

23166-20



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE PENALI

Composta da

Domenico Carcano	- Presidente -	Sent. n. sez. 8
Mariastefania Di Tomassi		CC - 28/05/2020
Giorgio Fidelbo		R.G.N. 1005/2020
Giovanni Diotallevi		
Maria Vessichelli		
Stefano Mogini	- Relatore -	
Giacomo Rocchi		
Salvatore Dovere		
Alessandro Maria Andronio		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Mazzitelli Antonio, nato a Tropea il 29/11/1985

Avverso l'ordinanza del 15/11/2019 del Tribunale di Milano;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal componente Stefano Mogini;
udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato Generale Renato Finocchi Gheri, che
ha concluso per l'annullamento con rinvio dell'ordinanza impugnata;
uditi i difensori, Avvocati Valerio Vianello Accorretti e Gaetano Buondonno, che hanno
concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO


1. Con ordinanza del 15 novembre 2019, il Tribunale della libertà di Milano ha confermato l'ordinanza con la quale il Giudice per le indagini preliminari di Milano, in data 23 ottobre 2019, ha applicato a Antonio Mazzitelli la misura cautelare della custodia in carcere in relazione a condotte punite dagli artt. 110, 81 cod. pen. e 73, comma 1, d.P.R. n. 309 del 1990. L'addebito cautelare si riferisce all'acquisto, nel corso di più anni, di oltre cento chili di cocaina da Laurence Rossi e del successivo spaccio di tale sostanza stupefacente, condotte poste in essere in Bollate, in concorso con Maurizio Campesi, dal febbraio 2012 al 14 aprile 2017, data in cui il fornitore Laurence Rossi veniva arrestato.

Avverso la suddetta misura il Mazzitelli ha proposto richiesta di riesame sostenendo che i termini di durata dell'ordinanza cautelare emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano il 23 ottobre 2019 dovevano essere retrodatati alla data di emissione di precedente misura cautelare adottata nei suoi confronti il 7 settembre 2018 dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza, con conseguente dichiarazione di inefficacia della seconda misura per decorrenza dei termini massimi.

Nel procedimento pendente dinanzi all'autorità giudiziaria monzese Mazzitelli era stato sottoposto alla misura della custodia cautelare in carcere in relazione al delitto di cui agli artt. 110 cod. pen. e 73, comma 1, d.P.R. n. 309/1990 per avere, in concorso con Angelo Caruso, detenuto a fini di spaccio 4/5 chili di cocaina, di cui 1,5 chili sequestrati all'interno di un box, sito in Senago e nella disponibilità del Caruso al momento del suo arresto, avvenuto il 3 ottobre 2016 in flagranza di reato.

In sede di riesame, Mazzitelli sosteneva che la Procura della Repubblica di Monza, fin dall'arresto del Caruso nell'ottobre 2016 e comunque dal 14 febbraio 2017, data nella quale quell'Ufficio procedeva alla trasmissione degli atti dei procedimenti penali nn. 11478/16 e 13047/17 RGNR alla Procura della Repubblica di Milano, aveva avuto a disposizione gli elementi per accertare il coinvolgimento del Mazzitelli e il ruolo svolto dal Rossi nel traffico di stupefacenti oggetto del procedimento milanese, dal che derivava la ricorrenza dei presupposti per la retrodatazione richiesti dall'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. e l'intervenuto esaurimento dei termini massimi di custodia cautelare, con conseguente sopravvenuta inefficacia della misura in esame.

Il Tribunale della libertà di Milano, dopo aver ricostruito lo svolgimento delle indagini che avevano condotto all'adozione dell'ordinanza cautelare impugnata e pur non specificando il capo di imputazione relativo al procedimento rimasto per competenza alla Procura della Repubblica di Monza, dava atto che i reati oggetto della misura cautelare emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano e quelli oggetto dell'ordinanza emessa dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza erano



«soggettivamente connessi e desumibili dagli atti prima del momento in cui è intervenuto il rinvio a giudizio per i fatti oggetto della prima ordinanza».

Il Tribunale, nell'affermare l'esistenza dei presupposti della retrodatazione, rigettava però la richiesta di riesame del ricorrente, richiamando l'orientamento maggioritario della giurisprudenza di legittimità secondo cui la retrodatazione della decorrenza dei termini della misura cautelare imporrebbe, per il computo dei termini di fase, di frazionare la durata globale della custodia cautelare subita per prima, imputando alla seconda misura solo i periodi relativi a fasi omogenee.

Più in particolare, il tribunale rilevava che i termini di fase non erano stati superati, in quanto la prima ordinanza cautelare, emessa il 7 settembre 2018, non aveva consumato l'intera durata annuale, posto che in data 12 dicembre 2018 il pubblico ministero aveva richiesto il rinvio a giudizio, l'11 febbraio 2019 era stato disposto il giudizio abbreviato e il 13 marzo 2019 era intervenuta sentenza di condanna; ne conseguiva che alla seconda ordinanza cautelare poteva essere eventualmente imputato il solo termine di fase relativo alle indagini preliminari - dal 7 settembre 2018 all'11 febbraio 2019 - e non l'intero periodo di detenzione subito dal ricorrente con riguardo alla prima ordinanza cautelare.

2. Avverso l'ordinanza del Tribunale della libertà di Milano ha proposto ricorso Antonio Mazzitelli, il quale con unico motivo ha dedotto violazione di legge processuale con riferimento all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen.. Al riguardo, il ricorrente ha invocato l'applicazione del più recente orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui la retrodatazione andrebbe calcolata sulla base dell'intero periodo di custodia cautelare presofferto e non già limitandosi ad imputare unicamente i periodi relativi a fasi omogenee. Ha quindi segnalato che la prima ordinanza cautelare è stata adottata il 7 settembre 2018, sicché, applicando il principio della retrodatazione, alla data di esecuzione della seconda ordinanza (23 ottobre 2019), doveva ritenersi già esaurito il pertinente termine di fase.

3. La Quarta Sezione Penale, cui il ricorso è stato assegnato, con ordinanza n. 8546 depositata il 3 marzo 2020, ne ha rimesso la trattazione alle Sezioni Unite.

La Sezione rimettente ha segnalato il contrasto emerso nella giurisprudenza di legittimità in ordine alle modalità con le quali operare la retrodatazione della decorrenza dei termini della custodia cautelare prevista dall'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., rilevando che secondo l'orientamento più risalente, cui nel caso di specie ha aderito il tribunale del riesame, la retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare impone, per il computo dei termini di fase, di frazionare la durata globale della custodia cautelare, imputando solo i periodi relativi a fasi omogenee. Ha poi ricordato che a tale orientamento si contrappone, consapevolmente, un indirizzo interpretativo minoritario, secondo cui, in ipotesi di pluralità di ordinanze applicative di misure cautelari per fatti



connessi, la retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare, di cui all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., non deve essere effettuata frazionando la globale durata della custodia cautelare, bensì computando l'intera custodia cautelare subita, anche se relativa a fasi non omogenee.

La questione è stata già oggetto di rimessione alle Sezioni Unite, tuttavia, in quel caso, veniva dichiarata l'inammissibilità del ricorso (Sez. U, n. 48109 del 19 luglio 2018, Giorgi), sicché la Quarta Sezione ha ritenuto necessario, sulla base del rilevato contrasto, rimettere di nuovo alle Sezioni Unite la medesima questione.

4. Con decreto del 21 aprile 2020, il Primo Presidente Aggiunto ha assegnato il ricorso alle Sezioni Unite, fissando per la trattazione l'odierna udienza.

5. Con atto in data 27 aprile 2020 l'Avvocato Valerio Vianello Accorretti, difensore di fiducia del ricorrente, ha ribadito le argomentazioni poste a base del ricorso.

6. Il 25 maggio 2020 l'Avvocato Generale ha depositato in Cancelleria articolate note di udienza, con le quali ha motivato l'adesione del suo Ufficio all'indirizzo interpretativo più recente tra quelli in contrasto. Con specifico riferimento ai precedenti di legittimità e a plurime pronunce della Corte costituzionale in materia, ha in primo luogo osservato che la fondamentale finalità dell'istituto della retrodatazione è quello di evitare la dilatazione dei termini massimi di custodia che potrebbe prodursi, in caso di "contestazioni a catena", in ragione dell'episodico concatenarsi di più fattispecie cautelari o di specifiche scelte del pubblico ministero, malgrado la previa conoscibilità degli elementi alla base di diverse ordinanze cautelari avrebbe dovuto comportare la loro emissione simultanea. Ha quindi evidenziato che l'indirizzo interpretativo che impone, ai fini del calcolo dei termini di fase, di frazionare la durata della custodia cautelare, imputandovi solo i periodi relativi a fasi non omogenee, si pone in conflitto con la descritta *ratio* dell'istituto. Ha infine rilevato che il tenore letterale dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. non prevede alcun "frazionamento" della custodia presofferta secondo criteri di omogeneità delle fasi in cui la stessa è stata subita e impone, ai fini del calcolo dei termini massimi di durata, un semplice riallineamento del termine iniziale di efficacia della seconda ordinanza a quello di esecuzione della prima.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La questione rimessa all'esame delle Sezioni Unite può essere riassunta nei seguenti termini: «*Se, in ipotesi di pluralità di ordinanze applicative di misure cautelari*



per fatti connessi, la retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare, di cui all'art. 297, comma terzo, cod. proc. pen., deve essere effettuata frazionando la durata globale della custodia cautelare, ed imputandovi solo i periodi relativi a fasi omogenee, oppure computando l'intera durata della custodia cautelare subita, anche se relativa a fasi non omogenee».

2. Correttamente la Sezione rimettente ha registrato un contrasto interpretativo in ordine alle modalità di calcolo dei termini di custodia cautelare allorché, per effetto della cosiddetta "contestazione a catena", si renda necessario operare la retrodatazione della loro decorrenza ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen..

2.1. Secondo la più risalente tesi maggioritaria, la retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare, ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., andrebbe eseguita frazionando la durata globale della custodia relativa alla prima misura ed imputando alla seconda solo i periodi relativi a fasi omogenee, in tal modo pervenendosi al computo dei termini di fase ed alla conseguente valutazione circa l'avvenuto decorso del termine massimo (Sez. 6, n. 15736 del 06/02/2013, Guacho Carpio, Rv. 257204; Sez. fer., n. 47581 del 21/08/2014, Di Lauro, Rv. 261262; Sez. 6, n. 50761 del 12/11/2014, Nespolino, Rv. 261700).

Le pronunce adesive a tale orientamento sottolineano concordemente che i termini di durata delle misure cautelari si articolano in base ad una ripartizione per fasi procedurali. Non sarebbe quindi consentito cumulare periodi di custodia cautelare afferenti a fasi disomogenee.

Argomentando in tal senso, si sostiene che in caso di contestazioni a catena ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., la retrodatazione dei termini di custodia cautelare della seconda ordinanza andrebbe necessariamente operata sommando al periodo di custodia già subito dall'indagato solo quello sofferto in base alla prima ordinanza nella medesima fase.

Tale sistema di calcolo, definito anche come modalità "a scomputo" (Sez. 6, n. 15736 del 06/02/2013, Guacho Carpio, Rv. 257204), implicherebbe che, per verificare l'avvenuta scadenza del termine di fase relativo alla seconda misura, occorrerebbe in primo luogo calcolare la durata della custodia cautelare subita nella medesima fase nel corso del primo procedimento; a tale periodo andrebbe poi sommato il tempo di custodia subito in relazione alla seconda misura cautelare, per poi verificare se la somma dei due periodi determini o meno il superamento del termine di fase relativo a tale ultima misura.

2.2. A fronte dell'orientamento maggioritario, le più recenti pronunce di legittimità intervenute in argomento hanno recepito una diversa soluzione.

Così, Sez. 6, n. 3058 del 28/12/2016, dep. 2017, Golia, Rv. 269285 si è consapevolmente discostata dal criterio del computo dei termini per fasi omogenee ed ha

affermato l'opposto principio secondo cui «in ipotesi di pluralità di ordinanze applicative di misure cautelari per fatti connessi, la retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare, di cui all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., non deve essere effettuata frazionando la globale durata della custodia cautelare ed imputandovi solo i periodi relativi a fasi omogenee».

In motivazione, la pronuncia in esame ha sottolineato come l'istituto della "retrodatazione" vada letto alla stregua dei principi - più volte ribaditi dalla Corte costituzionale, in particolare con le sentenze n. 233 del 2011 e n. 293 del 2013 - secondo cui la "retrodatazione" mira ad evitare, in perfetta aderenza con i valori di certezza e di «durata minima» della custodia cautelare, che la rigorosa predeterminazione dei termini di durata massima delle misure cautelari possa essere elusa tramite la diluizione nel tempo di più provvedimenti restrittivi nei confronti della stessa persona, con il conseguente impedimento al contemporaneo decorso dei termini relativi a plurimi titoli custodiali nei confronti del medesimo soggetto. Mediante il ritardo nell'adozione della seconda ordinanza cautelare ed in assenza del correttivo previsto dall'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., si determinerebbe l'indebita espansione della restrizione complessiva della libertà personale dell'imputato, tramite il «cumulo materiale» - totale o parziale - dei periodi di custodia afferenti a ciascun reato. Effetto che non si verificherebbe, invece, qualora l'indagato, pur versando nella medesima situazione sostanziale, fosse stato raggiunto da provvedimenti cautelari coevi.

Sostiene la Sesta Sezione che poiché la finalità della retrodatazione consiste nel riallineare fattispecie cautelari che, pur dovendo nascere in un unico contesto temporale, si sono sviluppate in tempi successivi, tale risultato non sarebbe ottenuto ove si procedesse solo alla sommatoria dei termini decorsi in fasi omogenee. Ciò avrebbe per effetto che il periodo di custodia cautelare maturato nella fase delle indagini preliminari per la seconda misura potrebbe cumularsi soltanto a quello trascorso nella medesima fase per la prima misura, in tal modo potendosi determinare, mediante frazionati passaggi di fase dei procedimenti, un'indebita protrazione dei termini di durata della compressione della libertà personale oltre i limiti che sarebbero conseguiti all'adozione congiunta dei due titoli custodiali.

Successive pronunce hanno condiviso il principio per cui solo computando l'intera durata della custodia cautelare disposta per prima e prescindendo, quindi, dal frazionamento per fasi omogenee, si realizza l'effettiva retrodatazione del termine di durata relativo alla seconda misura cautelare e si attua la fondamentale garanzia della libertà personale alla quale l'istituto è finalizzato (Sez. 6, n. 20305 del 30/03/2017, Sulka, n.m.; Sez. 4, n. 36088 del 6/06/2017, Gerbaj, Rv. 270759; Sez. 6, n. 21177 del 12/2/2019, Gorgoni, n.m.).



2.3. Rispetto agli orientamenti sopra esposti, si distinguono, per la specificità delle argomentazioni svolte, alcune sentenze, incentrate non tanto sul profilo concernente le modalità della "retrodatazione" e del computo dei termini di custodia cautelare che ne consegue, bensì sull'effetto che determina sulla seconda ordinanza il passaggio di fase verificatosi nel procedimento in cui è stata adottata la prima (Sez. 4, n. 21999 del 18/04/2013, Macrì, n.m.; Sez. 5, n. 17071 del 5/02/2014, Raso, n.m.; Sez. 4, n. 18111 del 2/03/2017, Futia, n.m.; Sez. 6, n. 22571 del 11/04/2017, Raso, Rv. 270060).

Pur aderendo al principio secondo cui ai fini del calcolo della "retrodatazione" occorre frazionare la durata globale della custodia cautelare, imputando alla misura adottata per seconda i soli periodi relativi a fasi omogenee, queste pronunce hanno tuttavia ritenuto che tale sistema di calcolo sarebbe applicabile unicamente allorché entrambi i procedimenti nell'ambito dei quali le misure cautelari sono state emesse versino nella medesima fase. Laddove il procedimento in cui è stata emessa la prima misura cautelare sia passato a una fase successiva in costanza dell'efficacia di tale misura, la *ratio* dell'istituto della contestazione a catena implicherebbe che la misura da ultimo applicata non perda di efficacia quand'anche il procedimento cui essa accede versi ancora nella fase antecedente.

La misura custodiale applicata per prima ed ancora efficace in conseguenza del nuovo termine di fase, impedirebbe infatti di dichiarare l'inefficacia della misura cautelare applicata per seconda, in quanto «l'effetto della retrodatazione conduce alla assimilazione della misura cautelare retrodatata alla primigenia, come se fosse stata emessa coevamente ad essa (così da eliminare il pregiudizio dell'indagato della contestazione a catena, che lo avrebbe sottoposto ad un ingiusto aggiramento dei termini massimi di custodia cautelare)" (così, testualmente, Sez. 4, Futia, cit.). Da ciò conseguirebbe che la seconda ordinanza segue esattamente le sorti procedurali della prima e, dunque, intanto potrà essere dichiarata la perenzione della ordinanza retrodatata in quanto i termini massimi di custodia cautelare afferenti all'altra ordinanza siano effettivamente scaduti.

Tale indirizzo si distingue rispetto ai due orientamenti in precedenza esaminati perché affronta il problema della retrodatazione seguendo un percorso alternativo, che non focalizza l'istituto sugli effetti meramente temporali derivanti dalla anticipazione del termine di efficacia della misura adottata per ultima, ma propone una totale assimilazione della seconda ordinanza alla prima, al punto che ad entrambe si applicherebbero i termini – necessariamente più estesi – relativi al procedimento per il quale si è già avuto il passaggio dalla fase delle indagini a quella successiva.

3. Le Sezioni Unite ritengono condivisibile la soluzione prospettata dall'indirizzo giurisprudenziale più recente, e attualmente minoritario, secondo il quale, in ipotesi di pluralità di ordinanze applicative di misure cautelari per fatti connessi, la retrodatazione



della decorrenza dei termini di custodia cautelare prevista all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. non deve essere effettuata frazionando la globale durata della custodia cautelare ed imputandovi solo i periodi relativi a fasi omogenee.

4. Fa propendere in tal senso, in primo luogo, il dato testuale.

La disposizione di cui all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. è infatti chiara e recisa nell'affermare che, in presenza delle condizioni ivi descritte, "i termini decorrono dal giorno in cui è stata eseguita o notificata la prima ordinanza e sono commisurati all'imputazione più grave".

La norma è in sé compiuta, esclusivamente focalizzata sulla decorrenza dei termini di custodia relativi alla seconda misura cautelare e suscettibile al riguardo di immediata e autonoma applicazione. Essa non contiene alcuna indicazione circa la necessità di procedere a ulteriori calcoli finalizzati alla sommatoria dei periodi di custodia cautelare subiti in riferimento a ciascuna misura cautelare, né pone alcuna preclusione circa l'imputazione di periodi di custodia relativi a fasi processuali diverse. Tantomeno essa prevede o suggerisce che la retrodatazione debba operare secondo modalità analoghe allo scomputo dalla pena detentiva del periodo di custodia cautelare presofferto.

Al contrario, essa descrive un meccanismo basato sull'anticipazione, mediante una *fictio iuris*, del termine iniziale di durata della seconda misura. Ciò che del resto risulta perfettamente conforme alla nozione di "retrodatazione" nella quale viene, per consuetudine, icasticamente riassunto il fenomeno in esame.

In definitiva, l'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. delinea un sistema che si sostanzia nella mera sostituzione del termine iniziale di durata della misura adottata per ultima, sicché per calcolare il relativo termine di fase sarà sufficiente far riferimento al *dies a quo* della prima misura. Il che non comporta una sommatoria dei periodi di custodia afferenti alle due misure e non richiede una loro distinta considerazione a seconda delle fasi processuali in cui la conseguente privazione di libertà si è prodotta.

Si tratta di un dato testuale che traccia con chiarezza la struttura stessa dell'istituto.

Significativo, a tal fine, è che la stessa sentenza delle Sezioni Unite Librato, la quale pure sottolinea la differenza concettuale che connota il fenomeno della retrodatazione nelle situazioni relative alla successione di ordinanze cautelari adottate nello stesso procedimento, rispetto a quelle relative a procedimenti connessi, conclude nel senso che anche nelle fattispecie diverse da quella tipica, in cui si verifica una vera e propria sovrapposizione delle misure cautelari, si determinano i medesimi effetti e si rende pertanto necessaria la rimodulazione della durata di quella successiva mediante la regressione del suo termine iniziale.

Corretta e del tutto condivisibile deve pertanto ritenersi l'indicazione, proveniente dalla più recente giurisprudenza di legittimità e dalla più attenta dottrina, secondo cui la

retrodatazione consiste nel "riallineamento" tra misure cautelari che, pur dovendo essere coeve, sono state separatamente adottate, ovvero in uno "slittamento all'indietro" della data di esecuzione del provvedimento cautelare successivo fino alla data di esecuzione di quello iniziale.

Su tale dato testuale deve innestarsi una prima riflessione in ordine alla questione devoluta. Al principio ermeneutico di non attribuire alla legge altro significato che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse (art. 12, primo comma, delle Disposizioni sulla legge in generale), non può, nella specie, che attribuirsi specifico rilievo. L'analisi delle pronunce di legittimità che sostengono l'opposto e maggioritario indirizzo, favorevole alla tesi del computo per fasi omogenee dei periodi di custodia rilevanti a fini di retrodatazione delle misure cautelari, rivela infatti che esse fanno sostanzialmente leva su richiami reciproci e motivazioni fondate unicamente sulla forza dei precedenti conformi, limitandosi a sottolineare, senza particolare presa sulla questione oggetto di contrasto, che i termini di durata delle misure cautelari si articolano essenzialmente in una ripartizione per fasi processuali e da ciò deducendo, in modo tanto automatico quanto apodittico, l'impossibilità del computo di periodi custodiali relativi a fasi non omogenee.

5. L'orientamento giurisprudenziale minoritario appare inoltre l'unico compatibile con i plurimi pronunciamenti della Corte costituzionale che hanno chiaramente delineato *ratio* e finalità del meccanismo della retrodatazione.

6. Già con la sentenza n. 89 del 1996 la Corte costituzionale ha evidenziato che lo scopo dell'istituto in esame è quello di «comprimere entro spazi sicuri il termine di durata massima delle misure cautelari, in perfetta aderenza con quanto previsto dall'art. 13, ultimo comma, della Carta fondamentale», al fine di impedire «la diluizione dei termini in ragione dell'episodico concatenarsi di più fattispecie cautelari». In quell'occasione, la Corte costituzionale non mancò di rilevare come l'ancoraggio della retrodatazione ad ipotesi che presentano "elementi di correlazione contenutistica" - quali sono l'identità del fatto cautelare o i casi di connessione qualificata delineati all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. - risponde «alla avvertita esigenza di configurare limiti obiettivi e ineludibili alla durata dei provvedimenti che incidono sulla libertà personale e ciò con particolare riferimento alla fase delle indagini preliminari, la quale, per essere affidata alle iniziative investigative del pubblico ministero, mal si presta a controlli successivi sul sempre opinabile terreno della tempestività delle relative acquisizioni».

Tale indifferibile esigenza di garanzia in merito alla certezza della durata della custodia cautelare rappresenta del resto il motivo conduttore della giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di contestazioni a catena e retrodatazione.

La sentenza n. 408 del 2005 ha ribadito che «in una cornice normativa, quale è quella dianzi delineata, attenta a calibrare l'intera disciplina dei termini di durata delle misure limitative della libertà personale, e di quelle custodiali in particolare, sulla falsariga dei valori della adeguatezza e proporzionalità, nessuno spazio può residuare in capo agli organi titolari del "potere cautelare" di scegliere il momento a partire dal quale possono essere fatti decorrere i termini custodiali in caso di pluralità di titoli e di fatti reato cui esse si riferiscono. Se dunque il legislatore, in perfetta aderenza con i valori di certezza e di "durata minima" della custodia cautelare (v. art. 13, primo e ultimo comma, Cost., nonché art. 5, comma 3, Convenzione europea dei diritti dell'uomo), ha ritenuto di dover stabilire ... meccanismi legali di retrodatazione automatica dei termini, in presenza di certe condizioni, nel caso in cui tra i diversi titoli sussista l'indicato nesso di connessione qualificata, *a fortiori* l'identico regime di garanzia dovrà operare in tutti i casi in cui, pur potendo i diversi provvedimenti coercitivi essere adottati in un unico contesto temporale, per qualsiasi causa l'autorità giudiziaria abbia invece prescelto momenti diversi per l'adozione delle singole ordinanze. La durata della custodia viene così a dipendere non da un fatto obiettivo (rispettoso, dunque, del canone dell'eguaglianza e della ragionevolezza), quale quello degli elementi idonei e sufficienti per adottare i diversi elementi cautelari, ma da un'imponderabile valutazione soggettiva dei titolari del potere cautelare».

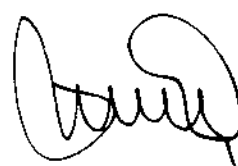
Il Collegio rileva che i medesimi accenti si colgono del resto nella giurisprudenza della Corte EDU. La Corte di Strasburgo ha infatti ripetutamente affermato che l'art. 5, § 1 della Convenzione EDU (secondo cui "Ogni persona ha diritto alla libertà e alla sicurezza. Nessuno può essere privato della libertà, se non nei casi seguenti e nei modi previsti dalla legge.") ha primario rilievo tra i diritti fondamentali che proteggono la sicurezza fisica dell'individuo e che il suo scopo è quello di prevenire limitazioni della libertà arbitrarie e ingiuste (Corte EDU, 8/4/2004, Assanidze c. Georgia, § 171; Ilașcu e altri c. Moldavia e Russia, 8/7/2004, § 461; Buzadji c. Moldavia, 5/7/2016, § 84). Essa ha poi precisato che se l'espressione "nei modi previsti dalla legge" contenuta nell'art. 5 § 1 della Convenzione EDU rinvia alle leggi nazionali e stabilisce l'obbligo di conformarsi ad esse, cosicché, di norma, spetta innanzitutto ai giudici nazionali interpretare e applicare la legge interna, tuttavia, la situazione è diversa ove il mancato rispetto della legge comporti di per sé una violazione della Convenzione. In tali casi, infatti, la Corte EDU deve verificare se la legge interna sia stata effettivamente osservata (Corte EDU, Baranowski c. Polonia, 28/3/2000, § 50; Creangă c. Romania, 23/2/2012, § 101) e la detenzione deve considerarsi "arbitraria" tutte le volte in cui, nonostante essa appaia rispettosa della lettera della legge, vi sia stata mala fede o raggirio da parte delle autorità (Corte EDU, Bozano c. Francia, 18 dicembre 1986; Čonka c. Belgio, 5/2/2002; Saadi c. Regno Unito, 28/1/2008, §§ 68 e 69; S., V. e A. c. Danimarca, 22 ottobre 2018, § 76). Ipotesi questa che la Corte EDU ha da ultimo ritenuto integrata nella scelta del pubblico ministero il quale, essendo a



conoscenza sin dalla prima iscrizione di tutte le condotte ascritte all'imputato - poste in essere nel medesimo contesto spazio-temporale e tra loro connesse - aveva dapprima tenuto separati i relativi procedimenti e, quindi, presentato una seconda richiesta cautelare alla scadenza del termine massimo di durata relativo alla prima misura, procedendo infine alla riunione di tutti i procedimenti a quello originario. Secondo la Corte, tale strumentale separazione dei procedimenti, posta in essere all'evidente scopo di prolungare il termine massimo di custodia stabilito dalla legge, costituisce prova di mala fede da parte delle autorità, cosicché il periodo di custodia successivo alla scadenza del termine massimo di durata relativo alla prima misura cautelare deve, secondo l'art. 5 § 1 della Convenzione EDU, considerarsi arbitrario (Corte E.D.U., 26 maggio 2020, I.E. c. Moldavia).

7. Particolare rilievo assumono inoltre le considerazioni svolte dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 233 del 2011, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. nella parte in cui non prevede che la retrodatazione operi anche qualora, per i fatti contestati con la prima ordinanza, l'imputato sia stato condannato con sentenza passata in giudicato anteriormente all'adozione della seconda misura. Dopo aver constatato che il nucleo di disvalore del fenomeno delle "contestazioni a catena" risiede nell'impedimento del contemporaneo decorso dei termini di durata relativi a plurimi titoli custodiali emessi nei confronti del medesimo soggetto per lo stesso fatto o per fatti diversi commessi anteriormente all'emissione della prima ordinanza e tra loro avvinti da connessione qualificata, la Corte costituzionale ha sottolineato che, in mancanza dell'effetto correttivo della retrodatazione, il ritardo nell'adozione della seconda ordinanza cautelare determina l'espansione della restrizione complessiva della libertà personale dell'imputato per effetto del "cumulo materiale" dei periodi afferenti a ciascun reato. Da ciò conseguendo la sostanziale elusione dei termini di durata massima delle misure cautelari imposta dall'art. 13, ultimo comma, Cost. e una posizione cautelare dell'interessato peggiore rispetto a quella che si sarebbe prodotta a seguito dell'adozione di provvedimenti custodiali coevi.

Proprio perché il meccanismo della retrodatazione serve a garantire l'effettivo rispetto dei valori di certezza e "durata minima" della custodia cautelare a fronte del rischio di diluizione dei termini che potrebbe conseguire "dall'episodico concatenarsi di più fattispecie cautelari" o "da un'imponderabile valutazione soggettiva dei titolari del potere cautelare", appare chiaro che tale finalità può essere realizzata solo correlando il periodo di retrodatazione all'entità complessiva della custodia sofferta. Il risultato non sarebbe infatti ottenuto, come perspicuamente rilevato dalle decisioni che si annoverano nel più recente e minoritario tra gli orientamenti giurisprudenziali in contrasto, ove la retrodatazione consistesse non già nella regressione del termine iniziale di durata della seconda misura a quello di esecuzione della prima, bensì nella mera sommatoria dei



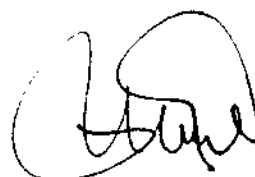
termini decorsi per entrambe le ordinanze cautelari in fasi omogenee. In tal modo, l'adozione frazionata delle ordinanze e l'accorta graduazione dei passaggi di fase dei relativi procedimenti renderebbe possibile un allungamento dei termini complessivi di custodia rispetto a quelli che sarebbero conseguiti alla coeva adozione dei provvedimenti cautelari.

Il meccanismo della retrodatazione risulterebbe così permeabile all'incidenza di fattori non predeterminati in ordine alla durata della custodia cautelare. Sarebbe infatti agevole aggirare il divieto di contestazioni a catena mediante il frazionamento delle iniziative cautelari e mirate scelte procedurali del pubblico ministero. In particolare, l'adozione della prima misura cautelare in prossimità del passaggio di fase, così da far per essa decorrere un periodo custodiale "di fase" ridotto, impedirebbe il cumulo di termini non omogenei per la misura cautelare adottata per ultima, la cui durata verrebbe così artificiosamente prolungata.

Si produrrebbero pertanto proprio i risultati elusivi dei termini di durata massima delle misure cautelari che l'istituto della retrodatazione - in piena aderenza ai principi costituzionali di certezza, predeterminazione per legge e "durata minima" della custodia cautelare - mira ad evitare. Sicché la stessa finalità del meccanismo in esame verrebbe ad essere contraddetta e negata.

8. La sentenza della Corte costituzionale n. 233 del 2011 appare di rilevante interesse anche là dove afferma la compatibilità tra l'istituto della retrodatazione e il computo, previsto dall'art. 657, comma 1, cod. proc. pen., della custodia cautelare subita per la prima misura ai fini della determinazione della pena detentiva da eseguire in conseguenza del passaggio in giudicato, anteriormente all'adozione del secondo provvedimento cautelare, della relativa sentenza. Nel riferirsi alla decisione delle Sezioni Unite che aveva ritenuto la retrodatazione incompatibile col meccanismo di imputazione del presofferto cautelare alla pena detentiva da espiare (Sez. U, n. 20780 del 23/4/2009, Iaccarino, Rv. 243322), la Corte costituzionale ha infatti escluso che la "coesistenza tra le misure cautelari rappresenti, sul piano logico-giuridico, un presupposto necessario affinché si producano le conseguenze lesive che il meccanismo della retrodatazione tende a scongiurare" ed ha conseguentemente ritenuto che l'operatività del regime di garanzia è vieppiù necessaria "allorché il secondo titolo - anziché sovrapporsi, per un periodo più o meno lungo, al primo, confluenso così, almeno in parte, in un unico "periodo custodiale" - sia adottato quando il precedente ha già esaurito completamente le sue potenzialità, con conseguente cumulo integrale dei due periodi di privazione della libertà personale".

La Corte costituzionale ha quindi chiarito che l'espressa previsione dell'art. 297, comma 5, secondo periodo, cod. proc. pen., secondo la quale «ai soli effetti del computo dei termini di durata massima, la custodia cautelare si considera compatibile con lo stato



di detenzione per esecuzione di pena», comporta che, dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna per il reato contestato con la prima ordinanza, nel computo del termine della custodia cautelare applicata con la seconda ordinanza si deve comunque tenere conto anche del periodo nel quale la misura in questione si è sovrapposta all'esecuzione della pena per il primo reato. Per la Corte costituzionale tale disposizione «rende palese come, se la custodia cautelare riguarda un reato diverso da quello oggetto della condanna irrevocabile, il passaggio alla fase esecutiva - e dunque anche l'ipotizzato fenomeno di "trasformazione" della custodia già sofferta in espiatione di pena, a seguito della regola di detrazione prevista dall'art. 657, comma 1, cod. proc. pen. - non precluda l'operatività dell'art. 303 cod. proc. pen. e, quindi, la rilevanza del decorso dei termini da esso previsti - per il reato ancora da giudicare». Sicché, «anche nell'evenienza considerata sussiste, dunque, l'esigenza di prevenire possibili fenomeni di aggiramento dei termini massimi di custodia».

Pur non essendosi la Corte costituzionale pronunciata sul quesito sottoposto ad esame, appare peraltro evidente che, nel momento in cui la retrodatazione viene riferita alla data di esecuzione della misura cautelare adottata in un procedimento già definito con sentenza passata in giudicato, almeno parte del periodo di custodia relativo a tale prima misura possa essere stato subito nel corso del relativo giudizio e, quindi, in una fase diversa da quella in cui è stato adottato, dopo il passaggio in giudicato della sentenza relativa alla prima ordinanza, il secondo provvedimento cautelare.

Inoltre, essendo stata riconosciuta l'operatività della retrodatazione in riferimento a periodi di custodia cautelare suscettibili di essere scomputati - ai sensi dell'art. 657, comma 1, cod. proc. pen. - dalla pena detentiva da eseguire, a maggior ragione la retrodatazione dovrebbe operare rispetto a periodi di custodia cautelare che, pur relativi a fasi procedurali diverse, si collocano tutti a monte del giudicato.

Risulta dunque evidente la presa di distanza della Corte costituzionale dalla necessità, predicata dal più risalente degli orientamenti oggetto del segnalato contrasto, che il calcolo della retrodatazione rispetti l'omogeneità dei termini di fase.

9. Ad analoga conclusione conducono le considerazioni sviluppate dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 229 del 2005, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 303, comma 2, cod. proc. pen., nella parte in cui non consente di computare nei termini di durata massimi di fase di cui all'art. 304, comma 6, dello stesso codice i periodi di custodia cautelare sofferti in fasi o in gradi diversi dalla fase o dal grado in cui il procedimento è regredito.

Di specifico rilievo per la soluzione della questione in esame deve, in particolare, ritenersi il passaggio in cui la Corte costituzionale precisa che «proporzionalità e ragionevolezza stanno alla base del principio secondo cui, in ossequio al *favor libertatis*



che ispira l'art. 13 Cost., deve comunque essere scelta la soluzione che comporta il minor sacrificio della libertà personale", poiché "la tutela della libertà personale che si realizza attraverso i limiti massimi di custodia voluti dall'art. 13, quinto comma, Cost. è ... un valore unitario e indivisibile, che non può subire deroghe o eccezioni riferite a particolari e contingenti vicende processuali, ovvero desunte da una ricostruzione dell'attuale sistema processuale che non consenta di tenere conto, ai fini della garanzia del termine massimo finale di fase, dei periodi di custodia cautelare "comunque" sofferti nel corso del procedimento".

Da un lato, dunque, la Corte costituzionale ribadisce che l'imprescindibile garanzia del rispetto dei termini massimi di durata della custodia cautelare e del "valore unitario" rappresentato dalla tutela della libertà personale richiede la valutazione di periodi di custodia cautelare sofferti in fasi non omogenee, a prescindere dalle contingenze processuali. Dall'altro, segnala con chiarezza che, tra più possibili opzioni interpretative, deve preferirsi quella che comporta il minor sacrificio della libertà personale. Anche sotto questo profilo, l'orientamento giurisprudenziale minoritario e più recente deve ritenersi preferibile, poiché più favorevole per la persona soggetta a custodia e il solo in grado di fornire una ricostruzione dell'istituto della retrodatazione conforme al dettato costituzionale.

10. Occorre peraltro ribadire che, nella verifica della scadenza dei termini di custodia per effetto della retrodatazione di cui all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., permane, come testualmente affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 233 del 2011, «l'assolutamente ovvia impossibilità di tenere conto del periodo nel quale il soggetto è tornato in libertà».

Si tratta di una conclusione del tutto logica e compatibile con la descritta *ratio* della retrodatazione: se l'istituto è finalizzato a "riallineare" vicende cautelari che dovevano avere un contestuale avvio, non può ignorarsi che, nei periodi durante i quali, per qualsiasi ragione, si sia prodotta l'interruzione della custodia, l'indagato non ha subito alcun pregiudizio alla propria libertà personale e, quindi, viene meno la corrispondente esigenza di tutela (Sez. 2, n. 7227 del 11/1/2007, Iannelli, Rv. 235936; Sez. 1, n. 4719 del 28/10/2010 (dep. 2011), Spinelli, Rv. 249905).

11. Resta, infine, da aggiungere che l'operata ricostruzione della struttura e della *ratio* dell'istituto della retrodatazione induce ad escludere la fondatezza dell'ulteriore indirizzo giurisprudenziale secondo il quale la misura custodiale applicata per prima, ed ancora efficace in conseguenza dell'intervenuto passaggio di fase, impedirebbe di dichiarare l'inefficacia della seconda misura dello stesso tipo, la retrodatazione comportando una



completa assimilazione della misura retrodatata alla primigenia, come se entrambe fossero coeve ed emesse nel primo procedimento.

Tale orientamento non tiene conto infatti che la struttura dell'istituto della retrodatazione consiste nel mero riallineamento del termine di efficacia della misura da retrodatare alla data di esecuzione o notificazione della prima ordinanza cautelare, e non già in una vera e propria unificazione dei due successivi titoli cautelari.

Le molteplici sentenze della Corte costituzionale e delle Sezioni Unite di cui si è dato conto, hanno sempre esaminato l'istituto della retrodatazione, insieme alla dottrina, mantenendo fermo il principio per cui le due ordinanze cautelari (e i relativi procedimenti) rimangono distinte e ciascuna segue la propria sorte, senza che la proroga dei termini dell'una possa influire sull'altra, se non in senso favorevole all'interessato.

Diversamente opinando, l'effetto di garanzia dell'istituto sarebbe svuotato. Di regola, si applicherebbe infatti alla misura da retrodatare un termine di fase più lungo, perché relativo al dibattimento. Mentre la durata massima della seconda misura custodiale, lungi dall'essere fissata a termini certi e predeterminati per legge, rimarrebbe esposta alle "contingenti vicende" relative al primo procedimento.

12. Va quindi enunciato il seguente principio di diritto: *"La retrodatazione della decorrenza dei termini di custodia cautelare di cui all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. deve essere effettuata computando l'intera durata della custodia cautelare subita, anche se relativa a fasi non omogenee"*.

13. La soluzione del ricorso e l'applicazione al caso in esame del principio di diritto appena enunciato richiedono la preliminare verifica della correttezza giuridica e dell'effettiva congruenza della giustificazione offerta dal Tribunale del riesame in ordine alla ritenuta sussistenza, nel caso di specie, dei presupposti normativi necessari, ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., per la retrodatazione della seconda ordinanza cautelare emessa nei confronti del ricorrente.

A tal proposito, questa Corte ha chiarito più volte che tanto l'esistenza della connessione rilevante ex art. 297, comma 3, cod. proc. pen. (Sez. 1, n. 22681 del 27/05/2008, Caniello, Rv. 240099), quanto la desumibilità dagli atti del primo procedimento degli elementi idonei e sufficienti per adottare i diversi provvedimenti cautelari (Sez. 6, n. 12676 del 20/12/2006, dep. 2007, Barresi, Rv. 236829) costituiscono *quaestiones facti*, la cui valutazione è riservata ai giudici di merito ed è sindacabile dal giudice di legittimità esclusivamente sotto il profilo della logicità e coerenza descrittiva delle emergenze processuali e probatorie, nonché della congruenza e non contraddittorietà delle relative analisi e dei pertinenti passaggi argomentativi.



Nel caso di specie, questo sindacato deve essere esercitato a partire dai seguenti elementi e parametri.

Va in primo luogo rilevato che le due ordinanze con le quali è stata applicata a Antonio Mazzitelli la misura cautelare della custodia in carcere sono state emesse da due autorità giudiziarie diverse nell'ambito di due distinti procedimenti penali riguardanti fatti di traffico di stupefacenti anch'essi diversi e distinti: il primo, oggetto del procedimento condotto dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza, è relativo alla detenzione a fini di spaccio da parte del ricorrente di 4/5 chili di cocaina in Senago, in concorso con Angelo Vito Caruso, arrestato in flagranza di reato in data 3 ottobre 2016; il secondo, cui si riferiscono le indagini condotte dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, nell'ambito del presente procedimento, concerne invece il continuativo acquisto da Laurence Rossi di consistenti partite settimanali di cocaina per un quantitativo totale di oltre 110 chili, in Bollate nel periodo dal febbraio 2012 all'aprile 2017, in concorso con Maurizio Campesi.

È inoltre opportuno ricordare, con specifico riferimento ai testé descritti contorni del caso in esame, che in tema di "contestazione a catena", quando nei confronti di un imputato sono emesse in procedimenti diversi più ordinanze cautelari per fatti diversi in relazione ai quali esiste una connessione qualificata, la retrodatazione prevista dall'art. 297, comma 3, cod. proc. pen. opera per i fatti desumibili dagli atti prima del rinvio a giudizio nel procedimento in cui è stata emessa la prima ordinanza. Nel caso in cui le ordinanze cautelari adottate in procedimenti diversi riguardino invece fatti tra i quali non sussiste la suddetta connessione e gli elementi giustificativi della seconda erano già desumibili dagli atti al momento della emissione della prima, i termini della seconda ordinanza decorrono dal giorno in cui è stata eseguita o notificata la prima, solo se i due procedimenti sono in corso davanti alla stessa autorità giudiziaria e la loro separazione può essere frutto di una scelta del pubblico ministero, sicché la regola della retrodatazione concerne normalmente misure adottate nello stesso procedimento e può applicarsi a misure disposte in un procedimento diverso solo nelle ipotesi testé indicate (Sez. U, n. 14535 del 19/12/2006, dep. 2007, Librato, Rv. 235909; Sez. U, n. 21957 del 22/03/2005, Rahulia, Rv. 231058).

Da ciò consegue che nel caso di specie, trattandosi di procedimenti pendenti dinanzi a uffici giudiziari diversi, la retrodatazione della seconda ordinanza non potrebbe operare in mancanza dell'effettiva sussistenza dell'invocata connessione qualificata tra i fatti oggetto dei due provvedimenti cautelari. Come puntualmente osservato dalle Sezioni Unite nella sentenza Librato, «la diversità delle autorità giudiziarie procedenti indica una diversità di competenza, e fa ritenere che i procedimenti non avrebbero potuto essere riuniti e che quindi la sequenza dei provvedimenti cautelari non è il frutto di una scelta per ritardare la decorrenza della seconda misura. Se la competenza appartiene a giudici



diversi, il primo non ha ragione di disporre una misura cautelare per fatti di competenza del secondo, anche perché, a norma dell'art. 291, comma 2, c.p.p., il giudice incompetente è tenuto a disporre la misura cautelare nel solo caso in cui "sussiste l'urgenza di soddisfare taluna delle esigenze cautelari previste dall'art. 274" c.p.p., e questa urgenza manca se il giudice riesce a soddisfare le esigenze cautelari disponendo la misura per i fatti di propria competenza».

Deve essere altresì ribadito che i casi di connessione rilevanti a fini di retrodatazione sono, ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., solo quelli di concorso formale di reati, reato continuato e nesso teleologico tra reati commessi per eseguire gli altri, previsti all'art. 12, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen..

È peraltro pacifica l'anteriorità dei fatti oggetto della seconda ordinanza emessa nei confronti del ricorrente rispetto alla data in cui è stata adottata la prima.

14. Alla stregua di quanto precede, il percorso argomentativo seguito dal Tribunale del riesame per affermare la sussistenza dei presupposti normativi della retrodatazione della seconda misura custodiale applicata al ricorrente deve ritenersi radicalmente viziato sotto diversi, autonomi profili, rilevabili d'ufficio da questa Corte ai sensi dell'art. 609, comma 2, cod. proc. pen..

15. In primo luogo, il Tribunale individua in maniera errata la connessione idonea, ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., a determinare la retrodatazione dei termini di custodia cautelare relativi alla misura disposta a carico del ricorrente con la seconda ordinanza. Il provvedimento impugnato si riferisce infatti ad una imprecisata "connessione soggettiva" che - evocando la mera riferibilità al Mazzitelli di tutti i fatti a lui contestati, peraltro in concorso con diversi compartecipi, nei due procedimenti in cui egli è stato sottoposto a cautela - non rientra in alcuno dei casi di connessione qualificata tassativamente richiamati nel citato art. 297 e si rivela pertanto neutra ai fini della disposta retrodatazione.

Ciò si accompagna al carattere fittizio e apparente della motivazione dell'ordinanza impugnata in ordine alla ritenuta sussistenza della connessione qualificata tra i fatti-reato oggetto dei due procedimenti rilevante ai fini di retrodatazione ai sensi del citato art. 297, comma 3. Il Tribunale afferma infatti l'esistenza di tale connessione in modo del tutto generico e apodittico, senza dimostrarne i necessari presupposti.

Il provvedimento impugnato non offre, in particolare, alcuna giustificazione né in riferimento alla configurabilità di un concorso formale di reati, peraltro all'apparenza resa problematica dallo stesso tenore delle contestazioni, relative a plurime e diverse condotte, né circa l'esistenza di un medesimo disegno criminoso idoneo a unificare quelle condotte delittuose sotto il vincolo della continuazione, né, infine, in ordine ad un eventuale nesso



teleologico tra quei reati, per il quale gli uni sarebbero stati commessi per eseguire gli altri; essendo solo questi, come si è visto, i casi di connessione richiamati dall'art. 297, comma 3, cod. proc. pen..

Va a tal proposito evidenziato che ai fini della configurabilità dell'istituto della continuazione rilevante ex art. 12, lett. b) cod. proc. pen. è necessaria la prova che i reati siano stati concepiti e portati ad esecuzione nell'ambito di un unico programma criminoso, il quale non deve essere confuso con la sussistenza di una concezione di vita improntata al crimine e dipendente dagli illeciti guadagni che da esso possono scaturire. Sicché, a tal fine, non rileva il generico programma di guadagno e arricchimento attraverso lo spaccio di sostanza stupefacente, poiché, in tal caso, la reiterazione della condotta criminosa è espressione di un programma di vita improntata al crimine e che dal crimine intende trarre sostentamento, come tale penalizzata da istituti quali la recidiva, l'abitudine, la professionalità nel reato e la tendenza a delinquere, secondo un diverso ed opposto parametro rispetto a quello sotteso all'istituto della continuazione, preordinato al "*favor rei*" (Sez. 5, n. 10917 del 12/01/2012, Abbassi, Rv. 252950).

Va altresì segnalato che, secondo una consolidata giurisprudenza di legittimità, la connessione per continuazione di cui all'art. 12, lett. b), cod. proc. pen., rileva processualmente solo se sia riferibile ad una fattispecie monosoggettiva o ad una fattispecie concorsuale in cui l'identità del disegno criminoso sia comune a tutti i compartecipi (Sez. 1, n. 24718 del 22/05/2008, Molinaro, Rv. 240806), poiché l'interesse di un imputato alla trattazione unitaria di fatti in continuazione non può pregiudicare quello del coimputato a non essere sottratto al giudice naturale (Sez. 1, n. 5725 del 20/12/2012, dep. 2013, Settepani, Rv. 254808; Sez. 2, n. 57927 del 20/11/2018, Bianco, Rv. 275519; vedi, Sez. U, n. 53390 del 26/10/2017, G., Rv. 271223, là dove - nell'affermare che, ai fini della configurabilità della connessione teleologica prevista dall'art. 12, lett. c), cod. proc. pen. e della sua idoneità a determinare lo spostamento della competenza per territorio, non è richiesto che vi sia identità fra gli autori del reato-fine e quelli del reato-mezzo - ha marcato la differenza strutturale tra detta ipotesi e quella di cui all'art. 12, lett. b), ribadendo che, in caso di connessione per continuazione, è invece necessaria l'identità soggettiva dei partecipi ai reati connessi).

Occorre inoltre tener conto che, ai fini della configurabilità della connessione teleologica prevista dall'art. 12, lett. c), cod. proc. pen., non è richiesto che vi sia identità fra gli autori del reato fine e quelli del reato mezzo, ma resta ferma la necessità di accertare che l'autore di quest'ultimo abbia avuto presente l'oggettiva finalizzazione della sua condotta alla commissione o all'occultamento di un altro reato (Sez. U, n. 53390 del 26/10/2017, G., Rv. 271223), posto che, comunque, la connessione teleologica rileva a fini di retrodatazione limitatamente ai casi di reati commessi per eseguire gli altri.



16. Trattandosi di ordinanze cautelari emesse in procedimenti diversi per fatti in ipotesi legati da connessione qualificata, il provvedimento impugnato deve ritenersi affetto da analogo vizio anche sotto altro, autonomo profilo.

Esso evidenzia una motivazione solo apparente in ordine all'ulteriore presupposto della invocata retrodatazione, rappresentato dalla desumibilità dagli atti del primo procedimento, al momento del rinvio a giudizio, degli elementi per l'emissione della seconda ordinanza cautelare (Sez. U, n. 14535 del 19/12/2006, Librato, Rv. 235909; Sez. U, n. 21957 del 22/03/2005, Rahulia, Rv. 231058).

Sotto questo aspetto l'ordinanza in esame si limita ad una confusa e spesso indistinta ricostruzione dello svolgimento dei due procedimenti, che non mette a fuoco gli elementi indiziari acquisiti dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza - al momento della trasmissione degli atti operata in favore della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, avvenuta in data 14/2/2017, ovvero in epoca successiva ma precedente il rinvio a giudizio del Mazzitelli, disposto nel primo procedimento a suo carico l'11/2/2019 con rito abbreviato - in ordine ai periodici acquisti di sostanze stupefacenti posti in essere nel periodo gennaio 2012-aprile 2017 dallo stesso Mazzitelli, in concorso con Maurizio Campesi, da Laurence Rossi.

In particolare, l'ordinanza non chiarisce in alcun modo quali siano le ragioni per le quali il Tribunale attribuisce rilevanza indiziaria, per questi ultimi fatti-reato, agli elementi comunicati dalla polizia giudiziaria alla Procura della Repubblica di Monza con la relazione di servizio del 13 febbraio 2017, né perché quegli elementi, o eventuali altri desumibili agli atti prima del rinvio a giudizio disposto nel primo procedimento, fossero idonei a consentire a quel pubblico ministero un'unica iniziativa cautelare nei confronti del Mazzitelli per tutti i reati a lui contestati nei due procedimenti a suo carico.

Dall'ordinanza impugnata, che al riguardo si connota dunque di illogicità manifesta, e da quella genetica sembrerebbe al contrario potersi ricavare che i procedimenti n. 11478/16 e n. 13047/17 trasmessi il 14/2/2017 dalla Procura della Repubblica di Monza a quella di Milano contenessero, a partire dalle dichiarazioni rese da Angelo Caruso e dalla sua compagna, elementi assai parziali relativi ai rapporti tra Mazzitelli e Rossi. Rapporti che la stessa ordinanza impugnata sembra ritenere, all'epoca, ancora bisognosi di approfondimenti investigativi, che interverranno nel procedimento milanese, senza essere mai comunicati all'autorità giudiziaria di Monza, solo in epoca successiva all'arresto di Laurence Rossi e a seguito delle dichiarazioni accusatorie da lui rese a carico di Mazzitelli e dei riscontri individualizzanti autonomamente raccolti a tale riguardo dalla Procura della Repubblica di Milano.

Va a tal fine ribadito che, nelle situazioni cautelari riferibili a fatti oggetto di diversi procedimenti pendenti dinanzi a diversa autorità giudiziaria tra i quali sussista una



connessione rilevante ai sensi dell'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., il divieto della cosiddetta "contestazione a catena" trova applicazione a condizione che siano desumibili dagli atti del primo procedimento, entro i limiti temporali previsti dal secondo periodo del citato art. 297, comma 3, gli elementi apprezzabili come presupposti per l'emissione dell'ordinanza cautelare i cui effetti sono da retrodatare (Sez. U, n. 21957 del 22/3/2005, Rahulia, Rv. 231058; Sez. U, n. 14535 del 19/12/2006, Librato, Rv. 235909). A tale riguardo, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 408 del 2005, ha riferito testualmente la desumibilità al "fatto obiettivo (rispettoso, dunque, del canone dell'eguaglianza e della ragionevolezza), dell'acquisizione di elementi idonei e sufficienti per adottare i diversi provvedimenti cautelari".

Non è pertanto sufficiente che, entro i limiti temporali di cui al primo ed al secondo periodo del comma 3 dell'art. 297, sia stata acquisita e risulti dagli atti la mera notizia del fatto-reato oggetto della seconda ordinanza, essendo invece indispensabile che, sin dall'epoca dell'emissione della prima ordinanza o comunque prima del rinvio a giudizio disposto nel primo procedimento, sussista un quadro indiziario legittimante l'adozione delle misure cautelari successivamente applicate allo stesso indagato, essendo, quest'ultimo, soggetto all'onere di allegazione degli elementi dai quali desumere l'applicabilità della retrodatazione da lui invocata (Sez. U, n. 9 del 25/06/1997, Atene, Rv. 208167).

17. In definitiva, pur graficamente presente, la motivazione del provvedimento in esame circa la effettiva sussistenza dei presupposti della disposta retrodatazione si sostanzia, dunque, in argomentazioni generiche, astratte e non riferite a ben individuati elementi normativi, probatori e processuali. Essa non assolve in alcun modo la sua necessaria funzione di illustrazione della decisione adottata, né in punto di ritenuta esistenza di una connessione qualificata rilevante tra i procedimenti, né in ordine alla effettiva desumibilità dagli atti del primo procedimento, al momento del rinvio a giudizio, degli elementi per l'emissione della seconda ordinanza cautelare.

Si è dunque in presenza di un vizio della motivazione così radicale da rendere l'apparato argomentativo posto a sostegno del provvedimento del tutto mancante e privo dei requisiti minimi di coerenza, completezza e ragionevolezza e, come tale, inidoneo a rendere comprensibile l'itinerario logico seguito dal giudice (Sez. U, n. 25932 del 29/05/2008, Ivanov, Rv. 239692; Sez. U, n. 25933 del 29/05/2008, Malgioglio, n. m. sul punto). Ciò configura la violazione della norma di cui all'art. 125, comma 3, cod. proc. pen. che prescrive la motivazione delle sentenze e delle ordinanze a pena di nullità e determina un vizio di legittimità del provvedimento, rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 609, comma 2, prima parte, cod. proc. pen..

18. Alla luce di quanto fin qui esposto, si rende pertanto necessario l'annullamento dell'ordinanza impugnata con rinvio degli atti al Tribunale di Milano affinché, in coerente applicazione dei principi di diritto dettati dalle richiamate decisioni di legittimità e di quello sopra enunciato, proceda a nuovo esame sui punti e profili critici segnalati, colmando - nella piena autonomia dei relativi apprezzamenti di merito - la rilevata mancanza di motivazione.

Il giudice di rinvio dovrà pertanto dapprima verificare la sussistenza, tra i fatti-reato oggetto delle due misure cautelari applicate al ricorrente, di uno, o più, dei casi di connessione qualificata previsti all'art. 297, comma 3, cod. proc. pen., escludendo l'invocata retrodatazione ove i fatti non risultino connessi.

Nel caso tale verifica si concluda con esito positivo, il Tribunale dovrà quindi accertare se - al momento della separazione dei procedimenti disposta dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Monza e della conseguente trasmissione dei relativi atti alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano per competenza territoriale, o comunque in momento antecedente al rinvio a giudizio disposto nel procedimento pendente dinanzi all'autorità giudiziaria monzese - fossero desumibili dagli atti di tale primo procedimento elementi idonei e sufficienti per adottare l'ulteriore ordinanza cautelare emessa nei confronti dello stesso ricorrente dal Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Milano. L'inesistenza di tale presupposto escluderà l'operatività della retrodatazione (art. 297, comma 3, secondo periodo, cod. proc. pen.).

Effettuerà infine, ove ne sussistano i descritti presupposti, la retrodatazione dei termini di durata massima della seconda misura cautelare, computando l'intera durata della custodia cautelare subita da Antonio Mazzitelli nei due procedimenti, anche se relativa a fasi non omogenee.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia al Tribunale di Milano per nuovo esame.
Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 94, comma 1-ter, disp. att. cod. proc. pen.

Così deciso il 28/05/2020.

Il Consigliere estensore
Stefano Mogini

Stefano Mogini

SEZIONE UNITE PENALI

Depositato in Cancelleria
Roma, il 29 LUG. 2020

Il Presidente
Domenico Carcano
Domenico Carcano



FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Rosa Maria D'Amore