



6230/16

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUINTA

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri magistrati :

Dott. Maria Vessichelli Presidente udienza c.c. 15.10.2015
Dott. Rosa Pezzullo Consigliere sentenza n. 1419
Dott. Alfredo Guardiano Consigliere registro generale 33580/15
Dott. Luca Pistorelli Consigliere
Dott. Roberto Amatore Rel. Consigliere

Ha pronunciato la seguente :

SENTENZA

sul ricorso proposto da :

Vecchio Davide, nato a Livorno, il 14.3.1985 ;

avverso l'ordinanza n. 765/2015 del Trib. Libertà Firenze del 15.06.2015 ;

sentita la relazione fatta dal Consigliere Dott. Roberto Amatore ;

udito il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore generale Dott. Mario Pinelli che ha concluso per la inammissibilità del ricorso ;

assente il difensore del ricorrente ;

RITENUTO IN FATTO

1. Con la ordinanza impugnata il Tribunale di Firenze aveva confermato integralmente il provvedimento emesso in data 27 maggio 2015 dal Gip presso il Tribunale di Livorno, provvedimento con il quale era stata disposta la custodia cautelare in carcere per il reato di cui in rubrica.

1.1 Avverso la predetta ordinanza ricorre l'indagato, per mezzo del suo difensore, affidando la sua impugnativa ad un unico motivo di doglianza.

A

1.2 Il ricorso proposto nell'interesse dell'indagato deduce invero la violazione di legge in relazione all'articolo 309, comma nove, del codice di rito, così come novellato dalla legge n. 47/2015, in combinato disposto con gli articoli 292, comma due, lett. c bis e 275, comma 3 bis cpp, giacché il Tribunale del Riesame di Firenze avrebbe dovuto pronunciare l'annullamento dell'ordinanza cautelare impugnata, anziché provvederne ad integrare il deficit motivazionale con autonoma e sostitutiva motivazione, e ciò in violazione di quanto disposto dalla predetta legge n. 47/2015. Più in particolare, osserva la parte ricorrente che l'originaria ordinanza applicativa della misura cautelare custodiale non aveva dato conto, nel suo percorso motivazionale, delle ragioni per le quali non erano state ritenute rilevanti le allegazioni difensive, già dedotte in sede di udienza di convalida dell'arresto, che avrebbero consentito una diversa valutazione del presupposto della adeguatezza della misura cautelare domiciliare rispetto a quella irrogata della custodia cautelare in carcere. Deduce, peraltro, la parte ricorrente che il Gip non aveva neanche dato conto, nella sua motivazione, della disponibilità dell'indagato alla cosiddetta detenzione domiciliare rafforzata, non motivando in alcun modo in ordine all'adeguatezza della diversa misura extra muraria attraverso l'utilizzo del braccialetto elettronico. Rilevava pertanto la parte ricorrente che la motivazione del provvedimento genetico era affetta da nullità ai sensi degli articoli 292, comma due, lett. c bis e 275, comma 3 bis, e che pertanto sulla scorta del nuovo disposto normativo di cui all'articolo 309, comma nove, ultimo alinea, del codice di rito, come recentemente novellato dalla legge n. 47/2015, il Tribunale del Riesame non avrebbe potuto, come invece poi ha fatto, integrare la motivazione dell'ordinanza emessa dal primo giudice, ma avrebbe dovuto limitarsi a decretare l'annullamento del provvedimento impugnato per violazione di legge. Osserva altresì la parte ricorrente che l'interpretazione restrittiva fornita nella ordinanza impugnata dal Tribunale fiorentino in ordine alla esegesi dell'articolo 309, comma nove, e cioè in relazione alla possibilità di integrazione della motivazione carente sotto il profilo dell'adeguatezza della misura cautelare applicata, collide frontalmente con la lettura della norma da ultimo menzionata laddove quest'ultima prevede espressamente l'annullamento della ordinanza cautelare in caso di mancata motivazione degli elementi forniti dalla difesa anche in ordine al profilo della adeguatezza della misura cautelare da applicarsi all'indagato.

CONSIDERATO IN DIRITTO

2. Il ricorso è infondato.

2.1 La questione dedotta dalla ricorrente verte tutta sull'interpretazione del nono comma dell'articolo 309 del codice di rito, così come riformulato dall'articolo 11 della legge n. 47/2015, e della conseguente delimitazione della circoscrizione applicativa del potere di annullamento del tribunale del riesame

nella ipotesi di mancanza ovvero di inadeguatezza della motivazione del provvedimento di applicazione della misura cautelare personale.

2.1.1 Orbene, la legge n. 47 si segnala anche per le rilevanti modifiche apportate sia alle disposizioni del codice di rito che individuano i requisiti dell'ordinanza applicativa di una misura cautelare, sia a quelle che regolano le conseguenze derivanti dalla mancanza dei predetti requisiti: modifiche chiaramente volte ad evitare, come emerge dall'esame dei lavori parlamentari, la redazione di motivazioni "appiattite su quelle del pubblico ministero richiedente". Ed invero, ci si riferisce in particolare, da un lato, all'art. 8 della legge n. 47/2015, che ha inserito alle lettere c) e c-bis) del secondo comma dell'art. 292, accanto alla "esposizione", l'ulteriore requisito della "autonoma valutazione" degli elementi ivi indicati, e cioè esigenze cautelari, indizi, irrilevanza delle argomentazioni difensive; dall'altro, all'art. 11 della legge, che è intervenuto sul nono comma dell'art. 309, delineando i poteri decisori attribuiti al Tribunale del riesame nelle ipotesi di carenze motivazionali.

In realtà, già il testo originario dell'art. 292 disponeva che l'ordinanza cautelare contenesse tra l'altro, a pena di nullità, "l'esposizione delle specifiche esigenze cautelari e degli indizi, con l'indicazione degli elementi di fatto da cui sono desunti e dei motivi per cui assumono rilevanza" (cfr. art 292, secondo comma, lett. c). È successivamente intervenuta la legge n. 332 del 1995, che ha modificato il secondo comma dell'art. 292, sia precisando che la nullità in questione è "rilevabile d'ufficio", sia inserendo nella citata lett. c) la necessità di tener conto anche del "tempo trascorso dalla commissione del reato", sia aggiungendo una lettera c-bis) contenente i seguenti ulteriori requisiti motivazionali dell'ordinanza cautelare: "l'esposizione dei motivi per i quali sono stati ritenuti non rilevanti gli elementi forniti dalla difesa, nonché, in caso di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, l'esposizione delle concrete e specifiche ragioni per le quali le esigenze di cui all'articolo 274 non possono essere soddisfatte con altre misure".

2.1.2 Sul punto, giova ricordare che in dottrina i rilievi critici più serrati hanno riguardato il difetto di coordinamento tra la rilevanza d'ufficio della nullità, per difetto di uno dei requisiti di cui alle lett. c) e c-bis), e la disciplina del giudizio di riesame, atteso che il nono comma dell'art. 309 (fino ad ora vigente) consentiva sempre al tribunale, in quella sede, di annullare o riformare il titolo cautelare anche per motivi diversi da quelli enunciati, ovvero di confermarlo per ragioni diverse da quelle enunciate nella motivazione del provvedimento stesso. È stato dunque evidenziato, su tali basi, che l'effetto pienamente devolutivo collegato alla richiesta di riesame implicava la trasformazione delle cause di nullità in motivi di

gravame, e la conseguente possibilità di colmare, con i poteri integrativi ex art. 309, tutte le lacune contenutistiche del provvedimento applicativo della misura cautelare, comprese quelle rilevate ex officio.

In questo quadro applicativo, si è affermato in giurisprudenza che "atteso l'effetto interamente devolutivo che caratterizza il riesame delle ordinanze applicative di misure cautelari, deve ritenersi che il tribunale del riesame, cui è conferito il potere di annullare, riformare o confermare il provvedimento impugnato anche per ragioni diverse da quelle in esso indicate, possa sanare, con la propria motivazione, le carenze argomentative di detto provvedimento, pur quando esse siano tali da dar luogo alle nullità, rilevabili d'ufficio, previste dall'art. 292, comma secondo, lett. c) e c bis), cod. proc. pen." (così, anche Cass., Sez. VI, 16 gennaio 2006, n. 8590). Peraltro, per quanto qui di interesse, si è ulteriormente precisato che "il tribunale del riesame non può annullare il provvedimento cautelare impugnato ravvisando difetto di motivazione, potendo il solo giudice di legittimità pronunciare il relativo annullamento per tale vizio, ma deve provvedere integrativamente ad un'autonoma valutazione del quadro indiziario già conosciuto dal giudice delle indagini preliminari (Cass., Sez. II, 30 novembre 2011, n. 7967).

2.1.3 Va tuttavia precisato, per obbligo di completezza, che, a tale orientamento si è contrapposto nella giurisprudenza della Suprema corte un diverso indirizzo, secondo cui "il potere-dovere attribuito al giudice del riesame dall'art. 309, comma nono, ultima parte, cod. proc. pen., di confermare le ordinanze coercitive impugnature "per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione del provvedimento stesso" non è esercitabile allorché la motivazione di quest'ultimo sia radicalmente assente o meramente apparente, dovendo, in tali ipotesi, essere rilevata la nullità del provvedimento impugnato per violazione di legge" (Cass., Sez. II, 4 aprile 2014, n. 12032). Nella medesima direzione, si è peraltro precisato che il potere integrativo "non opera, oltre che nel caso di carenza grafica, anche quando l'apparato argomentativo, nel recepire integralmente il contenuto di altro atto del procedimento, o nel rinviare a questo, si sia limitato all'impiego di mere clausole di stile o all'uso di frasi apodittiche, senza dare contezza alcuna della ragioni per cui abbia fatto proprio il contenuto dell'atto recepito o richiamato, o comunque lo abbia considerato coerente rispetto alle sue decisioni" (Cass., Sez. VI, 4 aprile 2014, n. 12032).

2.2 Orbene, in tale contesto applicativo è ora intervenuto l'art. 8 della legge sopra menzionata, che ha "arricchito" le lettere c) e c-bis) dell'art. 292 di un ulteriore requisito motivazionale, prevedendosi oggi che l'ordinanza cautelare debba contenere non solo "l'esposizione", ma anche "l'autonoma valutazione" degli elementi ivi rispettivamente indicati. Peraltro, va precisato che tale ennesima interpolazione operata sull'art. 292 ricalca quanto

già previsto sia nella lett. c) che nella lett. c-bis) che già prevedevano "l'esposizione" non solo degli elementi fattuali, ma anche dei percorsi valutativi adottati dal giudice e posti a fondamento del titolo cautelare.

2.3 Occorre a questo punto sottolineare e per quanto qui interessa che - a differenza di quanto avvenuto nel 1995 - la legge n. 47/2015 ha modificato anche i poteri attribuiti, in fase decisoria, al tribunale del riesame. Ed invero, è stato aggiunto, al nono comma dell'art. 309, il seguente periodo: "Il tribunale annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'art. 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa".

È dunque evidente che la nuova disposizione costituisce una deroga al già citato generale principio - anch'esso contenuto nel nono comma dell'art. 309 - della possibilità di confermare il provvedimento impugnato anche per ragioni diverse da quelle indicate nella sua motivazione.

Più in particolare, il potere integrativo è in primo luogo precluso "se la motivazione manca", trovando dunque oggi un'esplicita conferma, nella legge, il richiamato indirizzo giurisprudenziale secondo cui il tribunale del riesame deve annullare il provvedimento cautelare nelle ipotesi di motivazione mancante in senso grafico, alla quale deve continuarsi ad equiparare quella in cui la motivazione è meramente apparente, situazione quest'ultima riscontrabile quando l'apparato argomentativo si risolve in mere clausole di stile o in proposizioni apodittiche.

Inoltre, il dovere di annullare l'ordinanza, senza poter procedere ad integrazioni, viene oggi previsto proprio con riferimento all'ipotesi in cui la motivazione sia viziata nel requisito di nuova introduzione, ovvero se non contenga "l'autonoma valutazione, a norma dell'art. 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa".

Va subito sottolineato che il legislatore non ha ritenuto di prevedere l'obbligo di annullamento nell'ipotesi - anch'essa prevista dalla lett. c-bis) del secondo comma dell'art. 292 - in cui il difetto di autonoma valutazione riguardi l'inadeguatezza di misure meno afflittive della custodia in carcere.

Inoltre, va aggiunto che, sempre in un'ottica volta ad interpretare tassativamente la portata della nuova disposizione derogatoria, il potere integrativo appare tuttora esercitabile qualora la motivazione difetti non già nell'autonoma valutazione, ma nella "esposizione" di taluno degli elementi indicati nell'art. 292.

3. Tutto ciò premesso e venendo all'esame della fattispecie concreta, va subito evidenziato che nel provvedimento genetico esisteva comunque una motivazione, quantunque succinta, in ordine al profilo della non adeguatezza della diversa misura richiesta degli arresti domiciliari rafforzati dall'uso del bracciale, sicché il Tribunale del Riesame si è limitato semplicemente a rafforzare tale motivazione, con l'esercizio di un potere integrativo che comunque gli è riconosciuto, come sopra affermato, dalla legge, perché non si verteva propriamente in una ipotesi di mancanza di motivazione ovvero di mancata autonomia di valutazione degli elementi indicati nel nono comma del sopra ricordato art. 309.

3.1 Ne discende che, pur non potendosi accogliere la tesi restrittiva, perorata anche dal Tribunale del Riesame, in ordine all'esegesi dell'art. 309, nono comma, ultimo alinea, secondo cui - per la definizione della circoscrizione applicativa del potere rescindente ora attribuito al Tribunale del Riesame - l'annullamento della ordinanza impugnata debba essere limitato - in riferimento agli elementi forniti dalla difesa - solo a quelle allegazioni difensive che riguardino le esigenze cautelari e gli indizi e non già i profili di adeguatezza della misura, occorre tuttavia evidenziare che non possa invocarsi nel caso di specie il reclamato potere di annullamento coniato dal nuovo comma nove della norma in esame, non vertendosi in una ipotesi di motivazione inesistente ovvero non autonoma rispetto alla richiesta del P.m. e comunque di motivazione non adeguata rispetto alle allegazioni difensive dedotte dall'indagato.

3.2 Ed invero, solo nell'ipotesi di una motivazione inesistente ovvero non autonoma sulle esigenze cautelari, sugli indizi e sugli elementi forniti dalla difesa (che potrebbero investire, in ipotesi, anche gli elementi di valutazione dell'adeguatezza della misura) è possibile invocare l'obbligo caducatorio del Tribunale del Riesame che non deve pertanto poter integrare la motivazione, così gravemente inficiata nei suoi elementi costitutivi. Del resto, va anche detto che l'art. 292, comma 2 c bis, prevedeva e prevede tuttora (anche dopo la riforma del 2015) in modo esplicito l'ipotesi di nullità rilevabile d'ufficio della "esposizione delle ragioni per le quali le esigenze di cui all'art. 274 non possono essere soddisfatte con altre misure", con la ulteriore conseguenza, sul piano esegetico, che le "ragioni" richiamate dalla norma da ultimo citata non possono non essere riferite anche agli "elementi forniti dalla difesa".

3.3 In realtà, l'interpretazione restrittiva del nono comma dell'art. 309 del codice di rito cui si faceva sopra cenno potrebbe ritenersi condivisibile solo nell'ipotesi in cui manchino allegazioni di parte sulla scelta della misura, e ciò proprio in omaggio alla considerazione che la disposizione di nuova introduzione non si riferisce direttamente al profilo

dell'adeguatezza della misura, ma a quello delle "esigenze cautelari" e a quello "degli indizi".

Ne discende il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Ricorre nel caso di specie l'ipotesi di cui all'art. 94 comma 1 ter disp. att. Cpp con necessità pertanto che copia del provvedimento sia trasmessa a cura della cancelleria al ricorrente.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 94 comma 1 ter disp. att. Cpp.

Così deciso in Roma, il 15.10.1015

Il Presidente



Il Consigliere estensore

