

Il Merito

Procedimenti speciali

La decisione

Giudizio immediato custodiale - Decreto che dispone il rito - Sindacabilità del giudice dibattimentale - Sussistenza - Carenza del presupposto della misura cautelare custodiale - Dichiarazione di nullità del decreto - Trasmissione degli atti al pubblico ministero (C.p.p. artt. 453, co. 1-*bis*, 454, 455, 456 c.p.p.).

Il giudice del dibattimento ha il potere-dovere di esercitare un controllo sul decreto di giudizio immediato custodiale disposto dal g.i.p. e deve dichiarare la nullità di tale decreto quando risulta emesso in assenza dell'esecuzione di una misura cautelare custodiale, anche sussistendo altra misura cautelare personale.

TRIBUNALE SANTA MARIA CAPUA VETERE, SEZIONE COLLEGALE, (ord.) 20 ottobre 2016 - GUGLIELMO, *Presidente* - MUNNO, *imputato*.

La sindacabilità del decreto che dispone il giudizio immediato custodiale tra utopistica celerità della vicenda processuale, equo processo e processo giusto

1. Con il provvedimento in commento il Tribunale, discostandosi dalla soluzione ermeneutica fornita dalle Sezioni unite Squicciarino¹, ha ritenuto di avere il potere-dovere di sindacare la sussistenza delle condizioni previste dalla legge per l'instaurazione del rito immediato indiziario² e, rilevata la carenza

¹ Cass., Sez. un., 14 ottobre 2014, n. 42979. Per il commento di tale decisione v. VARRASO, *Un (primo) passo in avanti delle sezioni unite sulla natura del termine per chiedere il giudizio immediato*, in *Cass. pen.*, 2015, 1001; BOSCO, *Sezioni unite e giudizio immediato: la "rivoluzione" sul termine e la stasi sul sindacato del giudice del dibattimento*; BENE, *Le sezioni unite: la natura dei termini e l'esatta osservanza della legge*, in *Giur. it.*, 2014, 2582; CARBONI, *Le sezioni unite e i termini per la richiesta di giudizio immediato: un passo in avanti, ma solo a metà*, in [www.penale contemporaneo.it](http://www.penale.contemporaneo.it); INSOM, *Un sussulto di autocoscienza della Cassazione sui tempi di richiesta del giudizio immediato*, in questa *Rivista* online; LAVARINI, *Sezioni unite e inosservanza dei termini per il giudizio immediato*, in questa *Rivista* online.

² Sull'argomento, v. anche MARZO, *I giudizi immediati*, Torino, 2012, 99 ss.; INSOM, *Presupposti per l'accesso al giudizio immediato custodiale*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 63; FURFARO, *Giudizio immediato custodiale: punti critici e spunti di riflessione in tema di connessione, riunione e separazione*, in questa *Rivista* online, 2011, 77; ANTINUCCI, *Tipologie atipiche di giudizio direttissimo e immediato*, in *La giustizia penale differenziata. I procedimenti speciali, I*, coord. da Giunchedi, Torino, 2010, 843; TONINI, *Considerazioni sul giudizio immediato custodiale*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 1393; ORLANDI, *Il giudizio immediato cosiddetto custodiale*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, a cura di Amato e Santoriello, Torino, 2009, 85; VALENTINI, *La poliedrica identità del nuovo giudizio immediato*, in *Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*, a cura di Mazza e Viganò, Torino, 2008, 304; VARRASO, *Il "doppio binario" del giudizio immediato richiesto dal p.m.*, a cura di Scalfati, Torino, 2008, 183; SPAGNOLO, *l'art. 453. Co. 1-bis, c.p.p.: una nuova ipotesi di giudizio immediato?* in *Giur. it.*, 2009, 2781.

del presupposto della misura cautelare coercitiva di tipo custodiale, ha dichiarato la nullità del decreto che aveva disposto il giudizio speciale, ordinando conseguentemente la trasmissione degli atti al pubblico ministero per le ulteriori determinazioni.

In fase di indagini preliminari, invero, a carico dell'indagato era stata sì disposta una misura cautelare personale, ma di tipo interdittivo, in particolare la sospensione dell'esercizio della professione, e non del tipo custodiale a cui espressamente l'art. 453, co. 1-*bis*, c.p.p. subordina la richiesta del rito immediato indiziario.

La decisione che si annota risulta in linea con i principi fondamentali che regolano lo svolgimento della vicenda processuale in uno stato di diritto, primo tra tutti quello di legalità, e con quelli che delineano il *fair trial*, ma si allontana radicalmente dal risultato interpretativo fornito sul punto dalle Sezioni unite sopra indicate - massima espressione dell'orientamento della suprema Corte in ordine alla sindacabilità, o meglio insindacabilità, da parte del giudice dibattimentale del decreto del g.i.p. introduttivo del giudizio immediato, - seppur utilizzando, all'apparenza, proprio argomentazioni del supremo Collegio.

La suprema Corte, infatti, nella sua massima composizione, ha risolto in senso positivo il contrasto interpretativo in ordine alla rilevabilità da parte del g.i.p. dell'inosservanza dei termini di novanta e centottanta giorni previsti³, rispettivamente, per la richiesta del rito immediato ordinario e di quello custodiale, evidenziandone l'attinenza ai presupposti del rito, ma ha escluso categoricamente che il decreto di giudizio immediato disposto dal g.i.p., attesa la sua natura endoprocessuale e meramente strumentale, possa essere oggetto di ulteriore sindacato, fatta eccezione per la sola possibilità di rilevare l'omesso interrogatorio dell'accusato. Ha altresì precisato che l'insindacabilità del provvedimento introduttivo del rito immediato non è contraddetta dalla rilevabilità dell'omesso interrogatorio poiché ha ritenuto tale vizio "rilevabile dal giudice del dibattimento in quanto violazione di una norma procedimentale concernente l'intervento dell'imputato, sanzionata di nullità a norma degli artt. 178, co. 1, lett c) e 180 c.p.p. e non in quanto carenza di un presupposto

³ Sull'argomento v. MARANDOLA, *Dies a quo e dies ad quem del rito immediato: i discutibili orientamenti della Cassazione*, in *dir. pen. proc.*, 2007, 347; ID., *Violazione del termine di 90 giorni per il rito immediato e nullità del decreto di rinvio a giudizio*, in *dir. pen. proc.*, 2002, 1008; VARRASO, *Il "doppio binario" del giudizio immediato richiesto dal p.m.*, cit., 187.

del rito”¹. In buona sostanza, ha ammesso la sindacabilità di uno soltanto dei presupposti stabiliti dalla legge per l’instaurazione del giudizio immediato travestendolo con l’abito di una nullità di ordine generale, tralasciando la circostanza che anche il mancato rispetto degli altri termini, a ben vedere, può vestire il medesimo abito. La suprema Corte, inoltre, ha ritenuto la sua impostazione ermeneutica pienamente rispettosa dei principi costituzionali di cui agli artt. 3, 24, 97, 101, 11, Cost. e ha ancorato il suo *decisum* essenzialmente a quelli della centralità del dibattimento e di celerità e ragionevole durata del processo che sarebbero violati nell’eventualità di una regressione del procedimento immediato ad opera del giudice dibattimentale.

Nonostante contrasti con quanto statuito dalle Sezioni unite appena ricordato, la decisione in commento è da ritenersi condivisibile poiché se l’intervento e il controllo del g.i.p. sulla richiesta del p.m. di disporre il rito immediato può certamente considerarsi un punto di equilibrio e un compromesso tra l’esigenza di speditezza del processo e la tutela delle garanzie difensive, al contrario, la previsione dell’insindacabilità della decisione del g.i.p. diluisce notevolmente la portata della verifica di quel giudice di garanzia e può legittimare l’instaurazione di processi *contra legem* in ossequio e a tutela della sola celerità processuale. E se un processo può ritenersi certamente equo quando è celebrato in tempi celeri, non lo è in alcun modo quando ne è preservata la sola celerità, in spregio a principi e diritti gerarchicamente superiori perché attinenti non già al solo svolgimento temporale della vicenda processuale, ma inerenti alla persona e alle regole fondamentali che disciplinano il rapporto tra singolo e autorità, quali il principio di legalità e il diritto ad una difesa concreta ed effettiva.

Deve essere rilevato, tuttavia, che purtroppo non risulta molto chiara la motivazione logico-giuridica che ha determinato la decisione del Tribunale, anche se sembra trattarsi della stessa argomentazione più volte precisata dalla Corte nomofilattica per legittimare la sindacabilità dell’omesso interrogatorio, o comunque della notifica dell’invito a presentarsi per renderlo, da parte del giudice del rito immediato, e cioè che l’eventuale mancanza dell’interrogatorio può essere eccepita o rilevata e determina la nullità del decreto di instaurazione del rito acceleratorio non perché l’interrogatorio risulta un presupposto del rito, ma perché integra una nullità di ordine generale relativa all’intervento dell’indagato di cui all’art. 178 lett. c) c.p.p..

¹ Principio consolidato della Corte di legittimità. Di particolare interesse Cass., Sez. V, 25 gennaio 2014, G.S., in *Cass. pen.*, 2015, 675, con nota di MOTTA, *Il contraddittorio antecedente l’instaurazione del rito immediato tipico: una garanzia presidiata dall’interrogatorio dell’indagato*, 678.

Tale motivazione infatti appare già idonea a legittimare la decisione del Tribunale. A ben vedere, invero, il riconoscimento della sindacabilità della sussistenza anche degli altri presupposti, diversi dall'interrogatorio, può considerarsi un'applicazione dell'argomentazione nomofilattica appena ricordata in situazioni analoghe e per le quali non sussiste uno specifico divieto; la mancanza di ciascuno dei presupposti previsti dal legislatore per l'accesso al giudizio immediato, sia esso tradizionale o custodiale, infatti, in sostanza integra una violazione relativa all'intervento dell'imputato, che determina la nullità generale di tipo intermedio, perché produce sempre l'effetto di negargli un intervento difensivo altamente qualificato e astrattamente idoneo a far terminare il processo a suo carico, quale è quello in sede di udienza preliminare.

Pertanto, già in base alle stesse argomentazioni più volte ribadite dalla Corte di legittimità in relazione all'espletamento dell'interrogatorio dell'accusato, si può riconoscere al giudice dibattimentale il potere di verificare la sussistenza dei presupposti normativamente previsti per il corretto accesso al rito immediato, fatta eccezione per l'unico presupposto non oggettivo, che richiede una conoscenza e una valutazione di tutti gli atti investigativi, quale è l'evidenza della prova, sulla cui sussistenza o meno il giudice investito del giudizio acceleratorio nulla può rilevare⁵. Ciò non per la tutela di un'astratta speditezza processuale e di un'immediatezza del segmento reato-indagini-processo, ma a garanzia dell'imparzialità del giudizio e della centralità dell'istruttoria dibattimentale, pilastri del sistema processuale accusatorio, che non consentono al giudice del merito di conoscere gli atti delle indagini preliminari, fatte salve talune tassative eccezioni, né di anticipare il giudizio in un momento anteriore a quel segmento processuale in cui dovranno formarsi le prove necessarie per la sua decisione. Una valutazione circa l'evidenza della prova, dunque, oltre che tecnicamente non possibile data la fisiologica esiguità degli atti contenuti nel fascicolo per il dibattimento, si porrebbe agli antipodi dei basilari principi dell'equo processo e, ancor prima, di un processo giusto.

Senza ricorrere all'escamotage della nullità di cui all'art. 178 lett. c) c.p.p., può comunque ammettersi la sindacabilità dei presupposti del rito immediato da parte del giudice investito dello stesso in ossequio al principio di legalità e a quelli che costituiscono il nocciolo duro del giusto processo, altrimenti in nome della accelerazione processuale si potrebbero legittimare processi instaurati *contra legem*, cioè in assenza delle condizioni stabilite dalla legge affinché forme procedimentali alternative, che limitano talune garanzie, possa-

⁵ In tal senso, tra tante,, v. Cass., Sez. I, 14 aprile 2004, Di Iorio, in *Cass. pen.*, 2005, 2635.

no celebrarsi, la cui carenza dunque impone una regressione procedimentale⁶.

Se possono superarsi le perplessità di compatibilità del rito immediato con il nocciolo duro del giusto processo, così come delineato a livello costituzionale e sovranazionale, ammettendo che un procedimento acceleratorio per essere tale deve necessariamente tagliare da qualche parte in punto di garanzie dell'accusato⁷ (quali l'avviso *ex art. 415-bis* c.p.p., la notifica all'accusato della richiesta di rito immediato, il contraddittorio contestuale delle parti dinanzi al g.i.p.), il sacrificio difensivo non può spingersi sino al punto di negare la possibilità di contrastare l'instaurazione di un rito contratto nella fase in cui l'imputato ha piena cognizione di ciò, cioè successivamente alla notifica del decreto di rito immediato, dinanzi al giudice dibattimentale, e ciò che non può assolutamente sacrificarsi sull'altare dell'utopistica accelerazione della vicenda processuale è la legalità, in particolare il controllo sulla sussistenza dei presupposti di legge che legittimano il giudizio alternativo. E tale controllo non può ritenersi esaurito da quello effettuato dal g.i.p. per varie ragioni. Innanzitutto perché il p.m. si limita a chiedere il rito immediato e il decreto con cui lo si dispone è proprio quello emesso dal g.i.p. all'esito della sua verifica e, dunque, è questo il provvedimento che deve essere sottoposto a controllo di legalità. In secondo luogo perché non deve essere dimenticato che le forme di intervento dell'indagato e il contraddittorio tra le parti antecedenti alla decisione del g.i.p. portano con sé il deficit della non completa conoscenza di tutto il materiale investigativo e, non certamente meno importante, quello della mancata conoscenza da parte dell'indagato della richiesta di rito immediato formulata dal p.m., non avendone diritto alla notifica.

Pertanto, se può ritenersi legittimo e compatibile con l'equo processo snellire alcuni segmenti ed eliminare talune garanzie, deve anche ritenersi che la compatibilità sussiste solo a condizione che sia consentito un controllo del rispetto delle regole, in un momento in cui il contraddittorio può essere effettivo e consapevole. Un processo instaurato in violazione dei presupposti di legge non può mai considerarsi un equo processo.

Diversamente opinando, di fatto, si affermerebbe la regola per cui tra tutti i principi del giusto processo quello alla sua celerità è gerarchicamente sovraordinato agli altri, rendendo così possibile anche l'instaurazione di processi *contra legem* per carenza di presupposti.

⁶ In tal senso VARRASO, *Un (primo) passo in avanti delle sezioni unite sulla natura del termine per chiedere il giudizio immediato*, cit., 1009; volendo anche MARZO, in *I giudizi immediati*, cit., 83.

⁷ In tal senso MARZO, cit., 56; BOSCO, *Un (primo) passo in avanti delle sezioni unite sulla natura del termine per chiedere il giudizio immediato*, cit., 1015.

In conclusione, è auspicabile un intervento legislativo che precisi il poterdovere del giudice dibattimentale di verificare se il decreto di giudizio immediato sia stato disposto in presenza dei presupposti di legge, in ossequio a ciò che in un ordinamento processuale ancorato ai principi del giusto processo appare scontato e che il principio di legalità e il buon senso già suggeriscono. Intervento che presupporrebbe la consapevolezza dell'impossibilità di ridurre il numero e le lungaggini dei processi con forme procedurali contratte e della necessità di organici interventi, soprattutto a livello strutturale e organizzativo. Evitando così anche la possibilità del potere giudiziario di sostituirsi al silenzio del legislatore, per evidente necessità, e ampliare, di fatto, il proprio potere sconfinando in quello altrui.

MARIA CONCETTA MARZO