



18190/09

REPUBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

## LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

### SEZIONI UNITE PENALI

Composta dagli Ill.mi Sigg. :

Dott. Torquato Gemelli	Presidente
1. Dott. Cosentino Giuseppe Maria	Componente
2. Dott. Lattanzi Giorgio	Componente
3. Dott. Marzano Francesco	Componente
4. Dott. Agrò Antonio	Componente
5. Dott. Carmenini Secondo Libero	Componente
6. Dott. Canzio Giovanni	Componente
7. Dott. Marasca Gennaro	Componente
8. Dott. Franco Amedeo	Componente

ha pronunciato la seguente

Camera di Consiglio

22/1/2009

Sent. n. 4

R.G. 21243/08

### SENTENZA

Sul ricorso proposto da : ██████████ nato a Catania il 16 dicembre 1956 ;

Avverso la ordinanza emessa il 23 aprile 2008 dal Tribunale del riesame di Catania , che aveva confermato l'ordinanza del Tribunale di Catania emessa in data 1 agosto 2007 ;

Visti gli atti , la ordinanza denunciata ed il ricorso ;

Udita in camera di consiglio la relazione fatta dal consigliere dottor Gennaro Marasca , che ha illustrato lo svolgimento del procedimento ed i motivi del ricorso ;

Udito il Pubblico Ministero in persona dell'avvocato generale dottor Giovanni Palombarini , che ha concluso per il rigetto del ricorso ;

La Corte di Cassazione osserva :

In data 17 maggio 2005 il Tribunale del riesame di Catania , in seguito ad annullamento con rinvio della Corte di Cassazione , annullava l'ordinanza cautelare di custodia in carcere disposta il 23 ottobre 2003 nei confronti di ██████████ ██████████ per insufficienza degli indizi a suo carico .

In data 22 giugno 2007 il Tribunale di Catania condannava il La Mari alla pena di anni tredici di reclusione per i delitti di cui agli articoli 73 e 74 del DPR 309/90 aggravati dalla circostanza di cui all'articolo 7 della legge 203 del 1991 .

Il giorno successivo - il 23 giugno 2007 - alla pronuncia della citata sentenza il Tribunale emetteva , su richiesta del Pubblico Ministero , ordinanza impositiva della misura cautelare della custodia in carcere nei confronti del ██████████ per i reati per i quali era stata pronunciata condanna .

Con provvedimento emesso il 9 luglio 2007 il Tribunale del riesame di Catania confermava l'ordinanza cautelare , specificando che l'impugnazione del ██████████ doveva essere qualificata come riesame ex articolo 309c.p.p. , trattandosi di applicazione *ex novo* della misura cautelare disposta sulla base di sopravvenuti nuovi elementi raccolti nel corso del dibattimento ; con lo stesso provvedimento



CASSAZIONE N. 17

il Tribunale non esaminava la eccezione di perdita di efficacia della misura cautelare per la dedotta violazione dell'articolo 294c.p.p. , perché sottratta al controllo del giudice del riesame .

In seguito ad istanza , con la quale il [REDACTED] , riproposta l'eccezione di inefficacia della misura per omesso interrogatorio di garanzia , chiedeva la rimessione in libertà , il Tribunale di Catania , con ordinanza emessa in data 1 agosto 2007 , disattendeva l'eccezione e , conseguentemente , rigettava l'istanza , ritenendo l'ipotesi di specie quale ripristino della misura custodiale ex articolo 307 comma II lettera b) c.p.p. .

Con ordinanza del 23 aprile 2008 , il Tribunale del riesame rigettava l'appello del [REDACTED] ex articolo 310c.p.p. , perché , pur trattandosi di misura cautelare nuova, l'interrogatorio di garanzia costituiva adempimento non dovuto , essendo l'ordinanza impositiva stata emessa dopo la conclusione del giudizio di primo grado .

Con il ricorso per cassazione [REDACTED] deduceva la violazione di legge , la omessa ed illogica motivazione del provvedimento impugnato , la errata interpretazione ed applicazione della legge processuale penale , ed il travisamento degli atti processuali .

Sosteneva in particolare il ricorrente che il contraddittorio del dibattimento , destinato , secondo l'ordinanza impugnata , ad offrire esaustiva sede di valutazione e confronto di quelle stesse ragioni dell'indagato dispiegabili in sede

di interrogatorio di garanzia , doveva intendersi circoscritto alla pretesa punitiva ed alla questione di merito concernenti l'addebito esposto nel decreto che dispone il giudizio non potendo , invece , riguardare la *novità della insorgenza della "res cautelanda"* e le esigenze cautelari .

La VI Sezione della Corte , assegnataria del procedimento , pronunciava , in data 6 novembre 2008 , ordinanza ex articolo 618c.p.p. con cui rimetteva il ricorso alle Sezioni Unite Penali di questa Corte .

Osservava il Collegio che , trattandosi di misura cautelare emessa *ex novo* all'esito del giudizio di primo grado conclusosi con sentenza di condanna dell'imputato e non di ripristino di una precedente misura divenuta inefficace , non era possibile fare riferimento agli approdi giurisprudenziali ( Cass. , Sez. I penale , n. 30383 del 2003 e Cass. , Sez. I penale , n. 41204 del 2006 ) che avevano stabilito la non necessità dell'interrogatorio di garanzia in caso di ripristino da parte del giudice del dibattimento della misura cautelare .

La Corte , dopo avere ricordato che in un caso del tutto analogo il giudice di legittimità ( Cass. , Sez. VI penale , n. 12287 del 2004 ) aveva affermato la non necessità dell'interrogatorio di garanzia essenzialmente perché le esigenze sottese all'interrogatorio ex articolo 294c.p.p. restavano *assorbite* dalla pienezza del contraddittorio e dalla immanente presenza dell'imputato caratterizzanti la sede processuale del giudizio , riteneva non potersi condividere siffatto indirizzo dovendosi rimarcare la inidoneità della fase del giudizio a garantire la possibilità per l'indagato di esporre le ragioni attinenti alla eventuale mancanza delle esigenze cautelari .



Il giudice rimettente individuava , inoltre , tratti di analogia dell'ipotesi sottoposta al suo esame con la situazione che aveva dato luogo alla sentenza di illegittimità costituzionale dell'articolo 294 , comma I , c.p.p. nella parte in cui lo stesso non prevedeva che fino all'apertura del dibattimento il giudice procedesse all'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare in carcere ( Corte Costituzionale n. 32 del 1999 ) , e ciò in ragione del lungo lasso di tempo intercorrente tra la trasmissione degli atti e l'inizio del dibattimento , situazione del tutto analoga all'intervallo di tempo tra richiesta di rinvio a giudizio ed udienza preliminare , oggetto già di una pronuncia di incostituzionalità dell'articolo 294c.p.p. ( Corte Costituzionale n. 77 del 3 aprile 1997 ) .

Infine la Corte rimettente ricordava che la stessa Corte Costituzionale ( n. 32 del 1999 citata ) aveva richiamato a conforto della decisione la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali che imponeva , all'articolo 5 , *la più tempestiva presa di contatto con il giudice della persona arrestata o detenuta* , a prescindere dalla fase procedimentale in cui la privazione della libertà fosse avvenuta .

Il Presidente Aggiunto della Corte di Cassazione assegnava , con decreto del 21 novembre 2008 , il ricorso alle Sezioni Unite Penali , che sono state chiamate a rispondere al seguente quesito :

*"Se sia necessario procedere all'interrogatorio di garanzia dell'imputato nel caso in cui la custodia cautelare sia disposta per la prima volta dopo la sentenza di condanna"* .



CASSAZIONE.NET

I motivi posti a sostegno del ricorso proposto da ██████████ non sono fondati. Al quesito di diritto posto dalla sesta Sezione Penale , infatti , deve essere data , per le ragioni di seguito indicate , risposta negativa , nel senso che non è necessario procedere all'interrogatorio di garanzia di cui all'articolo 294 , comma I , c.p.p. , dell'imputato nel caso in cui la custodia cautelare venga disposta per la prima volta dopo la sentenza di condanna .

Appare opportuno premettere che non sembra ravvisabile nella giurisprudenza di legittimità un effettivo contrasto di giurisprudenza sulla questione portata all'attenzione delle Sezioni Unite .

Il problema prospettato , in effetti , si inserisce nella più generale questione della necessità o meno dell'interrogatorio di garanzia nella fase dibattimentale , perché in entrambi i casi l'interrogatorio di garanzia dovrebbe essere effettuato in un momento successivo alla dichiarazione di apertura del dibattimento , che , a norma dell'articolo 294c.p.p. - "*fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento.....*" - , costituisce il limite ultimo per l'espletamento dell'incombente .

Orbene la Corte di Cassazione ha costantemente affermato la non necessità dell'interrogatorio di garanzia in caso di misura cautelare disposta dopo una sentenza di condanna ( Cass. , Sez. I penale , 13 ottobre 1992 n. 4016 , Polito , *rv.* 192891 ; Cass. , Sez. I penale , 12 gennaio 2000 , n. 5705 , Emmanuello , *rv.* 215201 ; Cass. , Sez. VI penale , 26 febbraio 2004 , n. 12287 , Di Mauro , *rv.* 228476 ; Cass. , Sez. VI penale , 26 febbraio 2004 , n. 25044 , Patané ed altri , *rv.* 229597 ; Cass. , Sez. VI penale , 26 febbraio 2004 , n. 15881 , Quattrococchi ed altro , *rv.* 228823 ) .



CASAZIONE DEL

Non risultano , invece , sentenze che abbiano affermato esplicitamente il contrario , anche se due sentenze ( Cass. , Sez. II penale , 27 marzo 1991 , n. 9037 , Piscitello ed altro , *rv. 188133* ; e Cass. , Sez. I penale , 11 marzo 1993 , n. 10381 , Stolder , *rv. 194691* ) , nell'affrontare il tema dell'omesso previo interrogatorio ex articolo 302c.p.p. ai fini della riemissione di misura caducata da un non effettuato interrogatorio ex articolo 294c.p.p. , hanno affermato la non necessità del previo interrogatorio solo allorquando , attraverso l'esame dibattimentale , *l'imputato abbia avuto ...piena cognizione degli elementi di prova a suo carico e l'opportunità di discolarsi e di esporre quanto poteva essere utile per la valutazione della sua personalità e delle modalità del fatto al fine di stabilire la permanenza o meno delle condizioni di cui agli articoli 273 , 274 e 275c.p.p. .*

Da alcuni si è ritenuto che le due pronunce richiamate da ultimo avessero voluto enunciare un principio generale adattabile anche alla questione controversa in discussione e che , pertanto , fossero espressione di un indirizzo minoritario della giurisprudenza di legittimità .

Non si è considerato , però , che le due situazioni sono ben diverse perché nella ipotesi come quella in esame si tratterebbe di introdurre l'obbligo dell'interrogatorio di garanzia nella fase dibattimentale non previsto , anzi escluso , dal legislatore , mentre nella ipotesi di cui all'articolo 302c.p.p. si tratta di *giustificare* la omissione di un atto – *il previo interrogatorio prima della riemissione della misura* – imposto da detta norma , e ritenuto dalla Corte superfluo per essere già stato effettuato un esame dibattimentale , equipollente all'interrogatorio ex articolo 294c.p.p. .



Pur non potendosi ravvisare un contrasto giurisprudenziale in atto il Collegio rimettente ha ritenuto di intravedere la possibile insorgenza di un contrasto riscontrando tratti di analogia tra la situazione sottoposta al vaglio delle Sezioni Unite e quella che aveva dato luogo alla sentenza di illegittimità costituzionale dell'articolo 294 , comma I c.p.p. nella parte in cui lo stesso non prevedeva che fino all'apertura del dibattimento il giudice procedesse all'interrogatorio della persona in stato di custodia in carcere , nella ipotesi in cui la misura fosse stata eseguita dopo il rinvio a giudizio dell'imputato ( Corte Costituzionale , sentenza n. 32 del 1999 ) .

In siffatta situazione - come si è già ricordato - aveva osservato la Corte Costituzionale che l'intervallo di tempo tra la trasmissione degli atti e l'inizio effettivo del dibattimento avrebbe potuto essere contrassegnato da una estensione anche lunga , che avrebbe irragionevolmente compromesso la finalità dell'istituto dell'interrogatorio di garanzia , consistente nel rendere possibile il tempestivo contatto tra la persona arrestata ed il giudice .

D'altronde ad analoghe conclusioni - incostituzionalità dell'articolo 294 comma I c.p.p. nella parte in cui non era previsto l'interrogatorio di garanzia dopo la richiesta di rinvio a giudizio - era pervenuta la Corte Costituzionale ( sentenza n. 77 del 1997 ) in considerazione del notevole intervallo di tempo intercorrente tra la richiesta di rinvio a giudizio e la celebrazione dell'udienza preliminare .

Orbene anche l'intervallo di tempo tra la pronuncia della sentenza di primo grado e la celebrazione del giudizio di appello avrebbe potuto essere particolarmente lungo , impedendo così il *contatto tempestivo* tra giudice ed arrestato ; evidente , pertanto , secondo il Collegio rimettente , la analogia tra la situazione in esame e quelle già scrutinate dalla Corte Costituzionale e la necessità , quindi , di



interpretare l'articolo 294c.p.p. in modo costituzionalmente corretto prevedendo la necessità dell'interrogatorio di garanzia anche nel caso di applicazione della misura per la prima volta dopo la pronuncia di una sentenza di condanna , con conseguente contrasto con la giurisprudenza maggioritaria della Corte di Cassazione , che aveva escluso , come ricordato , siffatto adempimento nelle ipotesi di emissione della misura dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento .

La tesi del Collegio rimettente , dunque , non può essere condivisa .

Per risolvere correttamente la questione sottoposta al vaglio delle Sezioni Unite appare utile fermare l'attenzione sulle vicende relative all'articolo 294 più volte citato e sulle finalità dell'istituto dell'interrogatorio di garanzia .

In effetti la previsione processuale di procedere entro un breve termine di legge all'interrogatorio di persona sottoposta a misura cautelare personale , pena la caducazione della misura stessa , già era contemplata dall'articolo 365c.p.p. del 1930 , così come modificato dall'articolo 10 della legge 28 luglio 1984 n. 398 .

L'interrogatorio era essenzialmente visto come strumento di difesa ( vedi SS.UU. penali 16 aprile 1988 , n. 5 , Campione ) e come momento di verifica della legittimità della misura cautelare ; l'incombente , secondo la prevalente interpretazione , condivisa anche da parte della dottrina , doveva essere esperito dal giudice istruttore , o dal pubblico ministero nel caso di istruttoria sommaria , ( vedi Cass. , Sez. I penale , 6 novembre 1990 , n. 3760 , Incognito , rv. 185869 ).

La direttiva n. 60 della legge delega n. 81 del 1987 per l'approvazione del nuovo codice di procedura penale prevedeva l'interrogatorio di garanzia nella *fase delle indagini preliminari*. Ed, infatti, vennero introdotti l'articolo 294c.p.p., che nell'*incipit* del primo comma stabiliva *nel corso delle indagini preliminari il giudice .....procede all'interrogatorio della persona in stato di custodia cautelare in carcere*, e l'articolo 302c.p.p., che prevedeva, e prevede ancora oggi, la perdita di efficacia della misura se il giudice non procede immediatamente all'interrogatorio nei termini previsti dall'articolo 294 citato, ovvero non oltre cinque giorni dall'inizio della esecuzione della custodia.

Senonché il dibattito dottrinale e giurisprudenziale sviluppatosi in ordine alla *collocazione cronologica* dell'interrogatorio di garanzia determinò due importanti decisioni della Corte Costituzionale, già richiamate.

Con la prima ( sentenza n. 77 del 1997 ) la Corte Costituzionale ritenne eccessivo il lasso di tempo di trenta giorni ( il termine è, peraltro, ordinatorio ) tra la richiesta di rinvio a giudizio del Pubblico Ministero e l'udienza preliminare, nella ipotesi in cui la misura cautelare fosse stata applicata o eseguita dopo la conclusione delle indagini preliminari, e ritenne l'interrogatorio ex articolo 294c.p.p. differente rispetto a quello previsto dall'articolo 421c.p.p. per la udienza preliminare, attenendo il primo alla legittimità dello *status custodiae* ed il secondo al merito dell'accusa.

Inoltre la Corte Costituzionale ritenne l'interrogatorio di garanzia non sostituibile con quello di cui all'articolo 299 dello stesso codice previsto in caso di istanza di revoca o sostituzione della misura.

Siffatta situazione determinava , secondo la Corte Costituzionale , il contrasto della disposizione , prevista , come detto , dall'articolo 294c.p.p. , "*nel corso delle indagini preliminari*" , dichiarata , pertanto , illegittima perché in contrasto con gli articoli 3 e 24 della Costituzione .

A conforto della tesi sostenuta la Corte Costituzionale richiamava anche disposizioni di carattere internazionale , ovvero l'articolo 9 del paragrafo 3 del Patto Internazionale relativo ai diritti civili e politici del 1966 e l'articolo 5 del paragrafo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 ( quest'ultima disposizione richiede *la più tempestiva presa di contatto con il giudice della persona arrestata o detenuta* ) .

Con una successiva decisione ( sentenza n. 32 del 1999 ) – giova ribadirlo - la Corte Costituzionale pervenne alle medesime conclusioni per quanto concerne il lasso temporale intercorrente tra il rinvio a giudizio dell'imputato e l'apertura del dibattimento , che avrebbe privato per un tempo irragionevolmente lungo l'arrestato del *contatto* con il giudice .

Le due menzionate pronunce della Corte Costituzionale determinarono l'intervento del legislatore , che , con l'articolo 2 del decreto legge n. 29 del 1999 , convertito nella legge n. 109 del 1999 , sostituì le parole iniziali dell'articolo 294c.p.p. "*nel corso delle indagini preliminari*" con le parole "*fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento*" .



Il breve *excursus* chiarisce in modo inequivocabile che , in base alla previsione legislativa , *dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento* non è previsto l'interrogatorio di garanzia e che , pertanto , anche nella ipotesi in discussione di misura disposta dopo la sentenza di condanna in primo grado siffatto adempimento non è previsto .

Si tratta certo di un rilievo formale fondato sulla lettera della norma , ma non certo irrilevante perché il sistema codicistico che disciplina le misure cautelari risulta costruito con l'analitica previsione degli adempimenti da compiere nelle varie fasi della procedura cautelare , con una tendenziale pretesa di completezza , proprio perché tali norme interferiscono con diritti fondamentali del cittadino costituzionalmente protetti ( così SS. UU. penali , 18 dicembre 2008 – 4 febbraio 2009 , Giannone , *rv. 242028* ) .

Così , in tema , oltre alla previsione dell'indefettibile obbligo di interrogatorio dopo l'esecuzione della misura previsto dall'articolo 294c.p.p. , esistono altre norme che ne prevedono l'obbligo o la facoltà : l'articolo 299 comma III *ter* c.p.p. prevede la possibilità che il giudice possa procedere all'interrogatorio nel caso di revoca o sostituzione della misura e prevede obbligatoriamente l'adempimento quando l'istanza di revoca o sostituzione sia fondata su elementi nuovi o diversi ; ed ancora : l'articolo 302 del medesimo codice prevede l'obbligo di interrogatorio per emettere una nuova misura quando quella precedentemente applicata sia divenuta inefficace .

Da tutto quanto detto finora risulta evidente che per rendere obbligatorio l'immediato interrogatorio dell'arrestato anche dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento , ed a maggior ragione dopo la pronuncia della sentenza di

CASSAZIONE

condanna di primo grado , sarebbe necessario sollevare una nuova questione di legittimità costituzionale dell'articolo 294c.p.p. o prospettare una interpretazione analogica che adegui la norma al dettato costituzionale , individuando una medesima ragione giustificatrice che fondi questo tipo di estensione .

E difatti nella ordinanza di rimessione si intravede una analogia tra la situazione che si viene a creare con la adozione o la esecuzione di una misura cautelare dopo la pronuncia della sentenza di condanna di primo grado ed il conseguente , anche lungo , tempo necessario per la celebrazione del processo di appello e del *contatto* con il giudice , e le situazioni esaminate dalla Corte Costituzionale con le citate sentenze nn. 77 del 1997 e 32 del 1999 .

Si tratta però di una impostazione non corretta se soltanto si pone mente alla funzione dell'interrogatorio di garanzia ed alla struttura e funzione della istruttoria dibattimentale .

L'istituto disciplinato dall'articolo 294c.p.p. è diretto a verificare se permangono le condizioni di applicabilità della misura cautelare , ed in particolare la gravità indiziaria , che potrebbe venire scalfita dalle dichiarazioni difensive della persona sottoposta alle indagini , o imputata se è già stata esercitata l'azione penale , e le esigenze cautelari , che potrebbero venire meno in seguito alle prospettazioni difensive .

Si tratta , quindi , di un adempimento che consente alla persona sottoposta alla misura cautelare di prospettare immediatamente le ragioni difensive in merito a tutti i presupposti per l'applicazione ed il mantenimento della stessa .



Orbene il legislatore ha ritenuto che le esigenze difensive indicate potessero essere pienamente soddisfatte con la celebrazione del dibattimento , fase processuale che consente all'imputato , nella pienezza del contraddittorio che caratterizza l'assunzione delle prove a carico ed a discarico , di prospettare al giudice tutte le ragioni difensive , anche attraverso l'esame o le dichiarazioni spontanee di cui all'articolo 494c.p.p. .

E' certo vero che i due istituti - interrogatorio di garanzia ed esame dibattimentale dell'imputato - non sono del tutto sovrapponibili e svolgono anche funzioni diverse , ma è fuori dubbio che la fase dibattimentale consente all'imputato le più ampie possibilità di difesa con l'utilizzo di tutti gli strumenti processuali posti a sua disposizione per far valere le sue ragioni .

Sotto tale profilo non è certo possibile sostenere che abbia una maggiore valenza difensiva l'interrogatorio di garanzia rispetto alla completezza della istruttoria dibattimentale ; anzi è vero esattamente il contrario , nel senso che soltanto la fase dibattimentale consente all'imputato di dispiegare nella misura massima possibile la sua difesa .

Il giudice del dibattimento , tra l'altro , può procedere anche all'esame dell'imputato *in vinculis* su ogni elemento dell'imputazione e sulle condizioni legittimanti lo *status custodiae* , e l'imputato può richiedere l'assunzione di prove sia in ordine alle specifiche questioni di merito , sia in ordine ai profili attinenti alle esigenze cautelari .

Insomma , come è stato efficacemente affermato , non vi è alcuna ragione di assicurare , quando la istruttoria dibattimentale abbia avuto già inizio , ed a maggior ragione quando sia stata completata , una occasione difensiva *ad hoc* , che non aggiungerebbe alcuna significativa garanzia rispetto a quanto derivante



dal contesto del giudizio ( così *ex multis* Cass. , Sez. VI , 26 febbraio 2004 , n.12287 , Di Mauro , *rv.* 228476 ) .

Del resto la stessa Corte Costituzionale nella sentenza n. 32 del 1999 , precedente alla modifica dell'articolo 294c.p.p. ed alla individuazione della dichiarazione di apertura del dibattimento come momento finale per procedere all'interrogatorio di garanzia , aveva precisato che l'adempimento del dovere di interrogare immediatamente l'arrestato presupponeva che non fosse ancora instaurata la fase del giudizio che , *per i suoi caratteri essenziali di pienezza del contraddittorio e per l'immanente presenza dell'imputato , assorbiva la stessa funzione dell'interrogatorio previsto dall'articolo 294 comma I c.p.p. .*

Analogo concetto è stato ribadito dalla Corte Costituzionale anche in una più recente sentenza ( Corte Costituzionale 8 giugno 2005 , n. 230 ) che , nel dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 294 comma I e 302c.p.p. nella parte in cui non prevedono l'obbligo dell'interrogatorio di garanzia della persona in stato di custodia cautelare anche dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento , ha stabilito che la scelta operata dal legislatore del 1999 del limite temporale per effettuare l'adempimento di cui all'articolo 294c.p.p. fosse del tutto ragionevole .

Ha in proposito ricordato la Corte Costituzionale che la difesa ben può ammettere modulazioni differenziate , tanto in rapporto alla peculiare struttura dei riti , che in funzione delle differenze che possono caratterizzare le varie fasi del processo , ed ha altresì precisato che il giudice del dibattimento ha in ogni momento della fase la possibilità di verificare sia la legittimità dello *status* , sia la permanenza delle condizioni che determinarono l'adozione della misura .



Le precedenti considerazioni consentono di superare anche la dibattuta questione della equipollenza tra l'interrogatorio di garanzia , l'esame dibattimentale e le dichiarazioni spontanee di cui all'articolo 494c.p.p. , proprio perché la cognizione piena di tutte le questioni di merito del giudice del dibattimento e le ampie possibilità della difesa assorbono le finalità dell'interrogatorio di garanzia. In ogni caso si deve ritenere una equivalenza tra gli istituti menzionati ; per dirla, ancora una volta , con la Corte Costituzionale che , superate iniziali posizioni contrarie alla equivalenza tra gli istituti detti ( Corte Costituzionale 20 maggio 1991 , n. 221 ; vedi anche Cass. , SS.UU. penali 28 gennaio 1998 , n. 3 Budini ed altri , rv. 210258 ) , intervenendo in ordine a possibile illegittimità costituzionale dell'articolo 64c.p.p. , ha rilevato che l'interrogatorio e l'esame appartengono allo stesso *genus* , perché *l'interrogatorio e l'esame si iscrivono nella categoria degli atti processuali a contenuto dichiarativo ; entrambi possono essere ugualmente inquadrati nel novero degli strumenti difensivi ; comune è , inoltre , la presenza di connotazioni probatorie ; tanto l'uno che l'altro , infine , risultano caratterizzati dalla identica garanzia del "nemo tenetur se detegere"* (così Corte Costituzionale sentenza n. 191 del 23 maggio 2003 ) .

Indubbia è poi la funzione difensiva delle dichiarazioni spontanee di cui all'articolo 494c.p.p. , come sottolineato da autorevole dottrina e prima ancora affermato dalla relazione al progetto preliminare del codice , ove si sottolinea la *importante funzione di autodifesa dell'istituto* .





Ma il giudice rimettente ha osservato che , nonostante le pronunce della Corte Costituzionale , apparivano rilevanti ancora due questioni .

La prima consisteva nel non essere stato risolto il problema costituito dal fatto che , nel caso di specie , la misura cautelare era stata applicata dopo la pronuncia della sentenza di primo grado e , quindi , in tal caso l'intervallo di tempo necessario per la celebrazione del processo di appello appariva maggiore per estensione rispetto a quello intercorrente tra richiesta di rinvio a giudizio ed udienza preliminare , con conseguente ancor più irragionevole disparità di trattamento rispetto a quella prevista dalla disposizione già dichiarata costituzionalmente illegittima con la sentenza n. 77 del 1997 .

La seconda concerneva il fatto che se la fase dibattimentale appariva idonea a valutare tutte le questioni di merito e , quindi , il profilo della gravità indiziaria , non altrettanto poteva affermarsi con riferimento al profilo delle esigenze cautelari .

In verità entrambi i rilievi appaiono agevolmente superabili .

Quanto al primo profilo va detto che siffatta argomentazione , posta a fondamento della pretesa incostituzionalità dell'articolo 294c.p.p. laddove non è previsto l'interrogatorio di garanzia per la misura custodiale emessa dopo la sentenza di primo grado e prima della trasmissione degli atti al giudice di appello ( situazione esattamente sovrapponibile a quella in discussione ) , riferita ad una misura emessa ex articolo 276c.p.p. per trasgressione dell'originaria misura degli arresti domiciliari , è stata disattesa dalla Corte Costituzionale con le due recentissime ordinanze n. 267 e n. 359 del 2008 .



E' interessante notare che la Corte Costituzionale nelle due citate ordinanze , dopo avere ribadito la ragionevolezza della scelta operata dal legislatore del 1999 per le ragioni già dinanzi ricordate , ha precisato che *il limite della obbligatorietà dell'interrogatorio di garanzia , come previsto dalla norma censurata – articolo 294c.p.p. – non può che trovare applicazione per l'intero corso del processo , essendo allo stesso modo irrilevante che la celebrazione del dibattimento sia diluita nel tempo , ovvero che si versi in una delle possibili situazioni di sospensione , o , ancora , in una delle fasi di passaggio tra i diversi gradi di giudizio .*

Infine importanti argomenti , peraltro già richiamati , a sostegno della tesi sostenuta si desumono da una recente sentenza delle Sezioni Unite ( SS.UU. 18 , dicembre 2008 , Giannone , citata ) che , in una situazione non molto diversa da quella in esame , hanno escluso la necessità dell'interrogatorio di garanzia ex articolo 294c.p.p. nelle ipotesi di aggravamento della misura previste dall'articolo 276c.p.p. .

Quanto al secondo profilo costituisce una mera affermazione che le esigenze cautelari non costituirebbero oggetto di valutazione dibattimentale .

Ciò non solo perché la fase dibattimentale è , sul piano formale , caratterizzata dalla cognizione piena di ogni aspetto del processo , ivi comprese le esigenze di cautela , ma anche perché , su un piano sostanziale , la determinazione della pena richiede una attenta valutazione della personalità dell'imputato e della sua pericolosità ed un adeguato giudizio prognostico .

Non può , quindi , non considerarsi che le esigenze cautelari poste a fondamento dell'ordinanza impositiva emessa dopo la condanna non possono essere che

quelle emerse dai fatti e dalle circostanze accertati nel corso del dibattimento ,  
cosicché il successivo interrogatorio di garanzia costituirebbe una *duplicazione*  
della medesima garanzia rappresentata dal pieno e *previo* contraddittorio della  
istruttoria dibattimentale .

Nel caso di specie , inoltre , risulta che il ██████████ è stato condannato per i reati  
di cui agli articoli 73 e 74 del DPR 309/90 commessi avvalendosi delle  
condizioni di cui alla articolo 416 *bis* c.p. ; quindi l'ordinanza cautelare è stata  
emessa anche sulla base dell'articolo 275 , comma terzo , c.p.p. che prevede una  
ipotesi di presunzione di sussistenza delle esigenze cautelari per alcuni reati  
particolarmente gravi e di adeguatezza della misura carceraria .

Pertanto , nel caso di specie nessuna particolare valutazione doveva essere  
effettuata in relazione alla sussistenza delle esigenze cautelari , da ritenersi  
presunte in virtù della disposizione contenuta nel terzo comma dell'articolo  
275c.p.p. .

Del resto che la presunzione di adeguatezza della misura coercitiva di maggior  
rigore dispieghi la sua operatività anche quando siffatta misura venga disposta ,  
per la prima volta , come nel caso di specie , contestualmente o successivamente  
alla pronuncia della sentenza di condanna dell'imputato , può ritenersi del tutto  
pacifico , tenuto conto della consolidata giurisprudenza di legittimità sul punto ,  
fondata su una puntuale interpretazione degli articoli 275 comma III e 294c.p.p.  
( vedi Cass. , Sez. V penale , 7 ottobre 1997 , n. 4305 , Franco , *rv.* 209974 ;  
Cass. , Sez. I penale , 7 aprile 2004 , n. 18995 , Branciforte , *rv.* 228161 e Cass. ,  
Sez. I , 24 aprile 2003 , n. 30298 , Privitera , *rv.* 226250 ) .



La tesi sostenuta trova , inoltre , ulteriore conferma nella disposizione dell'articolo 489c.p.p. , secondo il quale *l'imputato già contumace che prova di non avere avuto conoscenza del procedimento a suo carico , può chiedere di rendere le dichiarazioni previste dall'articolo 494c.p.p. ; .....se l'imputato si trova in stato di custodia cautelare , le dichiarazioni devono essere assunte entro un termine non superiore a quindici giorni da quello in cui è pervenuta la richiesta .*

Tale norma , infatti , non solo valorizza l'istituto disciplinato dall'articolo 494c.p.p. quale importante strumento di difesa dell'imputato , ma prevede anche che , a seguito di richiesta dell'imputato in stato di custodia cautelare , l'interrogatorio venga fissato entro breve termine , comunque non superiore a quindici giorni .

Ciò dimostra che la previsione dell'interrogatorio di garanzia costituirebbe una non giustificata duplicazione di garanzia .

Non è poi fuor di luogo ricordare che in ogni caso l'imputato ha la possibilità di attivare i rimedi impugnatori previsti in materia di libertà e costituiti dalla istanza di riesame e da istanze di revoca o sostituzione della misura , che consentono di far valere anche esigenze specifiche e particolari .

In entrambi i casi , in effetti , la valutazione del giudice è assicurata nei tempi assai ristretti previsti dal codice e gli istituti richiamati consentono , perciò , una verifica immediata della sussistenza e permanenza dei presupposti che legittimano la emissione ed il mantenimento della misura cautelare ( vedi a favore di tale impostazione Corte Costituzionale 8 giugno 2005 n. 230 citata e Cass. SS.UU. penali 18 giugno 1993 , n. 14 , Dell'Omo , rv. 194311 ) .

Quanto , infine , al presunto contrasto , prospettato dal giudice rimettente , della tesi della non necessità dell'interrogatorio di garanzia , quando la misura venga emessa o eseguita dopo la sentenza di condanna di primo grado , con la disposizione dell'articolo 5 del paragrafo III della Convenzione europea dei diritti dell'uomo , che riconosce , come già ricordato , il diritto di ogni persona arrestata o detenuta ad essere condotta , al più presto , davanti al giudice , va detto che , a prescindere dal problema della diretta applicabilità , all'interno dell'ordinamento nazionale , delle norme della Convenzione ( sul punto vedi le ordinanze nn. 348 e 349 del 2007 della Corte Costituzionale ) , secondo la interpretazione che di tale norma fornisce la Corte europea dei diritti dell'uomo ( vedi Ciulla contro Italia 22 febbraio 1989 , n. 148 , § 38 ; e B. contro Austria , 28 marzo 1990 , n. 175 , § 39 ) , tale contrasto non appare ravvisabile .

Infatti il diritto di cui al citato articolo 5 va collegato alle condizioni indicate dal paragrafo I C) del testo normativo , tra le quali vi è il *fondato motivo di supporre che l'arrestato abbia commesso un reato o si ha motivo di credere che è necessario impedire che commetta un reato* .

La Corte ha chiarito che *non può essere semplicemente sospettata di avere commesso un reato una persona già giudicata colpevole perché condannata in primo grado e rimasta priva della libertà durante una procedura di ricorso , che abbia impedito il passaggio in giudicato della sentenza e la sua esecuzione , da lei stessa intentata* .

Siffatto , del tutto logico orientamento si spiega , secondo autorevole dottrina , con la necessità di rispettare la peculiare fisionomia data nei diversi ordinamenti statuali al principio della presunzione di innocenza .

In conclusione per tutte le ragioni enunciate le Sezioni Unite Penali della Corte di Cassazione hanno stabilito il principio di diritto che *non è necessario procedere all'interrogatorio di garanzia di cui all'articolo 294 , comma I , c.p.p. dell'imputato nel caso in cui la custodia cautelare venga disposta per la prima volta dopo la sentenza di condanna .*

Il ricorso del [redacted] deve , pertanto , essere rigettato ed il ricorrente condannato a pagare le spese del procedimento .

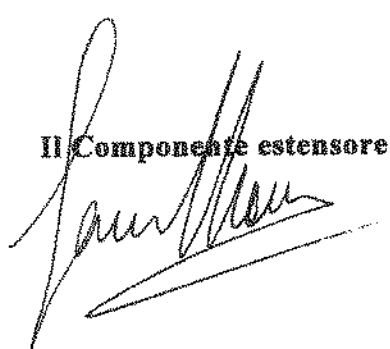
La Cancelleria è tenuta ad effettuare gli adempimenti di cui all'articolo 94 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale .

**P.Q.M.**

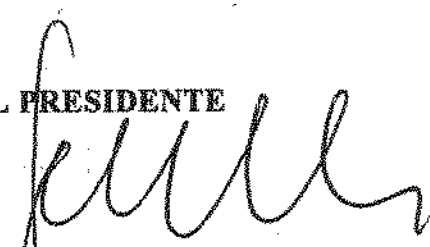
La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente a pagare le spese del procedimento .

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'articolo 94 delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale .

Così deliberato in Camera di consiglio , in Roma , in data 22 gennaio 2009

Il Componente estensore  


IL PRESIDENTE



**SEZIONI UNITE PENALI**  
Depositato in Cancelleria  
4 MAG. 2009

IL CANCELLIERE  
