

**Alle Sezioni Unite la questione relativa al termine per il deposito dell'ordinanza del Tribunale del riesame**

**(Cass. pen., sez. I, 23 maggio 2017 – 6 giugno 2017, n. 27828)**

Deve essere rimessa alle Sezioni Unite la questione relativa alla possibilità o meno per il tribunale del riesame di disporre, nel giudizio di rinvio conseguente all'annullamento dell'ordinanza applicativa di una misura cautelare personale coercitiva, nel caso in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa, il deposito dell'ordinanza in un termine superiore a quello di trenta giorni previsto dal comma 5 bis dell'art. 311 c.p.p., ma comunque non superiore a quello di quarantacinque giorni di cui al comma 10 dell'art. 309 c.p.p.

\*\*\*

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TARDIO Angela - Presidente -

Dott. VANNUCCI Marco - rel. Consigliere -

Dott. SARACENO Rosa Anna - Consigliere -

Dott. ESPOSITO Aldo - Consigliere -

Dott. CAIRO Antonio - Consigliere -

ha pronunciato la seguente: ORDINANZA

sul ricorso proposto da: R.G.S., nata il (OMISSIS);

avverso la ordinanza del 29/11/2016 del Tribunale di Catanzaro;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Dott. Marco Vannucci;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Dott. Loy Maria Francesca, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

udito, per la ricorrente, l'avvocato Marcello Bertucci, che ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

#### RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza emessa in data 8 marzo 2016 ex art. 309 cod. proc. pen. il Tribunale di Catanzaro ha confermato l'ordinanza con la quale, il 18 febbraio 2016, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Vibo Valentia aveva applicato a R.G.S. la custodia cautelare in carcere, perchè gravemente indiziata di avere concorso con V.D. nella commissione dei seguenti delitti:

a) rapina pluriaggravata, avvenuta in (OMISSIS), ai danni di G.P.C. (art. 110 c.p., art. 628 c.p., comma 1 e comma 3, n. 1, 2 e 3-quinquies);

b) omicidio aggravato di G.P.C., avvenuto in (OMISSIS) (art. 110 c.p., art. 61 c.p., n. 2, art. 575 c.p., art. 576 c.p., comma 1, n. 1);

c) rapina pluriaggravata, unitamente anche ad altra persona non identificata, avvenuta in (OMISSIS), ai danni di Va.Lo. (art. 110 c.p., art. 628 c.p., comma 1 e comma 3, nn. 1 e 2).

2. In accoglimento del ricorso presentato da R., questa Corte, con sentenza n. 47235 del 17 luglio 2016, ha annullato tale ordinanza rinviando per nuovo esame al Tribunale di Catanzaro, sul rilievo che il difensore designato dall'indagata, avvocato Antonino Catalano, non aveva avuto a sua disposizione, prima dell'udienza di discussione, il termine di tre giorni liberi previsto dall'art. 309 c.p.p., comma 8.

3. Con ordinanza pronunciata il 29 novembre 2016 in sede di rinvio, il Tribunale di Catanzaro ha confermato l'ordinanza con la quale R. era stata assoggettata a custodia in carcere.

Il Tribunale, per quanto qui interessa, ha disposto che la motivazione dell'ordinanza fosse depositata entro quarantacinque giorni dalla relativa pronuncia. La motivazione è stata depositata il 12 gennaio 2017.

A fondamento della decisione relativa alla fissazione di tale termine, il giudice del merito cautelare ha affermato che: la complessità della vicenda oggetto di esame e il contestuale, gravoso, carico di lavoro della sezione, chiamata a trattare i procedimenti in materia di libertà personale, giustificavano la fissazione del termine in questione; alla luce del principio di diritto affermato dalla Corte di cassazione (Sez. 5, n. 18572 del 08/01/2016, Di Carluccio, Rv. 266989), anche nel giudizio di rinvio a seguito di annullamento di ordinanza confermativa di misura coercitiva il tribunale del riesame poteva disporre per il deposito del provvedimento, nei casi in cui la stesura della motivazione fosse particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni, un termine dalla decisione superiore ai trenta giorni indicati nell'art. 311 c.p.p., comma 5-bis, ma, comunque, non superiore a quarantacinque giorni, secondo quanto previsto dall'art. 309 c.p.p., comma 10.

4. Per la cassazione di tale ordinanza R. ha proposto ricorso, con atto che ha sottoscritto, deducendo che l'ordinanza avrebbe omissso di fare applicazione della regola contenuta nell'art. 311 c.p.p., comma 5-bis, e, a un tempo, avrebbe erroneamente applicato il precetto di cui all'art. 309 c.p.p., comma 10.

4.1 Ad avviso della ricorrente, alla diversa formulazione letterale delle disposizioni rispettivamente contenute nei citati L. n. 47 del 2015, art. 309, comma 10 (nel testo risultante dalla sostituzione operata dall'art. 11, comma 5) e art. 311, comma 5-bis, del codice di rito (introdotto

dall'art. 13 della stessa legge) dovrebbe conseguire che, nel caso di ordinanza in materia di misura coercitiva emessa all'esito di giudizio di rinvio disposto dalla Corte di cassazione su ricorso dell'imputato, non sarebbe consentito al giudice del riesame del merito cautelare disporre la proroga fino a quarantacinque giorni del termine di trenta giorni per il deposito della motivazione della decisione, e che dal deposito della motivazione dopo trenta giorni dalla decisione deriverebbe la perdita di efficacia dell'ordinanza dispositiva della misura coercitiva.

La ricorrente cita espressamente il principio affermato da altra sentenza della Corte di Cassazione (Sez. 2, n. 20248 del 06/05/2016, Ginese, Rv. 266898), nel senso della interpretazione da essa prospettata, e critica specificamente l'orientamento della giurisprudenza di legittimità cui si è dichiaratamente conformata l'ordinanza oggetto di impugnazione.

La ricorrente conclude, quindi, chiedendo l'annullamento dell'ordinanza impugnata; in subordine, la rimessione del ricorso alle Sezioni Unite per la risoluzione del contrasto giurisprudenziale.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Premesso che nel caso concreto l'ordinanza impugnata, emessa in sede di rinvio dal Tribunale di Catanzaro dopo l'annullamento disposto dalla Corte di cassazione della pregressa ordinanza su ricorso dell'indagata R., è stata depositata il 12 gennaio 2017, dopo che era scaduto il termine di trenta giorni dalla sua deliberazione (avvenuta il 29 novembre 2016) ma prima della scadenza del termine di quarantacinque giorni fissato - al momento della decisione - per il relativo deposito, sussiste (come del resto denunciato dalla stessa ricorrente) oggettivo contrasto nella giurisprudenza di legittimità in ordine alla interpretazione da dare al precetto contenuto nell'art. 311 c.p.p., comma 5-bis, quanto al termine per il deposito dell'ordinanza resa a definizione del giudizio di rinvio.

2. Secondo un primo orientamento - cui l'ordinanza impugnata ha, come detto, esplicitamente dichiarato di conformarsi -, espresso con sentenza n. 18571/2016 (Sez. 5, n. 18571 del 08/01/2016, Di Carluccio, Rv. 266989), "nel giudizio di rinvio a seguito di annullamento della ordinanza applicativa di una misura cautelare personale coercitiva, il tribunale del riesame può disporre per il deposito del provvedimento, nei casi in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni, un termine superiore ai trenta giorni indicati nell'art. 311 c.p.p., comma 5 bis, ma, comunque, non superiore a quello di quarantacinque giorni dalla decisione, secondo quanto previsto dall'art. 309 c.p.p., comma 10" (così la massima estratta dalla sentenza).

A fondamento di tale interpretazione è stato rimarcato, nella motivazione, che "il comma 5-bis dell'art. 311 del codice di rito, introdotto dalla L. n. 47 del 2015, art. 13, ha la limitata funzione di equiparare la disciplina del procedimento a seguito di rinvio a quella ordinaria, laddove sino alla riforma si riteneva, diversamente, che nel giudizio di rinvio conseguente all'annullamento di un'ordinanza de libertate - pronunciata dal Tribunale del riesame - non fosse applicabile la disciplina dei termini prevista dall'art. 309 c.p.p. per il giudizio di riesame, bensì quella dettata dall'art. 127 cod. proc. pen. (v., ad es., Sez. 6, n. 22310 del 29/05/2006, Spagnulo, Rv. 234736). Nella

motivazione di quest'ultima decisione, si chiarisce, infatti, "che il principio del diverso regime dei termini del provvedimento emesso in sede di riesame a seguito di annullamento con rinvio da parte della Corte di cassazione si ricava dalla sentenza Sez. U, n. 5 del 17/04/1996, D'Avino, Rv. 204463, pronuncia che, pur non affrontando la questione del termine di comparizione bensì dei termini di cui all'art. 309, commi 5 e 9, nella materia delle misure cautelari personali, ha affermato la mancanza di perentorietà dei termini stessi. La giustificazione di tale asserto è basata sulla differenza tra l'urgenza di provvedere con estrema rapidità nel caso di riesame successivo all'ordinanza impositiva della misura, incidendo il provvedimento sul bene della libertà e imponendosi, per tale motivo, una necessità di concentrazione dei tempi del procedimento relativo, e il diverso grado di speditezza che è richiesto nel giudizio di rinvio, allorché sul provvedimento di libertà si è già pronunciato il Tribunale in sede di riesame, ipotesi in cui si è già avuto in due diversi gradi di giurisdizione una prima valutazione sul provvedimento coercitivi".

Nel mutato contesto normativo - prosegue la motivazione - "deve, pertanto, ritenersi che il legislatore abbia inteso perseguire il fine della equiparazione della disciplina del procedimento di riesame, anche quando esso segue ad una sentenza di annullamento con rinvio. E tale finalità rimarrebbe pregiudicata dalla mancata applicazione del comma 10 dell'art. 309 sopra menzionato. In effetti, non è dato ravvisare alcun motivo per operare una distinzione, anche perché a seguito dell'annullamento con rinvio non si realizza un giudizio chiuso e limitato alle precedenti acquisizioni. In materia di riesame delle misure cautelari, infatti, il giudice del rinvio ex art. 627 c.p.p. è certo vincolato al principio di diritto affermato dalla Corte di Cassazione ed è limitato, nell'indagine di merito devoluta, all'esame del "punto" della prima decisione attinto da annullamento, con divieto di estendere l'indagine a vizi di nullità o inammissibilità non riscontrati dalla Corte; e tuttavia, resta salva, nella specifica materia, la sopravvenienza di nuovi elementi di fatto, sempre valutabili nel giudizio allo stato degli atti (v., ad es., Sez. 2, n. 16359 del 12/03/2014, Uni Land S.p.a., Rv. 261611), con la conseguenza che non si giustifica neppure astrattamente una presunzione di maggiore semplicità nella redazione del provvedimento".

Motivazione di segno sostanzialmente analogo quella riportata è contenuta nella, coeva, sentenza n. 18572/2016 (Sez. 5, n. 18572 del 08/01/2016, Di Carluccio, Rv. 267219).

A tale principio ha dato continuità la successiva sentenza n. 5502/2017 (Sez. 1, n. 5502 del 05/10/2016, dep. 2017, Celso, n.m.), in consapevole contrasto con il principio, di segno opposto, affermato dalle decisioni menzionate nel successivo paragrafo.

In particolare, con la sentenza da ultimo citata è stato evidenziato che gli argomenti, diversi da quelli relativi al contenuto letterale delle disposizioni di legge processuale, utilizzati a fondamento dell'indirizzo interpretativo non condiviso (il riferimento specifico è alla motivazione della sentenza n. 20248 del 06/05/2016, Ginese, Rv. 266898), non si attagliavano al caso in esame, in cui "l'annullamento della precedente decisione del Tribunale del riesame (...) è stata dovuta a ragioni di natura esclusivamente processuale (riguardanti l'invalidità della rinuncia alla richiesta di riesame allora formulata dal difensore dell'indagato), e dunque il giudice di rinvio è stato investito (per la prima volta) del riesame funditus dell'intero merito cautelare, richiedente un impegno motivazionale certamente più complesso e gravoso di quello del giudice

che aveva emesso l'ordinanza annullata (che si era limitato a dichiarare l'inammissibilità del gravame); gli argomenti spesi dall'indirizzo contrario si rivelano perciò carenti di portata dimostrativa generale, e non appaiono in grado di contraddire la diversa soluzione interpretativa che è stata sopra raggiunta in termini che si ritengono maggiormente coerenti a una lettura sistematica e funzionale della disciplina risultante dal novellato testo normativo. La presunzione astratta di una maggiore semplicità della redazione del provvedimento emesso dal tribunale in sede di giudizio di rinvio a seguito dell'annullamento della misura cautelare non si giustifica, d'altronde, alla luce della natura di giudizio allo stato degli atti del procedimento di riesame, nel quale non opera il principio devolutivo e sono suscettibili di valutazione anche i nuovi elementi di fatto sopravvenuti, che non esorbitino dal punto della decisione investito dalla pronuncia di annullamento (Sez. 2 n. 16359 del 12/03/2014, Rv. 261611; Sez. 2 n. 15757 dell'1/04/2011, Rv. 249939)".

3. A tale interpretazione della portata precettiva dell'art. 311 c.p.p., comma 5-bis, quanto al termine per il deposito di ordinanza pertinente a misura coercitiva, resa in sede di rinvio da annullamento disposto dalla Corte di cassazione su ricorso dell'indagato (ovvero dell'imputato), si contrappone quella affermata dalla sentenza n. 20248/2016 (Sez. 2, n. 20248 del 06/05/2016, Ginese, Rv. 266898) e da quella, coeva, n. 23583/2016 (Sez. 2, n. 23583 del 06/05/2016, Schettino, n.m.).

3.1. Con la prima decisione si è fissato il principio, come da massima estratta, secondo il quale "in caso di ordinanza cautelare emessa a seguito di annullamento con rinvio, su istanza dell'imputato, di un provvedimento confermativo della misura coercitiva, il mancato rispetto del termine di trenta giorni per il deposito dell'ordinanza ne comporta la perdita di efficacia, non essendo prevista la possibilità di un termine più lungo, non eccedente i quarantacinque giorni, che il tribunale può disporre per la sola ordinanza emessa ex art. 309 c.p.p."

Nella motivazione di tale sentenza (di annullamento senza rinvio di ordinanza emessa ex art. 311 c.p.p. dal Tribunale di Catanzaro) si è, in particolare, affermato che, a differenza di quanto previsto dai "novellati" artt. 309 e 310 c.p.p., il comma 5-bis del successivo art. 311 non contempla la possibilità per il giudice del rinvio di disporre la proroga del termine per il deposito dell'ordinanza (fissato dallo stesso comma in trenta giorni decorrenti da quello della decisione) in misura non superiore a quarantacinque giorni; nel caso di mancato rispetto del termine di trenta giorni l'ordinanza dispositiva della misura coercitiva perde efficacia; è dunque stabilito, "anche per il procedimento conseguente ad una decisione di annullamento con rinvio, il principio della perentorietà dei termini e della conseguente perdita di efficacia della misura, in caso di loro violazione: principio che, ovviamente, non trova applicazione qualora l'annullamento con rinvio abbia riguardato - diversamente dal caso di specie un'ordinanza applicativa di misura cautelare emessa dal tribunale in accoglimento di un appello del p.m., la cui esecuzione - secondo la regola generale posta dall'immutato comma 3 dell'art. 310 - resta sospesa fino a che la decisione non sia divenuta definitiva"; l'introduzione, ad opera del citato comma 5-bis, di termini perentori anche per la definizione del giudizio di rinvio "risponde innegabilmente all'esigenza di definire con la massima celerità la posizione di chi, pur essendosi visto riconoscere la fondatezza delle proprie ragioni dinanzi alla Suprema Corte, si trovi tuttavia ancora soggetto alla misura cautelare; la

diversa disciplina riflette altresì una valutazione di non particolare complessità di un nuovo giudizio scaturito dall'annullamento con rinvio".

3.2. Nella motivazione della seconda sentenza (n. 23583 del 06/05/2016, citata), che ha annullato senza rinvio altra ordinanza emessa ex art. 311 c.p.p. dal Tribunale di Catanzaro, si legge che il più volte citato comma 5-bis dell'art. 311 c.p.p. "ha inteso disciplinare in termini più stringenti la sequenza procedimentale che si determina in seguito all'annullamento con rinvio dell'ordinanza del Tribunale del riesame, atteso che in tal caso permane la limitazione della libertà personale dell'interessato; tale disciplina è, perciò, coerente con le esigenze di tutelare nella sua massima estensione la libertà personale, protetta come bene primario dall'art. 13 Cost. e dalle norme delle convenzioni internazionali che sanciscono il diritto di ogni persona sottoposta ad arresto o detenzione a ricorrere al giudice per ottenere "entro brevi termini" (art. 5, comma 4 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo) o "senza indugio" (art. 9, comma 4, del Patto internazionale sui diritti civili e politici) una decisione sulla legalità della misura e sulla liberazione; la norma, pertanto, non prevede la possibilità, per il giudice del rinvio, di derogare al predetto termine, fissando per il deposito della motivazione un termine più ampio, sicchè deve ritenersi inutiliter dato il termine di 45 giorni, entro il quale il Tribunale del riesame si è riservato di depositare le motivazioni del provvedimento".

4. Alla luce del riscontrato contrasto giurisprudenziale in ordine alla questione sottoposta a questa Corte dalla ricorrente con l'unico motivo posto a fondamento del richiesto annullamento dell'ordinanza emessa dal Tribunale di Catanzaro il 29 novembre 2016, si impone, in considerazione soprattutto del fondamentale diritto della libertà personale coinvolto dalla sollecitata decisione e della rilevanza della soluzione del contrasto per la sua tutela, l'intervento regolatore delle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 618 c.p.p., sulla seguente questione di diritto:

"Se nel giudizio di rinvio a seguito di annullamento della ordinanza applicativa di misura cautelare personale coercitiva il tribunale del riesame possa disporre, nel caso di particolare complessità della motivazione, il deposito della ordinanza in un termine superiore ai giorni trenta di cui all'art. 311 c.p.p., comma 5-bis, comunque non eccedente il termine di quarantacinque giorni di cui all'art. 309 c.p.p., comma 10".

P.Q.M.

Visto l'art. 618 c.p.p. rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, il 23 maggio 2017.

Depositato in Cancelleria il 6 giugno 2017