

numero



15 124 - 18

**REPUBBLICA ITALIANA**  
In nome del Popolo Italiano  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
TERZA SEZIONE PENALE

TA

Composta da:

CAMERA DI CONSIGLIO  
DEL 24/10/2017

ALDO FIALE

- Presidente - Sent. n. sez.

VITO DI NICOLA

- Rel. Consigliere - 1251/2017

LUCA RAMACCI

REGISTRO GENERALE  
N.20380/2017

UBALDA MACRI'

ALESSANDRO MARIA ANDRONIO

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

(omissis) SPA parte offesa nel procedimento  
c/

( o m i s s i s )

)

(omissis)

( o m i s s i s )

(omissis)

avverso il decreto del 08/02/2017 del GIP TRIBUNALE di PERUGIA

sentita la relazione svolta dal Consigliere VITO DI NICOLA;

lette/~~sentite~~ le conclusioni del PG

Udito il difensore

*Accumulo di reati  
nono ome provvedimento  
inquinato con tra i reati o altri.*

## RITENUTO IN FATTO

1. È impugnato il decreto indicato in epigrafe con il quale il giudice per le indagini preliminari presso il tribunale ordinario di Perugia ha disposto, previa declaratoria di inammissibilità dell'opposizione proposta dalla persona offesa, l'archiviazione del procedimento per infondatezza della notizia di reato e per la sussistenza della causa di non punibilità della particolare tenuità dei fatti ex articolo 131-*bis* del codice penale, con riferimento alla notizia di reato di cui all'articolo 171-*octies* della legge 633 del 1941 in quanto le persone iscritte nel registro degli indagati erano indiziate di aver abusivamente fruito, tramite metodi fraudolenti, della visione dei contenuti della piattaforma televisiva (omissis) (omissis) (omissis) facente parte del gruppo (omissis) S.p.A., avvalendosi di un'organizzazione con sede in (omissis) la quale, con sofisticate apparecchiature, era in grado di captare il segnale criptato e quindi di girarlo a coloro che ne facessero richiesta e che pagassero il servizio (illecito) offerto.

Nell'accogliere la richiesta di archiviazione proposta dal pubblico ministero, il giudice per le indagini preliminari ha premesso come l'opponente avesse prospettato di aver ricevuto un grave pregiudizio dalle denunciate condotte, tanto da poter stimare un danno pari a 580.000.000 di euro, chiedendo, come nuovo atto di indagine, l'escussione di una fonte di prova che riferisse sull'entità del danno cagionato dai fatti per i quali era stato instaurato il procedimento penale nonché con riferimento a tutte le azioni assunte dall'azienda per contrastare il fenomeno della pirateria. JCH

Il primo giudice, dopo avere affermato la mancanza di pertinenza del tema di prova, sollecitato dall'opponente, con i fatti oggetto del procedimento, ha condiviso, emettendo il decreto di archiviazione *de plano*, le conclusioni cui era giunto il pubblico ministero circa l'applicabilità al caso in esame della causa di non punibilità di cui all'articolo 131-*bis* del codice penale in considerazione delle condotte bagattellari ascritte agli indagati, che avrebbero comportato agli utenti un beneficio economico trascurabile generando al tempo stesso un danno limitatissimo al titolare dei diritti televisivi ed osservando come fosse anche assai dubbia la stessa configurazione dell'ipotesi delittuosa ascritta agli indagati.

1.1. (omissis) , (omissis) , (omissis) e (omissis) (omissis) , tramite il comune difensore, hanno presentato una memoria con la quale, condividendo il provvedimento del giudice per le indagini preliminari, ~~mi~~ hanno chiesto la conferma con conseguente rigetto del ricorso.

1.2. Il procuratore Generale ha concluso per l'accoglimento del ricorso e conseguente annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato con restituzione degli atti al giudice per le indagini preliminari del tribunale di Perugia per l'ulteriore corso.

2. Per l'annullamento dell'impugnato decreto la società ricorrente, tramite il difensore, articola quattro motivi di impugnazione, qui enunciati, ai sensi dell'articolo 173 delle disposizioni di attuazione al codice di procedura penale, nei limiti strettamente necessari per la motivazione.

2.1. Con il primo motivo la ricorrente deduce l'inosservanza e l'erronea applicazione della legge processuale penale (articolo 606, comma 1, lettera c), del codice di procedura penale) per la violazione degli articoli 409-410-411, comma 1-*bis*, 127, comma 5, del codice di procedura penale per omessa celebrazione dell'udienza camerale a fronte di rituale opposizione alla richiesta di archiviazione formulata dalla persona offesa ai sensi dell'articolo 411, comma 1-*bis*, del codice di procedura penale.

2.2. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta l'erronea applicazione di norme processuali penali e vizio di motivazione (articolo 606, comma 1, lettere c) ed e) del codice di procedura penale), per la violazione degli articoli 409-410-411,127, comma 5, del codice di procedura penale per omessa celebrazione dell'udienza camerale a fronte di opposizione con la quale si chiedeva il promovimento dell'azione penale e, comunque, per illogicità della motivazione in ordine alla rilevanza del supplemento investigativo richiesto in via subordinata.

2.3. Con il terzo motivo la ricorrente denuncia l'inosservanza e l'erronea applicazione della legge penale nonché il vizio di motivazione (articolo 606, comma 1, lettera b) ed e), del codice di procedura penale) in relazione agli articoli 131-*bis* e 133 del codice penale in ordine all'applicabilità delle citate norme per avere il giudice per le indagini preliminari ritenuto non abituali e di particolare intensità le condotte contestate agli indagati.

2.4. Con il quarto motivo la ricorrente si duole dell'inosservanza delle erronae applicazione della legge penale nonché il vizio di motivazione in relazione all'articolo 171-*octies* della legge 633 del 1941 per avere il giudice per le indagini preliminari erroneamente ritenuto insussistenti gli elementi oggettivi della fattispecie incriminatrice con motivazione peraltro mancante, illogica e contraddittoria.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato sulla base dei primi due motivi, che assorbono gli altri.

2. Il provvedimento impugnato risulta viziato, essendo stata la decisione assunta in violazione del principio del contraddittorio.

2.1. Il pubblico ministero ha chiesto al giudice di emettere il decreto di archiviazione per la particolare tenuità del fatto, ai sensi dell'articolo 411, comma 1, del codice di procedura penale.

E' il caso di precisare, in via preliminare, che l'archiviazione per la particolare tenuità del fatto possiede caratteri di specialità rispetto ai modelli di archiviazione originariamente previsti dal codice di rito (archiviazione per infondatezza della notizia di reato ex articolo 408 del codice di procedura penale, archiviazione per mancanza di una condizione di procedibilità o per estinzione del reato o perché il fatto non è previsto dalla legge come reato, ex articolo 411, comma 1, stesso codice).

La specialità dell'istituto è si desume dal fatto che, in presenza di una richiesta di archiviazione formulata dal pubblico ministero ai sensi dell'articolo 131-*bis* del codice penale, il comma 1-*bis* dell'articolo 411 espressamente richiede l'osservanza un particolare meccanismo procedurale, innescato dall'avviso che il pubblico ministero deve dare alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa (indipendentemente, dunque, dalla circostanza che quest'ultima abbia o meno chiesto di essere avvisata della richiesta di archiviazione al momento della presentazione della notizia di reato o successivamente), le quali, nel termine di dieci giorni, possono prendere visione degli atti e presentare opposizione al giudice per le indagini preliminari in cui indicare, a pena di inammissibilità, le ragioni del dissenso rispetto alla richiesta di archiviazione per la particolare tenuità del fatto.

✓

Perciò, fatto salvo il caso di inammissibilità dell'opposizione, il giudice deve fissare, entro tre giorni, la data dell'udienza in camera di consiglio, svolgendosi il procedimento nelle forme previste dall'articolo 127 del codice di procedura penale, e darne avviso al pubblico ministero, alla persona sottoposta alle indagini e alla persona offesa cosicché, dopo aver sentito le parti, se accoglie la richiesta, provvede con ordinanza. In mancanza di opposizione, o quando questa è inammissibile, il giudice procede senza formalità e, se accoglie la richiesta di archiviazione, pronuncia decreto motivato. Nei casi in cui non accoglie la richiesta il giudice restituisce gli atti al pubblico ministero, eventualmente provvedendo ai sensi dell'articolo 409, commi 4 e 5.

Dalla natura speciale del procedimento di archiviazione per la particolare tenuità del fatto deriva, in primo luogo, che il giudice non può *de plano* disporre l'archiviazione per infondatezza della notizia di reato, ossia per una *causa petendi* diversa da quella azionata dal pubblico ministero che, stimando invece fondata la *notitia criminis* sia pure al cospetto di un fatto conforme al tipo ed offensivo ma con una lesività ritenuta tenue, ha comunque scelto di non promuovere l'azione penale per essere il fatto sussumibile nella causa di non punibilità ex articolo 131-*bis* del codice penale. Infatti, siccome le parti sono

onerate di indicare le ragioni del dissenso rispetto alla richiesta di applicazione dell'articolo 131-*bis* del codice penale (l'indagato nella prospettiva di rivendicare l'infondatezza della notizia di reato per non subire gli effetti pregiudizievoli che pure possono scaturire dall'applicazione della speciale causa di non punibilità e la persona offesa nella prospettiva di rivendicare l'esistenza di situazioni tali da richiedere l'esercizio dell'azione penale in vista della tutela nel processo penale degli interessi civili che ritenga lesi in maniera rilevante dal reato) e siccome la speciale ipotesi di archiviazione ex articolo 131-*bis* del codice penale deve essere preceduta da un'apposita richiesta, la quale deve essere portata a conoscenza delle parti (indagato e persona offesa), il contraddittorio deve necessariamente svolgersi, previo ingresso del rito camerale, su tale specifica questione.

In secondo luogo, dalla natura speciale di tale ipotesi di archiviazione, deriva che, formulate dalle parti specifiche ragioni di dissenso, il giudice non può *de plano* sindacare nel merito tali ragioni ma deve, se l'atto di opposizione non è inammissibile (perché tardivo o perché presentato da persona non legittimata o perché mancante delle ragioni del dissenso), fissare l'udienza camerale e solo, all'esito, decidere sulla richiesta di archiviazione.

ven

Questa opzione interpretativa trova conferma nella giurisprudenza di legittimità che si è già espressa sul punto affermando che, in tema di opposizione alla richiesta di archiviazione per particolare tenuità del fatto, ove la persona offesa indichi le ragioni del dissenso, il giudice non può decidere "de plano" ma deve necessariamente fissare l'udienza in camera di consiglio, ai sensi dell'art. 409, comma secondo, cod. proc. pen., essendo ciò funzionale alla instaurazione del contraddittorio tra le parti e all'esercizio del diritto di difesa, riconosciuto alla persona offesa dal reato dall'art. 411, comma 1-*bis* cod. proc. pen., la cui inosservanza, pertanto, determina la nullità dell'eventuale provvedimento adottato (Sez. 5, n. 26876 del 10/02/2016, Pjetrush, Rv. 267261).

Ne consegue che il provvedimento di archiviazione per particolare tenuità del fatto, pronunciato ai sensi dell'art. 411, comma primo, cod. proc. pen., è nullo se emesso senza l'osservanza della speciale procedura prevista al comma primo bis di detta norma (Sez. 5, n. 36857 del 07/07/2016, Ruggiero, Rv. 268323).

Nel caso in esame, l'opponente aveva specificamente contestato, con l'atto di opposizione (postulando la reiterazione e la pluralità delle condotte nonché la gravità del danno), la presenza dei requisiti che consentivano di ritenere la speciale tenuità dei fatti, ai sensi dell'articolo 131-*bis* del codice penale, e sulla cui base era stata unicamente fondata la richiesta di archiviazione del pubblico ministero, formulando una precisa richiesta di indagini suppletive solo su uno

degli aspetti (gravità del danno) preclusivi, secondo il suo assunto, dell'applicazione agli indagati della causa di non punibilità.

Il giudice per le indagini preliminari ha invece trattato la sollecitazione investigativa alla stregua dei criteri di giudizio diretti a valutare l'ipotesi, del tutto diversa, dell'archiviazione per manifesta infondatezza della notizia di reato, esulante dal *petitum* e dalla *causa petendi* per le quali era stato investito e pertanto incorrendo nel vizio di violazione di legge denunciato.

3. Da ciò consegue che, in presenza di una formale opposizione della persona offesa, con cui si articolavano censure proprio in ordine alla impossibilità di ritenere il fatto di particolare tenuità, il giudice per le indagini preliminari avrebbe dovuto fissare l'udienza prevista dall'articolo 409, comma 2, del codice di procedura penale, astenendosi dal disporre l'archiviazione per la ritenuta infondatezza della notizia di reato e risultando del tutto ultroneo da parte sua il riferimento alla non pertinenza delle investigazioni suppletive perché, siccome con l'opposizione si articolavano solo rilievi sulla particolare tenuità del fatto allo scopo di censurare il contenuto della richiesta di archiviazione del pubblico ministero, egli avrebbe dovuto risolvere ogni questione a seguito dell'udienza camerale.

Si è, dunque, verificata una violazione di legge che – avendo inciso negativamente sul diritto al contraddittorio e, quindi, sul diritto di difesa riconosciuto alla persona offesa dal reato la quale ha indicato le ragioni del dissenso nei confronti di una richiesta di archiviazione ex articolo 131-*bis* del codice penale – impone l'annullamento senza rinvio del provvedimento impugnato, affetto da nullità, e la trasmissione degli atti al tribunale di Perugia per l'ulteriore corso.

#### **P.Q.M.**

Annulla senza rinvio il decreto impugnato e dispone la trasmissione degli atti al tribunale di Perugia.

Così deciso il 24/10/2017

Il Consigliere estensore

Vito Di Nicola

*Vito Di Nicola*

Il Presidente

Aldo Fiale

*Aldo Fiale*

