

LIBRO QUARTO

MISURE CAUTELARI

TITOLO I

Misure cautelari personali (1)

(1) Per l'applicabilità delle misure cautelari previste per i reati commessi da persone giuridiche, società e associazioni anche prive di personalità giuridica, cfr. artt. 45-54, d.lgs. 8-6-2001, n. 231.

CAPO I

Disposizioni generali

272. Limitazioni alle libertà della persona. — 1. Le libertà della persona possono essere limitate con misure cautelari soltanto a norma delle disposizioni del presente titolo [Cost. 13] (1).

(1) Per i reati ministeriali, cfr. l. cost. 16-1-1989, n. 1 (art. 10) recante norme in materia di procedimenti per i reati di cui all'art. 96 della Costituzione.

Si tratta di una norma che ha la funzione di creare un fondamento di ordine generale all'esercizio del potere cautelare ed una **delimitazione**, anch'essa di ordine generale, all'esercizio di tale potere.

273. Condizioni generali di applicabilità delle misure. — 1. Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza.

1bis. Nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza si applicano le disposizioni degli articoli 192, commi 3 e 4, 195, comma 7, 203 e 271, comma 1 (1).

2. Nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione [c.p. 50-54] o di non punibilità o se sussiste una causa di estinzione del reato [c.p. 150 ss.] ovvero una causa di estinzione della pena [c.p. 171 ss.] che si ritiene possa essere irrogata.

(1) Comma inserito ex art. 11, l. 1-3-2001, n. 63 (cd. *Giusto processo*).
Cfr. art. 26 della legge 63/2001 cit., per l'applicabilità ai processi in corso.

Il termine **indizio di colpevolezza** in questa sede non ha il significato di prova indiretta (cfr. art. 192, c. 2), bensì è costituito da quegli **elemen-**

ti di prova (o fonti di prova se la misura è adottata in sede di indagini preliminari) che inducono a ritenere estremamente probabile che l'imputato sia effettivamente responsabile del fatto contestato. La giurisprudenza ha precisato che gli indizi necessari per l'adozione di una misura cautelare non coincidono con quelli necessari per l'eventuale successiva condanna, ma devono lasciar ritenere probabile la colpevolezza dell'imputato. Non sono utilizzabili come fonti di prova le dichiarazioni dei coimputati, o di imputati in procedimento connesso, in assenza di riscontri (art. 192, c. 3-4); la testimonianza indiretta, senza indicazione della fonte della notizia (art. 195, c. 7); le fonti confidenziali (art. 203); le intercettazioni illegittimamente captate (art. 271, c. 1).

274. Esigenze cautelari. — 1. Le misure cautelari sono disposte:

a) quando sussistono specifiche ed inderogabili esigenze attinenti alle indagini relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto e attuale pericolo per l'acquisizione o la genuinità della prova [292, 301], fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio [292]. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti (1);

b) quando l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto e attuale pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione. Le situazioni di concreto e attuale pericolo non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede (2);

c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta dai comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l'ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quello per cui si procede. Se il pericolo riguarda la commissione di delitti della stessa specie di quello per cui si procede, le misure di custodia cautelare [284, 285, 286] sono disposte soltanto se trattasi di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni ovvero, in caso di custodia cautelare in carcere, di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni nonché per il delitto di finanziamento illecito dei partiti di cui all'articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, e successive modificazioni. Le situazioni di concreto e attuale pericolo, anche in relazione alla personalità dell'imputato, non

possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede (3) (4).

(1) Lettera prima sostituita *ex art.* 3, l. 8-8-1995, n. 332.

(2) Lettera così modificata *ex art.* 1, l. 16-4-2015, n. 47, in materia di misure cautelari personali.

(3) Vedi, però, i nuovi commi 1bis, 1ter e 1quater dell'art. 8, l. 13-12-1989, n. 401, come sostituiti dal d.l. 24-2-2003, n. 28, conv. in l. 24-4-2003, n. 88 e da ultimo modificati dal d.l. 8-2-2007, n. 8, conv. in l. 4-4-2007, n. 41, nonché il comma 1quinquies, introdotto dal d.l. 12-11-2010, n. 187, conv. in l. 17-12-2010, n. 217 (*Decreto sicurezza*) e successivamente, così modificato *ex art.* 1, c. 1, d.l. 1-7-2013, n. 78, conv. in l. 9-8-2013, n. 94, in materia di esecuzione della pena.

(4) Lettera così modificata *ex art.* 2, l. 47/2015 cit. In precedenza, era stata già modificata *ex art.* 1, d.l. 1-7-2013, n. 78, conv., con modif., in l. 9-8-2013, n. 94 ed *ex art.* 3, l. 332/1995 cit.

Le misure cautelari non costituiscono un'anticipazione della pena, in quanto non vi è ancora un giudicato che abbia accertato la responsabilità penale dell'imputato. È appunto la presenza di almeno una delle esigenze cautelari che giustifica l'applicazione in via preventiva (rispetto alla condanna) di limitazione alla libertà dell'imputato.

Quest'ultima riforma, affianca in relazione sia al pericolo di fuga dell'imputato (lett. b), sia al pericolo di reiterazione del reato (lett. c), la necessità, oltre che della concretezza, dell'attualità del pericolo di fuga o di reiterazione del reato, nonché, in entrambe le ipotesi, che le situazioni di concreto e attuale pericolo non possano essere desunte in via esclusiva dalla gravità del reato per cui si procede. Significativo è anche il riferimento al delitto di finanziamento illecito dei partiti quale indice sintomatico di pericolosità sociale.

275. Criteri di scelta delle misure. — 1. Nel disporre le misure, il giudice tiene conto della specifica idoneità di ciascuna in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari [274] da soddisfare nel caso concreto.

1bis. Contestualmente ad una sentenza di condanna, l'esame delle esigenze cautelari è condotto tenendo conto anche dell'esito del procedimento delle modalità del fatto e degli elementi sopravvenuti, dai quali possa emergere che, a seguito della sentenza, risulta taluna delle esigenze indicate nell'articolo 274, comma 1, lettere b) e c) (1).

2. Ogni misura deve essere proporzionata all'entità del fatto e alla sanzione che sia stata o (2) si ritiene possa essere irrogata.

2bis. Non può essere applicata la misura della custodia cautelare in carcere o quella degli arresti domiciliari se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena. Salvo quanto previsto dal comma 3 e ferma restando l'applicabilità degli articoli 276, comma 1ter, e 280, comma 3, non può applicarsi la misura della cu-

stodia cautelare in carcere se il giudice ritiene che, all'esito del giudizio, la pena detentiva irrogata non sarà superiore a tre anni. Tale disposizione non si applica nei procedimenti per i delitti di cui agli articoli 423bis, 572, 612bis e 624bis del codice penale, nonché all'articolo 4bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni, e quando, rilevata l'inadeguatezza di ogni altra misura, gli arresti domiciliari non possano essere disposti per mancanza di uno dei luoghi di esecuzione indicati nell'articolo 284, comma 1, del presente codice (3).

2ter. Nei casi di condanna di appello le misure cautelari personali sono sempre disposte, contestualmente alla sentenza, quando, all'esito dell'esame condotto a norma del comma 1bis, risultano sussistere esigenze cautelari previste dall'articolo 274 e la condanna riguarda uno dei delitti previsti dall'articolo 380, comma 1, e questo risulta commesso da soggetto condannato nei cinque anni precedenti per delitti della stessa indole (4).

3. La custodia cautelare in carcere può essere disposta soltanto quando le altre misure coercitive o interdittive, anche se applicate cumulativamente, risultino inadeguate. Quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui agli articoli 270, 270bis e 416bis del codice penale, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari. Salvo quanto previsto dal secondo periodo del presente comma, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui all'articolo 51, commi 3bis e 3quater, del presente codice nonché in ordine ai delitti di cui agli articoli 575, 600bis, primo comma, 600ter, escluso il quarto comma, 600quinqües e, quando non ricorrano le circostanze attenuanti contemplate, 609bis, 609quater e 609octies del codice penale, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari o che, in relazione al caso concreto, le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure. [Le disposizioni di cui al periodo precedente si applicano anche in ordine ai delitti previsti dagli articoli 609bis, 609quater e 609octies del codice penale, salvo che ricorrano le circostanze attenuanti dagli stessi contemplate] (5) (6).

3bis. Nel disporre la custodia cautelare in carcere il giudice deve indicare le specifiche ragioni per cui ritiene inidonea, nel caso concreto, la misura degli arresti domiciliari con le procedure di controllo di cui all'articolo 275bis, comma 1 (7).

4. Quando imputati siano donna incinta o madre di prole di età non superiore a sei anni con lei convivente, ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, non può essere disposta né mantenuta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano

esigenze cautelari di eccezionale rilevanza. Non può essere disposta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, quando imputato sia persona che ha superato l'età di settanta anni (8).

4bis. Non può essere disposta né mantenuta la custodia cautelare in carcere quando l'imputato è persona affetta da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria accertate ai sensi dell'articolo 286bis, comma 2, ovvero da altra malattia particolarmente grave, per effetto della quale le sue condizioni di salute risultano incompatibili con lo stato di detenzione e comunque tali da non consentire adeguate cure in caso di detenzione in carcere (9).

4ter. Nell'ipotesi di cui al comma 4bis, se sussistono esigenze cautelari di eccezionale rilevanza e la custodia cautelare presso idonee strutture sanitarie penitenziarie non è possibile senza pregiudizio per la salute dell'imputato o di quella degli altri detenuti, il giudice dispone la misura degli arresti domiciliari presso un luogo di cura o di assistenza o di accoglienza. Se l'imputato è persona affetta da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria, gli arresti domiciliari possono essere disposti presso le unità operative di malattie infettive ospedaliere ed universitarie o altre unità operative prevalentemente impegnate secondo i piani regionali nell'assistenza ai casi di AIDS, ovvero presso una residenza collettiva o casa alloggio di cui all'articolo 1, comma 2, della legge 5 giugno 1990, n. 135 (9).

4quater. Il giudice può comunque disporre la custodia cautelare in carcere qualora il soggetto risulti imputato o sia stato sottoposto ad altra misura cautelare per uno dei delitti previsti dall'articolo 380, relativamente a fatti commessi dopo l'applicazione delle misure disposte ai sensi dei commi 4bis e 4ter. In tal caso il giudice dispone che l'imputato venga condotto in un istituto dotato di reparto attrezzato per la cura e l'assistenza necessarie (9).

4quinqües. La custodia cautelare in carcere non può comunque essere disposta o mantenuta quando la malattia si trova in una fase così avanzata da non rispondere più, secondo le certificazioni del servizio sanitario penitenziario o esterno, ai trattamenti disponibili e alle terapie curative (9).

[5. Non può essere disposta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, quando imputata è una persona tossicodipendente o alcooldipendente che abbia in corso un programma terapeutico di recupero nell'ambito di una struttura autorizzata, e l'interruzione del programma può pregiudicare la disintossicazione dell'imputato. Con lo stesso provvedimento, o con altro successivo, il giudice stabilisce i controlli necessari per accertare che il tossicodipendente o l'alcooldipendente prosegua il programma di recupero. Le disposizioni del presente comma non si applicano nel caso in cui si procede per uno dei delitti previsti dal comma 3] (10).

(1) Comma così sostituito ex art. 14, l. 26-3-2001, n. 128 (*Norme in materia di tutela della sicurezza dei cittadini*).

Precedentemente il comma era stato inserito ex art. 16, d.l. 24-11-2000, n. 341, conv. in l. 19-1-2001, n. 4 (in vigore dal 20-1-2001).

(2) Le parole «sia stata o» sono state inserite ex art. 14, l. 128/2001 cit.

(3) Comma prima aggiunto ex art. 4, l. 8-8-1995, n. 332 e successivamente così sostituito ex art. 8, d.l. 26-6-2014, n. 92, conv. in l. 11-8-2014, n. 117 (*sui rimedi risarcitori da sovraffollamento carcerario e sui limiti della custodia cautelare*), in vigore dal 21-8-2014. Il testo precedente così disponeva: «2bis. Non può essere disposta la misura della custodia cautelare se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena».

(4) Comma inserito ex art. 14, l. 128/2001 cit.

(5) Comma prima sostituito ex art. 5, l. 332/1995 cit. e successivamente modificato ex art. 2, c. 1, lett. a) e a-bis), d.l. 23-2-2009, n. 11, conv. in l. 23-4-2009, n. 38. Da ultimo, l'art. 4, l. 16-4-2015, n. 47, in materia di misure cautelari personali ha così modificato il primo e il secondo periodo, e soppresso il terzo periodo.

V. anche art. 7, c. 4, d.l. 31-12-1991 n. 419, conv. con modif., nella l. 18-2-1992, n. 172 (*Istituzione di un fondo di sostegno per le vittime di richieste estorsive*).

(6) Precedentemente all'ultima modifica, la Corte cost., è intervenuta con varie sentenze.

Con sent. 26-3-2015, n. 48, ha dichiarato l'**illegittimità** costituzionale del secondo periodo di tale comma «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 416bis c.p., è applicata custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — ne fa salva, altresì, rispetto al concorrente esterno nel suddetto delitto, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 23-7-2013, n. 232, ha dichiarato l'**illegittimità** di tale comma, terzo periodo, «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 609octies c.p., è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 18-7-2013, n. 213, ha dichiarato l'**illegittimità** di tale comma, secondo periodo, «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 630 c.p., è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 29-3-2013, n. 57, ha dichiarato l'**illegittimità** di tale comma «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416bis del codice penale ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 3-5-2012, n. 110, ha dichiarato l'**illegittimità** costituzionale del secondo periodo del presente comma, «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 416 del codice penale, realizzato allo scopo di commettere i delitti previsti dagli artt. 473 e 474 del codice penale, è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 22-7-2011, n. 231, ha dichiarato, tra l'altro, l'**illegittimità** del secondo periodo del presente comma, «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine al delitto di cui all'art. 74 del D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

Con sent. 12-5-2011, n. 164, ha dichiarato l'**illegittimità** costituzionale del secondo e terzo periodo del presente comma «nella parte in cui, nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza per omicidio volontario (art. 575 c.p.), è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari, “non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure”».

Con sent. 21-7-2010, n. 265, ha dichiarato l'**illegittimità** costituzionale del secondo e terzo periodo del presente comma «nella parte in cui — nel prevedere che, quando sussistono gravi indizi di colpevolezza in ordine ai delitti di cui agli artt. 600bis, primo comma, 609bis e 609quater c.p., è applicata la custodia cautelare in carcere, salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari — non fa salva, altresì, l'ipotesi in cui siano acquisiti elementi specifici, in relazione al caso concreto, dai quali risulti che le esigenze cautelari possono essere soddisfatte con altre misure».

(7) Comma inserito ex art. 4, c. 3, l. 47/2015 cit.

(8) Comma prima sostituito ex art. 5, l. 8-8-1995, n. 332, e poi così modificato ex art. 1, lett. a), l. 12-7-1999, n. 231. Successivamente, a decorrere dal 1° gennaio 2014, il comma è stato così sostituito ex art. 1, c. 3, l. 21-4-2011, n. 62 (*Tutela del rapporto tra detenuti madri e figli minori*). Il comma previgente così disponeva: «4. Non può essere disposta la custodia cautelare in carcere, salvo che sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, quando imputati siano donna incinta o madre di prole di età inferiore a tre anni con lei convivente, ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole, ovvero persona che ha superato l'età di settanta anni».

(9) Comma aggiunto ex art. 1, lett. b), l. 12-7-1999, n. 231.

(10) Comma abrogato ex art. 5, d.l. 14-5-1993 n. 139, conv. in l. 14-7-1993 n. 222.

La presenza di gravi indizi (art. 273) e delle esigenze cautelari (art. 274) consente l'applicazione di una misura cautelare. È compito del giudice scegliere quale applicare secondo i parametri dell'**adeguatezza** all'esigenza da tutelare e della **proporzionalità** rispetto al fatto commesso. La discrezionalità del giudice con riferimento all'**adeguatezza** incontra dei **limiti** fissati dal legislatore con riguardo all'imposizione della più grave misura della custodia in carcere. Il legislatore ha previsto due ordini di ipotesi: ragioni legate a particolari condizioni familiari e o di salute dell'imputato; motivi legati alla particolare gravità dei reati per i quali si procede. Tra i casi in cui è vietato il ricorso alla custodia cautelare in carcere occorre distinguere quelli previsti dal comma 4bis. Tuttavia, anche in presenza di questi casi, laddove sussistano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza il giudice può disporre il ricovero presso idonea struttura sanitaria penitenziaria o gli arresti domiciliari presso strutture adeguate. Altri casi in cui la misura è vietata, ma non in modo assoluto, potendo il giudice valutare la sussistenza di esigenze cautelari di eccezionale rile-

vanza e applicare la custodia in carcere, sono quelli previsti dal comma 4 (donna incinta madre di bambini di età inferiore a tre anni o padre nel caso in cui la madre sia assente o persona ultrasettantenne).

I divieti di applicazione della custodia cautelare in carcere stabiliti dai commi 4 e 4bis sono basati sulla tutela di altri interessi correlati ai fondamentali diritti della persona sanciti dall'art. 2 Cost. (diritto alla salute). Un recente intervento legislativo (D.L. 92/2014, conv. in L. 117/2014) sul risarcimento dei detenuti vittima di sovraffollamento (con una importante modifica in materia di custodia cautelare in carcere) ha sostituito il co. 2bis introducendo un **generale divieto di applicare la custodia cautelare in carcere**. La legge di conversione ha altresì sostituito l'inciso «**pena detentiva da eseguire**» con quello di «**pena detentiva irrogata**». In seguito, dunque, alle nuove modifiche il divieto generale introdotto soggiacerà ad una serie di **deroghe**, non applicandosi: ai casi previsti dal co. 3 dell'art. 275; all'ipotesi in cui l'imputato agli arresti domiciliari abbia trasgredito le relative prescrizioni (art. 276, co. 1ter); all'ipotesi in cui l'imputato abbia trasgredito le prescrizioni inerenti ad altra misura cautelare (art. 280, co. 3); ai procedimenti per i delitti di incendio boschivo, maltrattamenti in famiglia, atti persecutori, furto in abitazione e furto con strappo, nonché per tutti i (numerossissimi) delitti contemplati dall'art. 4bis della legge sull'ordinamento penitenziario; in tutte le ipotesi infine in cui, rilevata l'inadeguatezza di ogni altra misura, gli arresti domiciliari non possono essere disposti per mancanza di luogo di esecuzione idoneo ai sensi dell'art. 284, co. 1.

La riforma delle misure cautelari personali, ribadisce il carattere residuale della custodia cautelare in carcere, specificando in via ulteriore che tale misura può essere disposta soltanto quando le altre misure coercitive o interdittive (in luogo di ogni altra misura), anche se applicate cumulativamente, risultino inadeguate. Una ulteriore modifica riguarda l'applicazione della custodia in carcere per alcuni reati di particolare gravità, specificando, così, i casi in cui vige una presunzione (relativa) di idoneità di tale misura coercitiva (salvo che siano acquisiti elementi dai quali risulti che non sussistono esigenze cautelari).

Infine, il legislatore nel nuovo comma 3bis introduce l'obbligo del giudice, nel disporre la custodia cautelare in carcere, di spiegare i motivi dell'eventuale inidoneità ad assicurare le esigenze di cautela degli arresti domiciliari con uso dei cd. braccialetti elettronici (ovvero le procedure di controllo di cui all'art. 275bis, comma 1). Nonostante la norma non lo espliciti, tali motivi dovrebbero essere enunciati nelle motivazioni dell'ordinanza che dispone la misura carceraria (art. 292).

275bis. Particolari modalità di controllo. (1) — 1. Nel disporre la misura degli arresti domiciliari anche in sostituzione della custodia cautelare in carcere, il giudice, salvo che le ritenga non necessarie (2) in relazione

alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto, prescrive procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici (3), quando ne abbia accertato la disponibilità da parte della polizia giudiziaria. Con lo stesso provvedimento il giudice prevede l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere qualora l'imputato neghi il consenso all'adozione dei mezzi e strumenti anzidetti.

2. L'imputato accetta i mezzi e gli strumenti di controllo di cui al comma 1 ovvero nega il consenso all'applicazione di essi, con dichiarazione espressa resa all'ufficiale o all'agente incaricato di eseguire l'ordinanza che ha disposto la misura. La dichiarazione è trasmessa al giudice che ha emesso l'ordinanza ed al pubblico ministero, insieme con il verbale previsto dall'articolo 293, comma 1.

3. L'imputato che ha accettato l'applicazione dei mezzi e strumenti di cui al comma 1 è tenuto ad agevolare le procedure di installazione e ad osservare le altre prescrizioni impostegli.

(1) Art. inserito ex d.l. 24-11-2000, n. 341 (art. 16, c. 2), conv., con modif., in l. 19-1-2001, n. 4.

(2) Le precedenti parole «*se lo ritiene necessario*» sono state sostituite dalle seguenti «*salvo che le ritenga non necessarie*» ex art. 1, c. 1, lett. a), d.l. 23-12-2013, n. 146, conv., con modif., in l. 21-2-2014, n. 10 (cd. *decreto svuotacarceri*), in vigore dal 22-2-2014.

(3) Per le modalità di installazione ed uso dei mezzi elettronici di cui al presente articolo, cfr. d.m. 2-2-2001 (*G.U. 15-2-2001, n. 38*).

La disciplina in esame si inquadra nel novero di un complesso di interventi in materia di libertà personale fondati sulla diffusa opinione della sostanziale inefficacia delle misure diverse dal carcere, in particolare degli arresti domiciliari, a causa della loro agevole eludibilità.

Il D.L. 146/2013, conv. in L. 10/2014 (cd. Decreto svuotacarceri) è intervenuto in tema di arresti domiciliari in modo da rendere «ordinaria» l'applicazione di «procedure di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici» quando viene disposta la misura degli arresti domiciliari: il giudice, infatti, deve prevedere queste modalità di sorveglianza non più «se lo ritiene necessario», ma in linea generale, «salvo che le ritenga non necessarie». È evidente l'intento di far diventare più incisiva ed affidabile a fini cautelari la misura della custodia domiciliare e, quindi, per questa via, di ridurre la necessità di ricorrere, al medesimo fine, alla custodia carceraria. Non può rilevarsi, tuttavia, che questa previsione richiede un'adeguata disponibilità di risorse tecniche, nonché di personale per monitorare effettivamente le persone sottoposte a tale misura di coercizione, e, quindi, un significativo sforzo organizzativo dell'Amministrazione.

276. Provvedimenti in caso di trasgressione alle prescrizioni imposte. — 1. In caso di trasgressione alle prescrizioni inerenti a una misura cautelare, il giudice può disporre la sostituzione o il cumulo con altra più gra-

ve, tenuto conto dell'entità, dei motivi e delle circostanze della violazione. Quando si tratta di trasgressione alle prescrizioni inerenti a una misura interdittiva [287 ss.], il giudice può disporre la sostituzione o il cumulo anche con una misura coercitiva [280, 299⁴].

Ibis. Quando l'imputato si trova nelle condizioni di cui all'articolo 275, comma 4bis, e nei suoi confronti è stata disposta misura diversa dalla custodia cautelare in carcere, il giudice, in caso di trasgressione delle prescrizioni inerenti alla diversa misura cautelare, può disporre anche la misura della custodia cautelare in carcere. In tal caso il giudice dispone che l'imputato venga condotto in un istituto dotato di reparto attrezzato per la cura e l'assistenza necessarie (1).

Iter. In deroga a quanto previsto nel comma 1, in caso di trasgressione alle prescrizioni degli arresti domiciliari concernenti il divieto di allontanarsi dalla propria abitazione o da altro luogo di privata dimora, il giudice dispone la revoca della misura e la sostituzione con la custodia cautelare in carcere, salvo che il fatto sia di lieve entità (2).

(1) Comma aggiunto ex art. 2, l. 12-7-1999, n. 231.

(2) Comma prima inserito ex art. 16, c. 3, d.l. 24-11-2000, n. 341, conv., con modif., in l. 19-1-2001, n. 4 e successivamente così sostituito ex art. 5, l. 16-4-2015, n. 47, in materia di misure cautelari personali.

La norma è espressione della necessità, sottesa ad ogni provvedimento cautelare, del costante adeguamento della realtà processuale, ovvero della misura applicata, alle evoluzioni o modificazioni della realtà sostanziale, cioè delle esigenze cautelari da tutelare in un determinato contesto. È una visione dinamica dei parametri dell'adeguatezza e della proporzionalità. Da ultimo, la modifica apportata è finalizzata ad impedire al giudice di disporre la sostituzione degli arresti domiciliari (le cui prescrizioni sono state trasgredite) con la custodia cautelare in carcere nei casi in cui il fatto sia di lieve entità.

277. Salvaguardia dei diritti della persona sottoposta a misure cautelari. — 1. Le modalità di esecuzione delle misure devono salvaguardare i diritti della persona ad esse sottoposta, il cui esercizio non sia incompatibile con le esigenze cautelari [274] del caso concreto [285²].

278. Determinazione della pena agli effetti dell'applicazione delle misure. — 1. Agli effetti dell'applicazione delle misure, si ha riguardo alla pena stabilita dalla legge per ciascun reato consumato o tentato [c.p. 56]. Non si tiene conto della continuazione, della recidiva [c.p. 99] (1) e delle circostanze del reato [c.p. 59-70, 118-119], fatta eccezione della circostanza ag-

gravante prevista al numero 5) dell'articolo 61 del codice penale e (2) della circostanza attenuante prevista dall'articolo 62 n. 4 del codice penale nonché delle circostanze per le quali la legge stabilisce una pena di specie diversa da quella ordinaria del reato e di quelle ad effetto speciale [c.p. 63; c.p.p. 4, 379].

(1) Il riferimento alla recidiva, dapprima soppresso ex art. 2, d.l. 1-3-1991, n. 60, conv. in l. 22-4-1991, n. 133, è stato, successivamente, reintrodotta ex art. 6, l. 8-8-1995, n. 332.

(2) Le parole da «della circostanza aggravante» a «codice penale» sono state inserite ex art. 4, l. 26-3-2001, n. 128 (*Norme in materia di tutela della sicurezza dei cittadini*).

Attraverso l'analitica indicazione degli elementi incidenti o meno sul computo della pena, la norma integra e completa le disposizioni degli artt. 280 e 287. In particolare, dato che l'ambito di operatività di provvedimenti sulla libertà personale o su altri beni costituzionalmente garantiti dell'individuo è limitato alle ipotesi in cui si proceda per determinati reati, caratterizzati da una rilevante pena edittale, la disposizione de quo costituisce dunque fondamentale parametro di riferimento per la determinazione della pena a tale scopo.

279. Giudice competente. — 1. 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 [405] provvede il giudice per le indagini preliminari [328] (1).

(1) Cfr. Disp. att. art. 91 (*Giudice competente in ordine alle misure cautelari*).

*La norma è espressione del principio di **giurisdizionalizzazione del potere cautelare**. In ogni momento del procedimento, viene individuato un ufficio giudiziario dotato di competenza a provvedere in materia cautelare.*

CAPO II

Misure coercitive

280. Condizioni di applicabilità delle misure coercitive. (1) — 1. Salvo quanto disposto dai commi 2 e 3 del presente articolo e dall'articolo 391, le misure previste in questo capo possono essere applicate solo quando si procede per delitti per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo a tre anni [391⁵, 476, 714] (2).

2. La custodia cautelare in carcere [285] può essere disposta solo per delitti, consumati o tentati, per i quali sia prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni e per il delitto di finanziamento illecito dei partiti di cui all'articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, e successive modificazioni (3).

SCHEMI
A LETTURA GUIDATA

Copyright © Simone S.p.A.

GUIDA ALLA CONSULTAZIONE

Il codice di procedura penale con schemi a lettura guidata è destinato soprattutto a chi fa uso del volume per fini di studio.

Infatti, oltre a fornire, come nelle tradizionali edizioni, il testo del codice di procedura penale (arricchito di numerosi richiami) e legislazione complementare, presenta un nutrito numero di *schemi* dei principali argomenti del diritto processuale penale a cui è affiancata la *esplicazione delle nozioni* e dei tratti salienti della disciplina.

Costituisce, pertanto, in modo innovativo, non solo uno *strumento di ricerca delle norme* di diritto positivo, ma anche un *mezzo di studio* ed arricchimento intellettuale.

In pratica, dovendo affrontare, ad esempio, la tematica delle indagini, lo studente, attraverso l'utilizzo di un solo volume, avrà a disposizione oltre al testo degli artt. 326-415bis c.p.p., anche una serie di schemi (es. *notizia di reato, indagini preliminari, arresto in flagranza e fermo ecc.*) in grado di fornirgli una visione allo stesso tempo unitaria, razionale ed esaustiva dell'argomento.

Inoltre, se la preparazione o la memoria non gli consentono di ricordare le nozioni degli istituti, senza necessità di affannose e complicate ricerche sul libro di testo, troverà la risposta al quesito nella pagina a fianco allo schema.

Lo scopo degli schemi non è certo quello di sostituirsi al testo istituzionale, ma certamente costituisce un utile strumento per ottimizzare i tempi di studio ed agevolare la sintesi in fase di ripetizione e di memorizzazione.

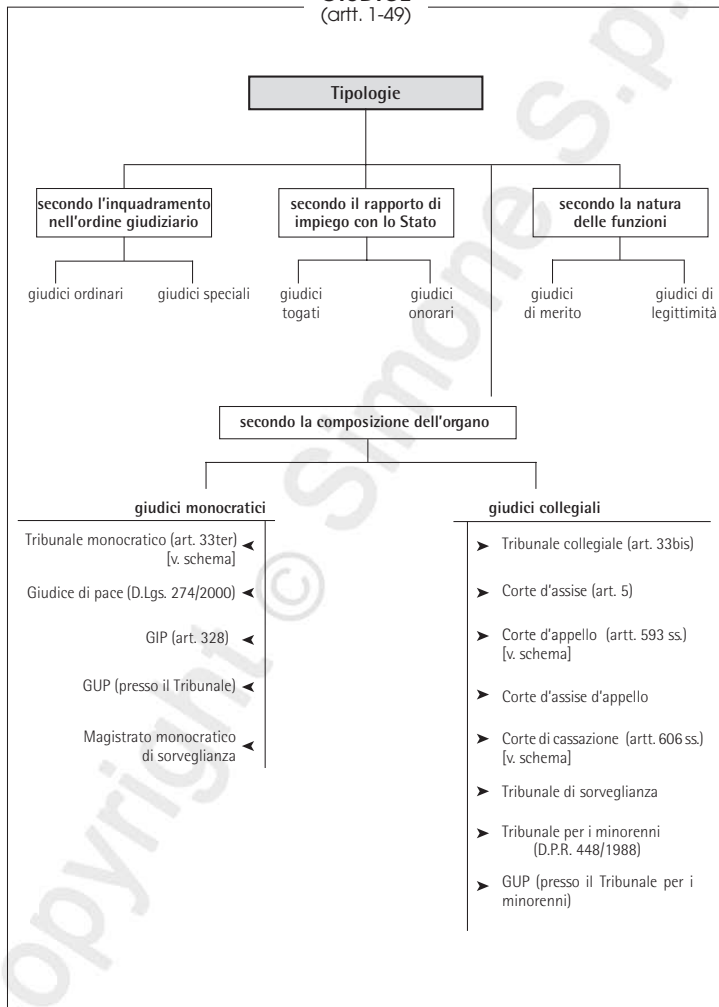
L'Autore

←◁ — ELENCO DEGLI SCHEMI — ▷→

| | | |
|--|------|-----|
| Giudice (artt. 1-49)..... | Pag. | 742 |
| Competenza ed incompetenza (artt. 4-16, 21-27)..... | » | 744 |
| Giurisdizione (artt. 20-32)..... | » | 746 |
| Incompatibilità, astensione e ricusazione (artt. 34-44)..... | » | 748 |
| Rimessione (artt. 45-49)..... | » | 750 |
| Pubblico Ministero (artt. 50-54quater)..... | » | 752 |
| Polizia giudiziaria (artt. 55-59)..... | » | 754 |
| Imputato (artt. 60-73)..... | » | 756 |
| Difensore (artt. 96-108)..... | » | 758 |
| Il divieto di pubblicazione degli atti (artt. 114-115)..... | » | 760 |
| Il procedimento in camera di consiglio (artt. 127)..... | » | 762 |
| Notificazioni (artt. 148-171)..... | » | 764 |
| Prove (artt. 187-271 ss.)..... | » | 766 |
| Testimonianza (artt. 194-207)..... | » | 768 |
| Confronto ed esperimento giudiziale (artt. 211-212; 218-219)..... | » | 770 |
| Ricognizione (artt. 213-217)..... | » | 772 |
| Perizia (artt. 220-233)..... | » | 774 |
| Documenti (artt. 234-243)..... | » | 776 |
| Ispezione, perquisizione e sequestro (artt. 244-263)..... | » | 778 |
| Intercettazioni di conversazioni e comunicazioni (artt. 266-272)..... | » | 780 |
| Misure cautelari (artt. 272-290)..... | » | 782 |
| Applicazione delle misure cautelari (art. 291 ss.)..... | » | 784 |
| Impugnazione delle misure cautelari (artt. 309-311)..... | » | 786 |

| | | |
|---|------|-----|
| Misure cautelari reali (artt. 316-323)..... | Pag. | 788 |
| Notizia di reato ed esercizio dell'azione penale (artt. 330-334)..... | » | 790 |
| Indagini preliminari (artt. 326-415bis)..... | » | 792 |
| Investigazioni difensive (artt. 327bis, 391bis-decies) | » | 794 |
| Attività del Pubblico Ministero (artt. 358-378) | » | 796 |
| Arresto in flagranza e fermo (artt. 380-391)..... | » | 798 |
| Incidente probatorio (artt. 392-404)..... | » | 800 |
| Udienza preliminare (artt. 416-433)..... | » | 802 |
| Giudizio abbreviato (artt. 438-443) | » | 804 |
| Applicazione della pena su richiesta delle parti (artt. 444-448)..... | » | 806 |
| Giudizio direttissimo (artt. 449-452) | » | 808 |
| Giudizio immediato (artt. 453-458) | » | 810 |
| Procedimento per decreto (artt. 459-464) | » | 812 |
| Sospensione del processo con messa alla prova (artt. 464bis-464novies) . | » | 814 |
| Dibattimento nel rito collegiale (artt. 465-515) | » | 816 |
| Fase decisionale (artt. 523-548)..... | » | 818 |
| Procedimento innanzi al tribunale monocratico (artt. 549-559)..... | » | 820 |
| Appello (artt. 593-605)..... | » | 822 |
| Ricorso per cassazione (artt. 606-628)..... | » | 824 |
| Le indagini perliminari innanzi al giudice di pace (artt. 11-19 D.Lgs. 274/2000)..... | » | 826 |
| Il procedimento a carico di imputati minorenni (artt. 1-41 D.P.R. 448/1988)..... | » | 828 |

GIUDICE (artt. 1-49)



GIUDICE

(artt. 1-49)

Il **giudice** è la *persona fisica* cui è demandata la titolarità e l'esercizio della *funzione giurisdizionale*. È un organo della *Magistratura*, che costituisce un ordine *autonomo e indipendente* da ogni altro potere.

Proprio per la delicatezza delle funzioni che è chiamato a svolgere è circondato da numerose garanzie: è soggetto solo alla legge (art. 101 Cost.); la sua carriera è sottratta ad ogni interferenza del Ministro della Giustizia e dipende dal Consiglio Superiore della Magistratura; viene nominato per concorso pubblico (art. 106 Cost.); è inamovibile (art. 107 Cost.). La complessità e l'ampiezza dei compiti rimessi all'attività giurisdizionale consente di distinguere i giudici in relazione a taluni parametri classificatori.

In particolare **secondo l'inquadramento nell'ordine giudiziario**, si distinguono giudici ordinari e speciali

In relazione al fatto che sussista o meno un **rapporto di impiego** fra il giudice-persona fisica e lo Stato, si distinguono giudici togati (o di carriera), pubblici impiegati, e giudici onorari (nel cui novero rientrano, a titolo esemplificativo, i giudici di pace ed i giudici popolari, costituenti, con due giudici togati, le Corti d'assise di primo e secondo grado).

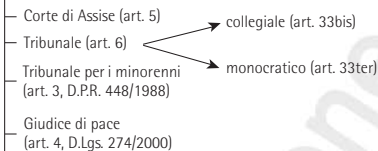
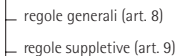
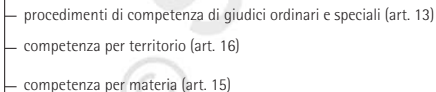
In relazione alla **natura delle funzioni**, secondo che la cognizione del giudice riguardi solo profili di legittimità, allo scopo di consentire la corretta interpretazione della legge penale, ovvero sia estesa alla valutazione del fatto oggetto del procedimento, si distinguono giudici di legittimità (la Corte di cassazione) e di merito (tutti i giudici di primo e secondo grado).

Secondo la composizione dell'organo è possibile distinguere fra giudici **monocratici e collegiali**, secondo che le funzioni assegnate dalla legge siano svolte da un singolo magistrato (es. il Tribunale in composizione monocratica) ovvero da due o più magistrati (es. la Corte di Cassazione, composta da cinque o nove magistrati, secondo che decida a sezione singola o a sezioni unite).

COMPETENZA ED INCOMPETENZA

(artt. 4-16, 21-27)

Competenza

► per materia (artt. 5-6)► per territorio (artt. 8-11bis)► per connessione (artt. 12-16)

Incompetenza

► per materia (art. 21)

— rilevata d'ufficio e dichiarata in ogni stato e grado del processo

► per territorio (art. 21, c. 2)► per connessione (art. 21, c. 3)