



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

Composta da

Saverio F. Mannino

- Presidente -

Ord. n. sez. *2205*

Renato Grillo

CC - 26/11/2015

Enrico Manzon

R.G.N. 38245/2015

Angelo M. Socci

Enrico Mengoni

- Relatore -

SS.UU.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da

Capasso Antonio, nato a Napoli il 23/9/1952

avverso l'ordinanza pronunciata dal Tribunale del riesame di Napoli in data 17-29/7/2015;

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

sentita la relazione svolta dal consigliere Enrico Mengoni;

sentite le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale *Ciro Angelillis*, che ha chiesto il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 17-29/7/2015, il Tribunale del riesame di Napoli rigettava il ricorso proposto da Antonio Capasso e, per l'effetto, confermava il decreto di sequestro preventivo emesso dal Giudice per le indagini preliminari in sede il 28/5/2015; la misura era stata disposta con riguardo ai reati di cui agli artt. 44, lett. b), 83, 93 e 95 d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, per aver l'indagato realizzato - in difetto di titolo urbanistico - un manufatto in muratura della



superficie di circa 90 mq. su un preesistente lastrico solare, con creazione di due autonomi miniappartamenti.

2. Propone ricorso per cassazione il Capasso, a mezzo del proprio difensore, deducendo due motivi:

- violazione dell'art. 324, comma 7, cod. proc. pen. in relazione all'art. 309, comma 10, stesso codice. Il Tribunale del riesame – al quale era stata sottoposta un'ordinanza reiterativa della precedente, dichiarata inefficace per difetto di notifica in sede di primo gravame - ha ritenuto che l'art. 324, comma 7, cod. proc. pen., nel richiamare l'art. 309, comma 10, stesso codice, faccia riferimento al testo di questo nella versione antecedente alla novella di cui alla l. 16 aprile 2015, n. 47; ciò in quanto tale legge, all'art. 11, comma 6, avrebbe limitato le modifiche dell'art. 324, comma 7, alla sola introduzione del riferimento al comma 9-*bis* dell'art. 309 citato, senza menzionare affatto il successivo comma 10, pur interessato da più che rilevanti interventi ad opera dello stesso legislatore. Questa interpretazione sarebbe però palesemente errata, contraria al dato letterale dell'art. 324, comma 7, in oggetto (che richiama *tout court* l'art. 309, comma 10, in esame) e fondata su una lettura non corretta della novella di cui alla l. n. 47 del 2015; e senza che, peraltro, possa aver rilievo in questa sede la diversa interpretazione che le Sezioni Unite della Corte Suprema (n. 26268 del 28/3/2013) hanno in precedenza fornito in ordine al rapporto tra gli artt. 324, comma 7 e 309, commi 9 e 10, atteso che la novella in oggetto – a differenza dei precedenti interventi manipolatori (in particolare, la l. 8 agosto 1995, n. 332) – ha interessato tanto le misure cautelari personali quanto quelle reali, senza che quindi possa ascriversi a mera dimenticanza il mancato richiamo al comma 10 dell'art. 309, come effettuato dall'art. 11, l. n. 47 del 2015, nella parte in cui modifica l'art. 324, comma 7, codice di rito. Richiamo che, pertanto, dovrebbe intendersi integrale e nella lettera ad oggi vigente, sì da superare la tesi del rinvio meramente recettizio, o statico, già sostenuta dalla citata pronuncia del Supremo Collegio;

- violazione dell'art. 321 cod. proc. pen. quanto al *periculum in mora*. Il Tribunale avrebbe erroneamente ritenuto sussistente il pericolo di un incremento del carico urbanistico, senza valutare che l'area nella quale insiste il manufatto è ad alta densità abitativa; ne conseguirebbe che la libera disponibilità dell'immobile non potrebbe affatto incidere sul carico medesimo, aggravandolo in modo significativo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Ritiene il Collegio che la questione sottesa al primo motivo di ricorso debba essere rimessa alle Sezioni Unite di questa Corte, ravvisandosi un contrasto potenziale tra le Sezioni singole in materia di riesame di misure cautelari reali alla luce delle rilevanti novità introdotte dalla l. 16 aprile 2015, n. 47, e della loro possibile incidenza sugli indirizzi interpretativi ad oggi formatisi.

Prima di esaminarle, occorre però richiamare la normativa di riferimento.

4. L'art. 309 cod. proc. pen. disciplina il riesame delle ordinanze che dispongono una misura coercitiva, fissandone competenze, caratteri, procedura e termini. In particolare, e per la questione che qui rileva, la norma – come novellata dalla citata l. n. 47 del 2015 (riportata in corsivo) – stabilisce che: entro dieci giorni dalla ricezione degli atti il tribunale, se non deve dichiarare l'inammissibilità della richiesta, annulla, riforma o conferma l'ordinanza oggetto del riesame decidendo anche sulla base degli elementi adottati dalle parti nel corso dell'udienza. Il Tribunale può annullare il provvedimento impugnato o riformarlo in senso favorevole all'imputato anche per motivi diversi da quelli enunciati ovvero può confermarlo per ragioni diverse da quelle indicate nella motivazione del provvedimento stesso. *Il Tribunale annulla il provvedimento impugnato se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'articolo 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa (comma 9); su richiesta formulata personalmente dall'imputato entro due giorni dalla notificazione dell'avviso, il tribunale differisce la data dell'udienza da un minimo di cinque a un massimo di dieci giorni se vi siano giustificati motivi. In tal caso il termine per la decisione e quello per il deposito dell'ordinanza sono prorogati nella stessa misura (comma 9-bis); se la trasmissione degli atti non avviene nei termini di cui al comma 5 o se la decisione sulla richiesta di riesame o il deposito dell'ordinanza non intervengono nei termini prescritti, l'ordinanza che dispone la misura coercitiva perde efficacia e, salve eccezionali esigenze cautelari specificamente motivate, non può essere rinnovata. L'ordinanza del tribunale deve essere depositata in cancelleria entro trenta giorni dalla decisione salvi i casi in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni. In tali casi, il giudice può disporre per il deposito un termine più lungo, comunque non eccedente il quarantacinquesimo giorno da quello della decisione (comma 10).*

5. L'art. 324 cod. proc. pen. contiene, invece, la disciplina del riesame in materia di misure cautelari reali; per quel che qui rileva, la stessa norma

richiama l'art. 309 citato a mezzo del proprio comma 7, a mente della cui prima parte "si applicano le disposizioni dell'art. 309, commi 9, 9-bis e 10".

Orbene, tale rinvio – innovato dalla l. n. 47 del 2015 con il riferimento anche al comma 9-bis dell'art. 309 cod. proc. pen. – costituisce il fulcro della questione qui in esame ed il fondamento del possibile contrasto interpretativo che si rappresenta; occorre domandarsi, infatti, se il comma 7 *de quo* richiami le disposizioni citate nel solo testo in vigore allorquando le stesse erano state introdotte, cioè all'emanazione del nuovo codice di procedura penale (rinvio statico o recettizio), oppure se ne abbia seguito le modifiche intervenute nel corso degli anni, fino alla legge n. 47 del 2015, che verrebbero pertanto ad interessare direttamente – integrandola - anche la disciplina del riesame in tema di misure cautelari reali (rinvio dinamico).

6. La questione, prima della novella in esame, si era posta soltanto con riguardo al termine entro il quale l'autorità giudiziaria deve trasmettere gli atti al tribunale del riesame, alla natura dello stesso e, soprattutto, agli effetti del suo mancato rispetto; quel che derivava dal fatto che, a fronte di un'originaria, identica disciplina per entrambe le tipologie di misura (termine – ordinatorio - di un giorno per la trasmissione degli atti, giusta artt. 309, comma 5 e 324, comma 3; termine – perentorio - di dieci giorni per la decisione, giusta art. 309, comma 10, richiamato dall'art. 324, comma 7), la l. 8 agosto 1995, n. 332, aveva novellato l'art. 309 con la previsione di un termine massimo per la trasmissione degli atti pari a cinque giorni (comma 5), più lungo del precedente ma pacificamente perentorio, e con la sanzione della perdita di efficacia della misura qualora lo stesso non fosse stato rispettato (comma 10). Nessuna modifica, invece, aveva interessato l'art. 324, il cui comma 3 continuava quindi a prevedere per la trasmissione il più breve termine (ordinatorio) di un giorno, ma il cui comma 7 manteneva il richiamo integrale all'art. 309, comma 10; occorre verificare, pertanto, se tale rinvio fosse ormai da riferire soltanto al testo della norma *ante* novella, oppure se l'"aggiornamento" del medesimo comma 10 avesse comportato la modifica – nell'ottica della sanzione citata - anche dell'art. 324, pur apparentemente non interessato dalla l. n. 332 del 1995.

Orbene, sul punto si era presto formato in sede di legittimità un orientamento del tutto univoco, favorevole alla tesi del rinvio recettizio, cioè statico (sin da Sez. 1, n. 6644 dell'11/12/1996, Marrocco, Rv. 207086; di seguito, tra le altre, Sez. 1, n. 5039 del 18/9/1997, Scibilia, Rv. 208968; Sez. 1, n. 3392 del 9/6/1998, Voltolini, Rv. 210883; Sez. 6, n. 2882 del 6/10/1998, Calcaterra, Rv. 212677; Sez. 5, n. 698 dell'8/2/1999, Zamponi, Rv. 212862; Sez. 1, n. 1836 del 4/3/1999, Rocca, Rv. 213065; Sez. 3, n. 42508 dell'8/10/2002, Scarpa, Rv. 225401; Sez. 2, n. 16922 del 28/2/2003, Laforet,

Rv. 224641; Sez. 2, n. 6597 del 16/2/2006, Pietropaoli, Rv. 233163; Sez. U, n. 25932 del 29/5/2008, Ivanov, Rv. 239698; Sez. 1, n. 34544 del 29/3/2011, Tardio, Rv. 250778). In particolare, si era sottolineato che l'art. 324, con il dettato del proprio comma 3, individua una disciplina autonoma rispetto a quella stabilita in tema di misure coercitive, che non comporta alcun richiamo all'art. 309, comma 5, né, quindi, alle conseguenze ex comma 10 – in termini di perdita di efficacia della misura – per il caso in cui il termine perentorio in esso contenuto non sia rispettato; conseguenze sanzionatorie che, infatti, non sono previste per la violazione del termine di cui all'art. 324, comma 3, atteso il palese silenzio della norma sul punto. La giurisprudenza di questa Corte, peraltro, non aveva certo obliterato che l'art. 324, comma 7, continuava a richiamare integralmente l'art. 309, comma 10, ma aveva confermato la propria tesi sull'assunto che vi fosse «una evidente mancanza di coordinamento normativo, dopo la novella introdotta con la legge n. 332/1995, che ha modificato l'art. 309 ma lasciato intatto l'art. 324, (sì che) il richiamo deve intendersi al testo previgente dei commi citati, che sanciva con la perdita di efficacia della misura solo la violazione del termine entro il quale doveva intervenire la decisione sulla richiesta di riesame» (Sez. 1, n. 3392 del 1998, *cit.*).

7. Questo orientamento – a seguito di una motivata pronuncia in senso contrario (Sez. 3, n. 24163 del 3/5/2011, Wang, Rv. 250603) – è stato quindi ribadito anche dal Supremo Collegio, con la sentenza n. 26268 del 28/3/2013 (Cavalli, Rv. 255581), i cui argomenti meritano di essere riportati.

Le Sezioni Unite hanno innanzitutto sottolineato che la l. n. 332 del 1995, pur richiamando nella rubrica le misure cautelari in senso ampio (*Modifiche al codice di procedura penale in tema di semplificazione dei procedimenti, di misure cautelari e di diritto di difesa*), si riferisce esclusivamente a quelle inerenti alla persona; sì da concludere che «l'attenzione del legislatore è stata evidentemente tutta centrata sulla figura del soggetto la cui libertà sia stata compressa o limitata, atteso che, per la parte che qui interessa, la legge 332 viene ad incidere su: misure precautelari, misure cautelari personali (detentive o coercitive), *status* delle persone tratte in arresto o sottoposte a custodia cautelare». Ancora, e nel medesimo senso, la sentenza ha evidenziato che il testo normativo del 1995 è frutto della fusione e della armonizzazione di alcune proposte di legge e di un disegno di legge governativo (1033/1994), «nei quali non si rinviene cenno alcuno alle misure cautelari reali»; il che «lascia ragionevolmente presumere che il legislatore abbia operato una precisa scelta e non sia incorso in una inescusabile disattenzione». Di seguito, le Sezioni Unite hanno rilevato che non può essere accolta la tesi (contenuta nella sentenza Wang di questa Terza

sezione) in forza della quale le limitazioni della sfera patrimoniale hanno rilievo costituzionale «non inferiore» rispetto a quelle della libertà personale, sì da giustificarsi il parallelismo tra le relative discipline; ed invero, questo asserito parallelismo è connotato da plurime eccezioni, a muover dalla diversa "disposizione topografica" delle norme, non ospitate in un'unica *sedes materiae*, e fino a specifiche disposizioni quale l'art. 100 disp. att. cod. proc. pen., proprio in tema di trasmissione degli atti in caso di impugnazione, relativo alle sole misure personali. E senza tacere, peraltro, il richiamo alla Carta costituzionale, a mente della quale la compressione della libertà personale a fini cautelari deve essere contenuta entro predeterminati limiti temporali ex art. 13 Cost. (ai quali danno attuazione gli artt. 303 ss. cod. proc. pen.), limiti non previsti per le misure cautelari reali; quel che «non contrasta con alcun principio espresso dalla Carta fondamentale, atteso che lo statuto costituzionale della proprietà (artt. 42, 43, 44 Cost.) prevede significativi vincoli e pesanti (anche se eventuali) limitazioni. E' certamente vero, infatti, che libertà e patrimonio sono entrambi beni "elastici", quindi passibili di compressione e, poi, di ri-espansione, ma la compressione della libertà (e la durata di tale compressione) non ha, per il titolare del bene, la stessa incidenza della compressione del patrimonio». Quanto, poi, alla giurisprudenza C.e.d.u., il Supremo Collegio ha sottolineato che il Giudice europeo si è occupato dell'incidenza del termine soltanto in tema di impugnazioni di misure cautelari personali, non anche reali, come da giurisprudenza ampiamente richiamata. Da ultimo, le Sezioni Unite "Cavalli" hanno affrontato il tema della contemporanea vigenza di due testi dell'art. 309, comma 10, che si determina accogliendo la tesi maggioritaria (cioè nella lettera allora vigente, quanto alle misure cautelari personali; in quella *ante* l. n. 332 del 1995, quanto alle misure reali) ed hanno evidenziato al riguardo la distinzione tra rinvio recettizio (o statico) e rinvio formale (o dinamico): il primo recepisce per intero, senza che ne sia riprodotto il testo, il contenuto di un altro articolo, vale a dire la disposizione normativa, mentre il secondo fa riferimento alla norma in sé, «cioè al principio contenuto nella formula verbale dell'articolo del codice e ne segue, dunque, inevitabilmente, la eventuale evoluzione, di tal ché, mutato il contenuto della norma di riferimento, muta inevitabilmente il significato della norma di rinvio». Orbene – ha affermato il Supremo Collegio – il rinvio che l'art. 324, comma 7, cod. proc. pen., effettua all'art. 309, commi 9 e 10, «è riconoscibilmente recettizio (...), cioè fatto alla mera veste letterale dei predetti commi (...). Tale modalità di "incorporazione" *per relationem* comporta, inevitabilmente, la cristallizzazione della disposizione normativa recepita, che dunque, una volta inglobata nella norma che la richiama, ne entra a far parte integrante e non segue le eventuali "sorti evolutive" della norma richiamata».

Ciò, a parere della Corte, si ricava 1) dal carattere processuale delle disposizioni in esame, che giustifica spesso un "ventaglio" di opzioni alternative, ciascuna delle quali risponde ad una finalità procedimentale diversa e ben può esser modificata senza ricadute su altre norme (a differenza delle leggi sostanziali, per le quali l'interdipendenza tra le disposizioni è assai stretta, in quanto tutte espressione di un certo equilibrio e di una certa gerarchia tra beni-valori, sicché, a fronte di un mutamento di questi, l'intero sistema deve essere rimodellato); 2) dalla tecnica impiegata per l'art. 324, comma 7 – tipicamente "recettizia" –, riguardante parti ben determinate dell'art. 309, non l'intera norma e, in particolare, il comma 5. D'altronde, se si aderisse all'interpretazione minoritaria, si dovrebbe concludere – irragionevolmente – che lo stesso art. 324 richiama la sanzione (inefficacia della misura), ma non il precetto (obbligo di trasmissione degli atti nel termine perentorio di 5 giorni), a meno di non voler applicare quest'ultimo anche alle misure cautelari reali, così però di fatto abrogando tacitamente l'art. 324, comma 3; ed a meno di non voler pervenire ad un'altra opzione – parimenti irragionevole – quale confermare il termine (di un giorno) di cui a quest'ultima norma, ma assegnare anche allo stesso un carattere perentorio, così però introducendo due termini perentori diversi con riguardo al medesimo incumbente nel corpo della materia del riesame.

In forza di tutto quanto precede, dunque, le Sezioni Unite hanno affermato che «non resta che concludere che la riforma dell'art. 309 cod. proc. pen., operata dalla l. 332 del 1995, non ha inciso sull'articolo 324 dello stesso codice e che, dunque, il rinvio che tale ultimo articolo fa all'art. 309 deve inevitabilmente essere inteso come rinvio al testo previgente; dunque, come un rinvio statico-recettizio». Con la conseguenza che l'unico termine perentorio nella procedura di riesame delle misure cautelari reali rimane quello originario di 10 giorni entro i quali la decisione deve essere assunta dal Tribunale.

8. Orbene, così richiamato il fondamentale arresto della sentenza "Cavalli", osserva il Collegio che la successiva l. n. 47 del 2015 induce a riflettere nuovamente sulla natura del rinvio contenuto nell'art. 324, comma 7, cod. proc. pen., al fine di verificare se il carattere recettizio dello stesso possa essere oggi confermato; quel che ha una immediata incidenza sul caso sottoposto al Collegio con il ricorso del Capasso, nei cui confronti il G.i.p. ha emesso un nuovo decreto di sequestro preventivo (poi confermato dal Tribunale del riesame con l'ordinanza qui impugnata) a seguito della declaratoria di inefficacia del precedente per vizio procedurale (difetto di notifica), senza però motivare "specificamente" sulle "eccezionali esigenze cautelari" a fondamento del vincolo, come invece richiesto dall'attuale lettera dell'art. 309, comma 10, cod. proc. pen., richiamato dal successivo art. 324, comma 7.

9. La questione si presta a soluzioni difformi, in ordine alle quali potrebbe sorgere un contrasto interno alla Corte; prima di esaminarle, però, appare opportuna una considerazione introduttiva.

Ritiene il Collegio che la legge n. 47 del 2015 non coinvolga l'unica tematica trattata da tutte le sentenze sopra richiamate, compresa la "Cavalli", ossia la perentorietà (o meno) del termine per la trasmissione degli atti e le conseguenze della sua violazione; la novella, infatti, non ha modificato l'art. 309, comma 5, del codice, né *in parte qua* il comma 10, così come non ha innovato affatto l'art. 324, comma 3, da tutto ciò derivando - con riguardo alla specifica questione - che gli argomenti a fondamento del carattere recettizio del rinvio di cui all'art. 324, comma 7, possono essere confermati anche in questa sede. Tale conclusione è stata peraltro già sostenuta da questa Corte (Sez. 3, n. 44640 del 29/9/2015, Zullo, *non massimata*), a tal fine sottolineando 1) che il legislatore, pur in presenza di una questione sulla quale si sono pronunciate due volte le Sezioni Unite (nel 2013 con la sentenza Cavalli, ed in precedenza, sia pur con *obiter dictum*, nel 2008, con la sentenza Ivanov), non ha affatto inciso sulla struttura dell'art. 324, comma 3, rimasto inalterato; 2) che l'art. 309, comma 9-bis (in forza del quale - si ribadisce - il ricorrente può chiedere un differimento dell'udienza), espressamente richiamato nel novellato art. 324, comma 7, ben può trovare applicazione anche in materia di riesame reale, «quando gli atti della procedura siano stati interamente trasmessi "entro il giorno successivo" alla ricezione dell'avviso all'autorità procedente del deposito dell'istanza di riesame e l'interessato abbia necessità di un differimento della data dell'udienza per soddisfare le proprie esigenze difensive».

Conclusioni che il Collegio condivide e ribadisce in questa sede.

10. I profili realmente problematici, dunque, attengono ad altri contenuti delle norme in esame e, alla luce dell'esplicito rinvio di cui all'art. 324, comma 7, ai commi 9 e 10 come novellati dalla legge n. 47 del 2015: occorre domandarsi, quindi, se, anche in ordine alle misure cautelari reali, 1) il tribunale debba annullare il provvedimento impugnato, se la motivazione manca o non contiene l'autonoma valutazione, a norma dell'articolo 292, delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa (art. 309, comma 9); 2) in caso di inefficacia dell'ordinanza per decorso dei termini per assumere la decisione - o per depositare il provvedimento - la misura possa essere rinnovata soltanto a fronte di eccezionali esigenze cautelari specificamente motivate (art. 309, comma 10, prima parte); 3) l'ordinanza del tribunale debba essere depositata in cancelleria entro trenta giorni dalla decisione, salvi i casi in cui la stesura della motivazione sia particolarmente complessa per il numero degli arrestati o la gravità delle imputazioni, fino ad un massimo di 45 giorni dalla decisione.



Come accennato, le soluzioni al riguardo possono essere diverse.

11. Sussistono, da un lato, fondati argomenti a sostegno del perdurante carattere recettizio (o statico) del rinvio in oggetto.

11.1 Innanzitutto, e sotto un profilo formale, deporrebbe in tal senso la rubrica della legge che ha innovato gli articoli in esame; la novella n. 47 del 2015, infatti, concerne "Modifiche al codice di procedura penale in materia di misure cautelari personali" (oltre a quelle alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di visita a persone affette da handicap in situazione di gravità), senza alcun cenno, quindi, a quelle reali.

11.2 Tale dato formale, poi, potrebbe essere ritenuto espressione di una chiara *voluntas legis*, incentrata, per un verso, sulla regola per cui l'ordinanza del tribunale deve contenere l'autonoma valutazione delle esigenze cautelari, degli indizi e degli elementi forniti dalla difesa solo allorquando la misura incida sulla libertà personale, atteso il rilievo costituzionale della stessa (comma 9, che infatti richiama l'art. 292 cod. proc. pen. sul contenuto dell'ordinanza) e, per altro verso, sulla necessità di evitare che i ritardi nella decisione comunque addebitabili all'"organizzazione giudiziaria" penalizzino un soggetto già sottoposto a misura coercitiva (comma 10); fino a stabilire addirittura che l'ordinanza, divenuta inefficace per il mancato rispetto dei termini perentori di cui ai commi 5 e 10 dell'art. 309, non può essere più rinnovata, salvo il ricorrere di esigenze cautelari "eccezionali" e "specificamente motivate". Orbene, tutta questa disciplina – nella parte novellata con la l. n. 47 *de qua* – potrebbe esser ritenuta giustificabile soltanto con riguardo alle misure che incidono sulla libertà personale, apparendo per contro eccessiva e ridondante in tema di misure cautelari reali; specie con riguardo al radicale divieto di rinnovazione dell'ordinanza ormai inefficace (salva la riserva citata), che non solo potrebbe risultare una sanzione spropositata alla luce del bene-interesse coinvolto, di rango costituzionale ma suscettibile di compressione maggiore rispetto alla libertà personale, ma che potrebbe anche vanificare definitivamente ogni possibile apprensione della *res*, una volta restituita all'interessato per l'intervenuta inefficacia della misura. In altri termini, se il mancato rispetto del termine perentorio di 10 giorni per la decisione giustifica la perdita di efficacia della misura, anche reale, lo stesso (al pari di quello relativo ai 30 giorni per il deposito del provvedimento) potrebbe invece non sostenere anche il divieto di rinnovazione del vincolo sulla *res*, poiché non proporzionato all'oggetto della tutela e potenzialmente idoneo ad annullare – senza alcuna possibilità di recupero – la funzione conservatrice e preventiva propria del vincolo, al di fuori dei casi di cui all'art. 240, comma 2, cod. pen. comunque "fatti salvi" dall'art. 324, comma 7.

11.3 Ancora a favore del rinvio recettizio, potrebbe poi affermarsi che una parte dell'art. 309, comma 10, come novellato, si riferisce senza dubbio alle sole misure coercitive, in particolare laddove prevede la possibilità di elevare il termine per il deposito dell'ordinanza – fino a 45 giorni - allorché "la stesura della motivazione è particolarmente complessa per il numero degli arrestati"; negli stessi termini, il riferimento alle "eccezionali" esigenze cautelari (che sole giustificano il rinnovo della misura divenuta inefficace per mancato rispetto dei termini perentori) parrebbe richiamare l'art. 274 cod. proc. pen., quindi le sole misure personali, come peraltro confermato dalla identica espressione contenuta nell'art. 275, comma 4, in tema di custodia cautelare in carcere (nei confronti di donna incinta o madre di prole non superiore a sei anni con lei convivente, o del padre nel caso di decesso o assoluta impossibilità dalla madre, oppure, ancora, di imputato ultrasettante o di soggetto affetto da Aids conclamato o altra malattia particolarmente grave).

11.4 Del pari, e nella stessa ottica, si potrebbe poi valorizzare l'art. 311 cod. proc. pen., in tema di ricorso per cassazione. La l. n. 47 del 2015, infatti, vi ha inserito il comma 5-*bis*, analogo all'art. 309, comma 10 (ed in forza del quale "se è stata annullata con rinvio, su ricorso dell'imputato, un'ordinanza che ha disposto o confermato la misura coercitiva ai sensi dell'articolo 309, comma 9, il giudice decide entro dieci giorni dalla ricezione degli atti e l'ordinanza è depositata in cancelleria entro trenta giorni dalla decisione. Se la decisione ovvero il deposito dell'ordinanza non intervengono entro i termini prescritti, l'ordinanza che ha disposto la misura coercitiva perde efficacia, salvo che l'esecuzione sia sospesa ai sensi dell'articolo 310, comma 3, e, salve eccezionali esigenze cautelari specificamente motivate, non può essere rinnovata"); orbene, la stessa previsione non è stata invece introdotta nell'omologo art. 325 cod. proc. pen. in tema di ricorso per cassazione contro le ordinanze su misure cautelari reali, il cui rinvio all'art. 311 si limita ancora ai commi 3 e 4.

11.5 Da ultimo, ed ancora a sostegno del perdurante carattere recettizio del rinvio ex art. 324, comma 7, cod. proc. pen., si potrebbe rilevare che l'art. 11, l. n. 47 del 2015, nell'inserire – come accennato – il richiamo al comma 9-*bis*, non ha operato un intervento integralmente sostitutivo del previgente comma 7 in esame, ma si è limitato a sostituire le parole "articolo 309 commi 9" con parole "articolo 309, commi 9, 9-*bis*", senza alcun richiamo al comma 10. Utilizzando, quindi, quella tecnica redazionale che le Sezioni Unite Cavalli – come già riportato – indicano come espressione di un rinvio meramente statico, che coinvolge singoli parti di una norma e non la sua interezza.

12. In senso difforme a tutto quanto precede, tuttavia, rileva la Corte che potrebbero essere sollevate ragionevoli obiezioni in favore della tesi del carattere

dinamico del rinvio contenuto nell'art. 324, comma 7 in esame, come peraltro già sostenuto in alcuni dei commenti espressi in dottrina.

12.1 In primo luogo, ed a confutare l'argomento relativo alla rubrica della l. n. 47 in esame, si potrebbe opporre che, in termini generali, la rubrica di una legge non riveste certo carattere vincolante per la sua interpretazione, come peraltro immediatamente riscontrabile dal fatto che la stessa novella, pur richiamando soltanto le misure cautelari personali, ha innovato anche l'art. 324, comma 7, qui in esame, giusta proprio l'art. 11, comma 6.

12.2 Di seguito, e con maggior vigore, potrebbe quindi affermarsi che uno degli argomenti portanti la sentenza "Cavalli", ovvero l'assenza – nella l. n. 332 del 1995 – di ogni riferimento alle misure cautelari reali, non può trovare applicazione nel caso in esame, atteso che, come appena ribadito, la l. n. 47 del 2015 ha novellato anche l'art. 324, comma 7, inserendovi il richiamo all'art. 309, comma 9-*bis*.

Quel che, peraltro, avrebbe un particolare significato nell'ottica qui in esame, sotto un duplice profilo.

12.3 In primo luogo, l'estensione al riesame reale della previsione relativa al possibile differimento della data dell'udienza, su istanza dell'imputato, evidenzerebbe che le esigenze difensive – come tutelate dalla previsione – non possono essere calibrate diversamente a seconda che si tratti di misure cautelari personali o reali, dovendo poter trovare eguale sfogo in entrambi i casi. Quel che, peraltro, in ossequio alla *eadem ratio*, "trascinerebbe" anche i commi 9 e 10 del medesimo articolo 309, atteso che questi – unitamente al 9-*bis* – verrebbero allora a costituire una sorta di *corpus* unico, interno alla procedura del riesame, concentrato su specifici obblighi – a carico del tribunale – stabiliti con esclusivo riguardo al diritto di difesa del ricorrente ed al suo esercizio, quale ne sia l'oggetto; ciò, con riguardo sia alla motivazione dell'ordinanza ex comma 9, ultimo periodo, sia alla necessità di differire l'udienza a richiesta, sia, infine, a quella di decidere – e depositare la motivazione – nei termini perentori di cui al comma 10, con conseguente perdita di efficacia della misura e non rinnovabilità della stessa se non a fronte di esigenze eccezionali.

12.4 Sotto altro profilo, poi, sarebbe proprio la tecnica normativa impiegata ad imporre il richiamo, in uno con il comma 9-*bis*, anche del seguente. Ed invero, il primo, consentendo il differimento della data di udienza (tra 5 e 10 giorni), comporta lo "slittamento" nella stessa misura del relativo termine per la decisione e per il deposito dell'ordinanza. Ne conseguirebbe che il rinvio espresso al comma in oggetto, introdotto dalla l. n. 47 del 2015, comporterebbe senza dubbio il richiamo "dinamico" anche del comma 10, in assenza del quale non si comprenderebbe la portata del riferimento ai termini di cui al precedente. Ciò,

peraltro, non solo quanto ai 10 giorni imposti per la decisione, ma anche – e, in quest’ottica, soprattutto – quanto ai 30 giorni per il deposito del provvedimento; termine, quest’ultimo, non previsto nell’art. 309 prima della novella in commento, ed oggi introdotto con riguardo tanto alle misure coercitive quanto a quelle reali, giusta comma 9-*bis*. A conferma del fatto che, diversamente dalla l. n. 332 del 1995, la n. 47 del 2015 ha inciso anche sulle misure cautelari reali, a dispetto della citata rubrica. Ne deriverebbe dunque – quale ragionamento circolare – che se l’art. 324, comma 7 richiama espressamente l’art. 309, comma 9-*bis*, e questo rimanda a termini perentori – per decisione e deposito – contenuti soltanto nel comma 10, con relative sanzioni in caso di inosservanza, allora anche quest’ultimo, nel testo attuale, dovrebbe rientrare integralmente nell’art. 324, giusta la più volte citata norma di raccordo.

12.5 Da ultimo, e con riguardo al comma 10 nella parte in cui prevede il possibile differimento del termine di deposito del provvedimento, si potrebbe affermare, in forza del dato testuale, che se è vero che una parte del comma concerne soltanto le misure coercitive (motivazione particolarmente complessa per il “numero degli arrestati”), è altresì vero che l’altra parte non impone la medesima conclusione (il riferimento è alla “gravità delle imputazioni”), ben potendosi quindi riferire anche a provvedimenti in materia di misure cautelari reali.

Dal che, in conclusione, la tesi – non irragionevole – per cui il richiamo di cui al comma 7 di quest’ultima norma dovrebbe oggi intendersi come formale, o dinamico. E senza che abbia rilievo il fatto che la novella, modificando lo stesso comma 7, non abbia menzionato il comma 10 dell’art. 309, atteso che la preesistenza del richiamo a quest’ultimo rendeva non necessario un intervento sul punto; con la conseguente irrilevanza del riferimento – nell’art. 11, l. n. 47 del 2015 – al solo art. 309, comma 9, invero necessario soltanto per collegarvi il comma 9-*bis* (da “comma 9,” a “comma 9 e”) e non anche al comma 10, già previsto.

13. In forza di tutto quanto precede, ed attesa l’immediata incidenza della questione sul presente gravame (e, verosimilmente, su molti prossimi), ritiene dunque il Collegio di dover rimettere d’ufficio il ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell’art. 618 cod. proc. pen., rappresentando il seguente quesito di diritto, suscettibile di dar luogo a contrasto giurisprudenziale: “Se il rinvio all’art. 309, commi 9 e 10, cod. proc. pen., contenuto nell’art. 324, comma 7, cod. proc. pen., debba intendersi come recettizio, o statico, anche alla luce delle novità introdotte sulle stesse norme dalla l. 16 aprile 2015, n. 47”.

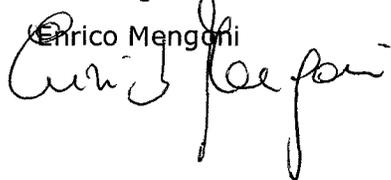


P.Q.M.

Rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, il 26 novembre 2015

Il Consigliere estensore

Enrico Mengoni


Il Presidente

Saverio F. Mannino

