

## La necessaria determinatezza delle fattispecie di pericolosità e la tutela del diritto di difesa nel procedimento di prevenzione

di

Giuseppe Della Monica\*

**SOMMARIO:** 1. Il sistema della prevenzione penale. — 2. Il rapporto tra misure di prevenzione e principi costituzionali. — 3. La compatibilità delle misure di prevenzione con i principi convenzionali. — 4. L'esigenza di una lettura "tassativizzante" delle disposizioni normative in tema di misure di prevenzione. — 5. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 24 del 2019: a) le indicazioni ermeneutiche. — 6. Segue: b) l'incidenza della declaratoria di incostituzionalità sulle misure di prevenzione ancora *sub iudice*. — 7. Segue: c) l'incidenza sulle misure di prevenzione applicate con provvedimenti divenuti definitivi. — 8. L'intervento delle Sezioni Unite. — 9. La necessaria determinatezza delle fattispecie di pericolosità e la tutela del diritto di difesa.

**1. Il sistema della prevenzione penale.** — Il nostro sistema penale è basato sul principio del "doppio binario", che prevede la punizione dei soggetti dichiarati responsabili di fatti penalmente rilevanti e l'adozione di misure con finalità preventiva nei confronti dei soggetti ritenuti socialmente pericolosi<sup>1</sup>.

In altri termini, la "punizione" è collegata all'accertamento di un reato, mentre la "prevenzione" — oltre ad essere funzione affidata alla pena stabilita in astratto dal legislatore (prevenzione generale) ed a quella irrogata, in concreto, dal giudice

---

\* Professore associato di Diritto Processuale Penale – Università degli Studi di Cassino e del Lazio Meridionale

<sup>1</sup> In tema di doppio binario, ovviamente senza alcuna pretesa di completezza, si segnalano i contributi di A. BITONTI, *Doppio binario*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. vol. I, Torino, 2005, p. 394 ss.; G.N. BORTONE, *Semi-imputabilità e sistema del doppio binario*, in *Ind. pen.*, 1998, p. 423 ss.; L. FORNARI, *Misure di sicurezza e doppio binario: un declino inarrestabile?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, p. 569 ss.; M. PELISSERO, *Crisi e mutazioni del sistema del doppio binario*, in AA. VV., *Verso una riforma del sistema sanzionatorio? Atti del Convegno in ricordo di Laura Fioravanti*, Genova, 15 novembre 2006, a cura di P. Pisa, Torino, 2008, p. 129 ss.

(prevenzione speciale), per un fatto di rilevanza penale — esige la verifica della pericolosità sociale del destinatario di misure limitative della libertà personale<sup>2</sup>.

La logica del “doppio binario” si fonda sul presupposto che la “pericolosità” non è una condizione soggettiva necessariamente riferibile all’autore del reato, il quale ha certamente manifestato — scegliendo liberamente il compimento di un’azione illecita — un’attitudine a delinquere, che non implica, però, la possibilità di formulare una prognosi di recidiva<sup>3</sup>.

D’altra parte, il ricorso al modello del “doppio binario” — secondo l’opinione oramai prevalente in dottrina — è rimedio ineludibile per evitare vuoti di difesa sociale, innanzitutto rispetto a soggetti pericolosi nei cui confronti non è applicabile la pena a scopo preventivo. La neutralizzazione di soggetti potenzialmente pericolosi per la collettività è affidata alle misure di sicurezza e alle misure di prevenzione, che si differenziano per natura giuridica e condizioni di applicabilità: le prime presuppongono la commissione di un reato o di un “quasi reato” (artt. 49 e 115 c.p.) e l’instaurazione di un procedimento penale; le seconde, invece, prescindono da tali presupposti e sono applicate dal giudice della prevenzione, sulla base del mero accertamento indiziario della pericolosità del proposto, secondo i criteri stabiliti dalle specifiche disposizioni che regolano la materia<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Sulle peculiarità che connotano l’accertamento della pericolosità sociale, v., tra gli altri, T. PADOVANI, *Misure di sicurezza e misure di prevenzione*, Pisa, 2014, p. 19 ss.; M. PELISSERO, *Il controllo dell'autore imputabile pericoloso nella prospettiva comparata. La rinascita delle misure di sicurezza custodiali*, in *Dir. pen. cont.*, 26 luglio 2011, p. 3 ss.; M. PELISSERO, *Pericolosità sociale e doppio binario. Vecchi e nuovi modelli di incapacitazione*, Torino, 2008, p. 73 ss.

<sup>3</sup> Si pensi, ad esempio, alla commissione di reati di minore allarme sociale o comunque riconducibili a situazioni contingenti. Il tema è stato approfondito, in particolare, da E. DOLCINI, *La recidiva riformata*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 543 ss.; F. VIGANÒ, *La neutralizzazione del delinquente pericoloso nell’ordinamento italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 1339 ss. Sul punto, v. anche Cass., sez. un., 27 maggio 2010, n. 35738, in *Cass. pen.*, 2011, p. 2094 ss., con nota di F. ROCCHI, *Il patteggiamento dei recidivi reiterati: un problema di “discrezionalità bifasica” o di politica legislativa?*, nonché Corte cost., 5 giugno 2007, n. 192, in *Cass. pen.*, 2008, p. 531 ss., con nota di R. VINCENTI, *La sentenza della C. cost. n. 192 del 2007: facoltatività della recidiva reiterata e interpretatio abrogans del nuovo art. 69, comma 4, c.p.*

<sup>4</sup> Differenze e analogie tra i due istituti sono rimarcate da G.P. DOLSO, *Le misure di prevenzione tra giurisprudenza costituzionale e giurisprudenza della corte europea dei diritti dell’uomo*, in *Arch. pen.*, 2017, n. 3, p. 22 ss. Al riguardo, in Cass., sez. un., 26 giugno 2014, n. 4880, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 922 ss., con nota di A.M. MAUGERI, *Una parola definitiva sulla natura della confisca di prevenzione? Dalle Sezioni Unite Spinelli alla sentenza Gogitidze della Corte EDU sul civil forfeiture*, si è chiaramente evidenziata «l’assimilazione dell’istituto [delle misure di

**2. Il rapporto tra misure di prevenzione e principi costituzionali.** — Fin dalle sue prime pronunce sul tema<sup>5</sup>, la Corte costituzionale ha chiaramente affermato che le misure di prevenzione, per le significative restrizioni della libertà personale che talvolta comportano, ricadono, di regola, nell'ambito di operatività dell'art. 13 Cost. — non potendole ridurre, quindi, a mere limitazioni della libertà di circolazione consentite dall'art. 16 Cost.<sup>6</sup> — con la conseguenza di doverle sottrarre, innanzitutto, al potere di applicazione esclusivo dell'autorità di polizia<sup>7</sup>.

Sebbene sia indubbia la loro portata afflittiva, le misure di prevenzione — come già evidenziato — non hanno una finalità punitiva, perché le restrizioni imposte al destinatario del provvedimento mirano ad impedirgli la commissione di reati — o quanto meno a renderne più difficoltosa la realizzazione — e, di riflesso, a consentire all'autorità di pubblica sicurezza un più efficace controllo sulle possibili iniziative criminose del soggetto ritenuto pericoloso.

Non potendo essere assimilate, dunque, a sanzioni di natura punitiva, le misure di prevenzione non soggiacciono ai principi dettati — in materia penale e processuale — dagli artt. 25 comma 2, 27, 111 e 112 Cost.

---

prevenzione, n.d.r.] alle misure di sicurezza e, dunque, l'applicabilità, in caso di successioni di leggi nel tempo, della previsione di cui all'[art. 200 c.p.](#) ».

<sup>5</sup> Ci si riferisce a Corte cost., 14 giugno 1956, n. 2, in [www.cortecostituzionale.it](#), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 157 T.U.L.P.S. (R.D. 773/1931) — perché in contrasto con la riserva di giurisdizione prevista dall'art. 13 Cost. — nella parte in cui consentiva all'autorità di pubblica sicurezza di disporre il rimpatrio obbligatorio o per la traduzione di persone sospette. Immediatamente dopo, Corte cost., 19 giugno 1956, n. 11, in [www.cortecostituzionale.it](#), ha dichiarato l'incostituzionalità dell'ammonizione — misura che ha preceduto l'odierna sorveglianza speciale di pubblica sicurezza — perché caratterizzata da una « portata sensibilmente limitatrice della libertà personale », in contrasto con l'art. 13 Cost., che ammette limitazioni della libertà personale solo per atto motivato della autorità giudiziaria. Tali pronunce hanno indotto il Parlamento — già impegnato nella riforma del T.U.L.P.S. — ad uniformare la materia delle misure di prevenzione ai principi costituzionali, approvando la legge del 27 dicembre 1956, n. 1423, recante « misure di prevenzione nei confronti delle persone pericolose per la sicurezza e per la pubblica moralità ».

<sup>6</sup> Tali limitazioni — secondo l'interpretazione comunemente condivisa dell'art. 16 Cost. — sono consentite sempre nei casi previsti dalla legge, ma anche con provvedimento dell'autorità amministrativa, adottato per ragioni di sanità o per esigenze di pubblica sicurezza.

<sup>7</sup> Volendo approfondire questo specifico aspetto del tema, v. G. CORSO, *Profili costituzionali delle misure di prevenzione: aspetti teorici e prospettive di riforma*, in AA. VV., *La legge antimafia tre anni dopo. Bilancio di un'esperienza applicativa*, a cura di G. Fiandaca-S. Costantino, Milano, 1986, p. 131 ss.; L. FILIPPI-M.F. CORTESI, *Procedimento di prevenzione*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. vol. VIII, Torino, 2014, p. 466 ss.; G. LEONE, *Osservazioni sul processo di prevenzione criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, p. 5 ss.

La disciplina della materia deve, però, comunque assicurare — come anticipato — il rispetto delle garanzie previste dall'art. 13 Cost., vale a dire la riserva di legge e di giurisdizione<sup>8</sup>.

Ai fini della legittima applicazione delle misure di prevenzione, occorre, pertanto, oltre ad una adeguata “base legale” e alla necessaria proporzionalità della restrizione imposta rispetto alla finalità perseguita, l'intervento dell'autorità giudiziaria, quantomeno per l'adozione delle misure incidenti in modo significativo sulla libertà personale.

Quanto alla “base legale”, deve ritenersi che la riserva di cui all'art. 13 Cost. — rafforzata, peraltro, dall'esigenza di predeterminazione dei « casi » e dei « modi » della restrizione — possa essere soddisfatta solo con legge ordinaria. D'altra parte, analoga garanzia è imposta dall'art. 25 comma 3 Cost. per le misure di sicurezza, che appartengono allo stesso *genus* delle misure di prevenzione, condividendone — come già specificato — la finalità di evitare la commissione di reati.

Non basta, tuttavia, che i presupposti applicativi delle misure di prevenzione siano stabiliti da una legge ordinaria, ma occorre anche che la previsione normativa sia qualitativamente adeguata ed a tale requisito risponde la disposizione connotata da un sufficiente grado di precisione e chiarezza, così da rendere prevedibili le conseguenze della sua applicazione<sup>9</sup>.

L'effettivo rispetto della garanzia della prevedibilità si apprezza soprattutto sul terreno dell'accertamento della pericolosità sociale, che non richiede solo una valutazione di tipo prognostico — relativa alla probabilità che il soggetto delinqua

---

<sup>8</sup> Sulla valenza della garanzia della riserva di giurisdizione si è espressa, di recente, Corte cost., 12 gennaio 2023, n. 2, in *Giur. Cost.*, 2023, p. 18 ss., con nota di F. LOSURDO, *Nucleo essenziale della libertà di comunicazione e riserva di giurisdizione. Esiste un “diritto al mezzo”?*. Per ulteriori e stimolanti riflessioni sul punto, v. L. ELIA, *Le misure di prevenzione tra l'art. 13 e l'art. 25 della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1964, p. 951; P. RIDOLA, *I diritti costituzionali*, Torino, 2006, p. 567 ss.

<sup>9</sup> Sui requisiti di precisione e chiarezza della previsione normativa, va richiamata, in particolare, Corte cost., 16 dicembre 1980, n. 177, in *Cass. pen.*, 1981, p. 704 ss. Al riguardo, cfr. anche Cass., sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, in *C.E.D. Cass.*, 270496. Per quanto concerne, invece, la giurisprudenza sovranazionale, è d'obbligo il rinvio — anche in ragione del tema qui esaminato — a Corte EDU, Grande Camera, 23 febbraio 2017, *De Tommaso c. Italia*, n. 43395/09, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 15 ss., con nota di A.M. MAUGERI, *Misure di prevenzione e fattispecie a pericolosità generica: la Corte Europea condanna l'Italia per la mancanza di qualità della “legge”, ma una rondine non fa primavera*.

in futuro — ma si compone anche di una fase diagnostica o constatativa, così definita perché volta ad appurare “fatti”, che consentono di iscrivere il potenziale destinatario della misura di prevenzione in una delle categorie criminologiche previste dalla norma di riferimento<sup>10</sup>. Se tale norma è formulata in termini vaghi o generici, diventa difficile prevedere gli esiti della sua applicazione.

La giurisprudenza può assumere, tuttavia, un ruolo determinante ai fini della precisazione della fattispecie di pericolosità sociale.

Mentre in materia penale l'interpretazione giurisprudenziale non può colmare l'eventuale, originaria carenza di precisione del precetto, poiché l'attività esecutiva non è equiparabile alla *praevia lex scripta*<sup>11</sup>, nel campo della prevenzione, l'esigenza di una chiara e precisa predeterminazione delle condizioni che legittimano l'applicazione della misura ben può essere soddisfatta anche attraverso il riferimento agli indirizzi ermeneutici espressi dalla giurisprudenza — specie se univoci — in relazione a disposizioni legislative connotate da formule equivoche o generiche.

Quanto alla necessaria proporzionalità della misura rispetto al fine da raggiungere, rappresentato, in tal caso, dalla prevenzione dei reati, si tratta di un “requisito di sistema”, desumibile dall'intero ordinamento costituzionale, poiché la congruenza

---

<sup>10</sup> Su tale distinzione, cfr. A. MARTINI, *Il mito della pericolosità. Alla ricerca di un senso compiuto del sistema della prevenzione personale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 547 ss.; F. MAZZACUVA, *Il presupposto applicativo delle misure di prevenzione*, in AA. VV., *Misure di prevenzione*, a cura di S. Furfaro, Torino, 2013, p. 117 ss.; M. PELISSERO, *I destinatari della prevenzione praeter delictum: la pericolosità da prevenire e la pericolosità da punire*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 448 ss. L'assunto è condiviso anche in giurisprudenza: secondo Cass., sez. I, 11 febbraio 2014, n. 23641, in *C.E.D. Cass.*, 260104, « il giudizio di pericolosità espresso in sede di prevenzione va scisso — nelle sue componenti logiche — in una prima fase di tipo “constatativo” rapportata alla importazione di dati cognitivi idonei a rappresentare l'avvenuta condotta contraria alle ordinarie regole di convivenza tenuta — in passato — dal soggetto proposto (tra cui, ovviamente, ben possono rientrare i precedenti penali derivanti dall'accertamento di fatti costituenti reato), cui si unisce una seconda fase di tipo essenzialmente “prognostico”, per sua natura alimentata dai risultati della prima, tesa a qualificare come probabile il ripetersi di condotte antisociali, inquadrare nelle categorie criminologiche di riferimento previste dalla legge ».

<sup>11</sup> In tal senso, cfr. Corte cost., 31 maggio 2018, n. 115, in *Giur. cost.*, 2018, p. 1318 ss., con nota di A. CELETTI, *Ritorno al passato sui controlimiti*; Id., 1° agosto 2008, n. 327, in *Giur. cost.*, 2008, p. 3529 ss., con nota di F. GIUNTA, *I contorni del «disastro innominato» e l'ombra del «disastro ambientale» alla luce del principio di determinatezza*.

deve caratterizzare ogni atto dell'autorità amministrativa o giudiziaria capace di incidere sui diritti fondamentali dell'individuo<sup>12</sup>.

La riserva di giurisdizione, infine, è garanzia imposta dall'art. 13 Cost., ma non richiesta dalla Corte EDU per le misure di prevenzione, considerate dai giudici europei limitazioni alla libertà di circolazione, tutelata dall'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 alla Convenzione, che non prescrive necessariamente l'intervento dell'autorità giudiziaria<sup>13</sup>.

### **3. La compatibilità delle misure di prevenzione con i principi convenzionali. —**

La Corte europea ha costantemente riconosciuto la compatibilità delle misure di prevenzione personali con la Convenzione, distinguendo tra "misure privative" e "misure limitative" della libertà personale.

Le misure privative — evidentemente connotate da un maggiore grado di afflittività — sono soggette alle rigorose condizioni di applicabilità previste dall'art. 5 par. 1 CEDU, che indica — dalla lett. a) alla lett. f) — le ragioni per le quali è consentita la restrizione della libertà personale di un individuo.

Le misure meramente limitative della libertà vanno ricondotte, invece, all'art. 2 del Protocollo addizionale n. 4 alla Convenzione, che tutela la libertà di circolazione attraverso una "protezione condizionata", consentendo, cioè, alle autorità statali di imporre obblighi che siano stabiliti *ex lege*, necessari per assicurare la tutela degli

---

<sup>12</sup> Sulla operatività del principio di proporzionalità in materia di prevenzione, cfr. G. BALBI, *Le misure di prevenzione personali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 516 ss.; G. DE SANTIS, *Le aporie del sistema di prevenzione patrimoniale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, p. 109 ss.; R. ORLANDI, *La 'fattispecie di pericolosità'. Presupposti di applicazione delle misure e tipologie soggettive nella prospettiva processuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 470 ss.; M. PELISSERO, *Le misure di prevenzione nel contrasto alla criminalità organizzata. Efficienza e garanzia nella prospettiva sovranazionale*, in AA.VV., *Politica criminale e cultura giuspenalistica: scritti in onore di Sergio Moccia*, a cura di A. Cavaliere-C. Longobardo-V. Masarone-F. Schiaffo-A. Sessa, Napoli, 2017, p. 677 ss.; D. PETRINI, *La prevenzione inutile. Illegittimità delle misure praeter delictum*, Napoli, 1996, p. 260 ss.

<sup>13</sup> Sul punto, cfr. F. VIGANÒ, *Sub art. 2 Prot. n. 4*, in AA. VV., *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis-F. Viganò, Torino, 2016, p. 356 ss.

interessi collettivi elencati nello stesso art. 2, par. 3<sup>14</sup>, e proporzionati rispetto agli obiettivi da conseguire<sup>15</sup>.

L'inquadramento di una misura nell'una o nell'altra categoria va operato caso per caso e non è vincolato dalla qualificazione formale attribuitale dall'ordinamento nazionale. Più specificamente, per assicurare l'effettiva tutela delle garanzie previste dalla Convenzione ed evitare la c.d. "frode delle etichette", la differenza tra "privazione" e semplice "limitazione" della libertà personale — secondo la Corte europea — va apprezzata in concreto, considerando le differenze di grado e di intensità della misura<sup>16</sup>. A tal fine, occorre utilizzare un criterio di tipo essenzialmente quantitativo, valorizzando la durata, gli effetti e le modalità di esecuzione della misura imposta. In quest'ottica, assume carattere privativo della libertà non solo la misura di natura coercitiva o custodiale — come l'arresto o il fermo — ma anche quella che comporti una penetrante compressione della libertà di circolazione, attuata, ad esempio, attraverso la costante e rigorosa sorveglianza delle forze dell'ordine.

La Corte europea ha affermato la compatibilità con la Convenzione delle misure di prevenzione proprio perché repute "limitative" — e non "privative" — della libertà personale e, quindi, in linea con l'art. 2 del protocollo n. 4, rispondendo ai requisiti della previsione *ex lege*, della necessità di assicurare la tutela della

---

<sup>14</sup> Si tratta della sicurezza nazionale, dell'ordine pubblico, della prevenzione dei reati, della protezione della salute, della morale, dei diritti e delle libertà altrui.

<sup>15</sup> Sono state considerate limitative della libertà le misure che impongono l'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, il divieto di allontanarsi dal comune di residenza oppure la sospensione del passaporto o della patente di guida (v. Corte EDU, sez. II, 30 marzo 2010, Cipriani c. Italia, n. 22142/07, in *Cass. pen.*, 2010, p. 4008 ss.; Id., sez. II, 20 aprile 2010, Villa c. Italia, n. 19675/06, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, p. 1297 ss.).

<sup>16</sup> Cfr., *ex multis*, Corte EDU, Grande Camera, 6 novembre 1980, Guzzardi c. Italia, n. 7367/76, in *Foro it.*, 1981, IV, p. 1 ss. La Corte, nell'occasione, ha ritenuto che le restrizioni imposte alla libertà di circolazione di un soggetto costretto a soggiornare in un villaggio dell'Asinara, libero di avere contatti solo con la propria famiglia e costantemente sorvegliato, avessero comportato una vera e propria privazione della libertà personale. A tale conclusione si è pervenuti valorizzando non solo le prescrizioni incidenti sulla libertà fisica dell'interessato, ma anche lo stato di emarginazione a cui lo stesso era stato indotto. Nella medesima ottica, Corte EDU, Grande Camera, 22 febbraio 1994, Raimondo c. Italia, n. 12954/87, in *Riv. it. dir. umani*, 1994, p. 95 ss., ha ritenuto, invece, che la misura di prevenzione della sorveglianza speciale, con la prescrizione di non lasciare l'abitazione prima delle ore 7.00 e di farvi rientro prima delle ore 21.00, con obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria, risultasse meno afflittiva e non comportasse una privazione della libertà personale.

sicurezza pubblica e della proporzionalità del loro contenuto afflittivo rispetto agli interessi da salvaguardare<sup>17</sup>.

**4. L'esigenza di una lettura "tassativizzante" delle disposizioni normative in tema di misure di prevenzione.** — Come già detto, le misure di prevenzione personali, pur se sprovviste di natura sanzionatoria, hanno comunque una portata afflittiva e ciò impone di ritenere operante, in materia, il generale principio di tassatività e di determinatezza nella descrizione normativa dei presupposti che giustificano l'applicazione di dette misure.

L'esigenza di un'interpretazione "tassativizzante" delle norme che disciplinano le misure di prevenzione — organicamente incluse nel d.lgs. n. 159 del 2011 — è stata affermata con forza dalla Corte EDU con la sentenza pronunciata, il 23 febbraio 2017, nel caso "De Tommaso" contro Italia<sup>18</sup>.

In quella occasione, la Corte europea — che ha comunque ribadito, in linea con la sua pregressa giurisprudenza, la generale compatibilità delle misure di prevenzione rispetto al diritto convenzionale — ha censurato, in particolare, la intollerabile vaghezza e imprecisione, sia delle previsioni descrittive di alcune delle categorie di pericolosità generica [art. 1, lett. a) e b), d.lgs. n. 159/2011], sia delle prescrizioni che possono essere imposte al destinatario di una misura di prevenzione (art. 8 comma 4 d.lgs. n. 159/2011), con gli inevitabili, immediati riflessi anche sulle norme incriminatrici che puniscono la violazione di tali prescrizioni (art. 75 d.lgs. n. 159/2011).

La sentenza "De Tommaso" ha generato, in dottrina e in giurisprudenza, due orientamenti: da un lato, coloro che ritenevano venuta meno la legittimità delle misure di prevenzione personali fondate sulle fattispecie di pericolosità generica

---

<sup>17</sup> *Ex multis*, Corte EDU, sez. II, 30 marzo 2010, Cipriani c. Italia, n. 22142/07, cit.; Id., sez. II, 20 aprile 2010, Villa c. Italia, cit.

<sup>18</sup> Corte EDU, Grande Camera, 23 febbraio 2017, De Tommaso c. Italia, n. 43395/09, cit., commentata anche da S. FINOCCHIARO, *Le misure di prevenzione italiane, sul banco degli imputati a Strasburgo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2017, p. 881 ss.; F. MENDITTO, *La sentenza de Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema della prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 4, p. 127 ss.; F. VIGANÒ, *La Corte di Strasburgo assesta un duro colpo alla disciplina italiana delle misure di prevenzione personali*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fas. 3, p. 160 ss.

censurate dalla Corte europea, con la conseguente necessità di sottoporre al vaglio della Corte costituzionale le norme di riferimento, affinché fosse accertata la violazione dell'art. 117 Cost., in relazione all'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 alla Convenzione europea<sup>19</sup>; dall'altro lato, i fautori di una interpretazione convenzionalmente orientata, volta a tipizzare in senso più rigoroso le categorie di pericolosità e le prescrizioni connesse alla misura della sorveglianza speciale, valorizzando, a tal fine, gli orientamenti già espressi dalla giurisprudenza più attenta<sup>20</sup>, senza dover ricorrere all'intervento del Giudice delle leggi<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Il riferimento è a Corte App. Napoli, ord. 14 marzo 2017, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 296 ss., con nota di F. VIGANÒ, *Illegittime le misure di prevenzione personali e patrimoniali fondate su fattispecie di pericolosità generica? Una prima ricaduta interna della sentenza de Tommaso*; Trib. Udine, ord. 4 aprile 2017, in [www.giurisprudenzapenale.it](http://www.giurisprudenzapenale.it), 12 aprile 2017; Cass., sez. II, 11 ottobre 2017, n. 49194, in *Ilpenalista.it*, 21 dicembre 2017, con nota di A.V. LANNA, *Sulla scia della sentenza De Tommaso, il difetto di tassatività delle fattispecie incriminatrici torna alla Consulta*.

<sup>20</sup> Per la ricostruzione della lettura "tassativizzante" offerta dalla giurisprudenza di legittimità prima della sentenza "De Tommaso", v. Cass., sez. I, 24 marzo 2015, n. 31209, in *C.E.D. Cass.*, 264321. Con riferimento, invece, agli orientamenti espressi dalla giurisprudenza nazionale dopo la richiamata pronuncia della Corte EDU, v. Cass., sez. I, 1° febbraio 2018, n. 24707, in *C.E.D. Cass.*, 273361; Id., sez. un., 30 novembre 2017, n. 111, in *Cass. pen.*, 2018, p. 1486 ss., con nota di M. PICCARDI, *Nel procedimento applicativo delle misure di prevenzione personali anche per gli indiziati di appartenere ad una associazione di tipo mafioso è necessario accertare l'attualità del requisito della pericolosità sociale*; Id., sez. I, 15 giugno 2017, n. 349, in *Ilpenalista.it*, 12 febbraio 2018, con nota di M.H. SCHETTINO, *I principi della sentenza De Tommaso al vaglio della Corte di cassazione*. In dottrina, cfr. F. BASILE, *Tassatività delle norme ricognitive della pericolosità nelle misure di prevenzione: Strasburgo chiama, Roma risponde*, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it), 20 luglio 2018; F. MENDITTO, *La sentenza De Tommaso c. Italia: verso la piena modernizzazione e la compatibilità convenzionale del sistema della prevenzione*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 4, p. 145 ss.; F. VIGANÒ, *Illegittime le misure di prevenzione personali e patrimoniali fondate su fattispecie di pericolosità generica? Una prima ricaduta interna della sentenza De Tommaso*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 296 ss.

<sup>21</sup> In tal senso, Trib. Palermo, 28 marzo 2017, con nota di F. BALATO, *Su talune recenti prese di distanza dalla sentenza della Corte Edu de Tommaso da parte della giurisprudenza di merito*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 4, p. 316 ss.; Trib. Milano, 7 marzo 2017, con nota di S. FINOCCHIARO, *Come non detto. Per il Tribunale di Milano la sentenza della Grande Camera de Tommaso in materia di misure di prevenzione non integra un precedente consolidato*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 4, p. 319 ss. Cfr. anche Cass., sez. II, 7 febbraio 2018, n. 9517, in *Cass. pen.*, 2018, p. 3149 ss., con nota di B. ROSSI, *Osservazioni a Cass. pen., sez. II, 2 marzo 2018, n. 9517*; Id., sez. VI, 15 giugno 2017, n. 43446, in *C.E.D. Cass.*, 271220; Id., sez. un., 27 aprile 2017, n. 40076, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 13 settembre 2017, con nota di F. VIGANÒ, *Le Sezioni Unite ridisegnano i confini del delitto di violazione delle prescrizioni inerenti alla misura di prevenzione alla luce della sentenza de Tommaso: un rimarchevole esempio di interpretazione conforme alla CEDU di una fattispecie di reato*. In dottrina, va segnalato il contributo di S. RECCHIONE, *La pericolosità sociale esiste ed è concreta: la giurisprudenza di merito resiste alla crisi di legalità generata dalla sentenza De Tommaso*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 10, p. 129 ss.

Ben presto, però, le fattispecie di pericolosità generica previste dall'art. 1 comma 1, lett. a) e b), d.lgs. n. 159/2011 sono state sottoposte allo scrutinio della Corte costituzionale<sup>22</sup>, che ha dichiarato illegittima solo la prima delle disposizioni impugnate, quella, cioè, riferita a coloro che « debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi »<sup>23</sup>.

La sentenza — è opportuno precisarlo subito — non coinvolge le ulteriori fattispecie di pericolosità — generica e qualificata — previste dagli artt. 1 e 4 d.lgs. n. 159/2011.

A sostegno della decisione resa, la Corte costituzionale ha osservato che l'evoluzione della giurisprudenza in materia di misure di prevenzione ha consentito di raggiungere un sufficiente grado di precisione nella definizione della fattispecie di cui alla lett. b) dell'art. 1 d.lgs. n. 159 del 2011, riferita alle persone che vivono « abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose »<sup>24</sup>. A tale risultato non si è pervenuti attraverso una specifica elencazione dei titoli di reato a cui ancorare il giudizio di pericolosità, bensì con la predeterminazione, in modo univoco, delle connotazioni tipiche della categoria di illeciti richiamata dal legislatore ed assunta a presupposto della misura, da applicarsi in presenza di delitti commessi abitualmente — e, dunque, nel corso di un significativo arco temporale — che abbiano effettivamente generato profitti, i quali, a loro volta, costituiscano — o abbiano costituito in una determinata epoca — l'unico reddito del proposto o, quanto meno, una componente significativa di tale reddito. Detti requisiti devono essere provati sulla base di specifici « elementi di fatto », dei quali occorre dar conto, puntualmente, in motivazione.

---

<sup>22</sup> La questione di legittimità è stata sollevata da Trib. Padova, ord. 30 maggio 2017, in *Gazz. Uff.*, 1<sup>a</sup> Serie speciale, 25 ottobre 2017, n. 43; Trib. Udine, ord. 4 aprile 2017, in [www.giurisprudenzapenale.it](http://www.giurisprudenzapenale.it), 12 aprile 2017; Corte App. Napoli, ord. 14 marzo 2017, in *Dir. pen. cont.*, 2017, fasc. 3, p. 296 ss.

<sup>23</sup> V. Corte cost., 27 febbraio 2019, n. 24, in *Giur. cost.*, 2019, p. 322 ss., con nota di N. PISANI, *Misure di prevenzione e pericolosità "generica", tra tassatività sostanziale e tassatività processuale*, e di V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica al bivio tra legalità costituzionale e interpretazione tassativizzante*.

<sup>24</sup> La lettura "tassativizzante" della fattispecie di pericolosità di cui alla lett. b) dell'art. 1 d.lgs. n. 159 del 2011 si deve, in particolare, a Cass., sez. I, 19 aprile 2018, n. 43826, in *C.E.D. Cass.*, 273976; Id., sez. VI, 21 settembre 2017, n. 53003, in *Guida al dir.*, 2018, fasc. 1, p. 41 ss.; Id., sez. VI, 13 luglio 2017, n. 36216, in *Cass. pen.*, 2018, p. 2132 ss.

La Corte non ha ravvisato, invece, lo stesso grado di univocità e chiarezza nella definizione di chi è « abitualmente dedito a traffici delittuosi », in ragione della rilevata sussistenza di indirizzi giurisprudenziali contrastanti, che rendevano obiettivamente incerta — e, quindi, non prevedibile — l'area di applicazione della norma.

Un primo orientamento — senza dubbio prevalente — identificava i « traffici delittuosi » in qualunque attività criminosa che comportasse un indebito arricchimento, anche senza il ricorso ad atti negoziali o fraudolenti, sicché non bisognava dimostrare il coinvolgimento del proposto in traffici illeciti, ma semplicemente il compimento di attività criminose connotate dal fine di lucro, mediante l'uso di mezzi fraudolenti o violenti<sup>25</sup>.

Altro indirizzo — minoritario — partiva, invece, dal presupposto che « trafficare », nel senso comune della lingua italiana, significa, innanzitutto, « commerciare », « spacciare » o, più genericamente, « affaccendarsi », « darsi da fare » in varie attività. La nozione di « traffici delittuosi » doveva essere circoscritta, di conseguenza, alle ipotesi di commercio illecito di beni materiali<sup>26</sup> o immateriali<sup>27</sup> oppure a condotte, *lato sensu*, di tipo negoziale<sup>28</sup>, evitando, però, che essa si identificasse con la commissione di qualunque delitto finalizzato alla realizzazione di un ingiusto profitto<sup>29</sup>.

Rilevato il contrasto — sebbene non sembrasse irrimediabile, stante la marcata prevalenza di un orientamento sull'altro — la Corte costituzionale ha optato per la declaratoria di illegittimità della norma impugnata, ritenendola incapace di soddisfare l'esigenza di sufficiente precisione e chiarezza del dato normativo

---

<sup>25</sup> In tal senso, Cass., sez. V, 8 ottobre 2019, n. 48090, in *C.E.D. Cass.*, 288158; Id., sez. II, 19 gennaio 2018, n. 11846, in *C.E.D. Cass.*, 272496; Id., sez. II, 4 marzo 2015, n. 12638, in *Diritto & Giustizia online*, 26 marzo 2015; Id., sez. V, 23 gennaio 2014, n. 16311, in *C.E.D. Cass.*, 251987.

<sup>26</sup> Come, ad esempio, gli stupefacenti, le armi, il denaro, le merci contraffatte o addirittura gli esseri umani o gli animali.

<sup>27</sup> Si pensi alle influenze illecite, alle notizie riservate oppure ai dati protetti dalla disciplina in tema di *privacy*.

<sup>28</sup> Ci si riferisce, ad esempio, alle condotte che connotano i c.d. "reati contratto", come l'usura o la corruzione.

<sup>29</sup> Così Cass., sez. II, 6 giugno 2019, n. 31549, in *C.E.D. Cass.*, 277225; Id., sez. VI, 21 settembre 2017, n. 53003, in *Guida al dir.*, 2018, fasc. 1, pag. 41 ss.

imposta sia dall'art. 13 Cost. e dall'art. 2 del protocollo addizionale n. 4 alla Convenzione europea, in tema di misure di prevenzione personali, sia dall'art. 42 Cost. e dall'art. 1 del protocollo addizionale n. 1, per quel che concerne, invece, il sequestro e la confisca dei beni di presunta provenienza illecita.

**5. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 24 del 2019: a) le indicazioni ermeneutiche.** — La sentenza n. 24 del 2019 — dichiarando incostituzionale la previsione che consentiva l'applicazione delle misure di prevenzione personali e patrimoniali nei confronti delle persone abitualmente dedite a traffici illeciti [art. 1, lett. a), d.lgs. n. 159/2011] — ha imposto, innanzitutto, la rimozione dei provvedimenti già adottati, anche se non più impugnabili, per eliderne gli effetti pregiudizievoli a carico del proposto o di terzi<sup>30</sup>. La declaratoria di incostituzionalità in materia di prevenzione è assimilabile, infatti, a quella che colpisce le norme incriminatrici, non potendosi tollerare il persistente sacrificio dei diritti fondamentali dell'individuo che non risulti più legittimato da una idonea base normativa.

La verifica della perdurante validità della misura di prevenzione va, tuttavia, effettuata anche nel caso in cui il proposto appartenga alla categoria tipica di cui all'art. 1, lett. b), d.lgs. n. 159/2011, riferita a chi vive abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose<sup>31</sup>. In relazione a tale fattispecie di pericolosità, la sentenza della Corte costituzionale si atteggia a mera pronuncia interpretativa di rigetto, perché ha dettato le coordinate ermeneutiche che consentono di superare i

---

<sup>30</sup> Per l'approfondimento di tale aspetto, tra gli altri, v. D. ALBANESE, *Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 24/2019 sui provvedimenti definitivi: le Sezioni unite ammettono la revocazione delle confische disposte per la fattispecie di pericolosità 'generica' dichiarata costituzionalmente illegittima e ne individuano il fondamento nell'art. 28, co. 2, d.lgs. 159/2011*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 7 febbraio 2022; G.P. DOLSO, *Le misure di prevenzione personali prima e dopo la sentenza n. 24/2019 della corte costituzionale: passi avanti e problemi aperti*, in *Giur. cost.*, 2019, p. 1867 ss.; F. MENDITTO, *Lo Statuto convenzionale e costituzionale delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24*, in [www.giurisprudenzapenale.it](http://www.giurisprudenzapenale.it), 14 ottobre 2019.

<sup>31</sup> Come evidenziato da Cass., sez. I, 15 gennaio 2021, n. 14825, in *C.E.D. Cass.*, 2758364; Id., sez. V, 30 novembre 2020, n. 182, in *C.E.D. Cass.*, 280145; Id., sez. II, 13 ottobre 2020, n. 33641, in *C.E.D. Cass.*, 279970; Id., sez. I, 10 gennaio 2020, n. 11661, in *C.E.D. Cass.*, 278738; Id., sez. VI, 9 aprile 2019, n. 21513, in *C.E.D. Cass.*, 275737.

denunciati vizi di legittimità della norma impugnata<sup>32</sup>. In altri termini, la previsione di cui all'art. 1, lett. b), d.lgs. n. 159/2011 può ritenersi conforme ai principi costituzionali solo se viene interpretata secondo quei canoni individuati da una parte della giurisprudenza di legittimità e poi avallati dalla Consulta proprio nella sentenza n. 24 del 2019<sup>33</sup>. Tale pronuncia, quindi, *in parte qua*, costituisce null'altro che un autorevole punto di riferimento per l'applicazione della norma in esame nell'ambito dei procedimenti ancora pendenti<sup>34</sup>, mentre non può avere efficacia "demolitoria" rispetto alle decisioni che hanno acquisito carattere di definitività<sup>35</sup>.

È indubbio, inoltre, che la sentenza n. 24 del 2019 sia destinata a produrre anche effetti di più ampio respiro, sigillando l'esigenza di una lettura "tassativizzante"

---

<sup>32</sup> In tal senso, Cass., sez. I, 11 gennaio 2023, n. 24709, in *C.E.D. Cass.*, 281669. In dottrina, cfr. G. GRASSO, *Le misure di prevenzione personali e patrimoniali nel sistema costituzionale*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 14 febbraio 2020; F. MAZZACUVA, *L'uno-due dalla Consulta alla disciplina delle misure di prevenzione: punto di arrivo o principio di un ricollocamento sui binari costituzionali?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 991 ss.

<sup>33</sup> Nello stesso ordine di idee, V. MAIELLO, *La prevenzione ante delictum da pericolosità generica al bivio tra legalità costituzionale e interpretazione tassativizzante (Osservazione a Corte cost., 27 febbraio 2019 n. 24)*, in *Giur. cost.*, p. 322 ss.; A.M. MAUGERI-P.P. DE ALBUQUERQUE, *La confisca di prevenzione nella tutela costituzionale multilivello: tra istanze di tassatività e ragionevolezza, se ne afferma la natura ripristinatoria (c. cost. 24/2019)*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 29 novembre 2019.

<sup>34</sup> Non risulterebbe rispondente, infatti, al principio di uguaglianza l'applicazione di una misura di prevenzione basata sull'inquadramento della fattispecie di pericolosità generica di cui all'art. 1, lett. b), d.lgs. n. 159/2011, difforme dai canoni interpretativi ritenuti costituzionalmente accettabili.

<sup>35</sup> Prima dell'intervento chiarificatore delle Sezioni Unite (Cass., sez. un., 16 dicembre 2021, n. 3513, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, p. 821 ss.), una parte della giurisprudenza aveva ritenuto revocabile il giudicato di prevenzione — personale o reale — basato sulla fattispecie di pericolosità di cui alla lett. b), interpretata in maniera non conforme alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale. In tal senso, Cass., sez. I, 8 aprile 2021, n. 20827, in *C.E.D. Cass.*, 281544, che ha rimarcato la « necessità di un rinnovato apprezzamento in concreto della "base legale" dell'ablazione patrimoniale », in ragione della rinnovata « e tassativa lettura dei contenuti precettivi dell'art. 1 comma 1, lett. b), del codice antimafia » fornita dalla Corte costituzionale. Nella stessa ottica, v. Cass., sez. VI, 22 aprile 2021, n. 29840, in *C.E.D. Cass.*, 281751; Id., sez. I, 22 aprile 2021, n. 20156, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 27 settembre 2021, con nota di M. GRIFFO, *Una anteprima della pronuncia delle Sezioni Unite in tema di rimedio esperibile per far valere gli effetti della pronuncia della Corte costituzionale n. 24 del 2019*.

di tutte le norme che disciplinano le misure di prevenzione, comprese quelle afferenti alle categorie di pericolosità c.d. “qualificata”<sup>36</sup>.

Sul punto, già a partire dalla sentenza “De Tommaso”, si è registrata, nella giurisprudenza interna, una significativa evoluzione ermeneutica sulla nozione di « indiziato di appartenenza ad un’associazione di tipo mafioso », volta a precisarne i contenuti, ancorandoli a fatti empiricamente apprezzabili<sup>37</sup>.

Tale evoluzione ha determinato, in primo luogo, il superamento della presunzione *semel mafiosus, semper mafiosus*. Su questo versante, l’orientamento — a lungo dominante — secondo cui, quando si procede nei confronti di un indiziato di appartenenza ad un sodalizio di stampo mafioso, non è necessario motivare sull’attuale pericolosità del proposto<sup>38</sup>, è stato completamente ribaltato, escludendo la possibilità — anche per i soggetti ritenuti affiliati alla criminalità organizzata — di semplificare l’accertamento dei requisiti per l’applicazione delle misure di prevenzione attraverso il ricorso a deduzioni di natura presuntiva<sup>39</sup>.

Sotto altro profilo, la spinta della sentenza “De Tommaso” ha condotto al ridimensionamento della differenza tra le nozioni di « appartenenza » e di « partecipazione » ad un sodalizio criminoso. Secondo l’interpretazione prima prevalente, il concetto di appartenenza ad una associazione mafiosa — richiesto ai

---

<sup>36</sup> Sul punto, cfr. Cass., sez. II, 25 gennaio 2023, n. 15704, in *C.E.D. Cass.*, 284805; Id., sez. I, 26 ottobre 2022, n. 4489, in *C.E.D. Cass.*, 288057; Id., sez. V, 22 novembre 2021, n. 5741, in *Diritto & Giustizia*, 2022, fasc. 43, p. 9.

<sup>37</sup> Il riferimento è a Cass., sez. I, 23 giugno 2023, n. 42172, in *C.E.D. Cass.*, 298763; Id., sez. II, 31 marzo 2022, n. 16553, in *C.E.D. Cass.*, 276743; Id., sez. V, 30 novembre 2020, n. 182, in *C.E.D. Cass.*, 280145.

<sup>38</sup> Cfr. Cass., sez. II, 24 marzo 2017, n. 17128, in *C.E.D. Cass.*, 270068; Id., sez. II, 31 gennaio 2017, n. 18756, in *C.E.D. Cass.*, 269742; Id., sez. VI, 15 giugno 2016, n. 31876, in *Guida dir.*, 2016, fasc. 42, p. 75.

<sup>39</sup> In tal senso, Cass., sez. II, 2 novembre 2021, n. 40778, in *C.E.D. Cass.*, 293462; Id., sez. VI, 7 luglio 2020, n. 20577, in *C.E.D. Cass.*, 279306; Id., sez. un., 30 novembre 2017, n. 111, in *Cass. pen.*, 2018, p. 1086 ss. con nota di D. ALBANESE, *Il giudice della prevenzione personale deve accertare la sussistenza di una pericolosità attuale anche per i soggetti indiziati di appartenere alle associazioni di tipo mafioso. Brevi considerazioni a margine di una recente pronuncia delle Sezioni Unite*; nonché, in *Cass. pen.*, 2018, p. 1486 ss., con nota di M. PICCARDI, *Nel procedimento applicativo delle misure di prevenzione personali anche per gli indiziati di appartenere ad una associazione di tipo mafioso è necessario accertare l’attualità del requisito della pericolosità sociale. Per ulteriori riflessioni su tale pronuncia*, v. M.F. CORTESI, *La necessità di motivazione sulla attualità della pericolosità per gli indiziati di “appartenenza mafiosa” riceve l’avallo delle Sezioni Unite*, in *Proc. pen. e giustizia*, 2018, n. 3, p. 1 ss.

fini dell'applicazione delle misure di prevenzione — andava distinto da quello di partecipazione in senso stretto, necessario ai fini dell'integrazione del corrispondente reato: solo quest'ultima nozione avrebbe evocato una presenza attiva nell'ambito del sodalizio criminoso, mentre la prima sarebbe stata comprensiva di ogni comportamento che, pur non integrando gli estremi del reato, apparisse comunque funzionale agli interessi dell'associazione e fosse permeato dalla tipica cultura mafiosa<sup>40</sup>. Più di recente, invece, in senso opposto, si è precisato che il concetto di appartenenza ad una associazione mafiosa esige l'apprezzamento di una situazione di effettiva contiguità all'associazione stessa, funzionale agli interessi della struttura criminale, nel senso che il proposto deve aver offerto un contributo fattivo alle attività e allo sviluppo del sodalizio criminoso.

In definitiva, la « appartenenza » ha solo due possibili significati, vale a dire la « partecipazione » in senso stretto o il « concorso esterno », mentre non è integrata dalla mera contiguità all'associazione che non si sostanzia in fatti indicativi di un apporto concreto al mantenimento in vita o al rafforzamento del sodalizio criminoso<sup>41</sup>.

**6. Segue: b) l'incidenza della declaratoria di incostituzionalità sulle misure di prevenzione ancora *sub iudice*.** — L'effetto tipico delle sentenze che dichiarano l'illegittimità costituzionale di una norma è previsto — com'è noto — dall'art. 136 Cost., secondo cui la norma « cessa di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione ».

Si tratta di un annullamento che cancella, quindi, la previsione incostituzionale dall'ordinamento giuridico.

Gli effetti prodotti da tale annullamento variano, tuttavia, a seconda dello stato in cui si trova il procedimento sul quale è destinato ad incidere la pronuncia di incostituzionalità.

---

<sup>40</sup> In questi termini, Cass., sez. VI, 29 gennaio 2014, n. 9747, in *Cass. pen.*, 2014, p. 3878; Id., sez. II, 21 febbraio 2012, n. 19943, in *C.E.D. Cass.*, 252841; Id., sez. II, 16 febbraio 2006, n. 7616, in *Cass. pen.*, 2007, p. 3446.

<sup>41</sup> Così Cass., sez. II, 31 marzo 2022, n. 16553, in *C.E.D. Cass.*, 293755; Id., sez. VI, 4 luglio 2019, n. 49750, in *C.E.D. Cass.*, 287613.

Per le misure di prevenzione ancora *sub iudice* alla data di pubblicazione della sentenza della Corte costituzionale, occorre verificare, innanzitutto, se gli elementi di fatto a carico del proposto si riferiscano unicamente alla fattispecie di pericolosità dichiarata illegittima. In tale ipotesi, il procedimento di prevenzione è destinato inevitabilmente a concludersi con un provvedimento di archiviazione, se si trovi nella fase preliminare, o con il rigetto della richiesta avanzata dall'organo proponente, se il tribunale è stato già investito della regiudicanda, oppure con l'annullamento del decreto applicativo della misura, se il giudizio pende nei gradi di impugnazione<sup>42</sup>.

Qualora, invece, gli elementi di fatto a carico del proposto siano riconducibili anche ad altre fattispecie di pericolosità — e, in particolare, a quella di cui all'art. 1 comma 1, lett. b), d.lgs. n. 159/2011 — la soluzione si profila decisamente più articolata.

Va rimessa, infatti, all'autorità procedente la valutazione in concreto degli effetti prodotti dalla sentenza della Corte costituzionale, al fine di verificare se i fatti accertati consentano effettivamente di configurare la diversa fattispecie di cui alla lett. b), così da rendere irrilevante l'avvenuta declaratoria di incostituzionalità<sup>43</sup>.

Occorre ricordare, al riguardo, che il tribunale e la corte di appello non sono vincolati alla contestazione originaria, sicché, all'esito del giudizio di merito, ben può essere applicata la misura di prevenzione anche sulla base di una fattispecie di

---

<sup>42</sup> Per gli approfondimenti dottrinali, v. F. BASILE-E. MARIANI, *La dichiarazione di incostituzionalità della fattispecie preventiva dei soggetti "abitualmente dediti a traffici delittuosi": questioni aperte in tema di pericolosità*, in *www.discrimen.it*, 10 giugno 2019; S. FINOCCHIARO, *Due pronunce della Corte costituzionale in tema di principio di legalità e misure di prevenzione a seguito della sentenza De Tommaso della Corte Edu*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 4 marzo 2019; F. MENDITTO, *Lo Statuto convenzionale e costituzionale delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali. Gli effetti della sentenza della Corte costituzionale 27 febbraio 2019, n. 24*, cit. In giurisprudenza, invece, cfr. Cass., sez. I, 8 ottobre 2019, n. 41227, in *C.E.D. Cass.*, 284743; Id., sez. VI, 6 agosto 2019, n. 35685, in *C.E.D. Cass.*, 281348; Id., sez. VI, 21 maggio 2019, n. 23236, in *C.E.D. Cass.*, 279957.

<sup>43</sup> Il giudice della prevenzione non è vincolato, infatti, alla fattispecie di pericolosità configurata dall'autorità richiedente, potendo, anche all'esito dell'esercizio dei poteri officiosi di integrazione probatoria, applicare la misura con riferimento ad una diversa tipologia di pericolosità. L'assunto è pacifico in giurisprudenza: cfr. Cass., sez. V, 19 settembre 2019, n. 38737, in *C.E.D. Cass.*, 282134; Id., sez. II, 14 maggio 2019, n. 1145, in *C.E.D. Cass.*, 27606; Id., sez. VI, 21 settembre 2017, n. 43446, in *C.E.D. Cass.*, 271220; Id., sez. VI, 9 luglio 2012, n. 26820, in *C.E.D. Cass.*, 253116; Id., sez. VI, 11 dicembre 2008, n. 45815, in *C.E.D. Cass.*, 242005.

pericolosità diversa da quella originariamente ipotizzata dall'organo proponente, sempre che sia stato assicurato al proposto un adeguato esercizio del diritto di difesa e del diritto alla prova contraria<sup>44</sup>.

Anche la Corte di cassazione viene posta di fronte alla medesima alternativa, potendo confermare la misura applicata oppure annullarla, a seconda che sia configurabile o meno una diversa fattispecie di pericolosità rispetto a quella dichiarata incostituzionale. La Suprema Corte dispone, tuttavia, di poteri cognitivi più limitati — in quanto giudice di legittimità e non di merito — e, pertanto, deve fare ricorso all'annullamento con rinvio se la verifica della ulteriore fattispecie di pericolosità configurabile nel caso concreto richieda accertamenti o approfondimenti istruttori che esulino dalle sue attribuzioni funzionali<sup>45</sup>.

#### **7. Segue: c) l'incidenza sulle misure di prevenzione applicate con provvedimenti divenuti definitivi.**

— La pronuncia di incostituzionalità ha efficacia *ex tunc* e, in materia penale, travolge — com'è noto — anche il giudicato di condanna, in ragione della incidenza particolarmente pregnante che le pene riverberano sulla libertà e su altri diritti fondamentali della persona. Quando non si tratta di sentenze penali, la retroattività della dichiarazione di illegittimità costituzionale incontra, invece, il limite dei c.d. "rapporti esauriti", vale a dire quelli già risolti in via stabile e definitiva.

Tuttavia, la Corte costituzionale ha espressamente riconosciuto la cedevolezza del principio di intangibilità del giudicato, tutte le volte in cui occorra comunque garantire la tutela dei diritti fondamentali della persona<sup>46</sup>. Tale esigenza è stata

---

<sup>44</sup> Cass., sez. II, 9 dicembre 2022, n. 3133, in *Cass. pen.*, 2023, p. 2527 ss., ha ritenuto possibile — anche in mancanza di impugnazione del pubblico ministero — riqualificare la pericolosità sociale del proposto nel giudizio di appello, poiché la preclusione del giudicato parziale opera solo con riferimento alle situazioni di fatto oggetto di specifico scrutinio. Nello stesso senso, Cass., sez. V, 7 marzo 2014, n. 20743, in *C.E.D. Cass.*, 260401.

<sup>45</sup> Sul punto, cfr. Cass., sez. VI, 19 settembre 2019, n. 38692, in *Diritto & Giustizia online*, 20 settembre 2019; Id., sez. II, 10 settembre 2019, n. 37495, in *C.E.D. Cass.*, 286247; Id., sez. I, 21 giugno 2019, n. 27696, in *C.E.D. Cass.*, 277367.

<sup>46</sup> Il riferimento è a Corte cost., 18 luglio 2013, n. 210, in *Giur. cost.*, 2013, p. 2949 ss., con nota di A. MARANDOLA, *Scoppola e altri: lex mitior e crisi del giudicato*. V. anche Corte cost., 26 maggio 2017, n. 123, in *Giur. cost.*, 2017, p. 1260 ss., con nota di A. TRAVI, *Pronunce della Corte di*

esclusa, ad esempio, con riferimento alle sanzioni amministrative, sempre che non siano assimilabili alle pene in senso stretto oppure incidano su diritti o libertà fondamentali del cittadino<sup>47</sup>.

È sulla base di questi principi che va risolta la questione della incidenza della pronuncia di incostituzionalità sui provvedimenti impositivi di misure di prevenzione già divenuti definitivi.

Anche in questo caso, occorre distinguere, ovviamente, le diverse situazioni configurabili in concreto.

Qualora la misura di prevenzione si fondi sulla sola fattispecie di pericolosità di cui all'art. 1, lett. a), d.lgs. n. 159/2011, e sia ancora in corso di esecuzione, ne devono cessare gli effetti, in considerazione della loro indiscutibile afflittività. Sebbene non siano assimilabili alle sanzioni penali, le misure di prevenzione — come costantemente riconosciuto dalla Corte costituzionale — comportano comunque limitazioni della libertà personale soggette alle garanzie previste dall'art. 13 Cost., sicché si impone la revoca del provvedimento fondato sulla disposizione normativa espunta dall'ordinamento<sup>48</sup>.

Laddove, invece, la misura di prevenzione personale si riferisca anche ad altre fattispecie di pericolosità — come quella di cui alla lett. b) dell'art. 1 d.lgs. n. 159/2011 — l'istanza di revoca non può trovare accoglimento.

È il giudice, infine, a dover verificare, in concreto, l'effettiva incidenza della pronuncia della Corte costituzionale, qualora sia stata espressamente riconosciuta

---

*Strasburgo e revocazione delle sentenze: un punto fermo della Corte costituzionale.* Per l'approfondimento del tema, si segnalano gli studi di N. CANZIAN, *Quando è incostituzionale la pena. Illegittimità di norme penali sostanziali non incriminatrici e tutela della libertà personale*, in *Giur. cost.*, 2015, p. 1121 ss.; G. CANZIO, *La giurisdizione e la esecuzione della pena*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 26 aprile 2016; G. GRASSO-F. GIUFFRIDA, *L'incidenza del giudicato interno delle sentenze della Corte europea che accertano violazioni attinenti al diritto penale sostanziale*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 25 maggio 2015.

<sup>47</sup> Al riguardo, v. Corte cost. 24 febbraio 2017, n. 43, in *Cass. pen.*, 2017, p. 1838 ss.; Id., 4 giugno 2010, n. 196, in *Cass. pen.*, 2011, p. 534 ss., con nota di V. MANES, *La confisca "punitiva" tra Corte costituzionale e Cedu: il sipario sulla "truffa delle etichette"*; Id., 17 marzo 2010, n. 104, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1171 ss.

<sup>48</sup> L'individuazione dell'istituto giuridico da attivare per la cessazione degli effetti connessi alla confisca di prevenzione ha dato luogo a due orientamenti contrastanti, poi ricomposti con l'intervento delle Sezioni Unite. Il tema sarà affrontato *infra*, § 8.

la sussistenza della fattispecie di pericolosità prevista dall'art. 1, lett. a), d.lgs. n. 159/2011, ma il compendio istruttorio avrebbe consentito di effettuare anche valutazioni diverse. In tale evenienza, occorre stabilire, più specificamente, se i fatti accertati nel corso del procedimento di prevenzione consentano di configurare anche una fattispecie diversa da quella di cui alla lett. a), così da rendere irrilevante la declaratoria di incostituzionalità e legittimo il mantenimento della misura applicata.

**8. L'intervento delle Sezioni Unite.** — A seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 24 del 2019, si è discusso, in dottrina e in giurisprudenza, sulla individuazione dello strumento giuridico utilizzabile per far cessare gli effetti della confisca di prevenzione collegata alla fattispecie di pericolosità dichiarata illegittima.

L'orientamento prevalente sosteneva il ricorso alla revocazione, prevista dall'art. 28 d.lgs. n. 159/2011, essendo, questo, l'unico rimedio che consente una "rivalutazione" della decisione definitiva alla luce di nuovi elementi di fatto<sup>49</sup>. L'indirizzo minoritario propendeva, invece, per l'incidente di esecuzione *ex art. 666 c.p.p.*, ritenendo la revocazione specificamente deputata a rettificare gli errori giudiziari e, quindi, non esperibile nel caso della declaratoria di incostituzionalità<sup>50</sup>. Investite della questione, le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno aderito alla tesi affermata dall'orientamento prevalente<sup>51</sup>.

A tal fine, è stata valorizzata, in particolare, la formulazione letterale dell'art. 28 comma 2 d.lgs. n. 159/2011, che ha coniato una "fattispecie aperta" di revocazione, azionabile anche nel caso di carenza originaria dei presupposti giustificativi della confisca, tra i quali rientrano anche l'abrogazione e la declaratoria di incostituzionalità delle norme che delineano le fattispecie di pericolosità.

---

<sup>49</sup> In tal senso, *ex multis*, Cass., sez. II, 13 ottobre 2020, n. 33641, in *C.E.D. Cass.*, 279970.

<sup>50</sup> Ad esprimere tale orientamento, tra le altre, Cass., sez. VI, 28 ottobre 2020, n. 36582, in *C.E.D. Cass.*, 280183.

<sup>51</sup> Cass., sez. un., 16 dicembre 2021, n. 3513, cit., p. 821 ss., con nota di D. ALBANESE, *Misure di prevenzione e declaratoria di illegittimità costituzionale della fattispecie di pericolosità: tra esigenze di garanzia e forzature ermeneutiche*.

Con riferimento, invece, alle misure di prevenzione personali, la Corte ha rimarcato che il “giudicato di prevenzione” opera, per sua natura, *rebus sic stantibus*, ammettendo sempre una rivalutazione della pericolosità e l’eventuale revoca del provvedimento impositivo, a norma dell’art. 11 d.lgs. 159/2011, in presenza di elementi di prova sopravvenuti<sup>52</sup>.

Si è, inoltre, precisato che gli effetti della declaratoria di incostituzionalità si riverberano sulle sole misure di prevenzione emesse nei confronti dei soggetti ritenuti pericolosi ai sensi dell’art. 1, lett. a), d.lgs. 159/2011, posto che, pur volendo considerare la pronuncia come “sentenza interpretativa di rigetto” rispetto alla fattispecie di pericolosità di cui alla lett. b), ad essa non può essere riconosciuta efficacia *erga omnes*, essendo vincolante per il solo il giudice *a quo*<sup>53</sup>. Di conseguenza, negli altri procedimenti, l’interpretazione suggerita dalla Corte costituzionale potrebbe, al più, assumere una valenza “persuasiva”<sup>54</sup>, incapace di incidere, ovviamente, sui procedimenti già definiti.

**9. La necessaria determinatezza delle fattispecie di pericolosità e la tutela del diritto di difesa.** — L’articolata evoluzione giurisprudenziale in tema di misure di prevenzione ha messo in luce la necessità di assicurare, anche in questo settore,

---

<sup>52</sup> Al riguardo, occorre precisare che sussiste l’interesse alla revoca della misura anche quando la stessa sia cessata nelle more del giudizio, se l’iniziativa è volta ad ottenere la caducazione degli effetti negativi di cui all’art 67 d.lgs. 159 del 2011 (divieto al rilascio di licenze, concessioni, attestazioni), assimilati ai c.d. “effetti penali” della condanna. Sul punto, v. M. CATENACCI, *Le misure personali di prevenzione fra “critica” e “progetto”: per un recupero dell’originaria finalità preventiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 526 ss.; M. MARINI, *Gli effetti “punitivi” delle misure di prevenzione personali*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 692 ss. In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. I, 20 aprile 2022, n. 17530, in *C.E.D. Cass.*, 285796; Id., sez. VI, 28 giugno 2018, n. 42938, in *C.E.D. Cass.*, 274219.

<sup>53</sup> In tema, v. Cass., sez. VI, 7 ottobre 2020, n. 29551, in *C.E.D. Cass.*, 279845; Id., sez. un., 31 marzo 2004, n. 23016, in *Diritto & Giustizia*, 2004, fasc. 24, p. 18 ss., con nota di G. RICCIO, *Quando l’efficacia è vincolante nelle “interpretative di rigetto”*.

<sup>54</sup> Così Cass., sez. un., 16 dicembre 1998, n. 25, in *Giur. cost.*, 1999, p. 1412 ss., con nota di E. LAMARQUE, *Le sezioni unite penali della Cassazione « si adeguano »...all’interpretazione adeguatrice della Corte costituzionale*.

livelli adeguati di precisione e di determinatezza delle norme di riferimento, al fine di garantire la prevedibilità delle conseguenze connesse alla loro applicazione<sup>55</sup>.

L'esigenza di una idonea "base legale" è strettamente correlata ad una effettiva tutela del diritto di difesa<sup>56</sup>, il cui esercizio è evidentemente condizionato dal grado di definizione del *thema probandum*, a sua volta dipendente dalla puntualità e dalla chiarezza della disposizione che individua i presupposti per l'adozione della misura.

È innegabile, infatti, che norme indeterminate favoriscono l'arbitrio dell'organo giudicante, magari in funzione del soddisfacimento di istanze di difesa sociale e, quindi, con nocimento delle facoltà difensive del proposto.

A ciò occorre aggiungere che il sistema della prevenzione non è dotato di un proprio statuto processuale, ma ha fatto proprio il rito camerale disciplinato dall'art. 666 c.p.p.<sup>57</sup>, la cui snellezza non sempre appare compatibile con la complessità degli accertamenti richiesti ai fini dell'applicazione delle misure personali e reali.

Giova ricordare, al riguardo, che la valutazione del giudice — come già detto — si articola, innanzitutto, in una fase "constatativa", deputata all'apprezzamento di fatti che consentono l'iscrizione del proposto in una delle categorie di pericolosità tipizzate dal legislatore.

---

<sup>55</sup> È opportuno ricordare che, mentre nella materia penale l'interpretazione giurisprudenziale non può colmare l'originaria carenza di precisione del precetto, poiché nessuna interpretazione può surrogarsi integralmente alla *praevia lex scripta*, al di fuori di detta materia, occorre verificare se il "diritto vivente" sia stato in grado, oppure no, di chiarire il dato normativo, ponendo i potenziali destinatari dello stesso nelle condizioni di poterne ragionevolmente prevedere l'applicazione.

<sup>56</sup> Per interessanti riflessioni sul punto, sia pure riferite alla disciplina del processo penale, v. O. MAZZA, *Il crepuscolo della legalità processuale al tempo del giusto processo*, in *Criminalia*, 2006, p. 329 ss.

<sup>57</sup> La previsione di cui all'art. 666 comma 5 c.p.p. attribuisce al giudice il potere di chiedere alle autorità competenti tutti i documenti e le informazioni di cui abbia bisogno e, se occorre assumere prove, il giudicante procede in udienza nel rispetto del contraddittorio. Tale disposizione individua, quindi, a chiare lettere, la regola del contraddittorio come criterio di disciplina generale. La richiamata norma trova, poi, specificazione nell'art. 185 disp. att. c.p.p. (rubricato "assunzione delle prove nel procedimento di esecuzione"), ai sensi del quale « il giudice, nell'assumere le prove a norma dell'articolo 666 comma 5 del codice, procede senza particolari formalità anche per quanto concerne la citazione e l'esame dei testimoni e l'espletamento della perizia ». Dunque, rispetto alla disciplina dettata dall'art. 127 c.p.p., gli artt. 666 c.p.p. e 185 disp. att. conferiscono espressamente al giudice poteri istruttori.

Vero è, quindi, che nel procedimento di prevenzione il tema di prova è incentrato essenzialmente su una persona — e non su un fatto-reato — ma il proposto deve pur sempre essere giudicato socialmente pericoloso sulla base del suo precedente agire.

L'esigenza di determinatezza imposta dalla Corte europea — e ribadita, poi, dalla Corte costituzionale — è funzionale, pertanto, alla formulazione di una proposta applicativa della misura di prevenzione in cui venga chiaramente individuata la fattispecie di pericolosità che si ritiene configurabile nel caso concreto, con l'indicazione dei fatti che giustificano quella determinazione<sup>58</sup>.

Il tema della "contestazione" nell'ambito del procedimento di prevenzione è stato in più occasioni affrontato dalla giurisprudenza di legittimità, che ha costantemente ribadito la possibilità, per il giudice, di ritenere sussistente una fattispecie di pericolosità diversa da quella ipotizzata dall'organo proponente, sempre che all'interessato sia stata concessa la facoltà di interloquire sugli elementi fattuali posti a fondamento della decisione. In sostanza, il *thema probandum* oggetto di contraddittorio nel procedimento di prevenzione è rappresentato dagli accadimenti storici idonei a sostenere la valutazione di pericolosità operata dal giudice.

Rispetto all'esigenza che tali elementi fattuali siano necessariamente enunciati o richiamati nella proposta di applicazione della misura, si registrano, in giurisprudenza, posizioni diverse.

Secondo un primo orientamento, non si ha violazione del principio di correlazione tra contestazione e pronuncia qualora i dati probatori da cui desumere i fatti posti a fondamento della decisione, pur non trovando espressa menzione nella proposta, siano stati comunque acquisiti nel contraddittorio con l'interessato, che ha potuto, così, esercitare appieno il proprio diritto di difesa.

---

<sup>58</sup> Nel *corpus* normativo che disciplina le misure di prevenzione non vi è, tuttavia, alcuna disposizione sovrapponibile — o almeno assimilabile — all'art. 417 comma 1, lett. b), c.p.p., secondo cui la richiesta di rinvio a giudizio contiene « l'enunciazione, in forma chiara e precisa, del fatto, delle circostanze aggravanti e di quelle che possono comportare l'applicazione di misure di sicurezza, con l'indicazione dei relativi articoli di legge ».

In altre pronunce, pur ribadendo tale assunto, la giurisprudenza di legittimità ha precisato che il principio di correlazione tra contestazione e pronuncia, in materia di prevenzione, è suscettibile di un'applicazione meno stringente, ma non può essere completamente pretermesso. Vanno stigmatizzati, pertanto, i casi in cui la divergenza tra i contenuti della proposta e quelli della decisione, in punto di pericolosità, è così consistente da dare luogo, non già ad una mera attenuazione del richiamato principio, ma ad una sua intollerabile elusione, che non può essere sanata neppure dal contraddittorio camerale, se l'interessato — pur avendo preso cognizione dei dati di fatto poi posti a fondamento del provvedimento — ha potuto cogliere solo alcuni dei possibili significati inferenziali di quei dati, perché connessi alla prospettiva evincibile dalla proposta. In quest'ottica, la verifica della violazione del principio di correlazione tra contestazione e pronuncia non può essere ancorata, tuttavia, alla mera comparazione tra i dati illustrati nella proposta e quelli su cui si fonda la decisione, ma richiede il riscontro di un oggettivo mutamento del contesto fattuale in cui si colloca il giudizio di pericolosità<sup>59</sup>.

Va segnalato, infine, l'orientamento incline a sostenere che gli elementi fattuali sintomatici della pericolosità debbano essere introdotti nel procedimento già attraverso la formulazione della proposta<sup>60</sup>. Fermi restando, infatti, la fluidità degli addebiti, tipica del sistema della prevenzione, e il correlato potere del giudice di riquilibrare — in sede di decisione — la tipologia di pericolosità sociale ravvisata in concreto, un'adeguata tutela del diritto di difesa implica la facoltà di confrontarsi, sin dall'avvio del procedimento, con i dati di fatto rilevanti ai fini del giudizio, affinché il proposto possa preparare e sviluppare, su quei dati, un

---

<sup>59</sup> Sul punto, v. Cass., sez. I, 8 aprile 2013, n. 29966, in *C.E.D. Cass.*, 256415, che ha censurato la pronuncia resa all'esito di un procedimento in cui il proponente aveva prospettato l'inserimento dell'interessato in un determinato gruppo criminale, mentre il provvedimento applicativo della misura ne aveva ritenuto la pericolosità in ragione di indizi di appartenenza ad altro gruppo criminale.

<sup>60</sup> Nell'ambito di tale orientamento, per una interessante comparazione tra il soggetto "giudicabile" nel processo penale e il soggetto "proposto" per l'applicazione di una misura di prevenzione, v. Cass., sez. I, 10 giugno 2013, n. 32032, in *C.E.D. Cass.*, 256451.

contraddittorio congruo, capace di incidere effettivamente sulla pronuncia in ordine all'applicazione o meno della misura<sup>61</sup>.

Quest'ultimo orientamento appare indubbiamente preferibile, perché valorizza la necessità di assicurare, sul tema della pericolosità, un contraddittorio ponderato, che presuppone anche la concessione di un tempo congruo per preparare la difesa. Tale interpretazione dovrebbe imporsi, *a fortiori*, proprio alla luce della intervenuta evoluzione ermeneutica in tema di determinatezza delle fattispecie di pericolosità, risultando obiettivamente poco coerente, da un lato, pretendere una precisa definizione normativa del *thema probandum*, volta a garantire la prevedibilità dell'esito del procedimento di prevenzione, ma, dall'altro, consentire che l'oggetto del giudizio possa mutare — anche in maniera del tutto imprevedibile — rispetto a quello prospettato nella richiesta di applicazione della misura e sul quale la difesa del proposto ha calibrato lo sviluppo del contraddittorio in sede di udienza camerale.

---

<sup>61</sup> Illuminante, in tal senso, è Cass., sez. I, 5 febbraio 2019, n. 8038, in *C.E.D. Cass.*, 274915, secondo cui, pur non operando nel procedimento di prevenzione i principi espressi nella nota decisione emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Drassich — e non essendo, quindi, necessario che la difesa sia chiamata ad esprimersi prima della decisione sulle diverse ipotesi di qualificazione del reato — il giudice può legittimamente ritenere una categoria normativa di pericolosità diversa da quella originariamente ipotizzata, facendo applicazione del generale principio sotteso alla formulazione dell'art. 521 comma 1 c.p.p., solo se la nuova definizione giuridica sia fondata sui medesimi elementi fattuali posti a fondamento della proposta e se, su tali elementi, sia stato assicurato lo sviluppo di un contraddittorio effettivo rispetto alla decisione finale. Scopo del procedimento di prevenzione è, infatti, accertare se il proposto sia inquadrabile in una delle categorie di pericolosità tipizzate dal legislatore, sulla scorta degli elementi fattuali vagliati nel contraddittorio tra le parti. Di conseguenza, la decisione finale deve ritenersi giocoforza inficiata se il nuovo inquadramento del proposto in una diversa fattispecie di pericolosità risulti fondato su elementi fattuali rispetto ai quali il diritto di difesa è stato esercitato in modo parziale e incompleto.