE *OPE LEGIS*

Art. 300

- Pronuncia di determinate sentenze

Art. 301

- Decorso termine misura disposta per esigenze probatorie

Art. 302

- Omesso interrogatorio di garanzia

Artt. 303
e 308

- Decorso dei termini massimi





D. La riparazione per l'ingiusta detenzione

Art. 24 comma 4
Cost.

Art. 5 par. 5
C.e.d.u.

Art. 314

Ingiustizia
sostanziale
(comma 1)

Ingiustizia
formale
(comma 2)





INGIUSTIZIA SOSTANZIALE

Proscioglimento con sentenza irrevocabile liberatoria:

- Perché il fatto non sussiste
- Perché l'imputato non l'ha commesso
- Perché il fatto non costituisce reato
- Perché il fatto non è previsto dalla legge come reato



Condizione negativa → non deve aver dato causa all'applicazione della misura con **dolo o colpa grave**

Giurisprudenza → silenzio su un alibi; confessione; fraudolenta creazione di prove a proprio danno

+

Ritardo nell'allegazione di circostanze idonee a vincere le ragioni della cautela; mancato esercizio di una facoltà difensiva → discutibile sotto il profilo dell'art. 24 comma 2 Cost.)





INGIUSTIZIA FORMALE

Accertamento con decisione irrevocabile (adottata nel procedimento *de libertate*) dell'insussistenza dei presupposti per l'applicazione delle misure cautelari di cui all'art. 273 (gravi indizi) e all'art. 280 (presupposto edittale) → indipendentemente dall'esito del procedimento, si tratta di ipotesi di misure disposte *contra legem* → VALUTAZIONE EFFETTUATA *EX ANTE* (es. della derubricazione → non rileva)

Ratio del richiamo ai soli presupposti di cui agli artt. 273 e 280 → esigenza di disancorare il diritto alla riparazione da requisiti (come quelli di cui agli artt. 274 e 275) che richiedono valutazioni di carattere largamente discrezionale da parte del giudice (Chiavario)

CRITICA in relazione all'art. 5 par. 5 C.e.d.u. e all'art. 24 comma 4 Cost.





LACUNE DI TUTELA COLMATE DA SENTENZE ADDITIVE DELLA CORTE COSTITUZIONALE

**DETEZIONE INGIUSTAMENTE PATITA A CAUSA DI UN ERRONEO ORDINE DI
ESECUZIONE (Corte cost. 310/1996)**



**INGIUSTA DETENZIONE SUBITA PER EFFETTO DELL'ARRESTO IN FLAGRANZA O DEL
FERMO NON CONVALIDATI (Corte cost. 109/1999)**



***SURPLUS*DI DETENZIONE SUBITA NEL CASO DI CONDANNA A PENA DETENTIVA
INFERIORE ALLA CUSTODIA CAUTELARE PRESOFFERTA (Corte cost. 219/2008)**

