

Abbreviato: limiti all'integrazione probatoria

In tema di giudizio abbreviato, l'integrazione probatoria può essere disposta dal giudice, ai sensi dell'art. 441, comma 5, c.p.p., in qualsiasi momento purché non venga disposta l'acquisizione di verbali d'interrogatorio resi in altro procedimento.

L'art. 441, comma 6, c.p.p. prevede, difatti, che l'assunzione delle prove avvenga in udienza e nel contraddittorio delle parti.

(Cass. Sezione III Penale, 25 marzo - 22 aprile 2015, n. 16793)n

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MANNINO Saverio Felice - Presidente -

Dott. AMORESANO Silvio - Consigliere -

Dott. GRAZIOSI Chiara - Consigliere -

Dott. PEZZELLA Vincenzo - rel. Consigliere -

Dott. MENGONI Enrico - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

Sentenza

sul ricorso proposto da:

OMISSIS;

avverso la sentenza n. 12837/2009 CORTE APPELLO di NAPOLI, del 15/11/2013;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 25/03/2015 la relazione fatta dal Consigliere Dott. VINCENZO PEZZELLA;

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. BALDI Fulvio che ha concluso per l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata;

udito i difensori che hanno insistito per l'accoglimento del ricorso.

1. La Corte di Appello di Napoli, pronunciando nei confronti dell'odierno ricorrente, con sentenza del 15.11.2013 confermava la sentenza con cui il GUP del Tribunale di Napoli, in data 25.2.2009, aveva condannato OMISSIS alla pena di anni 8 di reclusione ed Euro 40.000 di multa per il reato di cui all'art. 81 cpv cod. pen. e D.P.R. n. 309 del 1990, art. 73 perchè, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso, cedeva sostanza stupefacente a OMISSIS e a OMISSIS; in particolare in data OMISSIS, cedeva agli stessi grammi 961 di sostanza stupefacente del tipo cocaina, di cui grammi 683,71 di principio attivo, da cui erano ricavabili 4555 dosi medie singole. In OMISSIS ed altri luoghi, attualmente sconosciuti, sino alla data del OMISSIS.

2. Avverso tale provvedimento ha proposto ricorso per Cassazione, a mezzo del proprio difensore di fiducia, deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173 disp. att. cod. proc. pen., comma 1:

a. Violazione di legge processuale, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. c) in relazione all'omessa regressione del procedimento per la mancata notifica all'imputato ed al difensore dell'estratto contumaciale della sentenza di primo grado.

Il ricorrente si duole che, eccetta all'udienza dell'11.1.2013 l'omessa notifica dell'estratto contumaciale della sentenza di primo grado, il processo veniva semplicemente rinviato.

Si afferma in proposito che la decisione sarebbe stata illegittima in quanto l'accoglimento doveva comportare la regressione del procedimento e la rituale notifica dell'estratto contumaciale, da cui

sarebbero decorsi i termini per l'impugnazione e poi quelli per la chiamata in giudizio.

La procedura seguita avrebbe invece portato ad un'indebita inversione delle fasi processuali, perchè l'imputato sarebbe stato prima convocato per il giudizio di appello e poi in condizione di impugnare la sentenza, senza il rispetto del termine di cui all'art. 601 cod. proc. pen..

b. Violazione di legge processuale, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma, lett. c) in relazione all'integrazione probatoria disposta dal giudice di primo grado con l'acquisizione dei decreti di autorizzazione delle intercettazioni telefoniche.

Si lamenta che nei motivi di appello si era segnalato che il giudice di primo grado, dopo l'introduzione del rito abbreviato ed a fronte dell'eccezione di inutilizzabilità delle intercettazioni telefoniche per assoluta carenza di motivazione dei decreti autorizzativi (in quanto oggetto di numerosi omissis) abbia disposto un'integrazione probatoria ex art. 441 cod. proc. pen. acquisendo i decreti in questione nel loro testo integrale.

Ci si duole che, sul punto, la Corte territoriale abbia ritenuto corretto tale operato in quanto il giudice decidente dovrebbe "anche in sede di giudizio abbreviato disporre d'ufficio l'acquisizione dei decreti di autorizzazione alle intercettazioni al fine di verificare il rispetto delle norme che ne condizionano l'utilizzabilità".

Si assume la differenza di situazione rispetto all'acquisizione in dibattimento, in quanto in tale ultimo caso il giudice acquisisce decreti che non ha, mentre nel giudizio abbreviato aveva quelli che per legittima scelta del Pm erano stati presentati omissati.

c. Violazione di legge processuale, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma, lett. c) in relazione all'integrazione probatoria disposta dal giudice di primo grado con l'acquisizione dei verbali di prova di altro dibattimento. Ribadendo l'eccezione già formulata in appello, si contesta l'acquisizione ex art. 441 c.p.p., comma 5 da parte del giudice di primo grado dei verbali di interrogatorio resi in data 18/11/2008 dai testi OMISSIS e OMISSIS.

Tali atti sarebbero stati acquisiti ed utilizzati in violazione dell'art. 238 cod. proc. pen.: da un lato, infatti, si tratta di verbali che non sono stati assunti "nell'incidente probatorio o nel dibattimento"; dall'altro, e soprattutto, essi sono stati formati senza la partecipazione del difensore del ricorrente, e dunque sarebbero inutilizzabili - ex art. 238 comma 2 bis - nei suoi confronti.

Pertanto - si sostiene ancora in ricorso - il GUP non poteva acquisire i verbali di interrogatorio, ma avrebbe al più potuto disporre l'escussione diretta di OMISSIS e OMISSIS. Ovviamente, rileva il ricorrente, potrebbe obiettarsi che nel rito abbreviato l'imputato acconsente di essere giudicato sulla base di atti alla cui assunzione non ha partecipato, e quindi senza il rispetto del principio del contraddittorio, ma si sostiene che tale possibilità, vale soltanto per gli atti acquisiti al fascicolo prima della scelta della parte di essere giudicato con il rito abbreviato; per tutto quanto debba essere acquisito dopo tale opzione, invece, debbono valere le regole ordinarie di formazione della prova - e quindi, nel caso di specie, l'ingresso di quei verbali necessitava di specifico consenso, ex art. 238 c.p.p., comma 4.

Tale vizio - si sostiene - costituisce senz'altro nullità assoluta ex art. 179 cod. proc. pen., insanabile e rilevabile in ogni stato e grado del procedimento. Infatti, si tratta di un caso in cui - ai Fini dell'utilizzabilità della prova - è prescritta obbligatoriamente la presenza del difensore dell'imputato: pertanto, l'acquisizione (e l'utilizzazione) dei verbali formati in assenza del difensore è atto assolutamente nullo.

d. Illogicità, contraddittorietà e insufficienza della motivazione, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., lett. c), in relazione alla commissione da parte del S. del fatto realizzato in data OMISSIS.

Si ricorda che nei motivi di appello la difesa aveva evidenziava l'assoluta mancanza di prova circa la responsabilità del OMISSIS per l'episodio del 27/12/2007, ed anzi la presenza di indicatori che palesavano la diversa identità del fornitore della sostanza. In particolare, si indicavano le telefonate che testimoniavano i contatti tra N. ed un diverso fornitore (la cui identità è omissata agli atti) nei giorni precedenti l'acquisto, nonchè si segnalava che i due presunti acquirenti, pur avendo reso dichiarazioni incriminanti a carico del OMISSIS, non lo avessero indicato quale fornitore nell'acquisto del (OMISSIS), per il quale erano stati arrestati in flagranza di reato.

La Corte riteneva invece provato il ruolo del ricorrente, ma la motivazione sarebbe illogica e contraddittoria con gli atti del procedimento, la cui lettura appare sul punto assolutamente parziale ed insufficiente.

La sentenza impugnata, infatti, si limita a far generico riferimento ai contatti intercorsi tra i due acquirenti

ed il Sa. prima e dopo il loro acquisto di sostanza, tuttavia ometterebbe di prenderne in considerazione il loro specifico contenuto. Viene richiamato, in proposito, il contenuto della telefonata n. 885.

e. Violazione di legge, illogicità, contraddittorietà e insufficienza della motivazione, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., lett. e), in relazione alla commissione da parte del OMISSIS dei fatti realizzati prima del (OMISSIS). Il ricorrente ricorda che nei motivi di appello veniva contestata anche la responsabilità del ricorrente in ordine ai fatti commessi precedentemente al (OMISSIS), in quanto la contestazione a carico del S. era fondata soltanto sulle dichiarazioni del OMISSIS, del tutto generiche e prive di sufficienti riscontri.

Al riguardo, si lamenta che la Corte territoriale abbia respinto la censura, da una parte, ammettendo l'"assenza di riferimenti specifici", dall'altra ritenendo sufficienti le "dichiarazioni tra loro convergenti del OMISSIS e del OMISSIS.

Le argomentazioni sul punto, tuttavia, violerebbero i canoni valutativi di cui all'art. 192 c.p.p., comma 3, in quanto, proprio perchè rese da imputati in procedimento connesso, andavano valutate unitamente ai riscontri che ne confermassero l'attendibilità, che la stessa Corte territoriale ammette non esserci, in quanto le intercettazioni telefoniche iniziano in un momento successivo rispetto ai presunti episodi di acquisto da loro confessati, così come successivo è l'episodio del OMISSIS.

Si lamenta che la sentenza della Corte territoriale sia sul punto gravemente carente, perchè l'unico riscontro specifico ravvisato (la convergenza delle dichiarazioni) sarebbe in realtà insussistente e frutto di un vero e proprio travisamento della prova; e gli altri, non specifici e relativi ad un episodio successivo, sono inidonei a fungere legittimamente da riscontro.

In ogni caso, vi sarebbe assenza di motivazione in ordine alla genericità delle accuse a carico del OMISSIS, formulate sulla scorta delle lacunose dichiarazioni del OMISSIS.

f. Violazione di legge, illogicità e contraddittorietà della motivazione, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., lett. b) ed e), relativamente alla pena inflitta.

Si evidenzia che la Corte territoriale, in ordine alle censure sulla commisurazione della pena, motivava per relationem rispetto alla sentenza di primo grado, la cui valutazione viene ritenuta "pienamente condivisibile": pertanto, il provvedimento di secondo grado condividerebbe le medesime lacune della sentenza del Gup. Al riguardo, si paleserebbe improprio il richiamo della sentenza di primo grado ad un procedimento penale in corso a carico del S., che "sebbene risulti incensurato, è stato sottoposto ad ordinanza applicativa della custodia cautelare (...) per il reato di cui al D.P.R. n. 309 del 1990, art. 74" (così a pag. 11 della sentenza di primo grado).

Ebbene, ci si duole che non sarebbe assolutamente consentito commisurare la pena da infliggere sulla base di contestazioni non ancora definitivamente provate: ed invero, in quel procedimento il S. è stato assolto (cfr. allegato) ma -in modo del tutto illogico ed illegittimo - quella infondata contestazione ha indirettamente aggravato il trattamento sanzionatorio nel presente processo.

Si chiede, pertanto, a questa Suprema Corte di annullare la sentenza impugnata.

1. I motivi sopra indicati sub a. e sub. b. sono infondati.

Fondato è invece il motivo di doglianza sub c. - che si palesa allo stato assorbente rispetto a quelli sub d., e. ed f.- derivandone che la sentenza impugnata va annullata con rinvio ad altra Sezione della Corte di Appello di Napoli.

2. Infondato è il profilo di doglianza sub a.

All'udienza dell'11.1.2013, infatti, eccepita da parte del difensore presente la mancata notifica dell'estratto contumaciale all'imputato e al codifensore Avv. OMISSIS, la Corte territoriale pronunciava ordinanza con cui non solo rinviava il processo, ma disponeva anche la notifica dell'estratto contumaciale al S. e all'avv. Graziano. Le notifiche de quo venivano effettuate, come si evince dagli atti, in data 19.1.2013 all'imputato in Orta di Atella ov'era agli arresti domiciliari e all'avv. OMISSIS il 22.1.2013.

Coerentemente con il dictum di questa Corte di legittimità secondo cui i termini per la proposizione dell'impugnazione non decorrono per l'imputato contumace nei cui confronti sia stata omessa la notificazione dell'avviso di deposito della sentenza (cfr. sez. 2, n. 49408 del 14.12.2012, Porcino, rv. 253917; conf. sez. 5, n. 50980 del 5.11.2014, Stevanato ed altro, rv. 261763) il termine per proporre impugnazione decorreva nel caso in esame, rispettivamente, per l'imputato dal 19.1.2013 e per l'avv. Graziano dal 22.1.2013.

Nel caso che ci occupa, in altri termini, rispetto alla data della udienza successiva, notificando loro

l'estratto contumaciale della sentenza di primo grado, la Corte d'Appello aveva rimesso nel termine per l'impugnazione sia l'imputato personalmente che il codifensore avv. OMISSIS. Tuttavia nessuno dei due ha proposto ulteriori motivi di appello, nè per l'udienza del 27.3.2013, in cui si è registrata l'astensione degli avvocati, nè per quella successiva del 22.5.2013.

Pare evidente, dunque, che non risulta violata alcuna norma processuale e che nessuna lesione del diritto di difesa possa dirsi intervenuta In danno dell'odierno ricorrente.

3. Infondato è anche il motivo di ricorso sub b.

Nel caso che ci occupa, infatti, il GUP non ha operato alcuna integrazione probatoria, ma, rilevato che i decreti autorizzativi delle intercettazioni in atti presentavano numerosi omissis apposti dal PM per tutelare eventuali ulteriori sviluppi investigativi, a fronte di una specifica eccezione sul punto, si è limitato a richiedere quegli stessi decreti autorizzativi in forma integrale, cioè privi degli omissis.

Si è trattato, dunque, della verifica di un presupposto di utilizzabilità delle intercettazioni già in atti operata, con tutta evidenza, a garanzia dell'imputato.

4. Fondato, invece, è il motivo di ricorso sub c. ha ragione il ricorrente nel ritenere che il provvedimento con cui si ammette l'imputato al rito abbreviato segna la soglia in cui si cristallizza il quadro probatorio sulla base del quale il giudice dovrà decidere, ferme restando le forme di integrazione istruttoria dell'interrogatorio dell'imputato e della integrazione ex officio ex art. 441 cod. proc. pen..

Questa Corte regolatrice ha in più occasioni sottolineato come la richiesta di rito abbreviato formulata dall'imputato comporti l'accettazione del giudizio "allo stato degli atti" e rappresenti il limite oltre il quale il quadro probatorio già esistente non è suscettibile di modificazioni, ferme restando le possibilità di integrazione istruttoria dell'interrogatorio dell'imputato e del ricorso ai poteri d'ufficio del giudice ai sensi dell'art. 441 c.p.p., comma 5, (così, ex plurimis, sez. 6, n. 45806 dell'8.10.2008, Alagna ed altro, rv. 241766, fattispecie in cui sono state ritenute inutilizzabili le dichiarazioni della persona offesa prodotte dal P.M. dopo l'accoglimento dell'istanza di rito abbreviato da parte del GUP).

Più recentemente, è stato precisato che la richiesta di giudizio abbreviato proveniente dall'imputato comporta la definizione del processo allo stato degli atti, che determina la formazione della "res iudicanda" sulla base del quadro probatorio già acquisito, ivi compresi gli elementi relativi alle circostanze attenuanti, per il riconoscimento delle quali non è possibile procedere ad ulteriori acquisizioni probatorie o documentali, (così sez. 4, n. 6969 del 20.11.2012 dep. il 12.2.2013, Carani ed altro, rv. 254478, fattispecie in cui, ai fini del riconoscimento dell'attenuante prevista dall'art. 62 c.p., n. 6, è stata ritenuta tardiva la produzione documentale, attestante il risarcimento del danno, depositata all'udienza successiva a quella nella quale era stata presentata la richiesta di giudizio abbreviato).

5. Orbene, va chiaramente individuato l'ambito entro cui l'articolo 441 consente al giudice dell'abbreviato "quando ritiene di non poter decidere allo stato degli atti "di assumere, anche d'ufficio gli elementi necessari ai fini della decisione.

Costante è la giurisprudenza recente di questa Corte regolatrice - che il Collegio condivide e che intende ribadire - nel ritenere che in tema di giudizio abbreviato, l'integrazione probatoria può essere disposta dal giudice ai sensi dell'art. 441 cod. proc. pen., comma 5 in qualsiasi momento e può riguardare anche la ricostruzione storica del fatto e la sua attribuibilità all'imputato, atteso che gli unici limiti a cui è subordinato l'esercizio del relativo potere sono costituiti dalla necessità, ai fini della decisione, degli elementi di prova di cui viene ordinata l'assunzione e dal divieto di esplorare itinerari probatori estranei allo stato degli atti formato dalle parti (così questa sez. 3, n. 20237 del 7.2.2014, Casalati, rv. 259644, fattispecie relativa a giudizio abbreviato condizionato nel quale i poteri officiosi di integrazione probatoria erano stati esercitati al momento della pronuncia dell'ordinanza ammissiva del rito speciale, conf. sez. 5, n. 45968 del 18.6.2014, El Kihal ed altro, rv. 261338; sez. 3, n. 12842 del 16.1.2013, Gamba-rini, rv. 255109; sez. 5, n. 36335 del 30.4.2012, R., rv. 254027).

La norma non pone preclusioni circa la natura degli elementi di prova da assumere. Si potrà trattare dell'esame di una delle parti, dell'assunzione o riassunzione di testi, dell'espletamento di una perizia, di un confronto. L'art. 441, comma 6 prevede, tuttavia, che all'assunzione di tali prove - così come per quelle cui eventualmente l'imputato abbia condizionato la richiesta di rito abbreviato - si procede nelle forme previste dall'art. 422, commi 2, 3 e 4, cioè in udienza e nel contraddittorio delle parti.

La ratio della previsione è evidente. L'imputato accetta di rinunciare al contraddittorio e di essere giudicato

allo stato degli atti per tutto quanto è già presente nel fascicolo del pubblico ministero all'atto della richiesta. Ma per quello di ulteriore che il giudice, ai fini dell'accertamento della verità, ritiene di dover acquisire, e che potrebbe modificare in maniera significativa il quadro probatorio generale ha diritto a che sia acquisito nel contraddittorio delle parti.

Naturalmente è fatta salva la possibilità - come avviene anche nel giudizio ordinario - che l'imputato, anche attraverso il proprio difensore, consenta esplicitamente che possano essere acquisiti atti (ad esempio s.i.t. non presenti nel fascicolo del dibattimento all'atto della richiesta di rito alternativo) anche non formati nel contraddittorio delle parti.

Coerente con tale previsione è la possibilità che l'art. 441 c.p.p., comma 5 lascia al Pm, all'esito di tali acquisizioni probatorie, di procedere a modificazione dell'imputazione, con il logico corollario previsto all'art. 441bis, comma 1 per l'imputato di chiedere che il processo prosegua nelle forme ordinarie.

Nel caso che ci occupa, dunque, il Gup non poteva acquisire d'ufficio, come ha fatto, i verbali degli interrogatori resi in altro procedimento da OMISSIS e OMISSIS, al GIP di Modena il 18.11.2008.

Difettando il consenso del OMISSIS - che non c'era stato - egli avrebbe potuto al più disporre l'audizione nel contraddittorio delle parti.

Peraltro, non va trascurato che l'art. 238 cod. proc. pen. limita la possibilità di acquisizione di verbali di prove di altro procedimento penale solo ai casi in cui le stesse siano state assunte nell'incidente probatorio o nel dibattimento, prove che possono essere utilizzate contro l'imputato soltanto se il suo difensore ha partecipato all'assunzione della prova o se ne i suoi confronti fa stato la sentenza civile.

Nel caso che ci occupa, l'interrogatorio di OMISSIS e OMISSIS, evidentemente, non erano atti resi nel contraddittorio del difensore del OMISSIS.

L'avvenuta acquisizione di tali atti configura, dunque, una nullità assoluta insanabile, rilevabile ex art. 179 cod. proc. pen. anche d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento.

Ne consegue che, nella specie, sia l'interrogatorio di OMISSIS che quello di OMISSIS, oggetto di produzione da parte del Pubblico ministero e di ammissione da parte del G.U.P., non sono utilizzabili. Ciò comporta l'annullamento dell'impugnata sentenza con rinvio per nuovo giudizio ad altra sezione della Corte d'appello di Napoli perchè valuti la "resistenza" della decisione impugnata, una volta sottratto ad essa il compendio probatorio dichiarato inutilizzabile.

In buona sostanza, dovrà il giudice di rinvio, nella sua piena discrezionalità di giudizio, valutare in concreto se tali elementi di prova, acquisiti illegittimamente, abbiano o meno avuto un peso decisivo sulla decisione di penale responsabilità, al fine di stabilire se la scelta di una determinata soluzione e la risposta giudiziaria sarebbe stata la stessa, anche senza l'utilizzazione di quegli elementi, per la presenza di altre prove ritenute di per sè sufficienti a giustificare l'identico convincimento, concludendo poi in punto di colpevolezza o meno del ricorrente.

Gli ulteriori motivi di ricorso, evidentemente, andranno rivalutati anch'essi alla luce della sottrazione del compendio probatorio ritenuto inutilizzabile.

P.Q.M.

annulla la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte di Appello di Napoli.