

Cass. Pen., Sez. V, 23 novembre 2016 (dep. 13 febbraio 2017), Pres. Fumo – Rel. Caputo

Misure coercitive – Cumulo – Legittimità – Limiti

In caso di sostituzione della misura degli arresti domiciliari, ai sensi dell'art. 299, co. 2 c.p.p., è legittima l'applicazione cumulativa dell'obbligo di presentazione della P.g. e dell'obbligo di dimora nel comune di residenza, se le misure congiuntamente applicate non determinano una condizione di maggiore afflittività per l'imputato.

Dalle
Corti

Il testo integrale della sentenza è accessibile sul sito della rivista

Il cumulo tra le misure dopo la l. n. 47 del 2015 tra nuove ipotesi applicative e vecchie questioni di fondo

1. Premessa: il cumulo tra le misure cautelari prima della l. n. 47 del 2015.

Con la sentenza in commento, la Corte di Cassazione torna a pronunciarsi sui margini entro cui, nel nostro sistema processuale, è consentita l'applicazione in via cumulativa di diverse misure cautelari.

Si tratta di una pronuncia degna di nota non solo, come si dirà, per le conclusioni alle quali è pervenuta, ma anche perché rappresenta una delle prime riflessioni sul tema sviluppate dalla Cassazione dopo le modifiche che la l. n. 47 del 2015 ha apportato al sistema cautelare¹.

Prima di analizzare il merito della decisione è bene però chiarire quale fosse lo stato dell'arte anteriormente alla novella.

Nell'assetto previgente, la possibilità di applicare contemporaneamente più misure cautelari era espressamente prevista dall'art. 276 c. 1 c.p.p., nel caso di trasgressione delle prescrizioni della misura applicata e dall'art. 307 c. 1 bis c.p.p., nel caso di scarcerazione dell'imputato per decorrenza dei termini di fase, sempre a patto che il titolo cautelare fosse stato emesso in relazione a taluno dei reati indicati nell'art. 407, c. 2 lett. a) c.p.p.

Tale assetto normativo è stato oggetto di scrutinio da parte delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione le quali hanno affermato il principio di diritto secondo il quale l'applicazione

¹ Per quanto riguarda la dottrina, si vedano A. A. MARANDOLA, *I nuovi criteri di scelta della misura*, in *Il nuovo volto della giustizia penale*, a cura di G.M. Baccari, K. La Regina, E.M. Mancuso, Torino, 2015, 406 e ss., e G. SPANGHER, *Una piccola riforma della custodia cautelare*, *ivi*, 384.

cumulativa di misure cautelari personali può essere disposta nei casi espressamente previsti dalla legge².

A sostegno di tale interpretazione, il Supremo Collegio ha innanzitutto dato risalto all'assenza, nelle norme volte a regolare la fase genetica di applicazione della misura cautelare, di riferimenti alla possibilità di cumulo tra le misure. Il fatto poi che, nell'art. 275 c.p.p., le misure da applicare in applicazione dei criteri di scelta ivi contemplati sono sempre menzionate al singolare offrirebbe, ad avviso del *plenum*, la riprova di una generale repulsione del sistema al fenomeno della cumulatività.

A conclusioni non dissimili condurrebbe poi l'art. 299 c.p.p., il quale nel regolare la fase dinamica della dimensione cautelare, prevede infatti che, in sede di sostituzione – tanto *in melius* quanto *in peius* – della misura originariamente applicata, il giudice faccia ricorso non a più misure disposte congiuntamente ma sempre ad una diversa misura singolarmente considerata.

Oltre che per ragioni letterali, la tesi che esclude la possibilità di un generale ricorso al cumulo tra le misure viene preferita perché ritenuta l'unica coerente con la logica di fondo che permea la materia cautelare e che trova nell'art. 272 c.p.p. il suo principale pilastro.

Rilevano, infatti, le Sezioni Unite come tale disposizione nel prevedere che «*le libertà della persona possono essere limitate con misure cautelari soltanto a norma delle disposizioni del presente titolo*», non solo ribadisca la valenza che nella materia *de qua* – in ossequio al disposto costituzionale ex art. 13 Cost. – assume il principio di legalità, ma esprima la volontà del legislatore di affermare l'operatività di un vero e proprio principio di tassatività volto a circoscrivere in un “numero chiuso” le tipologie di misure limitative della libertà utilizzabili in funzione cautelare.

Da tale ricostruzione del sistema le Sezioni Unite sono quindi giunte alla conclusione che al giudice è inibito di combinare i contenuti afflittivi di diverse misure cautelari, ovvero di imporre prescrizioni non previste dalle disposizioni di legge, né tantomeno applicare più misure congiuntamente, posto che, in ciascuno di questi casi, si finirebbe per dar vita ad un tipo di misura cautelare del tutto nuovo, non contemplato dal codice di rito e come tale contrastante con l'esplicito divieto contenuto nell'art. 272 c.p.p.

2. Il cambio di rotta della Cassazione dopo la l. n. 47 del 2015.

Tra le varie modifiche che la l. n. 47 del 2015 ha apportato alla disciplina cautelare figurano, come detto, alcuni interventi che incidono anche sul tema del cumulo tra diverse misure cautelari.

² Cfr., Cass., Sez. un., 30 maggio 2006, LA STELLA, in *Dir.giust.*, con nota adesiva di A. MACCHIA, *Provvedimenti de libertate, no al cumulo. Ma il nodo è l'equilibrio del sistema*; in *Guida dir.*, 2006, n. 39, 72, con nota di A. CISTERNA, *Tracciata sul principio di legalità la linea seguita dalle Sezioni Unite*; in senso critico, v. G. SPANGHER, *Misure cautelari: dubbi sul no al cumulo*, in *Dir. giust.*, 2006, 69.

L'art. 3 della suddetta legge ha infatti modificato il primo periodo del comma 3 dell'art. 275 c.p.p. stabilendo che la custodia cautelare in carcere può essere disposta soltanto quando le altre misure coercitive o interdittive «*anche se applicate cumulativamente*» risultino inadeguate.

L'art. 9 ha, invece, modificato il c. 4 dell'art. 299 c.p.p. stabilendo che, fermo quanto previsto dall'art. 276, quando le esigenze cautelari risultino aggravate, il giudice, su richiesta del p.m., sostituisce la misura applicata con un'altra più grave ovvero ne dispone l'applicazione con modalità più gravose o «*applica congiuntamente altra misura coercitiva o interdittiva*».

Alla luce di queste modifiche, il nodo da sciogliere è se il cumulo tra le misure possa ancora oggi considerarsi un fenomeno relegato ai casi espressamente previsti dalla legge o se ormai possa considerarsi come una normale e incondizionata forma di esercizio del potere cautelare.

Questa seconda chiave di lettura viene abbracciata dai giudici della seconda sezione della Cassazione che, nella pronuncia annotata, affermano infatti la necessità di superare il principio affermato con la sentenza c.d. La Stella, ormai ritenuto non più in linea con l'assetto attuale della disciplina cautelare.

Chiara segnale di rottura con la concezione posta a base del sistema previgente si riscontrerebbe, innanzitutto, nell'interpolazione dell'art. 275 c. 3 c.p.p. attraverso cui la possibilità di cumulo tra le misure è stata estesa anche alla fase genetica della vicenda cautelare.

Ma l'importanza di tale modifica, come di quella che ha interessato l'art. 299 c. 4 c.p.p., risiederebbe soprattutto nel fatto che esse sono accomunate dalla medesima *ratio* di dare massima attuazione al principio – di diretta ascendenza costituzionale ex art. 13 Cost. – del minor sacrificio necessario della libertà personale.

In questo nuovo scenario, il cumulo tra le misure assume dunque portata generale nella misura in cui si pone quale espressione di un principio che, come chiarito dalla Corte costituzionale, ha una valenza interpretativa tale da imporre all'interprete di privilegiare la soluzione esegetica che, attraverso l'ampliamento della gamma graduata delle misure cautelari adottabili, assicuri la massima valorizzazione del canone dell'adeguatezza e, con essa, una migliore garanzia al principio del minor sacrificio della libertà personale.

A conclusione della sua disamina, la Cassazione precisa come l'applicabilità cumulativa delle misure incontri un duplice limite: nell'ipotesi di cui all'art. 299 c. 2 c.p.p. il limite del *favor rei*, nel senso che le misure congiuntamente applicate non possono determinare una condizione di maggior afflittività per l'imputato; su un piano generale, l'ulteriore limite in forza del quale il cumulo deve riguardare solo misure applicate nei contenuti coercitivi o interdittivi previsti dalla legge: i principi di legalità e di tassatività ostano all'individuazione di contenuti diversi da quelli tipici di ciascuna tipologia di misura cautelare.

3. Il sistema cautelare tra il dover essere dei principi e l'essere delle norme.

Rispetto al quadro tratteggiato con la sentenza c.d. La Stella, la pronuncia in esame consegna agli operatori del diritto un sistema delle cautele penali certamente più ri-

spettoso dei principi e delle garanzie che la Costituzione pone a presidio della libertà personale.

Tuttavia, corre l'obbligo sottolineare come tale ricostruzione, lungi dal mantenersi nell'alveo di un'interpretazione costituzionalmente orientata dei dati normativi vigenti, appaia piuttosto il frutto di una loro vera e propria riscrittura in chiave giurisprudenziale.

Sostiene la Cassazione che il mutato scenario normativo non offrirebbe più supporto alla posizione precedentemente assunta dalle Sezioni Unite ma, a ben guardare, nessuna delle modifiche introdotte dalla l. n. 47 del 2015 ha inciso sul significato e sulla portata del principio di tassatività ex art. 272 c.p.p. valorizzato nella pronuncia c.d. La Stella.

A ciò deve aggiungersi che tra le innovazioni apportate dalla novella è del tutto assente una norma che qualifichi il cumulo tra le misure alla stregua di una modalità ordinaria di esercizio del potere cautelare come pure non vi è dubbio che, cumulando tra loro diverse misure, si sfocia, a tutt'oggi, nell'applicazione di una nuova misura cautelare, avente natura complessa, che non figura tra i tipi di misure cautelari tassativamente previste dal codice di rito³.

Se dunque le coordinate di fondo del sistema non sono mutate, le modifiche introdotte dalla novella, per il carattere inequivoco delle parole utilizzate, hanno quale effetto quello di autorizzare il cumulo delle misure esclusivamente quando ciò sia necessario per scongiurare l'applicazione della custodia in carcere ovvero in caso di aggravamento delle esigenze cautelari.

Che poi un simile assetto appaia, in alcuni casi, irragionevole – è il caso, ad esempio, del raffronto del nuovo art. 299 c. 4 c.p.p. con i casi di sostituzione *in melius* della misura ex comma 2 della medesima disposizione, ove il cumulo delle misure non è previsto – e comunque non rispettoso del principio del minor sacrificio necessario è un dato di fatto che, però, per quanto indiscutibile, non vale comunque a giustificare forzature interpretative⁴.

Il punto è che i dati normativi vigenti, dal punto di vista del loro tenore letterale, non lasciano spazi per interpretazioni alternative che siano maggiormente conformi a Costituzione di modo che, tra il dover essere dei principi e l'essere delle norme si profila, in definitiva, uno scarto che solo al legislatore o, in alternativa, alla Consulta con una pronuncia di tipo additivo, è consentito di colmare.

LUIGI LUDOVICI

³ Contra. V. però, D. NEGRI, *Tecniche di riduzione della custodia in carcere ad extrema ratio*, in *Le misure cautelari personali nella strategia del «minimo sacrificio necessario»*, a cura di D. CHINNICI, Roma, 2015, 44, secondo il quale si crea una nuova misura, ad esempio, cumulando prescrizioni di diverse misure, non quando si applicano congiuntamente più misure legalmente previste.

⁴ Contra, v., però, SPAGNOLO, *L'assetto codicistico tra gradualità e adeguatezza*, in P. Bronzo, K. La Regina, P. Spagnolo, *Il pluralismo delle misure cautelari personali. Tra tipicità e adeguatezza*, Padova, 2017, 15, ove l'Autrice, pur riconoscendo le indubbie limitazioni discendenti dal tenore letterale delle norme in gioco, afferma che la possibilità di un ricorso generalizzato al cumulo tra le misure, tanto omogenee quanto eterogenee, debba in realtà rintracciare il proprio fondamento nel principio di adeguatezza e, in particolare, nel suo corollario del principio di gradualità, quale proiezione, sul piano codicistico, della regola generale del minor sacrificio necessario ex art. 13 Cost. In argomento, v. anche NEGRI, *Tecniche di riduzione della custodia in carcere ad extrema ratio*, *cit.*, 41.