

## Corte costituzionale n. 293 del 2013

### La decisione

Misure cautelari personali - Termini di durata massima - Contestazione a catena - Retrodatazione della decorrenza del termine della misura cautelare applicata successivamente - Valutazione della scadenza del termine di validità della misura in sede di riesame - Condizioni - Necessità che gli elementi della retrodatazione risultino dall'ordinanza cautelare impugnata - Violazione del principio di uguaglianza - Sussistenza - Illegittimità costituzionale (Cost., art. 3, co. 1; C.p.p., artt. 309, 297, co. 3).

*È costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3, comma primo, Cost., l'art. 309 c.p.p., in quanto interpretato nel senso che la deducibilità, nel procedimento di riesame, della retrodatazione della decorrenza dei termini di durata massima delle misure cautelari previste dall'art. 297, comma 3, c.p.p., sia subordinata, oltre che alla condizione che, per effetto della retrodatazione, il termine sia già scaduto al momento dell'emissione dell'ordinanza cautelare impugnata, anche a quella che tutti gli elementi per la retrodatazione risultino da detta ordinanza.*

CORTE COSTITUZIONALE - 6 dicembre 2013 (c.c. 2 dicembre 2013) - SILVESTRI, *Presidente* - FRIGO, *Redattore*.

### Osservazioni a prima lettura

1. Era da tempo che le superiori magistratura non intervenivano sulla complessa materia delle cosiddette contestazioni a catena e sulle possibili conseguenti violazioni della normativa in tema di durata massima della custodia cautelare.

Sui rapporti fra il fenomeno - invero spesso patologico - delle contestazioni a catena (istituto di origine giurisprudenziale, ma ora regolamentato dall'art. 297, co. 3, c.p.p.) ed l'elusione della garanzia rappresentata dai termini di custodia cautelare in dottrina, Conti, *Le contestazioni a catena nell'applicazione della custodia cautelare: dalla repressione di un abuso ad un automatismo indifferenziato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1275; COSTANTINI, *Custodia cautelare (termini)*, in *Dig. Pen.*, III, agg., I, Torino, 2005, p. 311; GERACI, *Contestazioni a catena e regime custodiale*, in *Giur. it.*, 2000, 1713; MONTAGNA, *Punti fermi in tema di contestazione catena e termini di durata della custodia cautelare*, in *Giur. cost.*, 2005, 4462; VENTURA, *Criteri di computo della durata delle misure cautelari, ai sensi dell'art. 297 co. 3 c.p.p.*, in *Cass.*

*pen.*, 2004, 3715.

In effetti, probabilmente nessun altro istituto del nostro sistema processuale ha sollevato maggiori dispute di quello in esame: basti pensare, solo per limitarsi alle ultime decisioni della Corte costituzionale e delle Sezioni Unite, alla pronunce della Corte costituzionale sentenza n. 48 del 2005, in *Giur. cost.*, 2005, 45, che ha sancito l'illegittimità costituzionale dell'art. 297 c.p.p. nella parte in cui non trova applicazione anche a fatti diversi non connessi, quando risulta che gli elementi per emettere la nuova ordinanza erano già desumibili dagli atti al momento dell'emissione della precedente ordinanza, nonché alla sentenza del giudice delle leggi n. 408 del 2005 (in *Dir. Pen.*, 2005, p. 1511), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del co. 3 del citato articolo nella parte in cui il divieto di contestazioni a catena non si applica anche a fatti diversi non connessi, quando risulti che anche gli elementi per emettere una nuova ordinanza erano già desumibili dagli atti al momento dell'emissione della precedente ordinanza. Infine, va ricordata la sentenza n. 233 del 2011 (in *Dir. Pen.*, 2011, p. 1066) che ha dichiarato costituzionalmente illegittimo sempre il co. 3 nella parte in cui - con riferimento alle ordinanze che dispongono misure cautelari per fatti diversi - non prevede che la regola in tema di decorrenza dei termini in esso stabilita si applichi anche quando, per i fatti contestati con la prima ordinanza, l'imputato sia stato condannato con sentenza passata in giudicato anteriormente all'adozione della seconda misura.

Fra le decisioni delle sezioni unite più recenti - accanto a quelle che hanno dato origine alla presente decisione e su cui si tornerà in seguito - si segnala Cass., Sez. un., 22 marzo 2005, Rahulia, in *Cass. pen.*, 2005, 2885, che ha precisato che nell'ipotesi di più ordinanze emessi per fatti diversi, commessi anteriormente all'emissione della prima ordinanza, in rapporto di connessione qualificata, la retrodatazione «*opera indipendentemente dalla possibilità, al momento dell'emissione della prima ordinanza, di desumere dagli atti l'esistenza dei fatti oggetto delle ordinanze successive, e, a maggior ragione, indipendentemente dalla possibilità di desumere dagli atti l'esistenza di elementi idonei a giustificare le relative misure*».

2. Come bene illustrato dalla pronuncia in epigrafe, l'incidente di costituzionalità origina da una presa di posizione delle Sezioni Unite della Cassazione, secondo cui nel caso di contestazioni a catena la questione della retrodatazione può essere posta in sede di riesame solo alla condizione che tutti gli elementi per la retrodatazione risultino dall'ordinanza cautelare impugnata, oltre alla necessità che il termine massimo di durata della misura cautelare sia già scaduto prima dell'emissione dell'ordinanza (Cass., Sez. un., 19 luglio 2012,

Polcino, in *Cass. pen.*, 2013, 1412, con nota di Cappuccio, *Il giudice del riesame deve dichiarare l'inefficacia del titolo ex art. 297, co. 3, c.p.p. se tutti gli elementi per la retrodatazione risultino dall'ordinanza cautelare: un parziale mutamento di indirizzo delle Sezioni Unite*).

Sul tema, in termini generali, LUDOVICI, *La disciplina delle "contestazioni a catena"*, Padova, 2012, 199; SANTALUCIA, *La deducibilità in sede di riesame della questione sulla retrodatazione dei termini della misura cautelare nel caso di contestazioni a catena*, in *Cass. pen.*, 2011, 3775; LEO, «*Contestazioni a catena*» e procedura di riesame, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 690; LA ROCCA, *Il riesame delle misure cautelari personali*, Milano 2012, p. 200.

3. La censura di costituzionalità viene giudicata fondata dal giudice delle leggi in relazione alla violazione dell'art. 3 Cost., in quanto subordinando la possibilità di esperire il riesame al fatto che tutti gli elementi per la retrodatazione siano deducibili dalla seconda ordinanza, si finisce per trattare in modo diverso situazioni identiche in base a «*fattori puramente accidentali ... [venendo il livello della tutela ad essere determinato dal maggiore o minore scrupolo con il quale il giudice della cautela assolve all'onere di motivare l'ordinanza restrittiva e, prima ancora, dal fatto che egli sia o non sia a conoscenza degli elementi che impongono la retrodatazione]*».

Questa decisione – e le ragioni sottese alle stesse – non può sorprendere. Già altre volte infatti la Corte costituzionale ha richiamato la violazione dell'art. 3 Cost. quale parametro di giudizio per valutare la disciplina in tema di contestazione a catena e termini di durata massima della custodia cautelare. In proposito si ricorda che con la citata sentenza n. 233 del 2011 si affermò che la preclusione all'applicazione del meccanismo di retrodatazione dei termini, connessa alla formazione del giudicato sui fatti oggetto della prima ordinanza cautelare in data anteriore a quella di adozione della seconda ordinanza, violava l'art. 3 Cost., per l'ingiustificata disparità di trattamento tra imputati che versano in situazioni eguali, in quanto i coimputati dei medesimi reati si vedrebbero negato o riconosciuto il diritto alla scarcerazione, a seconda che nei loro confronti si sia formato o meno il giudicato sui fatti oggetto della prima ordinanza cautelare, col risultato, tra l'altro, di penalizzare coloro che abbiano scelto riti alternativi e omesso di impugnare la sentenza di condanna.