

TI_GERICHTE 60.2013.423 vom 16. Dezember 2013

TI Tribunale d'appello, 2013-12-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_60.2013.423

FR: TI_GERICHTE 60.2013.423 du 16 décembre 2013

IT: TI_GERICHTE 60.2013.423 del 16 dicembre 2013

Regeste

Reclamo del condannato contro la decisione della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi in materia di ricusazione di un suo membro

Erwägungen

E. 1

. La Commissione per l'esame dei condannati pericolosi ha indicato che contro la sua decisione era dato il rimedio del reclamo, entro dieci giorni, davanti alla Corte dei reclami penali. Ha infatti ritenuto che, in assenza di una norma positiva, era ragionevole ipotizzare, in applicazione analogica dell'art. 12 cpv. 2 della legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti, che il suo giudizio potesse essere impugnato davanti a questa Corte. Si deve anzitutto determinare se questa Corte è l'autorità competente per trattare ed evadere il gravame contro la decisione della Commissione sulla ricusazione del suo membro supplente.

E. 2

. L'art. 62d cpv. 2 CP prevede che, se l'autore ha commesso un reato in applicazione dell'art. 64 cpv. 1 CP, l'autorità competente decide, tra le altre cose, dopo avere sentito una commissione composta di rappresentanti delle autorità preposte al procedimento penale, delle autorità d'esecuzione nonché della psichiatria. La commissione interviene anche nella procedura di esame della liberazione dall'internamento (art. 64b cpv. 2 lit. c CP). Il Canton Ticino, che ex art. 439 cpv. 1 CPP è chiamato a designare le autorità competenti per l'esecuzione delle pene e delle misure ed a stabilire la procedura, ha disciplinato la commissione agli art. 13 s. della legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti (il cui testo riprende gli art. 343 s. vCPP). A' sensi dell'art. 13 è istituita la Commissione per l'esame dei condannati pericolosi, che è nominata dal Consiglio di Stato per un periodo di quattro anni (cpv. 1). Essa si compone di un giudice del Tribunale penale cantonale, di un procuratore pubblico, di un rappresentante del dipartimento delle istituzioni, di un rappresentante del settore della psichiatria e di un avvocato iscritto nel registro cantonale; per ogni membro è designato un supplente (cpv. 2). La Commissione si organizza da sé (cpv. 3). In applicazione dell'art. 14 la citata Commissione riferisce sulla personalità del condannato nei casi previsti dal diritto federale (art. 62d cpv. 2, 64b cpv. 2 e 75a cpv. 1 CP) [cpv. 1]. La Commissione interviene su domanda del giudice dell'applicazione della pena e dell'autorità di esecuzione della pena (cpv. 2). L'art. 10a del regolamento sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti dispone che la Commissione emani un regolamento che disciplina il proprio funzionamento interno. Detto regolamento interno non è, ad oggi, stato promulgato.

E. 3

. 3.1. Le norme citate nel precedente considerando non regolamentano la facoltà dell'interessato di ricusare i membri della Commissione.

E. 3.2

Il Tribunale federale, nella decisione 6B_348/2008 del 29.8.2008 (pubblicata in DTF 134 IV 289; cfr. anche decisione TF 6B_26/2013 del 14.3.2013 consid. 2.2.), ha indicato che la commissione deve offrire garanzia di imparzialità perché, malgrado assuma una funzione consultiva e non giudicante, il suo parere è di sicuro rilievo per l'autorità che deve pronunciarsi sulla liberazione. Al detenuto deve dunque essere riconosciuta la facoltà di far valere dei motivi di ricusazione nei confronti dei membri della commissione, analogamente a quanto avviene per gli esperti. Ciò che implica che i nomi dei suoi membri siano noti. La ricusazione dei membri deve però essere ammessa meno facilmente di quanto accade per i componenti di un'autorità chiamata a rendere una decisione formale (consid. 5.).

L'interessato può in particolare ricusare il procuratore pubblico membro della commissione se ha sostenuto l'accusa nei procedimenti sfociati in condanne a pene detentive da cui l'interessato chiede di essere liberato condizionalmente. Non è sufficiente che questi abbia esercitato l'azione pubblica in altri procedimenti conclusisi con un proscioglimento, con un abbandono o con una condanna a pene ormai scontate, prescritte o non più esecutive (consid. 6.3.). Si deve pertanto concludere, in considerazione dell'esposta giurisprudenza del Tribunale federale, che i membri della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi – commissione che secondo l'Alta Corte ha peraltro carattere peritale (decisione TF 6B_348/2008 del 29.8.2008 consid. 5., pubblicata in DTF 134 IV 289; decisione 22.12.2009 di questa Corte in re F., consid. 3.4.3.2., inc. 60.2009.412) – possono essere ricusati. Non si può quindi ritenere di essere di fronte ad un silenzio qualificato della legge, ma piuttosto ad una lacuna legislativa.

E. 3.3.1

Si pone ora la questione a sapere come debba essere colmata l'accertata lacuna di legge in capo a competenza e procedura applicabile, che la sentenza dell'Alta Corte non ha specificato.

E. 3.3.2

Si è detto che l'art. 13 cpv. 3 della legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti prevede che la Commissione si organizzi da sé. Si può di conseguenza concludere che compete a lei medesima pronunciarsi nell'ipotesi in cui venga presentata un'istanza di ricusazione nei confronti di un suo membro. Quest'ultimo non può partecipare alla decisione sulla sua ricusazione. Secondo la giurisprudenza inerente all'art. 30 cpv. 1 Cost., infatti, il giudice di cui è domandata la ricusazione non dovrebbe, di regola, prendere parte alla decisione in merito [decisioni TF 1B_146/2010 del 23.6.2010 consid. 2.1.; 1B_135/2009 del 12.8.2009 consid. 6.1.; DTF 122 II 471 consid. 3a)]. Principio – questo – che deve valere per analogia anche per i membri delle commissioni che devono garantire imparzialità, come la Commissione per l'esame dei condannati pericolosi. La giurisprudenza ammette nondimeno un'eccezione a questo postulato: l'autorità di cui è chiesta la ricusazione di tutti i suoi membri può esprimersi lei stessa sulla domanda qualora sia abusiva o manifestamente infondata, anche se questa decisione secondo la legge di procedura applicabile incombe ad altra autorità (decisioni TF 1B_425/2012 del 4.10.2012 consid. 5.2.; 1B_57/2011 del 31.3.2011 consid. 3.1.; 1C_9/2010 del 14.12.2010 consid. 5.1.; 1B_123/2010 del 16.7.2010 consid. 3.; 1B_146/2010 del 23.6.2010 consid. 2.1.;

1B_135/2009 del 12.8.2009 consid. 6.1.; DTF 129 III 445 consid. 4.2.2.). Il carattere abusivo o manifestamente infondato dell'istanza non deve però essere ammesso troppo facilmente, perché si tratta dell'eccezione al principio secondo il quale il giudice, di cui viene postulata la ricasazione, non può fare parte dell'autorità che deve pronunciarsi in merito (decisioni TF 1B_57/2011 del 31.3.2011 consid. 3.1.; 1C_9/2010 del 14.12.2010 consid. 5.1.; 1B_146/2010 del 23.6.2010 consid. 2.1.). E' segnatamente abusivo il comportamento della parte che ricusa i giudici sistematicamente e senza criterio, cercando di paralizzare il funzionamento dell'apparato giudiziario (decisioni TF 1B_146/2010 del 23.6.2010 consid. 2.1.; 1B_135/2009 del 12.8.2009 consid. 6.1.). Questa giurisprudenza è applicabile anche dalle autorità cantonali (decisione TF 1B_57/2011 del 31.3.2011 consid. 3.1.). La Commissione deve dunque decidere sull'istanza di ricasazione di un suo membro, di principio, in assenza di questi, dopo essersi completata con un membro supplente (art. 13 cpv. 1/2 della legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti). Il membro di cui è postulata la ricasazione, per uno dei motivi di cui all'art. 56 CPP, applicabile per analogia, deve inoltre essere sentito; l'istante ha diritto di replica (decisione TF 1B_385/2012 del 4.10.2012 consid. 2.1., pubblicata in DTF 138 IV 222).

E. 4

. 4.1. Si presenta poi la questione a sapere se la decisione della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi sulla ricasazione di un suo membro possa essere contestata direttamente al Tribunale federale o, prima, davanti ad un'autorità cantonale.

E. 4.2

Il ricorso in materia penale al Tribunale federale è ammissibile contro le decisioni delle autorità cantonali di ultima istanza e contro le decisioni del Tribunale penale federale (art. 80 cpv. 1 LTF). I Cantoni istituiscono tribunali superiori quali autorità cantonali di ultima istanza; essi giudicano su ricorso (art. 80 cpv. 2 prima e seconda frase LTF). Sono fatti salvi i casi in cui secondo il CPP si pronuncia, quale istanza cantonale unica, un giudice dei provvedimenti coercitivi o un altro giudice (art. 80 cpv. 2 ultima frase LTF). La LTF impone un doppio grado di giurisdizione in cui il giudizio di ultima istanza cantonale è emanato da un tribunale superiore (decisione TF 6B_581/2013 dell'8.10.2013 consid. 2.3.).

E. 4.3

La Commissione per l'esame dei condannati pericolosi ha il compito di rendere un parere al giudice dell'applicazione della pena in specifici ambiti. Essa ha una funzione consultiva e non giudicante (decisione TF 6B_348/2008 del 29.8.2008 consid. 5., pubblicata in DTF 134 IV 289). Non può, di tutta evidenza, essere considerata un'autorità cantonale di ultima istanza (tribunale superiore). Lo stesso giudice dell'applicazione della pena, così come anche la divisione della giustizia, non è peraltro un'autorità cantonale di ultima istanza e di conseguenza un tribunale superiore (decisione TF 6B_581/2013 dell'8.10.2013 consid. 2.3.). Detta Commissione non adempie i requisiti esatti dall'art. 80 cpv. 1 LTF, per cui è inammissibile un ricorso al Tribunale federale contro una sua decisione in applicazione di detta disposizione.

E. 4.4

Resta da esaminare se la sua decisione possa nondimeno essere impugnata in applicazione dell'art. 80 cpv. 2 ultima frase LTF.

E. 4.4.1

Il Tribunale federale, nella sua decisione 1B_258/2012 del 10.7.2012 consid. 1.3.3. (pubblicata in DTF 138 IV 214), ha reputato che il testo dell'art. 80 cpv. 2 ultima frase LTF fosse lacunoso e che dovesse essere completato, nel senso che il ricorso in materia penale è direttamente aperto contro una decisione del pubblico ministero superiore oppure generale che statuisce, in maniera definitiva (art. 380 CPP), su un conflitto di competenza tra diverse autorità di istruzione secondo l'art. 40 cpv. 1 CPP. In una successiva sentenza (1B_385/2012 del 4.10.2012 consid. 1.2., pubblicata in DTF 138 IV 222) sempre l'Alta Corte ha ritenuto che anche la decisione del pubblico ministero sulla domanda di ricusazione interessante la polizia (art. 59 cpv. 1 lit. a CPP), definitiva giusta l'art. 380 CPP, è direttamente impugnabile al Tribunale federale, costituendo un'eccezione all'esigenza di un'istanza cantonale di ricorso come prevista all'art. 80 LTF. In entrambi i casi si tratta di decisioni definitive di autorità cantonali prolate in applicazione del CPP (e meglio degli art. 40 cpv. 1 e 59 cpv. 1 lit. a CPP), che – secondo l'art. 380 CPP – non possono essere impugunate davanti ad un'autorità cantonale.

E. 4.4.2

Il giudizio reso dalla Commissione per l'esame dei condannati pericolosi non è emanato secondo il CPP, ma secondo le norme cantonali di procedura (art. 439 CPP), sopra ricordate. Un'applicazione per analogia della giurisprudenza di cui al consid. 4.4.1. non può pertanto entrare in considerazione. Si deve per questo motivo concludere che la decisione della Commissione sulla ricusazione di un suo membro non è direttamente impugnabile davanti all'Alta Corte ex art. 80 cpv. 2 ultima frase LTF, questa norma non potendo fondare una base legale sufficiente.

E. 4.5

La pronuncia della Commissione su detto tema deve dunque poter essere contestabile davanti ad un'autorità cantonale di ultima istanza (tribunale superiore) secondo l'art. 80 cpv. 1 LTF. La giurisdizione di reclamo ed il tribunale di appello sono le autorità penali superiori del Canton Ticino (art. 13 lit. c e d CPP). In materia di ricusazione, l'art. 59 cpv. 1 lit. b CPP prevede che la giurisdizione di reclamo – in Ticino la Corte dei reclami penali – decida nei casi in cui sono interessati il pubblico ministero, le autorità penali delle contravvenzioni o i tribunali di primo grado [e, secondo la giurisprudenza, anche il perito giudiziario (decisione TF 1B_488/2011 del 2.12.2011 consid. 1.1.; decisione 19.11.2013 di questa Corte in re H., consid. 1., inc. 60.2013.352) e il giudice dei provvedimenti coercitivi (decisione 14.12.2012 di questa Corte in re G., consid. 1.1., inc. 60.2012.452)]. L'art. 59 cpv. 1 lit. c CPP assegna al tribunale di appello – in Ticino alla Corte di appello e di revisione penale – il compito di decidere sulle istanze di ricusazione che interessano la giurisdizione di reclamo oppure i singoli membri del tribunale di appello. Il tribunale di appello ha di conseguenza l'incombenza di decidere le ricusazioni che riguardano le autorità superiori cantonali. Ora, in queste circostanze, si giustifica attribuire alla giurisdizione di reclamo, che già si occupa di decidere le istanze di ricusazione concernenti i membri delle ricordate autorità di grado inferiore, la competenza a pronunciarsi sui ricorsi contro le decisioni della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi, autorità che deve parimenti essere considerata di grado inferiore. La Commissione, come anticipato, ha del resto carattere peritale (decisione TF 6B_348/2008 del 29.8.2008 consid. 5., pubblicata in DTF 134 IV 289; decisione 22.12.2009 di questa Corte in re F., consid. 3.4.3.2., inc. 60.2009.412), per cui assegnare a questa Corte, che tratta le istanze di ricusazione dei periti giudiziari, anche la competenza per evadere i gravami contro le decisioni in tema di

ricusazione della Commissione è coerente e ragionevole. La Corte dei reclami penali (giurisdizione di reclamo giusta l'art. 20 CPP) è quindi – in applicazione dell'art. 80 cpv. 2 LTF, disposizione che fonda direttamente la competenza di un tribunale superiore cantonale (decisioni TF 6B_581/2013 dell'8.10.2013 consid. 2.3.; 1B_97/2012 del 30.3.2012 consid. 2.4.), rispettivamente, eventualmente, in maniera subordinata, dell'art. 12 cpv. 2 della legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti – l'autorità competente ad esprimersi sui reclami (secondo gli art. 393 ss. CPP) contro le decisioni della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi in materia di ricusazione.

E. 5

. 5.1. IS 1 si aggrava contro la decisione 26.11.2013 della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi che ha respinto la sua istanza di ricusazione nei confronti del procuratore pubblico Chiara Borelli, membro supplente della Commissione. Il reclamo, inoltrato il 5/6.12.2013, è tempestivo (siccome presentato nel termine di dieci giorni di cui all'art. 396 cpv. 1 CPP) e anche proponibile davanti a questa Corte (consid. 4.5.). IS 1, condannato nei cui confronti è pendente la procedura di rivalutazione della misura di internamento a' sensi dell'art. 64 cpv. 1 CP, nel cui contesto è stata interpellata la Commissione per l'esame dei condannati pericolosi, è legittimato a reclamare in applicazione dell'art. 382 cpv. 1 CPP avendo un interesse giuridicamente protetto all'annullamento o alla modifica della decisione della Commissione che non ha accolto la sua istanza di ricusazione a carico di un membro che reputa parziale. Le esigenze di forma e motivazione del gravame sono rispettate. Il reclamo è quindi nelle predette circostanze ricevibile in ordine.

E. 5.2

La decisione 26.11.2013, qui impugnata, è stata prolata dalla Commissione per l'esame dei condannati pericolosi composta – come emerge dalla sua pagina 1 – dal giudice Mauro Ermani, da Giorgio Battagioni, dal procuratore pubblico Chiara Borelli, dall'avv. Goran Mazzucchelli e dal dr. med. Rafael Traber. Il procuratore pubblico Chiara Borelli, del quale IS 1 ha postulato la ricusazione, ha dunque fatto parte della Commissione che si è pronunciata sull'istanza che lo concerneva. Ora, si è detto (consid. 3.3.2.) che il membro di cui è domandata la ricusazione non può, di principio, partecipare alla decisione sulla sua ricusazione. La giurisprudenza permette all'autorità di cui è chiesta la ricusazione di tutti i suoi membri di esprimersi lei stessa sulla domanda unicamente qualora sia abusiva o manifestamente infondata, anche se questa decisione secondo la legge di procedura applicabile incomberrebbe ad un'altra autorità. Nel caso concreto è indiscutibile che la domanda di ricusazione introdotta da IS 1 non è abusiva o manifestamente infondata: la problematica sollevata – ricusazione di un membro della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi che ha partecipato, quale sostituto procuratore pubblico, all'istruzione del procedimento sfociato nella condanna all'internamento e che oggi, appunto quale membro della Commissione, si deve esprimere nella procedura di rivalutazione della misura di internamento – non ha carattere illecito e non è manifestamente immotivata, in particolare alla luce della decisione TF 6B_348/2008 del 29.8.2008 consid. 6.3, pubblicata in DTF 134 IV 289, il cui tenore non è immediatamente evidente, comprensibile ed univoco. Il procuratore pubblico Chiara Borelli, al quale peraltro, per quanto risulta dagli atti trasmessi a questa Corte, non è stata concessa facoltà di esprimersi sulla domanda di ricusazione che lo riguardava, non poteva quindi partecipare alla pronuncia della Commissione concernente l'istanza di ricusazione a suo carico.

E. 5.3

La decisione 26.11.2013 della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi è annullata. Gli atti sono rinviati alla Commissione che, dopo essersi completata a tenore di legge ed avere concesso al membro ricusando il diritto di esprimersi sull'istanza e ad IS 1 il diritto di replicare, si pronuncerà di nuovo sulla domanda di ricusazione 18/19.11.2013.

E. 6

. Il gravame è accolto. Non si prelevano tassa di giustizia e spese. Lo Stato della Repubblica e del Cantone Ticino rifonderà ad IS 1, vincente, adeguate ripetibili (di modo che la domanda intesa all'ammissione al beneficio dell'assistenza giudiziaria per la procedura di reclamo è divenuta priva di oggetto). Per questi motivi, richiamati gli art. 379 ss. e 393 ss. CPP, la legge sull'esecuzione delle pene e delle misure per gli adulti ed ogni altra disposizione applicabile, pronuncia 1. Il reclamo è accolto. § La decisione 26.11.2013 della Commissione per l'esame dei condannati pericolosi (inc. _____) è annullata. §§ Gli atti dell'inc. _____ sono rinviati alla predetta Commissione che si ripronuncerà sull'istanza di ricusazione 18/19.11.2013 di IS 1 ai sensi dei considerandi. 2. Non si prelevano tassa di giustizia e spese. Lo Stato della Repubblica e del Cantone Ticino rifonderà ad IS 1, _____, CHF 500.-- (cinquecento) a titolo di ripetibili. 3. Rimedio di diritto: Contro decisioni finali, contro decisioni parziali, contro decisioni pregiudiziali e incidentali sulla competenza e sulla 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 art. 95 a 98 LTF (art. 78 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 81 LTF. 4. Intimazione: Per conoscenza: Per la Corte dei reclami penali Il
presidente La cancelliera

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