

# **TI\_GERICHTE 60.2010.85 vom 16. Juni 2010**

TI Tribunale d'appello, 2010-06-16, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_60.2010.85](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_60.2010.85)

FR: TI\_GERICHTE 60.2010.85 du 16 juin 2010

IT: TI\_GERICHTE 60.2010.85 del 16 giugno 2010

## **Regeste**

Ricorso contro il giudice dell'applicazione della pena (GIAP) in materia di assistenza giudiziaria

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Il giudice dell'applicazione della pena - richiamato l'art. 340 cpv. 2 CPP, secondo cui egli è competente a decidere sull'istanza di ammissione al patrocinio d'ufficio e al gratuito patrocinio - ha respinto le istanze di RI 1 con le quali quest'ultimo aveva postulato l'ammissione al gratuito patrocinio (decisione 23.2.2010, inc. GIAP \_\_\_\_\_). L'art. 340 cpv.

### **E. 2**

Il principio, l'estensione ed i limiti del diritto all'assistenza giudiziaria gratuita sono determinati innanzitutto dalle norme di diritto procedurale cantonale. Solo quando esso non contenga disposizioni in proposito, o non assicuri all'accusato indigente una sufficiente difesa dei suoi diritti, possono essere invocati gli art. 29 cpv. 3 Cost. (secondo cui chi non dispone dei mezzi necessari ha diritto alla gratuità della procedura se la sua causa non sembra priva di probabilità di successo ed al patrocinio gratuito qualora la presenza di un legale sia necessaria per tutelare i suoi diritti; cfr. art. 4 vCost.) e 6 cifra 3 lit. c CEDU [secondo cui ogni accusato ha il diritto di difendersi da sé o avere l'assistenza di un difensore di propria scelta e, se non ha i mezzi per ricompensare un difensore, poter essere assistito gratuitamente da un avvocato d'ufficio quando lo esigano gli interessi della giustizia (prescrizione che non assicura tuttavia una protezione più estesa rispetto a quella costituzionale)], norme che garantiscono un minimo di protezione giuridica (cfr. decisioni TF 1P.765/2004 del 22.6.2005, 1P.500/2003 del 5.12.2003, 1P.542/2003 del 20.10.2003, 1P.128/2002 del 9.4.2002, pubblicata in RDAT 65/II - 2002, e 12.2.2001 in re J., pubblicata in RDAT 56/II - 2001; DTF 129 I 281 e 127 I 202).

### **E. 3**

Giusta l'art. 26 della legge sul patrocinio d'ufficio e sull'assistenza giudiziaria (Lag) il beneficio del gratuito patrocinio nella procedura penale - che ha effetto a partire dal momento della presentazione della domanda - è concesso, esperite le necessarie indagini, a chi giustifica di non essere in grado di sopperire alle spese della difesa. Questa disposizione concretizza il disposto di cui all'art. 3 Lag: l'istituto dell'assistenza giudiziaria garantisce alla persona fisica indigente, che non ha la possibilità di provvedere con mezzi propri agli oneri di procedura o alle spese di patrocinio, la tutela adeguata dei suoi diritti davanti alle Autorità giudicanti del Cantone. L'art. 3 Lag " (...) riprende i principi espressi dall'art. 52 cpv. 1 e cpv. 2 CPP (vCPP) , con l'aggiunta del momento a partire dal quale il beneficio

esplica i suoi effetti (...) " (messaggio n. 5123 del 22.5.2001 sulla Lag, ad art. 26). Al di là del tenore letterale dell'art. 52 vCPP, l'assistenza giudiziaria veniva nondimeno accordata solo nei casi in cui fossero dati gli estremi della difesa obbligatoria (art. 49 cpv. 2 e 3 vCPP), ritenuto che non sarebbe stato corretto che lo Stato dovesse finanziare " (...) una difesa oggettivamente non necessaria " e che " anche se l'indigente ha già scelto un patrocinatore, la sua istanza di gratuito patrocinio dovrà essere respinta quando gli interessi della giustizia non rendano necessario l'intervento di un difensore " (M. RUSCA / E. SALMINA / C. VERDA, Commento del Codice di procedura penale ticinese, Lugano 1997, n. 3 ad art. 52 vCPP; cfr. anche n. 2 ad art. 73 vCPP). Il medesimo principio deve quindi valere anche per l'art. 26 Lag, come del resto emerge dai lavori preparatori (" trattandosi di un diritto relativo, la concessione del gratuito patrocinio e dell'assistenza giudiziaria è subordinata alla realizzazione di alcune condizioni, segnatamente l'indigenza del richiedente, il cosiddetto *fumus boni juris*, ossia la probabilità di esito positivo nella causa, fatta eccezione per i processi penali, e la necessità di una protezione giuridica che legittima la designazione di un avvocato ", rapporto n. 5123 del 17.4.2002 e messaggio n. 5123 del 22.5.2001 sulla Lag).

#### **E. 4**

Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, chi non dispone dei mezzi necessari ha diritto al gratuito patrocinio quando i suoi interessi sono colpiti in misura importante e la fattispecie presenta difficoltà di fatto e di diritto che superano le capacità dell'accusato e che quindi rendono necessaria la presenza di un patrocinatore (decisione TF 1P.341/2003 del 14.7.2003; DTF 127 I 202). In ambito penale questo è segnatamente il caso quando, indipendentemente dalle difficoltà di fatto e di diritto, l'accusato si debba attendere l'irrogazione di una pena la cui durata escluda la sospensione condizionale della stessa o l'assunzione di misure privative della libertà personale; nei casi in cui la verosimile aspettativa di pena è di pochi mesi si devono considerare le difficoltà giuridiche e fattuali della procedura, alle quali l'interessato non è in grado di far fronte (per es. la complessità delle questioni giuridiche e procedurali, la facoltà di difendersi efficacemente nella procedura). Nel caso di evidenti reati minori (" *Bagatelldelikte* "), ove entri in considerazione solo una multa o una pena privativa della libertà di poco conto, il Tribunale federale nega invece il diritto costituzionale al gratuito patrocinio (cfr. art. 2 cpv. 1 Lag; decisione TF 1P.675/2005 del 14.2.2006; DTF 128 I 225, 126 I 194, 122 I 49 e 275, 120 Ia 43; M. RUSCA / E. SALMINA / C. VERDA, op. cit., n. 2 e 18 ss. ad art. 49 vCPP; R. HAUSER / E. SCHWERI / K. HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht,

#### **E. 6**

ed., Basilea 2005, § 40 n. 11 e 16; G. PIQUEREZ, Procédure pénale suisse, Zurigo 2000, n. 1259 ss.; B. CORBOZ, Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire, in SJ 2003 II p. 67 ss.). 5. 5.1. Il ricorrente contesta innanzitutto le conclusioni alle quali è giunto il giudice dell'applicazione della pena in merito alla sua indigenza. Quest'ultimo, nella sua decisione 23.2.2010, come già indicato nella sentenza della Corte delle assise criminali del 10.9.2008 e dalla Corte di cassazione e di revisione penale del Tribunale di appello del 30.12.2008, afferma infatti che RI 1 avrebbe tessuto una rete di contatti malavitosi che gli avrebbero permesso di immettere facilmente sul mercato gli oggetti rubati, disponendo così di cifre importanti che gli permettevano di vivere al di sopra della media. Con i furti perpetrati si sarebbe appropriato di refurtiva per un valore complessivo vicino ai CHF 70'000.--. Importi che si troverebbero tuttora in suo possesso. Il ricorrente nega tuttavia di possedere dei

"fondi occulti a sua libera disposizione" . 5.2. Nella presente fattispecie, contrariamente a quanto affermato dal giudice dell'applicazione della pena, non emerge in alcun modo che RI 1 disponga di importanti somme di denaro racimolate con i suoi furti e tuttora in suo possesso. Tali affermazioni sembrano in effetti semplici supposizioni non suffragate però da prove concrete. Mere ipotesi che non possono essere considerate sufficienti per sostenere che il ricorrente non si trovi in stato di indigenza. Indigenza peraltro già constatata dal giudice dell'istruzione e dell'arresto che, con sentenza 18.4.2008, ha concesso il gratuito patrocinio a RI 1 considerato come quest'ultimo "(...) non è in grado di sopperire alle spese della difesa, in quanto senza attività lucrativa e in stato di detenzione (...)" (inc. GIAR \_\_\_\_\_). Le considerazioni esposte dal giudice dell'applicazione della pena non possono dunque essere considerate valide per negare l'indigenza del ricorrente. Tuttavia tale quesito può rimanere aperto in considerazione di quanto si dirà nel considerando seguente.

### **E. 6.1**

Il ricorrente contesta inoltre le conclusioni alle quali è giunto il giudice dell'applicazione della pena in merito alla sua necessità di farsi patrocinare nella procedura di primo congedo. Giusta quest'ultimo RI 1 sarebbe infatti persona estremamente cognita nell'ambito dell'esecuzione delle pene, tanto da riuscire perfettamente a far valere i propri diritti in una procedura di primo congedo.

### **E. 6.2**

Affinché a una persona indigente sia riconosciuto il gratuito patrocinio occorre che, come già sopraindicato, la causa non sia priva di possibilità di successo, che i suoi interessi siano colpiti in misura importante e che il caso presenti difficoltà tali, dal profilo fattuale e da quello giuridico, da rendere oggettivamente necessaria l'assistenza di un avvocato. L'ammissione si giustifica, di principio, quando il procedimento in discussione incida in modo particolarmente grave sulla posizione giuridica dell'interessato (DTF 128 I 225 consid. 2.5.2.). Il rifiuto di accordare un primo congedo ai sensi dell'art. 84 cpv. 6 CP non costituisce una limitazione particolarmente grave della libertà del condannato, atta a giustificare la designazione di un avvocato d'ufficio. Tuttavia, quando la procedura colpisce il condannato in misura importante, come nella fattispecie, ma comunque in modo non particolarmente grave, la concessione del gratuito patrocinio può giustificarsi solo se la causa presenta anche specifiche difficoltà fattuali o giuridiche, ch'egli non è in grado di affrontare personalmente (DTF 130 I 180 consid. 2.2. e rinvii; DTF 128 I 225 consid. 2.5.2.). Nel caso in esame nella richiesta di primo congedo del 6.1.2009 e negli ulteriori due ricorsi a questa Camera (ricorso 22/23.6.2009 e ricorso 19/21.8.2009), per i quali il ricorrente ha richiesto il gratuito patrocinio (scritti 6.1.2009, 25.6.2009 e 19.8.2009), non vi erano difficoltà tali da necessitare l'aiuto di un legale. Peraltro RI 1, da quanto emerge dagli atti, è apparso perfettamente in grado di difendere efficacemente i propri diritti (a contrario DTF 128 I 225 consid. 2.5.2.), vista inoltre, come rettamente affermato dal giudice dell'applicazione della pena, la sua ampia esperienza in merito (dal 19.9.1984, data del suo primo arresto, al 18.5.2007, data della sua ultima scarcerazione, l'accusato ha subito condanne per complessivi vent'anni e dieci mesi). La causa non deve essere inoltre priva di possibilità di successo. Secondo la giurisprudenza, una causa pare votata all'insuccesso quando essa manifesta probabilità di essere accolta nettamente inferiori a quelle di essere respinta e per questo non può venir tenuta in seria considerazione. Diverso è il caso quando le probabilità di essere accolta e quelle di essere respinta sembrano più o meno bilanciarsi, di guisa che anche un ricorrente ragionevole e agente a proprie spese la avvierebbe. È

determinante il fatto a sapere se una parte che dispone di mezzi finanziari avrebbe nel caso specifico deciso, ragionevolmente, di proseguire nella procedura; è infatti da evitare che una parte intenti ricorso unicamente perché a lei gratuito. Il momento determinante per esaminare se, nel caso particolare, esistono sufficientemente possibilità di successo, è quello in cui la domanda di concessione del gratuito patrocinio è formulata (DTF 124 I 304). RI 1 con istanze di data 6.1.2009, 25.6.2009 e 19.8.2009 ha richiesto l'assistenza giudiziaria con gratuito patrocinio nell'ambito di tre procedimenti inerenti la concessione di un primo congedo sfociati nelle rispettive sentenze 23.1.2009 del giudice dell'applicazione della pena, 7.9.2009 della Camera dei ricorsi penali e 10.3.2010 del Tribunale federale. In tutti e tre i procedimenti in oggetto le conclusioni del ricorrente apparivano d'acchito prive di probabilità di successo (cfr. decisione TF \_\_\_\_\_ del 10.3.2010, consid. 3), visti i suoi precedenti (il ricorrente aveva peraltro già approfittato di congedi, nell'espiazione di precedenti pene, per evadere o per tornare a delinquere) e i preavvisi negativi delle competenti autorità. Per i motivi sopraindicati non era dunque necessaria l'assistenza di un legale e quindi neppure la concessione del gratuito patrocinio.

#### **E. 7**

Il ricorso è respinto. Tassa di giustizia e spese sono poste a carico di RI 1, soccombente. Per questi motivi, richiamati gli artt. 1 ss. Lag, 340 CPP, 1 ss. e 39 lit. f LTG ed ogni altra norma applicabile, pronuncia 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di CHF 80.-- e le spese di CHF 20.--, per complessivi CHF 100.-- (cento), sono poste a carico di RI 1. 3. Rimedio di diritto: Contro decisioni finali, contro decisioni parziali, contro decisioni pregiudiziali e incidentali sulla competenza e la ricusazione e contro altre decisioni pregiudiziali e incidentali (art. 90 a 93 LTF) è dato, entro trenta giorni dalla notificazione della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), il ricorso in materia penale al Tribunale federale, per i motivi previsti dagli artt. 95 a 98 LTF (art. 78 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 81 LTF. 4. Intimazione: - Per la Camera dei ricorsi penali Il presidente  
La segretaria

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.