

# Cassazione penale

direttore scientifico **Domenico Carcano**  
condirettore **Mario D'Andria**  
LIII - maggio 2013, n° 05

05

20  
13

QUESTIONI CONTROVERSE NELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ -  
*di Gastone Andreazza doc. 426.1*

INCOSTITUZIONALITÀ DEL DIVIETO DI PREVALENZA DELL'ATTENUANTE  
DI CUI ALL'ART. 73, COMMA 5, D.P.R. N. 309 DEL 1990 SULLA RECIDIVA  
REITERATA - C. COST., 15 NOVEMBRE 2012, N. 251, *nota di Domenico Notaro doc.*  
**427.1**

LA SENTENZA "SAGOR" DELLA CORTE DI GIUSTIZIA SUL REATO DI  
SOGGIORNO ILLEGALE DELLO STRANIERO - C. GIUST. UE, SEZ. I, 6 DICEMBRE  
2012, SAGOR, *nota di Angelo Caputo doc. 427.2*

LA QUESTIONE DELLA PUBBLICITÀ NEL PROCEDIMENTO DI RIPARAZIONE  
PER L'INGIUSTA DETENZIONE - SEZ. UN., 18 OTTOBRE 2012 (DEP. 25 OTTOBRE 2012),  
N. 41694, NICOSIA **doc. 427.3**

LA CONDANNA DEI MEMBRI DELLA COMMISSIONE GRANDI RISCHI PER  
IL TERREMOTO IN ABRUZZO - G.U.P. TRIB. L'AQUILA, 22 OTTOBRE 2012, N. 380,  
*nota di Antonio Pagliaro doc. 427.4*

L'ETERNO GIUDICABILE - C. COST., 14 FEBBRAIO 2013, N. 23, *nota di Laura*  
*Scomparin doc. 427.5*

## INCONSTITUZIONALITÀ DEL DIVIETO DI PREVALENZA DELL'ATTENUANTE DI CUI ALL'ART. 73, COMMA 5, D.P.R. N. 309 DEL 1990 SULLA RECIDIVA REITERATA

C. COST., SENT. 15 NOVEMBRE 2012, N. 251

È costituzionalmente illegittimo l'art. 69, comma 4, c.p., nella parte in cui prevede il divieto di prevalenza dell'attenuante di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990 sulla recidiva prevista dall'art. 99, comma 4, c.p.,

*nota di Domenico Notaro, doc. 427.1*

## LA SENTENZA "SAGOR" DELLA CORTE DI GIUSTIZIA SUL REATO DI SOGGIORNO ILLEGALE DELLO STRANIERO

C. GIUST. UE, SEZ. I, 6 DICEMBRE 2012, SAGOR

È incompatibile con la Direttiva n. 2008/115/CE la normativa nazionale che, per il soggiorno irregolare di cittadini di Paesi terzi, prevede la sanzione dell'obbligo incondizionato di permanenza domiciliare e l'espulsione a titolo di sanzione sostitutiva della pena irrogata,

*nota di Angelo Caputo, doc. 427.2*

## LA QUESTIONE DELLA PUBBLICITÀ NEL PROCEDIMENTO DI RIPARAZIONE PER L'INGIUSTA DETENZIONE

SEZ. UN., 18 OTTOBRE 2012 (DEP. 25 OTTOBRE 2012), N. 41694, NICOSIA

Il procedimento per la trattazione in sede di legittimità dei ricorsi in materia di riparazione per l'ingiusta detenzione non trova ostacolo nella sentenza CEDU 10 aprile 2012, Lorenzetti, in quanto tale pronuncia non si riferisce al giudizio davanti alla Corte di cassazione, **doc. 427.3**

## LA CONDANNA DEI MEMBRI DELLA COMMISSIONE GRANDI RISCHI PER IL TERREMOTO IN ABRUZZO

G.U.P. TRIB. L'AQUILA, 22 OTTOBRE 2012, N. 380

Ai fini della sussistenza del reato colposo, l'analisi del rischio comporta un'attività di previsione di conseguenze derivanti da circostanze non sempre tutte pre-

vedibili, conoscibili o controllabili; il rischio va, quindi, inteso come una categoria logica volta a definire una situazione potenziale,

*nota di Antonio Pagliaro, doc. 427.4*

## L'ETERNO GIUDICABILE

C. COST., SENT. 14 FEBBRAIO 2013, N. 23

Una volta accertata la natura irreversibile dell'infermità mentale sopravvenuta al fatto-reato, tale da precludere la cosciente partecipazione al giudizio dell'interessato, si verifica una situazione di pratica imprescrittibilità del reato. A questa incongrua situazione né il giudice né l'imputato possono porre rimedio e ciò determina il protrarsi nel tempo della sospensione del processo, con la conseguenza della tendenziale perennità della condizione di giudicabile dell'imputato,

*nota di Laura Scomparin, doc. 427.5*

## INAMMISSIBILITÀ DEL CONFLITTO DI ATTRIBUZIONI PROMOSSO DALLA PROCURA DI TARANTO IN RELAZIONE ALLA LEGGE PER IL SEQUESTRO DEI BENI DELL'ILVA S.P.A.

C. COST., ORD. 13 FEBBRAIO 2013, N. 17

È configurabile il conflitto di attribuzioni tra poteri dello Stato in relazione ad una norma recata da una legge qualora da essa possano derivare lesioni dirette dell'ordine costituzionale delle competenze, ad eccezione dei casi in cui esista un giudizio nel quale tale norma debba trovare applicazione e quindi possa essere sollevata la questione incidentale sulla legge stessa, **doc. 428**

## IL "CASO SALLUSTI" E LE CONDIZIONI PER LA SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE DELLA PENA

SEZ. I, 27 NOVEMBRE 2012 (DEP. 13 DICEMBRE 2012), N. 48425

Il condannato che ha già beneficiato della sospensione dell'esecuzione della pena ex art. 656 c.p.p. e che non ha avanzato richiesta di misura alternativa non può usufruire di una ulteriore sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 1 della l. n. 199 del 2010,

*nota di Mario Griffo, doc. 461*

# sommario

## sez. 1 attualità (426.1-426.3)

### | doc. 426.1

QUESTIONI CONTROVERSE NELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITÀ di **Gastone Andreazza**, p.1727

### | doc. 426.2

**Giovannangelo De Francesco** – IL TENTATIVO NEI REATI DI PERICOLO. PROSPETTIVE DI UN DIALOGO ERMENEUTICO, p.1731

### | doc. 426.3

ATTUALITÀ NORMATIVE a cura di **Pasquale Bronzo**, p.1743

## sez. 2 decisioni in primo piano (427.1-427.5)

### | doc. 427.1

**Domenico Notaro** – LA FINE INGLORIOSA, MA INEVITABILE, DI UNA MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA: LA CONSULTA “LIMA” IL DIVIETO DI PREVALENZA DELLE ATTENUANTI SULLA RECIDIVA REITERATA – *nota a C. cost.*, (5) 15 novembre 2012, n. 251, p.1755

### | doc. 427.2

**Angelo Caputo** – LA CONTRAVVENZIONE DI SOGGIORNO ILLEGALE DELLO STRANIERO DAVANTI ALLA CORTE DI GIUSTIZIA – *nota a C. giust. UE*, Sez. I, 6 dicembre 2012, n. C-430/11, Sagor, p.1775

### | doc. 427.4

**Antonio Pagliaro** – BOZZA DI OSSERVAZIONI SULLA SENTENZA “GRANDI RISCHI” – *nota a G.u.p. Trib. L'Aquila*, 22 ottobre 2012, n. 380, p.1818

### | doc. 427.5

**Laura Scomparin** – PRESCRIZIONE DEL REATO E CAPACITÀ DI PARTECIPARE COSCIENTEMENTE AL PROCESSO: NUOVAMENTE *SUB IUDICE* LA DISCIPLINA DEGLI “ETERNI GIUDICABILI” – *nota a C. cost.*, (11) 14 febbraio 2013, n. 23, p.1826

## sez. 3 decisioni della Corte costituzionale (428-430)

### | doc. 429

**Ercole Aprile** – non spetta alla Consulta definire il contrasto interpretativo sorto in materia di competenza per territorio determinata da connessione teleologica – *osservazioni a C. cost.*, (11) 14 febbraio 2013, n. 21, p.1848

## sez. 4 decisioni della Corte di cassazione (431-520)

### 4\_1 codice penale (431-460)

### | doc. 431

**Cristina Carrara** – ABUSIVO ESERCIZIO DI UNA PROFESSIONE (ART. 348 C.P.): LE SEZIONI UNITE

ALLARGANO LE MAGLIE DELLA FATTISPECIE – *nota a Sez. un.*, 15 dicembre 2011 (dep. 23 marzo 2012), n. 11545, Cani, p.1858

**| doc. 433**

**Andrea Gaboardi** – LA PROPAGAZIONE TENTACOLARE DEL DOLO IN UN CASO DI *ABERRATIO* – *nota a Sez. I*, 5 luglio 2011 (dep. 1° agosto 2011), n. 30454, p.1871

**| doc. 434**

**Maria Giuseppina Ferraro** – in tema di colpa professionale dei sanitari – osservazioni a Sez. IV, 11 luglio 2012 (dep. 19 settembre 2012), n. 35922, p.1897

**| doc. 435**

**Irene Scordamaglia** – VIOLENZA SESSUALE DI GRUPPO MEDIANTE ABUSO DELLE CONDIZIONI D'INFERIORITÀ PSICHICA DELLA VITTIMA DA INTOSSICAZIONE DI ALCOOL E STUPEFACENTI – *nota a Sez. III*, 28 settembre 2011 (dep. 17 novembre 2011), n. 42393, p.1906

**| doc. 436-460**      **codice penale – massimario annotato**, p.1918

## 2 codice di procedura penale (461-502)

**| doc. 461**

**Mario Griffo** – LA DOPPIA SOSPENSIBILITÀ DELL'ORDINE DI ESECUZIONE ED I CONTRASTI INGENERATI DAL "CASO SALLUSTI" – *nota a Sez. I*, 27 novembre 2012 (dep. 13 dicembre 2012), n. 48425, p.1934

**| doc. 462**

**Luigi Ludovici** – sull'inammissibilità del ricorso della parte civile motivato *per relationem* – *osservazioni a Sez. V*, 20 giugno 2012 (dep. 15 ottobre 2012), n. 40393, p.1946

**| doc. 463**

**Tommaso Rafaraci** – A PROPOSITO DEL LIMITE FINALE DI FASE DELLA CUSTODIA CAUTELARE NEI DIBATTIMENTI PER I DELITTI *EX ART. 407, COMMA 2, LETT. A) C.P.P.*: SPUNTI CRITICI SU UNA MASSIMA "CONTROCORRENTE" – *nota a Sez. V*, 11 luglio 2012 (dep. 26 luglio 2012), n. 30759, p.1952

**| doc. 464**

**Marianna Concordia** – LA MOTIVAZIONE DELLA CAUTELA PERSONALE MEDIANTE RINVIO AD ALTRI ATTI DEL PROCEDIMENTO – *nota a Sez. II*, 18 settembre 2012 (dep. 21 settembre 2012), n. 36409, p.1962

**| doc. 466-502**      **codice di procedura penale – massimario annotato**, p.1981

## 3 leggi speciali (503-520)

**| doc. 503**

**Enrico Mengoni** – LOCAZIONE E COMODATO DI ARMI: QUANDO LA CONDOTTA NON COSTITUISCE REATO – *nota a Sez. I*, 8 novembre 2012 (dep. 28 novembre 2012), n. 46260, p.2001

# sommario

## | doc. 505

**Leonardo Degl'Innocenti e Francesco Faldi** – RECIDIVA ED ESTINZIONE DELLA PENA PREGRESSA PER ESITO POSITIVO DELL’AFFIDAMENTO IN PROVA – *nota a Sez. un.*, 27 ottobre 2011 (dep. 15 febbraio 2012), n. 5859, Marciandò, p.2011

## | doc. 506

**Domenico Potetti** – COSTITUZIONE IN GIUDIZIO DELL’ENTE E DIRITTO DI DIFESA NEL D.LG. N. 231 DEL 2001: QUALE NESSO? – *nota a Sez. VI*, 31 maggio 2011 (dep. 26 luglio 2011), n. 29930, p.2024

## | doc. 507

**Domenico Potetti** – INTERESSE E VANTAGGIO NELLA RESPONSABILITÀ DEGLI ENTI (ART. 5 DEL D.LG. N. 231 DEL 2001), CON PARTICOLARE CONSIDERAZIONE PER L’INFORTUNISTICA DEL LAVORO – *nota a Sez. V*, 26 aprile 2012 (dep. 15 ottobre 2012), n. 40380, p.2036

## | doc. 508

**Claudio Prota** – sulla sentenza di non luogo a procedere per intervenuta espulsione dello straniero – *osservazioni a Sez. I*, 4 dicembre 2012 (dep. 8 gennaio 2013), n. 36409, p.2048

## | doc. 509-520 leggi speciali – massimario annotato, p.2054

## sez. 5 osservatori (521-524)

### 5\_1 panorama internazionale (521-524)

| doc. 521-523 panorama internazionale – decisioni delle Corti europee, p.2062

## | doc. 524

**Alberto Giusti** – APERTURA DELL’ANNO GIUDIZIARIO 2013 DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL’UOMO, p.2074

## sez. 6 opinioni e documenti (525-528)

## | doc. 525

**Maria Cristina Ornano** – IL SUPERAMENTO DELL’OSPEDALE PSICHIATRICO GIUDIZIARIO: ASPETTI PROBLEMATICI ED ESPERIENZE OPERATIVE DELLA GESTIONE DELL’AUTORE DI REATO AFFETTO DA DISAGIO MENTALE, p.2086

## | doc. 526

**Claudia Russo** – LA NECESSITÀ DELLA DICHIARAZIONE DI CONSERVAZIONE DI EFFICACIA DEGLI ATTI COMPIUTI DAL GIUDICE ASTENUTO O RICUSATO E LA SUA SINDACABILITÀ, p.2096

## | doc. 527

**Elisa Scaroina** – LA SOCIETAS AL COSPETTO DEL TEMPO: IL REGIME DELLA PRESCRIZIONE DELL’ILLECITO AMMINISTRATIVO DIPENDENTE DA REATO NEL D.LG. N. 231 DEL 2001, p.2108

| doc. 528

**Livia Bongiorno** – LA PRESUNZIONE DI ADEGUATEZZA DELLA CUSTODIA CAUTELARE IN CARCERE E L'OPERA DEMOLITRICE DELLA GIURISPRUDENZA DELLE SUPREME CORTI, p.2134

**indice analitico alfabetico**, P.I

**indice delle disposizioni di legge**, P.VIII

---

Secondo i più aggiornati criteri per la valutazione dei prodotti della ricerca giuridica, la qualità delle note a sentenza e degli articoli di interesse scientifico pubblicati sulla *Rivista*, a partire dal 2012, sarà assicurata da un Comitato di Revisori formato da autorevoli Professori ordinari di diritto e procedura penale mediante una procedura che garantirà trasparenza e autonomia.

In particolare, due componenti del Comitato, designati a rotazione, si esprimeranno in forma anonima sulla struttura complessiva del contributo, sotto il profilo argomentativo e di aggiornamento scientifico.

## COMITATO DEI REVISORI

Roberto Bartoli  
David Brunelli  
Stefano Canestrari  
*Angelo Carmona*  
Mauro Catenacci  
Antonio Cavaliere  
Ombretta Di Giovine  
Luigi Foffani  
Anna Maria Maugeri  
Enrico Mezzetti  
Carlo Piergallini  
Francesco Viganò

Massimo Ceresa-Gastaldo  
Claudia Cesari  
Mario Chiavario  
*Franco Della Casa*  
Vittorio Fanchiotti  
Giulio Garuti  
Glauco Giostra  
Antonella Marandola  
Maria Riccarda Marchetti  
Oliviero Mazza  
Paolo Moscarini  
Renzo Orlandi  
Francesco Peroni  
Laura Scomparin  
Giorgio Spangher  
Enzo Zappalà