

**Penale Ord. Sez. 4 Num. 56334 Anno 2018**

**Presidente: IZZO FAUSTO**

**Relatore: SERRAO EUGENIA**

**Data Udiienza: 05/12/2018**

### **ORDINANZA**

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI FIRENZE

avverso l'ordinanza del 20/07/2018 del GIP TRIBUNALE DI FIRENZE

udita la relazione svolta dal Consigliere EUGENIA SERRAO;

letta la requisitoria del Procuratore generale, in persona del dott. LUIGI CUOMO, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato, con le conseguenze di legge



## **RITENUTO IN FATTO**

1. Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Firenze ha proposto ricorso avverso l'ordinanza in epigrafe, pronunciata in data 20/07/2018 dal Giudice per le indagini preliminari del medesimo Tribunale, che si è dichiarato incompetente a norma dell'art.168 d.P.R. 30 maggio 2002, n.115 a provvedere sulla richiesta di liquidazione dei compensi per l'attività di custodia del veicolo Aprilia Scarabeo tg. X44PRX nell'ambito del proc. n.13761/17 R.G.N.R. mod.44 definito con decreto di archiviazione del 13 ottobre 2017.

2. Il Procuratore ricorrente censura il provvedimento impugnato deducendo vizio di erronea interpretazione dell'art.168 d.P.R. n.115/2002, a mente del quale la liquidazione delle spettanze agli ausiliari del magistrato e dell'indennità di custodia è effettuata dal magistrato che procede, da intendersi come il magistrato che ha la materiale disponibilità degli atti, ed abnormità del provvedimento, in quanto idoneo a determinare la stasi del procedimento e l'impossibilità di proseguirlo, imponendo al pubblico ministero un adempimento che si concretizzerebbe in un atto nullo in quanto emesso da organo privo di competenza funzionale.

3. Il Procuratore generale, nella requisitoria scritta, ha concluso per l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il Collegio ritiene, a fronte di un ricorso tempestivamente proposto, di dover rimettere la decisione alle Sezioni Unite di questa Corte, in riferimento a quanto previsto dall'art.618 cod. proc. pen., essendo sorto tra le Sezioni semplici un contrasto interpretativo in merito al significato da ascrivere alla locuzione «magistrato che procede», in caso di istanza di liquidazione dei compensi al custode dei beni sequestrati presentata dopo il provvedimento di archiviazione ai sensi dell'art.168 d.P.R. 30 maggio 2002, n.115. Dalla composizione del contrasto dipende il possibile diverso esito della presente decisione. Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Firenze ha, infatti, ritenuto di escludere la sua competenza a provvedere in ragione del fatto che, nel momento in cui è stata presentata l'istanza di liquidazione, il provvedimento di archiviazione fosse stato già pronunciato e gli atti erano stati materialmente restituiti al pubblico ministero ai sensi dell'art.409, comma 1, cod.proc.pen.

1.1. Qualora la risposta al quesito propendesse per la competenza del giudice per le indagini preliminari, il provvedimento declinatorio della competenza a decidere sulla richiesta di liquidazione dei compensi per l'attività di custodia del veicolo già oggetto di sequestro sarebbe abnorme, come sostenuto dal Procuratore della Repubblica di Firenze, perché idoneo a determinare una stasi del procedimento: il pubblico ministero potrebbe, infatti, superare lo stallo dell'*iter* processuale soltanto compiendo un atto che esorbita dalla propria competenza, dunque illegittimo.

1.2. Qualora, invece, la competenza si radicasse nell'ufficio del pubblico ministero, il provvedimento sarebbe legittimo ed il ricorso sarebbe, conseguentemente, inammissibile in quanto proposto nei confronti di un provvedimento di restituzione degli atti al pubblico ministero che, per il principio di tassatività dei mezzi d'impugnazione di cui all'art. 568 cod. proc. pen., sarebbe inoppugnabile.

2. Va considerato che, prima dell'emanazione del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia (d.P.R. 30 maggio 2002, n.115), con una pronuncia a Sezioni Unite della Corte del 2002 era stato affermato il criterio interpretativo secondo il quale compete al magistrato che procede e che, quindi, ha la disponibilità del fascicolo, provvedere alla liquidazione delle spese in favore del custode delle cose sequestrate (Sez. U, n. 25161 del 24/04/2002, Fabrizi, Rv. 22166001). Il regolamento della materia, da intendersi uniforme, in quanto concernente vicende, per così dire, esterne ed accessorie al processo, venne rinvenuto nell'art.263 cod. proc. pen. il quale, in correlazione all'art. 695 cod. proc. pen., stabiliva, in definitiva, il criterio attributivo di cui si è detto, per tutte le fasi (anche quelle delle indagini preliminari ed esecutiva) ed i gradi del giudizio.

2.1. L'art.168 d.P.R. n. 115/2002, ha confermato tale principio, affermando al primo comma che «*La liquidazione delle spettanze agli ausiliari del magistrato e dell'indennità di custodia è effettuata con decreto di pagamento, motivato, dal magistrato che procede*»; trattasi, all'evidenza, d'intervento normativo che non poteva avere alcuna incidenza sulla descritta posizione ermeneutica.

Secondo quanto già affermato in altra pronuncia di questa Sezione (Sez. 4, n.7468 del 11/12/2012, dep. 2013, Rv. 25451601), è difficile negare che l'art. 168 in commento, oltre all'ordinaria funzione ordinatoria-compilativa (tipica di tutti i Testi Unici), esprimesse anche un contenuto innovativo, avente valore d'interpretazione autentica. Il T.U. n. 115 risulta emanato in virtù della delega conferita con l. 8 marzo 1999, n. 50, siccome modificata dalla l. 24 novembre 2000, n. 340. Disponeva, in particolare, l'art. 7, comma 2, lett. d) che

il Governo, oltre agli altri, dovesse attenersi al seguente principio direttivo: «coordinamento formale del testo delle disposizioni vigenti, apportando, nei limiti di detto coordinamento, le modifiche necessarie per garantire la coerenza logica e sistematica della normativa anche al fine di adeguare e semplificare il linguaggio normativo». Quindi, correttamente interpretando il mandato parlamentare, doveva reputarsi consentito, ed anzi doveroso, che il Governo, in esecuzione di esso, potesse, pur nei limiti indicati, procedere a vere e proprie innovazioni, così dando vita a corpi normativi a valore misto, ormai assai diffusi nella pratica legislativa, i quali, seppure largamente compilativi, assumono anche valenza innovativa. Ma l'intervento codificatorio, sul punto, si è limitato, attraverso un'opera d'interpretazione autentica, ad assicurare «coerenza logica e sistematica», chiarendo un principio normativo già ricavabile dal sistema.

2.2. Con una successiva pronuncia a Sezioni Unite (Sez. U, n. 9605 del 28/11/2013, dep.2014, Seghaier, Rv. 25798901) la Corte di Cassazione, nel dirimere il contrasto sorto tra diverse Sezioni semplici in merito all'individuazione dell'autorità competente a provvedere alla liquidazione dei compensi al consulente tecnico nominato dal pubblico ministero ha, in primo luogo, negato che il concorrente rifiuto del pubblico ministero e del giudice di pronunciarsi sulla richiesta di liquidazione dei compensi avanzata dal consulente tecnico del pubblico ministero integrasse una situazione di conflitto negativo di competenza, *sub specie* del caso analogo di cui all'art.28, comma 2, cod. proc. pen., richiamando un precedente in cui si era chiarito che i provvedimenti del pubblico ministero, in quanto atti di parte, non hanno natura giurisdizionale e, come tali, non sono qualificabili come abnormi (caratteristica esclusiva degli atti di giurisdizione), né impugnabili, quantunque illegittimi (Sez. U, n. 34536 del 11/07/2001, Chirico, Rv. 21959801). Il Supremo Collegio si è, poi, espresso nel senso della abnormità, sotto il profilo della idoneità a determinare la stasi del procedimento e l'impossibilità di proseguirlo, del provvedimento di restituzione al pubblico ministero da parte del giudice dinanzi al quale pende il processo della richiesta di liquidazione del compenso del consulente tecnico (tra le altre, Sez. 4, n. 21319 del 11/12/2012, dep.2013, Pinetti, Rv. 25528101; Sez. 4, n. 2820 del 30/11/2012, dep. 2013, Drigo, Rv. 25496301; Sez. 4, n. 10744 del 06/12/2011, dep. 2012, Favoni, Rv. 25265701). La pronuncia delle Sezioni Unite in esame, pur individuando nell'art.73 disp. att. cod. proc. pen. un diverso criterio di lettura, che pone l'accento sul legame fiduciario che caratterizza il conferimento dell'incarico, e privilegia, quindi, ai fini della competenza per la liquidazione dei compensi, l'organo che vi presiede, proprio in tema di liquidazione del compenso al consulente del pubblico ministero, ha però chiarito che per i compensi del custode e degli altri ausiliari deve farsi salva la norma generale dell'art. 168



d.P.R. n. 115/2002, come riferibile al magistrato che ha la disponibilità degli atti al momento della richiesta di liquidazione.

2.3. In quella sede, la Corte ha anche precisato che l'intervento legislativo di riordino e armonizzazione della materia delle spese di giustizia, di cui al d.P.R. 115 del 2002, in assenza di specifica delega sul punto, non poteva modificare le regole processuali di riparto della competenza, sia pure ai fini di procedimenti incidentali, quale quello che qui interessa (richiamando in motivazione, sulla natura c.d. compilativa del T.U. sulle spese di giustizia, Sez. U, n. 19289 del 25/02/2004, Lustri, in motivazione e Sez. U, n. 36168 del 14/07/2004, Pangallo, Rv. 22866701).

3. E' opportuno ora richiamare, in sintesi, i termini del contrasto sorto tra le Sezioni semplici in merito all'interpretazione della disposizione di cui all'art.168 d.P.R. n.115/2002, con specifico riferimento al criterio da seguire per individuare il «magistrato che procede» in quanto «ha la disponibilità degli atti» nel momento in cui viene presentata la richiesta di liquidazione dopo l'archiviazione del procedimento.

3.1. In alcune pronunce la competenza è stata attribuita al magistrato che dispone materialmente degli atti al momento in cui sorge la necessità di provvedere, segnatamente al momento della richiesta di liquidazione, cosicché la competenza spetterebbe al pubblico ministero qualora la richiesta sia presentata allorchè il giudice per le indagini preliminari non disponga materialmente del fascicolo per essere stato il procedimento archiviato con restituzione degli atti al pubblico ministero (Sez.4, n.54227 del 14/09/2018, n.m.; Sez. 4, n. 2212 del 01/10/2014, dep. 2015, ignoti, Rv. 26176501 in tema di spese relative ad intercettazioni telefoniche; Sez.4 n.7468 dell'11/12/2012, dep. 2013, Rv.25451601; Sez. 4, n. 26993 del 05/05/2004, Demo, Rv. 22966101).

3.2. In altre pronunce si è affermato l'opposto principio secondo cui, anche in caso di archiviazione già disposta, la competenza a decidere appartiene al giudice per le indagini preliminari quale autorità procedente (Sez.4, n.834 del 13/09/2017, dep.2018, ignoti, 27174801; Sez.4, n.24967 del 10/02/2017, Ignoti, n.m.; Sez. 5, n.2924 del 12/11/2013,dep.2014, ignoti, Rv. 257939; Sez. 5, n. 7710 del 09/12/2008, dep. 2009, Gabellone, Rv. 24294701; Sez. 5, n.9222 del 10/02/2006, ignoti, Rv. 23377001; Sez. 4 ordinanza n. 11195 del 26/01/2005, Paolucci, Rv. 23119601). Circa poi il significato della locuzione «che procede», tale orientamento si è sviluppato nel senso che «disporre degli atti» al momento in cui sorge la necessità di provvedere non è sinonimo di «disporre fisicamente degli atti». Con particolare riferimento al tema delle spese di custodia di beni sottoposti a sequestro, in relazione a procedimento conclusosi



con l'archiviazione, per «magistrato che procede» si è, infatti, inteso (non l'ufficio dove gli atti sono materialmente archiviati ma) il magistrato che comunque disponga del procedimento, con la conseguenza che una volta che il giudice abbia accolto la richiesta di archiviazione proposta dal pubblico ministero deve disporre anche della sorte delle cose sequestrate (Sez.4, n.834 del 13/09/2017, ignoti, cit.; Sez.4, n.34335 del 4/05/2011, Pronesti, n.m.; Sez. 5, n. 9222 del 10/02/2006, ignoti, Rv. 23377001; Sez. 4, n. 27915 del 13/04/2005, Ditta Truch Cars, Rv. 23181101).

4. La Corte di Cassazione a Sezioni Unite era in passato già intervenuta, con la citata sentenza Fabrizi (Sez. U, n. 25161/2002), antecedente l'entrata in vigore dell'art.168 d.P.R. n.115/2002, fornendo un criterio di riparto in base al quale detta competenza deve ritenersi attribuita al pubblico ministero nel corso delle indagini preliminari, al giudice dell'esecuzione dopo la sentenza irrevocabile e al giudice che ha la disponibilità del procedimento nel corso del giudizio di cognizione, senza tuttavia contemplare la specifica ipotesi del procedimento conclusosi con l'archiviazione.

4.1. In una recente pronuncia di questa Sezione, facendo leva sul richiamo al magistrato che «ha la disponibilità degli atti» rinvenibile nella pronuncia Seghaier, si è ritenuto di trovare una conferma del primo indirizzo nella disposizione di cui all'art. 409 cod. proc. pen., secondo la quale, quando viene accolta la richiesta di archiviazione, il giudice pronuncia decreto motivato e restituisce gli atti al pubblico ministero (Sez. 4 n. 6657 del 19/01/2017, P.M. in proc G.i.p. Trib. Napoli, Rv.26903701, in materia di spese relative all'acquisizione di tabulati telefonici). A tale pronuncia si è allineata la sentenza n.54227 del 14/09/2018 di questa stessa Sezione, non ancora massimata, afferente proprio allo specifico tema delle spese di custodia dei beni sequestrati.

4.2. Ma, ancora, in una altrettanto recente pronuncia (Sez. 4, n. 43885 del 10/07/2018, n.m.), si afferma che il «magistrato che procede» è il giudice dell'esecuzione, rilevando, ai fini della competenza, non già la collocazione «fisica» del fascicolo archiviato, eventualmente presso altro ufficio, ma la materiale disponibilità del medesimo in ragione della funzione esercitata. Secondo tale pronuncia, se il Testo Unico n.115/2002 non ha carattere innovativo rispetto alla previgente disciplina sulle spese di giustizia ed alle norme contenute, per quanto qui interessa, nel codice di rito penale, va condivisa quella giurisprudenza secondo la quale, dopo l'emissione del decreto di archiviazione, l'adozione di tutti i provvedimenti connessi alla sorte delle cose sequestrate (nel caso in cui il pubblico ministero non vi abbia provveduto nella fase delle indagini preliminari) ed alla liquidazione dei compensi al custode

spetta al giudice, sia per il principio stabilito dall'art.263 cod.proc.pen., che prevede una competenza limitata del pubblico ministero alla sola fase delle indagini preliminari (comma quarto), e riserva invece al giudice tale competenza, attribuendola espressamente al giudice dell'esecuzione «dopo la sentenza non più soggetta ad impugnazione» (comma sesto), sia per quanto previsto dal menzionato art.168 T.U. n.115/2002, che attribuisce la liquidazione delle indennità di custodia al «magistrato che procede».

5. Il rilevato contrasto interpretativo rende applicabile la previsione di legge di cui all'art. 618 cod.proc.pen., con rimessione della trattazione alle Sezioni Unite di questa Corte e formulazione del seguente quesito :

*Se, in caso di istanza presentata successivamente alla pronuncia del provvedimento di archiviazione, la competenza a provvedere ai sensi dell'art.168 d.P.R. 30 maggio 2002, n.115 appartenga al giudice per le indagini preliminari o al pubblico ministero (Fattispecie relativa a istanza di liquidazione delle spese di custodia dei beni sequestrati presentata al giudice per le indagini preliminari dopo l'archiviazione del procedimento).*

**P.Q.M.**

Rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso il 5 dicembre 2018

