



Scuola Superiore della Magistratura

Incontro di studi sul tema:

*"Le criticità del sistema giustizia:
dall'irragionevole durata del processo
all'ingiusta detenzione"*

FORMAZIONE A DISTANZA

28-29 giugno 2021

(P21055)

***LA LIQUIDAZIONE DELL'INDENNIZZO
PER INGIUSTA DETENZIONE:
CRITERI E CASISTICA***

*Dott. Vincenzo Pezzella
Consigliere della Corte Suprema di Cassazione*

1. Il tema dell'entità degli indennizzi erogati nel nostro Paese in conseguenza dell'applicazione dell'istituto dell'ingiusta detenzione è diventato argomento di stretta attualità, sollevato anche sui *mass media* generalisti nell'ambito del dibattito sui costi della giustizia e rappresenta un aspetto meritevole di idoneo approfondimento, intrecciandosi inevitabilmente alla delicata materia dell'uso e dell'abuso dell'istituto della custodia cautelare.

Gli ultimi dati diffusi, relativi all'anno 2020, estratti dalla Relazione al Parlamento per il 2020 messa a punto dal Ministro della Giustizia, indicano in un totale di 750 i procedimenti per i quali vi è stato accoglimento delle istanze di ingiusta detenzione, con una liquidazione complessiva che ha sfiorato i 37 milioni di euro. 101 i risarcimenti disposti a Napoli, 90 a Reggio Calabria, 77 a Roma.

2. Chi mi ha preceduto vi ha già illustrato quella che è la casistica ostativa al riconoscimento del beneficio.

Il tema che ci occupa in questa sessione è, dunque, quello successivo al riconoscimento che quei requisiti esistevano ed attiene, perciò, alla quantificazione dell'indennizzo.

L'istituto disciplinato dagli artt. 314 e segg. del codice di rito, ha **carattere indennitario da atto lecito e non risarcitorio**, derivando il pregiudizio subito da una legittima attività dell'autorità giudiziaria.

Ancora attuale appare la pur risalente decisione con cui le Sezioni Unite di questa Corte hanno chiarito la natura dell'istituto e la possibilità di graduazione dell'indennità, affermando che "l'equa riparazione per ingiusta detenzione non ha carattere risarcitorio, in quanto l'obbligo dello Stato non nasce *ex illicito* ma dalla solidarietà verso la vittima di un'indebita custodia cautelare. Il suo contenuto, pertanto, non è la rifusione dei danni materiali, intesi come diminuzione patrimoniale o lucro cessante, ma - nel limite predeterminato - la corresponsione di una somma che, tenuto conto della durata della custodia cautelare, valga a compensare l'interessato delle conseguenze personali di natura morale, patrimoniale, fisica e psichica, che la custodia cautelare abbia prodotto. Ai fini della relativa valutazione equitativa debbono essere presi in considerazione tutti gli elementi disponibili da valutarsi globalmente con prudente apprezzamento" (Sez. Un., n. 1 del 6/3/1992, Favilli, Rv. 191147).

L'equa riparazione scaturisce da un rapporto di solidarietà civile diretto a compensare solo le ricadute sfavorevoli, patrimoniali e non, procurate dalla privazione della libertà attraverso un sistema di chiusura con il quale l'ordinamento riconosce un ristoro per la libertà ingiustamente, ma senza colpe, compressa, correlando, perciò, la quantificazione dell'indennizzo alla sola durata ed intensità della privazione della libertà, salvo gli aggiustamenti resi necessari dall'evidenziazione di profili di pregiudizio più vasti rispetto al fisiologico danno da privazione della libertà (così le risalenti e tuttora valide Cass. Sez. 4, n. 129 del 31/01/1994, Rv. 196974 e n. 1911 del 22/11/1994, Rv. 200002).

La natura indennitaria e non risarcitoria della riparazione per ingiusta detenzione risponde anche ad una diversa finalità: se il legislatore avesse costruito la riparazione dell'ingiusta detenzione come risarcimento del danno avrebbe dovuto richiedere, per coerenza sistematica, che il danneggiato fornisse la dimostrazione di esistenza dell'elemento soggettivo, fondante la responsabilità per colpa o per dolo, nelle persone che hanno agito e dell'entità del danno subiti, ma ciò si sarebbe posto in un quadro di conflitto con l'esigenza (fondata non solo su una precisa disposizione della nostra Costituzione - art. 24, comma 4 ma anche sull'art. 5, comma 5 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e sull'art 9, n. 5 del Patto internazionale dei diritti civili e politici) di garantire un adeguato ristoro a chi sia stato ingiustamente privato della libertà personale senza costringerlo a defatiganti controversie sull'esistenza dell'elemento soggettivo e sulla determinazione del danno.

Secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, quello all'equa riparazione per ingiusta detenzione è un «diritto soggettivo pubblico» distinto dal risarcimento del danno – in quanto l'obbligo statale non nasce ex illecito ma da una doverosa solidarietà verso la vittima della indebita detenzione (tra le tante, Cass. Sez. 4, n. 1520/1993, Rv. 193229; Cass. Sez. 4, n. 1500/2009, Rv. 243210) ed inquadrato nella categoria dogmatica dell'indennizzo o indennità (*ex plurimis*, Cass. sez. 4, 20916/2005, Rv. 231655; v. anche C. Cost., 20.6.2008, n. 219, in Giur. cost., 2008, 2456).

Di diverso avviso è la dottrina (Coppetta, M.G., *La riparazione per ingiusta detenzione*, Padova, 1993, 220; Di Chiara, G., *Attualità del pensiero di Francesco Carrara in tema di ingiusto carcere preventivo*, in Riv. it. dir. e proc. pen., 1988, 1418; Turco, E., *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, Milano, 2007, 2), per la quale la riparazione costituisce un **tertium**

genus, distinto, per presupposti e finalità, non solo dal risarcimento, ma anche dall'indennizzo. Ciò in quanto, mentre quest'ultima categoria dogmatica presuppone il sacrificio di un interesse individuale a vantaggio di un interesse pubblico, la riparazione postula la lesione del diritto del singolo cui non corrisponde la tutela di un superiore interesse della collettività, non essendo certo interesse dello Stato che l'innocente venga ingiustamente perseguito o che la limitazione della libertà personale rifugga da concreti e definiti profili di reità. Viene anche posto in rilievo che, a differenza di quanto avviene nel modello tipico di indennizzo, nella riparazione la lesione del diritto individuale non sempre è determinata da un «atto legittimo della pubblica autorità», posto che le fattispecie di «ingiustizia formale» ex art. 314, co. 2, c.p.p. sottendono, al contrario, una custodia cautelare disposta o mantenuta in forza di un titolo illegittimo.

La riparazione di cui agli artt. 314 e 315 cod. proc. pen. va dunque ravvisata nella "ingiusta detenzione". E la genesi e la regolamentazione di detto istituto deve essere individuato nelle **norme processuali penali**, con la conseguenza che sono estranee allo stesso le norme civilistiche che regolamentano il risarcimento dei danni da fatto illecito (art. 2043 cod. civ.) (in questo senso, Cass. Sez. 6, n. 1755 del 09/05/1991, Mangiò, Rv. 190148; cfr., altresì, Cass. Sez. Un, n. 24287 del 09/05/2001, Caridi secondo cui la liquidazione dell'indennità deve avvenire in via equitativa).

La delicatezza della materia e le difficoltà per l'interessato di provare nel suo preciso ammontare la lesione patita ha indotto il legislatore a non prescrivere al giudice l'adozione di rigidi parametri valutativi, lasciandogli, al contrario - s'intende, entro i confini della ragionevolezza e della coerenza- ampia libertà di apprezzamento delle circostanze del caso concreto.

3. La norma prevede che -ricorrendone le condizioni di legge- sia corrisposto al soggetto, che dopo aver trascorso un periodo in stato di custodia cautelare venga assolto in via definitiva, la corresponsione di una somma **la cui entità massima prevista**, ai sensi del secondo comma dell'art. 315 c.p.p., **è quella di 516.456,90 euro.**

Si tratta della somma astrattamente idonea a coprire il massimo periodo di custodia cautelare fissato, in via ordinaria in sei anni, quindi in linea generale si prevede che la somma spettante **per ogni giorno di detenzione sia**

di 235,82 euro (risultante dalla divisione della somma massima di liquidazione indicata per il numero di giorni compresi nei sei anni) e della metà **(117,91 euro) per ogni giorno trascorso agli arresti domiciliari.**

La durata massima della custodia cautelare da calcolare ai fini della quantificazione dell'indennizzo è stata prevista, dunque, per tutti in riferimento al **termine massimo previsto in astratto** (termine che ai sensi dell'art. 303, co. 4, cod. proc. pen. è di sei anni) e non a quello previsto per il reato per il quale il soggetto avente diritto all'indennizzo sia stato ingiustamente detenuto (cfr. Cass. Sez. 3, n. 23211 del 10/2/2004, Martino, Rv. 229289).

Le somme indicate, ritenute idonee ad indennizzo relativo alle conseguenze inevitabilmente connesse alla detenzione, possono essere **integrate secondo un criterio equitativo**, con riferimento alla specificità dei singoli casi ed alla presenza di profili che debbano reputarsi ultronei rispetto a quelli inevitabilmente derivanti dall'avvenuta limitazione della libertà personale (particolare rilievo assumono aspetti concernenti significative conseguenze sul piano della salute fisica e mentale, della reputazione del soggetto, delle ripercussioni anche successive sul suo *status* lavorativo ed economico).

La giurisprudenza di legittimità, in tema di liquidazione del *quantum* relativo alla riparazione per ingiusta detenzione, infatti, è ormai consolidata nell'affermare (cfr. per tutte Cass. Sezioni Unite, n. 24287 del 9/5/2001, Rv. 218975) la necessità di temperare il parametro aritmetico- costituito dal rapporto tra il tetto massimo dell'indennizzo di cui all'art. 315, co. 2, cod. proc. pen., (euro 516.456,90) e il termine massimo della custodia cautelare di cui all'art. 303, co. 4, lett. c), cod. proc. pen. espresso in giorni (**sei anni** ovvero 2190 giorni), moltiplicato per il periodo anch'esso espresso in giorni, di ingiusta restrizione subita - con il potere di valutazione equitativa attribuito al giudice per la soluzione del caso concreto, che **non può però mai comportare lo sfondamento del tetto massimo normativamente stabilito** (vedi, oltre alle citate Sezioni Unite 24287/2001 in senso conforme Cass. Sez. 3, n. 5657 del 13/12/2001 dep. 2002, Vittoriano, Rv. 221119; Cass. Sez. 4, n. 15463 del 20/3/2002, Pesacane, Rv. 221314; Cass. Sez. 3, n. 9056 del 22/1/2003, Criniti, Rv. 223614; Cass. Sez. 3, n. 28334 del 29/4/2003, Porfidia, Rv. 225963; Cass. Sez. 3, n. 45682 del 22/10/2003, Sirianni, Rv. 226555; Cass. Sez. 3, n. 29965 del 01/04/2014, Chaaij, Rv. 259940 che ha annullato l'ordinanza impugnata che aveva considerato quale parametro per

il calcolo dell'indennizzo un termine massimo della custodia cautelare pari ad anni nove ai sensi dell'art. 304, co. 6, cod. proc. pen-;

In più pronunce si è affermato che la liquidazione dell'indennizzo per la riparazione dell'ingiusta detenzione è svincolata da parametri aritmetici o comunque da criteri rigidi, e si deve basare su una valutazione equitativa che tenga globalmente conto non solo della durata della custodia cautelare, ma **anche, e non marginalmente, delle conseguenze personali e familiari scaturite dalla privazione della libertà** (così Cass. Sez. 4, n. 40906 del 6/10/2009, Mazzarotto, Rv. 245369, che, in applicazione di detto principio, ha confermato la legittimità della liquidazione dell'indennizzo per l'ingiusta detenzione effettuata tenendo conto non soltanto dei parametri aritmetici, ma anche delle sofferenze morali patite e della lesione della reputazione conseguente allo "*strepitus fori*"; conf. Cass. Sez. 4 n. 34857 del 17/6/2011, Gior-dano, Rv. 251429; Cass. Sez. 4, n. 46772 del 24/10/2013, Marinkovic, Rv. 257635, Cass. Sez. 4, n. 23119 del 13/05/2008, Zaccagni, Rv. 240302).

Sono state anche la delicatezza della materia e le difficoltà per l'interes-sato di provare nel suo preciso ammontare la lesione patita che hanno indotto il legislatore a non prescrivere al giudice l'adozione di rigidi parametri valu-tativi, lasciandogli, al contrario, sia pure entro i confini della ragionevolezza e della coerenza, ampia libertà di apprezzamento delle circostanze del caso concreto), valutandosi la durata della custodia cautelare e, non marginal-mente, le conseguenze personali, familiari, patrimoniali, morali, dirette o me-diate, che siano derivate dalla privazione della libertà. A tal riguardo, **dato di partenza della valutazione indennitaria**, che va necessariamente tenuto presente quantomeno come dato di partenza, **è costituito dal parametro aritmetico** costituito dal rapporto tra il tetto massimo dell'indennizzo di cui all'art. 315, comma secondo, cod. proc. pen. e il termine massimo della cu-stodia cautelare di cui all'art. 303, comma quarto, cod. proc. pen., espresso in giorni, moltiplicato per il periodo, anch'esso espresso in giorni, di ingiusta detenzione subita, dovendosi poi procedere alla liquidazione dell'indennizzo, entro il tetto massimo del quantum liquidabile, con apprezzamento di tutte le conseguenze pregiudizievoli che la durata della custodia cautelare ingiustamente subita ha determinato per l'interessato (Cass. Sez. 4, n. 46772 del 24/10/2013, Marinkovic, Rv. 257635; Cass. Sez. 4, n. 30317 del 21/06/2005, Bruzzano, Rv. 232025).

Nel liquidare l'indennità, dunque, va ribadito, **il giudice è vincolato esclusivamente al tetto massimo normativamente stabilito**, che non può

essere superato, **ma non anche al parametro aritmetico** fondato su tale limite, individuato dalla giurisprudenza per determinare la somma dovuta per ogni giorno di detenzione sofferto (cfr. Cass. Sez. 4, n. 23119 del 13/5/2008, Zaccagni, Rv. 240302; Cass. Sez. 4, n. 30317 del 21/6/2005, Bruzzano, Rv. 232025

Tale meccanismo offre, perciò, solo una **base di calcolo**, che deve essere maggiorata o diminuita con riguardo alle contingenze proprie del caso concreto, pur restando ferma la natura indennitaria e non risarcitoria dell'istituto (Cass. Sez. 4, n. 23319 del 13/5/2008, Zaccagni, Rv. 240302).

In altra pronuncia della Corte Suprema si è, perciò, precisato che il riferimento al criterio aritmetico - che risponde all'esigenza di garantire un trattamento tendenzialmente uniforme, nei diversi contesti territoriali - non esime il giudice dall'obbligo di valutare le specificità, positive o negative, di ciascun caso e, quindi, dall'integrare opportunamente tale criterio, innalzando ovvero riducendo il risultato del calcolo aritmetico per rendere la decisione più equa possibile e rispondente alle diverse situazioni sottoposte al suo esame (Cass. Sez. 4, n. 34857 del 17/6/2011, Giordano, Rv. 251429).

E' stata, a titolo esemplificativo, ritenuta inadeguata la liquidazione dell'indennità per la riparazione dell'ingiusta detenzione di breve durata, patita da soggetto incensurato, che si era fondata esclusivamente sul mero ragguaglio tra i giorni di privazione della libertà e il parametro medio giornaliero, potendo quest'ultimo essere integrato mediante il ricorso a parametri sensibilmente superiori a quelli standard purché non si sfondi il tetto massimo della somma erogabile (Cass. Sez. 4, n. 10123 del 17.11.2011, Amato, Rv. 252026).

Il punto di approdo giurisprudenziale è, dunque, nel senso che il "quantum" dell'indennizzo, calcolato secondo il criterio aritmetico, deve essere opportunamente aumentato o ridotto all'esito della dovuta valutazione delle eventuali specificità positive o negative del caso (cfr. Cass. Sez. 4, n. 18361 del 11/1/2019, Piccolo, Rv. 276259 che, in applicazione di tale principio, ha annullato con rinvio il provvedimento che aveva liquidato l'indennità in misura lievemente superiore a quella derivante dall'applicazione del criterio aritmetico, in un caso in cui l'istante aveva allegato gravi danni non patrimoniali, consistiti nell'arresto di una procedura adottiva, nell'impossibilità di assistere la madre gravemente malata e di partecipare ai suoi funerali, e in danni psicofisici).

4. Dato di partenza della valutazione indennitaria, che va necessariamente tenuto presente, è costituito, pertanto, dal parametro aritmetico sopra ricordato, che, tuttavia **non è vincolante in assoluto** ma, raccordando il pregiudizio che scaturisce dalla libertà personale a dati certi, costituisce certamente il criterio base della valutazione del giudice della riparazione, il quale, comunque, potrà derogarvi in senso ampliativo (purché nei limiti del tetto massimo fissato dalla legge) oppure restrittivo, a condizione però che, nell'uno o nell'altro caso, fornisca congrua e logica motivazione della valutazione dei relativi parametri di riferimento.

E' peraltro consolidata anche la giurisprudenza secondo cui in tema di riparazione per l'ingiusta detenzione, il giudice, nel far ricorso alla liquidazione equitativa, deve sintetizzare i fattori di analisi presi in esame ed esprimere la valutazione fattane ai fini della decisione, non potendo il giudizio di equità risolversi nel "merum arbitrium", ma dovendo invece essere sorretto da una giustificazione adeguata e logicamente congrua, così assoggettandosi alla possibilità del controllo da parte dei destinatari e dei consociati. (Cass. Sez. 4, n. 1744 del 3.6.1998, Laci, Rv. 211646 in una fattispecie di annullamento con rinvio dell'ordinanza che aveva determinato l'equo indennizzo per 11 giorni di detenzione in lire 400.000, senza dar in alcun modo conto di tale determinazione; conf. Cass. Sez. 4, n. 2826 del 14/10/1998 dep. 1999, Min. Tesoro in proc. Bosco, Rv. 212303).

E' stato anche chiarito che la liquidazione dell'indennizzo non può costituire la risultante di un metodo composito che assommi i criteri aritmetici (rapporto tra il tetto massimo di indennizzo di cui all'art. 315, comma 2, ed il termine massimo della custodia cautelare di cui all'art. 303, comma 4, lett. c), cod. proc. pen.) ed i criteri equitativi (che tengono conto sia della durata della custodia cautelare, sia delle conseguenze personali e familiari derivate dall'ingiusta privazione della libertà), in quanto i predetti parametri aritmetici individuano il massimo indennizzo liquidabile relativamente a tutte le conseguenze personali e familiari patibili per ogni giorno di ingiusta detenzione. Ne deriva che l'indennizzo così calcolato non può essere corretto in aumento facendo riferimento al criterio equitativo e che, quindi, ad esso non possono essere aggiunte ulteriori voci, in quanto tutte le voci ipotizzabili sono già comprese nel computo della massima indennità giornaliera (così la già citata Cass. Sez. 3, n. 28334 del 29/04/2003, Porfidia, Rv. 225963)

5. A questo punto è giunto il momento di affrontare un tema dirimente: ovvero su chi incomba l'**onere della prova** di quelle particolari e specifiche ripercussioni in termini negativi sotto il versante patrimoniale, familiare, della vita di relazione dell'evento che non risulterebbero adeguatamente soddisfatte, quanto meno in termini di equo ristoro, in una valutazione aritmetica ponderata come quello agganciata al valore massimo indennizzabile diviso per la estrema durata della detenzione riconosciuta dalla normativa penal-processualistica.

Sotto questo profilo è stato affermato che, affinché l'equità non trascimi in arbitrio incontrollabile, è necessario che il giudice individui in **maniera puntuale e corretta i parametri specifici di riferimento**, la valorizzazione dei quali imponga di rilevare un *surplus* di effetto lesivo da atto legittimo (la misura cautelare) rispetto alle gravi, ma ricorrenti e per così dire fisiologiche conseguenze derivanti dalla privazione della libertà, sia quale atto limitativo della sfera più intima e garantita del soggetto che come alone di credito sociale (Cass. Sez. 4, n. 21077 del 01/04/2014, Rv. 259237).

Sul piano più strettamente processuale, l'obbligo per il giudice di merito di prendere in esame ogni ulteriore pregiudizio dedotto dal ricorrente si desume dal rilievo per cui, se è vero che la riparazione per ingiusta detenzione si differenzia dal risarcimento del danno da illecito sia per il profilo sostanziale della non necessaria integralità del ristoro, desumibile dalla fissazione di un tetto limite ai sensi dell'art.315, comma 2, cod. proc. pen. (Cass. Sez. 4, n. 39815 dell'11/07/2007, Rv. 237837), sia per il correlato profilo processuale dell'**esclusione dell'onere della prova in merito all'entità del danno, desumibile dall'aggettivo equa utilizzato dal legislatore** (art. 314, comma 1, cod. proc. pen) è però costante l'affermazione della Corte di legittimità che, nel procedimento di riparazione per ingiusta detenzione, **il principio dispositivo** per il quale la ricerca del materiale probatorio necessario per la decisione è riservata alle parti, tra le quali si distribuisce in base all'onere della prova, è **temperato dai poteri istruttori del giudice**, il cui esercizio di ufficio, eventualmente sollecitato dalle parti, si svolge non genericamente ma in vista di un'indagine specifica, secondo un apprezzamento della concreta rilevanza al fine della decisione, insindacabile in sede di legittimità se non sotto il profilo della correttezza del procedimento logico (Cass. Sez. 4, n. 18848 del 21/02/2012, Rv. 253555).

Corollario di tale principio non può che essere **l'onere della parte di allegare l'esistenza del danno, la sua natura ed i fattori che ne sono causa**

e, d'altro canto, il dovere del giudice di prendere in esame tutte le allegazioni della parte in merito alle conseguenze della privazione della libertà personale e, dunque, di esaminare se si tratti di danni causalmente correlati alla detenzione e se sia stata fornita la prova, anche sulla base del fatto notorio o di presunzioni, di dette conseguenze.

E', dunque, onere della parte allegare l'esistenza di danni ulteriori rispetto alle normali conseguenze della privazione della libertà personale, la loro natura e i fattori che ne sono causa. La prova di questi ultimi, tuttavia, secondo un recente *dictum* della giurisprudenza di legittimità può, tuttavia, essere raggiunta anche sulla base del fatto notorio o di presunzioni, di tali danni e del nesso causale con la detenzione (così Cass. Sez. 4, n. 19809 del 19/4/2019, Candiano, Rv. 276334 che, in applicazione di tale principio ha ritenuto immune da censure il provvedimento con cui l'indennità era stata liquidata in misura "standard" e non erano stati riconosciuti i danni all'attività imprenditoriale svolta dall'istante, solo genericamente dedotti, in mancanza di prova del nesso causale con la detenzione).

Il tema -certo dei più spinosi- attiene al **concetto di allegazione**

Può aiutare ad individuarlo il richiamo al processo civile, ove l'allegazione è quell'attività attraverso la quale vengono **affermati e introdotti in giudizio determinati fatti storici**, al fine di delimitare l'ambito decisorio del giudice. Stante il divieto di utilizzo della propria scienza privata da parte del giudice, alle parti del giudizio viene riconosciuto il potere monopolistico di allegazione dei fatti nel processo. L'esercizio di tale potere è riservato, rispettivamente, all'attore con riferimento ai fatti costitutivi della domanda giudiziale, e al convenuto con riferimento ai fatti modificativi, impeditivi o estintivi del diritto fatto valere dall'attore con la domanda: nel primo caso l'allegazione si manifesta attraverso l'esposizione delle 'ragioni della domanda' (*causa petendi*); nel secondo caso integra la formulazione di una eccezione di merito, diretta a impedire l'accoglimento nel merito della domanda proposta dall'attore.

Allegare, dunque, significa descrivere nei propri atti o a verbale l'esistenza di un fatto . **Allegare un fatto non significa provarlo**. La prova interviene necessariamente dopo l'allegazione (oppure prima o insieme)

L'onere di allegazione nel processo civile è una proiezione della regola di cui all'art. 112 cod. proc. civ., in applicazione della quale, dovendo il giudice limitare la sua decisione alla domanda proposta, la parte deve introdurre in giudizio i fatti che ne costituiscono il fondamento, pena la loro irrilevanza.

Ebbene, nel caso dell'istituto di cui agli artt. 314 e ss. cod. proc. pen. l'allegazione non dev'essere generica, dovendo chi allega, ovvero il richiedente l'indennizzo, spiegare in maniera circostanziata -anche se non provare- il rapporto che sussiste tra il pregiudizio che allega e l'ingiusta detenzione patita.

Varrà porre attenzione ad una recente pronuncia (Cass. Sez. 4, n. 5812 del 13/1/2021, Mercuri, non mass.). In quel caso il ricorrente lamentava che il giudice della riparazione non avesse tenuto conto, ai fini della quantificazione dell'indennizzo pur concessogli per la ingiusta carcerazione, dell'intervenuta **separazione dalla moglie**.

Ebbene, i giudici di legittimità hanno dato ragione alla Corte territoriale, sul rilievo che, con un argomentare che non risultava incongruo né scollegato dagli atti, la stessa aveva sinteticamente ma sufficientemente motivato che i pregiudizi lamentati non erano stati adeguatamente dimostrati, né era stato dimostrato che gli stessi fossero causalmente connessi all'ingiusta detenzione.

In relazione al procedimento di separazione personale dei coniugi, la Corte di legittimità prendeva atto che i giudici della riparazione avevano rilevato che **dagli atti della separazione prodotti non si rilevava alcun cenno alla situazione di detenzione del ricorrente**.

Si può perciò oggi affermare che, qualora la parte istante allegghi la sussistenza di danni che travalichino la medietà della lesione -quali ad esempio quelli derivanti da una grave compromissione dell'attività lavorativa, dal prodursi di danni psico-fisici scaturiti dalla detenzione e da particolari situazioni di pubblica esposizione, dovuti al clamore delle accuse e della carcerazione- se è vero che la motivazione che si limiti a determinare il *quantum* sulla base del criterio meramente aritmetico non può risolversi in una petizione di principio, in quanto l'equità, seppure contiene un elemento di discrezionalità, non può sconfinare nella mera enunciazione (Cass. Sez. 4, n. 39773 del 06/06/2019, Rv. 277510) **è altrettanto vero che le doglianze fatte valere in ordine alle conseguenze personali devono non solo essere allegate, ma circostanziate e corroborate da elementi che inducano a ritenere la fondatezza di un rapporto con la carcerazione subita**.

Non paiono convincenti, invece, le conclusioni cui è pervenuta altra pronuncia della Corte di legittimità secondo cui, ove l'istante allegghi la sussistenza di danni ulteriori mediante il riferimento a specifiche circostanze ritenute dal giudice idonee in astratto a giustificare l'incremento dell'indennizzo,

sebbene gravi sull'istante l'onere di provare quanto allegato, è affetta da illogicità la motivazione del provvedimento che neghi la sussistenza in concreto di tali danni ulteriori, senza che il giudice abbia previamente invitato la parte a provvedere alla prova o al suo completamento. (Cass. Sez. 4, n. 39773 del 06/06/2019, Sapignoli, Rv. 277510 in un caso in cui la Corte ha annullato con rinvio l'ordinanza impugnata che aveva omesso di incrementare l'indennizzo per i danni conseguenti allo "*strepitus fori*", in quanto l'istante, pur avendo allegato di aver rivestito incarichi specifici e di avere subito gravi conseguenze sotto il profilo professionale e personale, aveva omesso di produrre documenti atti a dimostrare la avvenuta diffusione della notizia con strumenti massmediatici). Si richiama, infatti, un onere della prova a carico del richiedente l'indennizzo che in molte altre pronunce è stato escluso- a favore di un onere di allegazione circostanziata- e si afferma -non condivisibilmente secondo chi vi parla, per cui occorre comunque darne conto- che "*il rito non impedisce affatto di sollecitare la prova, né introduce decadenze processuali*".

6. Occorre a questo punto domandarsi quali siano i danni risarcibili.

Come da tempo chiarito dalla Corte di Cassazione (Cass. Sez. 4. n. 23119 del 13/5/2008, n. 23119), se è vero che il giudice deve essenzialmente attenersi al criterio risultante dal rapporto tra il tempo di durata della privazione della libertà personale e la somma massima attribuibile, in via ausiliaria, al fine di adeguare l'indennizzo al caso concreto e in via equitativa, egli può prendere in considerazione altre circostanze di fatto (debitamente provate dal ricorrente, ma su tale fondamentale punto di tornerà), sia di carattere oggettivo che soggettivo, con prudenza individuandole tra quelle positivamente valutate dall'ordinamento giuridico, fornendo al riguardo adeguata e congrua motivazione anche circa le regole di esperienza che ne hanno suggerito l'adozione.

Si ritiene, ad esempio, che il **danno all'immagine da discredito sociale** patito dall'istante non possa essere ristorato separatamente da quel che risulta con il criterio aritmetico, adottando i criteri comunemente adoperati in materia di risarcimento, trattandosi di **conseguenze fisiologiche naturalmente connesse alla detenzione.**

Anche la **sindrome depressiva** non è stata ritenuta costituire circostanza particolare idonea di per sé ad incrementare l'indennizzo liquidato in base al solo criterio aritmetico, trattandosi di una **ripercussione frequentemente presente in situazione di ingiusta detenzione** (così Cass. Sez. 3, n.

13602 del 13/02/2008, Pagano, Rv. 239683). E' stato specificato, sul punto, che, in materia di riparazione per ingiusta detenzione, le ripercussioni psichiche da quest'ultima derivanti vanno autonomamente indennizzate solo ove diano luogo ad un danno alla salute ossia ad una lesione psichica permanente, diversamente restando ricomprese nella determinazione dell'indennizzo in base al calcolo aritmetico (Cass. Sez. 3, n. 15665 del 10/3/2011, Min. Economia, Rv. 250004).

Irrilevanti, ai fini di stabilire la misura della riparazione, sono sia **la durata del processo presupposto** che il connesso *strepitus fori* del processo (Cass. Sez. 3, n. 14640 del 16/2/2005, Spataro, Rv. 231236, che ha ritenuto corretta la decisione del giudice di merito che aveva quantificato l'indennizzo, valutando la breve durata della detenzione e la personalità già compromessa del soggetto, senza considerare il discredito sociale patito da quest'ultimo in relazione al clamore suscitato dalla vicenda e alla durata del processo).

Ancora più esplicitamente la giurisprudenza di legittimità ha affermato che, poiché la somma dovuta dallo Stato in base all'art. 314 cod. proc. pen. deve essere commisurata alla durata della ingiusta detenzione e non a quella della vicenda processuale, è del tutto irrilevante, ai fini della quantificazione dell'indennizzo, il disagio che la parte abbia subito in conseguenza della vicenda giudiziaria e dei tempi del procedimento penale (Cass. Sez. 4, n. 30578 del 7/6/2016, Lombardo, Rv. 267543

Diverso, invece, è il discorso quanto allo *strepitus fori* dell'arresto e della privazione di libertà, che andrà valutato (cfr. Cass. Sez. 4, n. 40906 del 6/10/2009, Mazzarotto, Rv. 245369 e Cass. Sez. 3, n. 3912 del 05/12/2013 dep. 2014, D'Adamo, Rv. 258833 che ha ritenuto illegittima la determinazione del ristoro, adottata senza tenere conto delle conseguenze che la diffusione sulla stampa locale dell'arresto del ricorrente aveva determinato in termini di discredito)

Ci si è posti, poi il problema, della valutabilità della perdita di *chance* lavorative. Di recente, ribadito il principio che il giudice dall'obbligo di valutare le specificità, positive o negative, di ciascun caso e, quindi, di integrare opportunamente tale criterio, innalzando ovvero riducendo il risultato del calcolo aritmetico per rendere la decisione più equa possibile e rispondente alle differenti situazioni sottoposte al suo esame, la Corte di Cassazione ha annullato l'ordinanza impugnata con la quale il giudice distrettuale aveva provveduto alla liquidazione dell'indennizzo utilizzando, quale unico parametro idoneo a compensare tutti gli effetti derivanti dall'ingiusta detenzione, il solo

criterio aritmetico, senza un adeguato approfondimento motivazionale in merito alla perdita di "chances" lavorative, sebbene adeguatamente provate (Cass. Sez. 4, n. 32891 del 10/11/2020, Di Domenico, Rv. 280072 – si trattava tre domande presentate all'Amministrazione di appartenenza, prima dell'esecuzione delle misura detentiva, volte a ricoprire un ruolo apicale, che erano state escluse dalla valutazione con esplicito riferimento alla misura cautelare).

Non basta a far ritenere un maggior danno il fatto che il soggetto sia minorenne. E' stato, infatti, chiarito che, anche in caso di soggetto minorenne, il giudice, nel liquidare l'indennità, è vincolato al tetto massimo normativamente stabilito, che non può essere superato, fermo restando che il parametro aritmetico individuato per determinare la somma dovuta per ogni giorno di detenzione sofferto costituisce solo una base di calcolo che può essere aumentata o diminuita con riguardo alle contingenze specifiche del caso concreto (così Cass. Sez. 4, n. 9987 del 15/12/2020 dep. 2021, M. Rv. 280698 che, in applicazione del principio, non ritenendo provato nessun pregiudizio ulteriore, ha annullato con rinvio il provvedimento con cui il giudice di merito aveva aumentato l'indennizzo esclusivamente in ragione della maggiore afflittività della detenzione giacché subita da un soggetto minorenne; conf. Cass. Sez. 4, Sentenza n. 46772 del 24/10/2013, Marinkovic, Rv. 257635).

7. Il giudice, nel liquidare con criterio equitativo il *quantum* dell'indennizzo dovuto, **non è tenuto ad una analitica motivazione in riferimento ad ogni specifica voce di danno**, essendo sufficiente che egli **dia conto dei profili pregiudizievoli apprezzati**, e di tutte le circostanze che hanno condotto alla conclusiva determinazione equitativa dell'indennizzo; determinazione la quale si rende suscettibile di sindacato sotto l'aspetto della motivazione solo sotto il profilo della intrinseca ragionevolezza del risultato cui è pervenuta (Cass. Sez. 4, n. 2815 del 11/5/2000, Salamone, Rv. 216937)

A differenza della riparazione per errore giudiziario di cui agli artt. 643 e ss. cod. proc. pen. che, oltre alla riparazione commisurata alla durata della eventuale espiazione della pena, comprende anche "le conseguenze personali e familiari derivanti della condanna" la riparazione per l'ingiusta detenzione non consente di estendere l'indennizzo ad aspetti non direttamente riconducibili alla custodia cautelare ingiustamente subita.

Costituisce oggi *ius receptum* il principio che debba escludersi che tra le conseguenze ulteriori indennizzabili possa essere ricompresa una voce a titolo di **danno esistenziale**, perché il pregiudizio che con questa tipologia di danno non patrimoniale viene evidenziato non è diverso ed autonomo da quello conseguente alla stessa privazione della libertà personale, di per sé idonea, da sola, a sconvolgere per un periodo consistente le abitudini di vita della persona (cfr. la recente Cass. Sez. 4, n. 6913 del 12/2/2021, Errico, Rv. 280545 che, in applicazione del principio, ha ritenuto immune da censure la decisione con cui il giudice di merito aveva rigettato la richiesta di risarcimento di ulteriori danni derivanti dal clamore mediatico avuto dalla vicenda processuale).

Nella liquidazione della somma per la riparazione dell'errore giudiziario, deve tenersi conto di tutte le peculiari sfaccettature di cui il danno non patrimoniale si compone nella sua globalità, avendo in particolare riguardo all'interruzione della attività lavorative e ricreative, dei rapporti affettivi e degli altri rapporti interpersonali, ed al mutamento radicale, peggiorativo e non voluto, delle abitudini di vita. (Cass. Sez. 4, n. 22688 del 18/03/2009 Lastella Rv. 243990).

Per chi volesse approfondire il tema del danno esistenziale e verificarne l'evoluzione consiglio di andare a leggersi la motivazione di Cass. Sez. 4, Sentenza n. 39815 del 11/07/2007, Bevilacqua, Rv. 23783.

La sentenza richiama, tra le altre la sentenza 25 novembre 2003 n. 2050, Barillà, la quale, tuttavia, vale la pena di sottolinearlo, riguardava un caso di riparazione per l'errore giudiziario e non per l'ingiusta detenzione

8. Quanto all'incidenza delle **precorse, negative, esperienze giudiziarie** negli ultimi anni la Corte di legittimità è andata via via precisando la propria giurisprudenza.

Un primo e più risalente orientamento giudicava tout court legittima la riduzione, sulla somma giornaliera computata come frazione aritmetica di quella massima liquidabile per legge, dell'indennizzo dovuto a titolo di riparazione per l'ingiusta detenzione a **sogetto pregiudicato**, data, per esso, la minore afflittività della privazione della libertà personale, riconducibile sia al minore discredito che l'evento comporta per una persona la cui immagine sociale è già compromessa, sia al fatto che la sua dimestichezza con l'ambiente carcerario rende meno traumatica l'ingiusta privazione della libertà (così Sez. 4, n. 34673 del 22/06/2010, Trapasso Rv. 248083). Nello stesso

solco si muoveva il *dictum* di Sez. 4, n. 23124 del 13/5/2008, Zampaglione, Rv. 240303 secondo cui, nella liquidazione dell'indennizzo dovuto a titolo di riparazione per l'ingiusta detenzione è legittimo operare una riduzione sulla somma giornaliera computata quale frazione aritmetica di quella massima liquidabile per legge, in ragione del fatto che l'istante abbia subito precedenti condanne, essendo ragionevole ritenere che in tal caso il danno derivante dall'ingiusta detenzione sofferta sia stato minore.

Nel tempo, tuttavia, pur ribadendo la legittimità della riduzione, la giurisprudenza si è andata consolidando nel senso che è illegittima la decisione con cui il giudice riduca automaticamente l'importo da liquidarsi per l'ingiusta detenzione, determinato secondo il criterio aritmetico, per il solo fatto che il soggetto abbia già subito precedenti periodi di sottoposizione a regime carcerario (così Sez. 4, n. 18604 del 16/04/2014, Sammarro, Rv. 259240 che, nell'annullare l'ordinanza che aveva operato detta riduzione, ha precisato che in ogni caso l'allontanamento in riduzione dai criteri liquidatori standard in ragione della constatazione dell'esistenza di precedenti condanne necessita di uno specifico riferimento alle esperienze detentive subite dall'istante e alla loro idoneità a determinare una rilevante compromissione dell'immagine sociale e/o una certa assuefazione all'ambiente carcerario tali da giustificare la presunzione di una minore afflittività della successiva ingiusta detenzione; conf. *ex multis* Sez. 4, n. 46772 del 24/10/2013, Rv. 257636; Sez. 4, n. 18551 del 30/01/2014, Fuschini, Rv. 261561; Sez. 4, n. 6742 del 9/10/2014, Rizzo, Rv. 263131). E ancora, nel medesimo senso la recente pronuncia che ha ribadito come è illegittima la decisione con cui il giudice riduca automaticamente l'importo da liquidarsi, determinato secondo il criterio aritmetico, per il solo fatto che il soggetto abbia già subito precedenti periodi di sottoposizione a regime carcerario. (Sez. 4, n. 18364 del 18/1/2019, Sakir Medo Rv. 275706 - che ha precisato che, poiché l'esistenza di una precedente esperienza carceraria può avere, a seconda dei casi, sia un effetto di riduzione sia un effetto, invece, di massimizzazione della sofferenza cagionata dalla carcerazione, il giudice è tenuto a **valutare caso per caso**; conf. Sez. 3, n. 17404 del 20/1/2011, Tripodi, Rv. 250279

9. In ultimo, vorrei trattare della *colpa lieve e della sua incidenza sulla liquidazione dell'indennizzo.*

Costituisce *ius receptum* il principio secondo cui, nel procedimento di equa riparazione per l'ingiusta detenzione il giudice deve valutare anche la

condotta colposa lieve, rilevante non quale causa ostativa per il riconoscimento dell'indennizzo bensì per l'eventuale riduzione della sua entità (così Cass. Sez. 4, n. 51343 del 9/10/2018, V. Rv. 274006 che ha ritenuto corretta la decisione del giudice di merito di decurtare della metà l'importo dell'indennizzo, considerando influente, ai fini del protrarsi del vincolo cautelare, la scelta di avvalersi della facoltà di non rispondere in sede di interrogatorio di garanzia, così non agevolando l'attività investigativa che avrebbe potuto portare, anche in tempi più rapidi, alla caducazione del titolo cautelare).

Numerose sono le pronunce, anche precedenti a quella appena citata, in cui si è affermato che, in tema di riparazione per ingiusta detenzione, solo il dolo o la colpa grave dell'istante costituiscono cause ostative al sorgere del diritto all'indennizzo, ma ciò non toglie che il giudice possa valutare, ai fini della riduzione della sua entità, eventuali condotte dello stesso che abbiano comunque concorso a determinare lo stato di detenzione e che siano caratterizzate da **colpa lieve** (così Sez. 4, n. 27529 del 20/5/2008, Okumboro e altro, Rv. 240889; conf. Sez. 4, n. 2430 del 13/12/2011 dep. il 2012, Popa, Rv. 251739; Sez. 4, n. 21575 del 29/1/2014, Antognetti, Rv. 259212).

Va segnalato, tuttavia, che, per i casi di ingiustizia formale la giurisprudenza di legittimità è contrastante.

Un più recente orientamento afferma, infatti, dopo avere ribadito che, in tema di riparazione per l'ingiusta detenzione, l'aver dato o concorso a dare causa alla custodia cautelare per dolo o colpa grave non opera, quale condizione ostativa al riconoscimento del diritto, qualora l'accertamento della insussistenza "ab origine" delle condizioni di applicabilità della misura avvenga sulla base di una diversa valutazione dei medesimi elementi trasmessi al giudice che ha emesso il provvedimento cautelare, ha affermato che in tale ipotesi, il giudice della riparazione **non può valutare** - neppure al diverso fine della eventuale riduzione dell'entità dell'indennizzo - la condotta colposa lieve (così Cass. Sez. 4, n. 22103 del 21/03/2019, Longo, Rv. 276091 che, in un'ipotesi di ingiustizia "formale" del provvedimento cautelare, ha annullato con rinvio l'ordinanza che aveva ridotto l'indennizzo ritenendo la sussistenza della colpa lieve dell'interessato per non avere risposto all'interrogatorio di garanzia, serbando il silenzio per i successivi sette mesi; conf. Cass. Sez. 4, n. 54042 del 9/11/2018, Longordo Rv. 274765; Cass. Sez. 4, Sentenza n. 22806 del 06/02/2018, Morante, Rv. 272993)

E' stato, tuttavia, anche affermato, in precedenza, che qualora l'accertamento della insussistenza "ab origine" delle condizioni di applicabilità della

misura avvenga sulla base di una diversa valutazione dei medesimi elementi trasmessi al giudice che ha emesso il provvedimento cautelare, il giudice della riparazione è tenuto a valutare - al diverso fine della eventuale riduzione dell'entità dell'indennizzo - anche la condotta colposa lieve (Così Cass. Sez. 4, n. 34541 del 24/05/2016, Rv. 267506 che, tuttavia, in motivazione ha precisato che il giudice della riparazione, ravvisata la colpa lieve, deve adeguatamente motivare in ordine alla riduzione dell'indennizzo, che non deve comunque risultare spropositata).

10. In ultimo – se n'è già, di tanto in tanto accennato, ma varrà ribadirlo, un cenno va fatto al **controllo del giudice di legittimità sul quantum liquidato**.

Il giudizio di equità del giudice della riparazione potrà avere solo il limite interno della ragionevolezza e quello esterno della congrua motivazione, dovendo il *quantum* dell'indennizzo per l'ingiusta detenzione essere determinato senza riferimento a termini o valori meramente aritmetici, ma attraverso un prudente e globale apprezzamento della situazione dedotta, nell'ambito discrezionale che può e deve essere il più ampio possibile.

Perciò il controllo sulla **congruità della somma** liquidata a titolo di riparazione è sottratto al giudice di legittimità, che può soltanto verificare se il giudice di merito abbia logicamente motivato il suo convincimento e non sindacare la sufficienza o insufficienza dell'indennità liquidata, a meno che, discostandosi sensibilmente dai criteri usualmente seguiti, lo stesso giudice non abbia adottato criteri manifestamente arbitrari o immotivati ovvero abbia liquidato in modo simbolico la somma dovuta (così Cass. Sez. 4, n. 24225 del 04/03/2015, Rv. 263721; conf. Cass. Sez. 4, n. 24225 del 04/03/2015, Pappalardi Rv. 263721; Cass. Sez. 4, n. 26388 del 18/4/2007, Leonello, Rv. 236941; Cass. Sez. 4, n. 8144 del 20/01/2006, Utano ed altro, Rv. 233666).

Il sindacato della Corte di legittimità viene pertanto esperito sulla congruità della motivazione sottesa al provvedimento che deve rispondere alle regole della logica e deve conformarsi ai principi stabiliti in sede di legittimità.