

**Penale Sent. Sez. 4 Num. 28278 Anno 2022**

**Presidente: BRUNO MARIAROSARIA**

**Relatore: BRUNO MARIAROSARIA**

**Data Udiienza: 14/04/2022**

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

FORTUNATO GILDA nato a AVERSA il 23/08/1973

avverso l'ordinanza del 07/07/2020 della CORTE APPELLO di NAPOLI

udita la relazione svolta dal Presidente MARIAROSARIA BRUNO;

lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG



## MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con ordinanza depositata in data 7 luglio 2020, la Corte di appello di Napoli ha rigettato l'istanza di equa riparazione presentata da Fortunato Gilda per la dedotta ingiusta detenzione sofferta in carcere (dal 26/5/2010 al 14/6/2010) e, successivamente, agli arresti domiciliari (dal 15/6/2010 fino al 23/10/2010), nell'ambito di un procedimento penale insorto a suo carico per i delitti di cui agli artt. 74 d.P.R. 309/90 e 73 d.P.R. 309/90, dai quali era assolta con sentenza del Giudice per l'udienza preliminare del Tribunale di Napoli del 28/2/2011, irrevocabile il 4/4/2014.

La Corte di merito precisa che il Tribunale del riesame di Napoli aveva annullato l'ordinanza genetica in relazione al delitto associativo per carenza di gravità indiziaria, confermando il provvedimento cautelare con riferimento alla detenzione illecita di sostanze stupefacenti.

Il compendio indiziario esistente a carico della ricorrente, all'atto della emissione del titolo, era rappresentato da intercettazioni svolte dalla polizia giudiziaria nel periodo compreso tra il 27-28 marzo 2006 ed il 25 maggio 2006. Le captazioni erano state attivate nell'abitazione della coppia Brancato Luigi e Fortunato Giuseppina, sorella della richiedente. La coppia, condannata per avere detenuto sostanza stupefacente, era dedita al confezionamento in dosi della sostanza con l'ausilio di una terza persona, soprannominata "Scellona" o anche "Tiziana", in cui gli inquirenti avevano ritenuto d'individuare la Fortunato Gilda.

Il G.u.p. del Tribunale di Napoli aveva assolto la richiedente, evidenziando che non vi fosse certezza in ordine alla identità della persona che collaborava con Brancato Luigi e Fortunato Giuseppina nella preparazione delle dosi di stupefacente.

Il giudice della riparazione evidenzia come negli atti del procedimento di cui si tratta fossero confluiti anche gli esiti di indagini pregresse, che avevano condotto all'arresto della Fortunato Gilda in data 25/5/2006. La predetta, in tale circostanza, era da sola nell'abitazione della coppia Brancato-Fortunato. Ivi si rinvenne sostanza stupefacente del tipo cocaina, del peso di grammi 23,57, e, nel corso dell'operazione, la Fortunato Gilda fu raggiunta da una telefonata della sorella Giuseppina che le diceva: "butta tutto, ci sono i Carabinieri".

Ne era scaturito un procedimento penale a carico di costei per illecita detenzione di sostanza stupefacente del tipo cocaina, all'esito del quale era stata

assolta per non avere commesso il fatto, con sentenza divenuta irrevocabile il 20/1/2008.

Si evidenzia nella ordinanza impugnata come il giudice del riesame avesse valorizzato tale circostanza ai fini della conferma del provvedimento cautelare, osservando che la imputazione di cui al capo 43 si inquadrava nel periodo in cui la Fortunato conviveva con la sorella Giuseppina ed il cognato Brancato Luigi.

Si precisa anche che, a seguito dell'assoluzione riportata dalla Fortunato Gilda dall'accusa riguardante il sequestro operato a suo carico del quantitativo di cocaina, la predetta ottenne la somma di euro 65.000,00 a titolo di indennizzo per la ingiusta detenzione patita, riconosciuta con ordinanza della Corte d'appello di Napoli n. 71/14 dell'11/11/2014.

Tutto ciò premesso, la Corte di appello, dopo avere evidenziato che le intercettazioni si collocano nel medesimo periodo in cui la richiedente conviveva nell'abitazione della coppia Fortunato-Brancato, rileva come tutte le circostanze emerse nei due procedimenti debbano essere considerate unitariamente nell'ambito del presente giudizio di riparazione.

Ritiene quindi che la richiedente sia incorsa in una condotta gravemente negligente di tipo processuale, sostanziatasi nell'essersi avvalsa della facoltà di non rispondere in sede d'interrogatorio di garanzia. La Fortunato Gilda, si legge nella ordinanza, ha contribuito all'adozione e al mantenimento della misura a suo carico, mancando di fornire chiarimenti su possibili alternative spiegazioni rispetto agli elementi fortemente indizianti in atti.

2. Avverso la suddetta ordinanza ha proposto ricorso per Cassazione l'interessata, a mezzo di difensore, articolando un unico motivo di ricorso nel quale lamenta violazione dell'art. 314 cod. proc. pen. e vizio di motivazione.

Dopo avere riepilogato i principi informatori che regolano la materia ed il contenuto della ordinanza di rigetto, osserva come il giudice relatore della gravata ordinanza sia lo stesso giudice che aveva emesso l'ordinanza genetica a carico della sua assistita.

Lamenta che tutte le circostanze richiamate nella ordinanza, componenti il grave quadro indiziario posto a fondamento della misura genetica, erano state escluse dai giudici della cognizione nelle due sentenze assolutorie che avevano riguardato la richiedente.

La valutazione della natura gravemente colposa della condotta della Fortunato Gilda non terrebbe conto dell'accertamento operato nel giudizio di cognizione, in cui il giudice di merito ha escluso che la colloquante nei dialoghi intercettati fosse la ricorrente.

Il concreto esercizio del diritto di difendersi, avvalendosi della facoltà di non rispondere, è circostanza del tutto neutra al fine della individuazione di condotte

gravemente colpose ostative al riconoscimento della riparazione per ingiusta detenzione.

3. Il Procuratore Generale, con requisitoria scritta, ha chiesto il rigetto del ricorso.

4. Il ricorso è fondato e deve essere accolto nei termini di seguito precisati.

Si osserva, con rilievo di carattere assorbente, come, sulla base della nuova formulazione dell'art. 314, comma 1, cod. proc. pen. - introdotta dall'art. 4, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 188/2021, in vigore dal 14.12.2021 - l'esercizio da parte dell'imputato della facoltà di non rispondere "non incide sul diritto alla riparazione".

Pertanto, non può più tenersi conto, quale causa ostativa all'indennizzo, del silenzio serbato dall'imputato in sede di interrogatorio. Di qui la fondatezza, sia pure intervenuta *ex post*, dei motivi di lagnanza sul punto, essendo il provvedimento di rigetto incentrato su tale aspetto.

E' evidente come gli orientamenti giurisprudenziali citati nell'ordinanza sull'argomento debbano intendersi oggi superati dal sopravvenuto mutamento normativo. Attraverso l'introduzione della modifica apportata all'art. 314 cod. proc. pen., il legislatore ha inteso adeguare la normativa nazionale alle disposizioni della Direttiva (UE) 2016/343 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, con specifico riferimento, per quanto di rilievo nel caso all'esame, alla emanazione di norme comuni sulla protezione dei diritti procedurali di indagati e imputati (cfr. considerato n. 10 e n. 24 della Direttiva).

Ai fini della valutazione della ricorrenza delle condizioni per il riconoscimento o il diniego dell'indennizzo, dovranno essere considerate circostanze diverse dal silenzio serbato dalla richiedente.

E' d'uopo rammentare come il giudice della riparazione possa liberamente interpretare il materiale indiziario e probatorio esistente in atti ai fini del giudizio da esperirsi in questo ambito, con l'unico limite rappresentato dalle circostanze espressamente escluse nel giudizio di cognizione, di cui, secondo costante orientamento, non si può tenere conto.

6. Si impone pertanto l'annullamento della impugnata ordinanza con rinvio alla Corte di appello di Napoli per nuovo esame.

**P.Q.M.**

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo esame alla Corte di appello di Napoli.

In Roma, così deciso il 14 aprile 2022

Il Presidente estensore