

N. 278/18 RG

N. 1005/15 RGNR

N. 5 SENT.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di SPOLETO Sez. unica – in composizione monocratica – nella persona del Giudice **dott. Luciano Padula** alla pubblica udienza del giorno 08.01.19 ha pronunciato e pubblicato mediante lettura del dispositivo la seguente

SENTENZA

(Art. 544 e segg. c.p.p.)

Nel procedimento penale n. 278/18 R.G.

Nei confronti di:

ISANTI Antonella, nata a Viterbo il 20.02.66 e residente in Spoleto Frazione San Silvestro n. 104 – domicilio eletto presso lo studio legale del difensore di fiducia Avv. Cristina Rastelli del Foro di Perugia – Libera assente

I M P U T A T O

Come da estratto del decreto di citazione a giudizio allegato

Con l'intervento del Pubblico Ministero: VPD JGH.110 MAIO

E del difensore di fiducia Avv. Cristina Rastelli del Foro di Perugia

Conclusioni delle parti

Il P.M. chiede: apertura del dibattimento

Il difensore chiede: proscioglimento pre-dibattimentale per tenuità fatto



13
6

PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE
DI SPOLETO

Proc. pen. N.1005/15 R.G.N.R.

DECRETO DI CITAZIONE A GIUDIZIO
- artt. 550, 552 c.p.p.; 159 disp.att.c.p.p. -

Il Pubblico Ministero, Dott. Alessandro G. Cannevale,
conclude le indagini preliminari relative al procedimento n. 1005/15 Reg. Gen., iscritto nel registro delle notizie di reato in data 21/4/2015 nei confronti di:

ISANTI ANTONELLA, nata a Viterbo il 20/02/1966, residente in Spoleto alla Via San Silvestro 104, elett.te dom.ta c/o lo studio del difensore avv. Cristina Rastelli del Foro di Perugia- domicilio eletto-;

Assistito e difeso dall'Avv. Cristina Rastelli del Foro di Perugia- di fiducia-;

IMPUTATO

Della contravvenzione di cui all'artt. 651 c.p. perché, più volte richiesto dai Pubblici Ufficiali V.B. RIGOLETTI Urbano e App. Sc. MARCHESANI Piernicola, entrambi effettivi al NOR del Comando Compagnia Carabinieri di Spoleto ed intervenuti su richiesta di personale della Umbria Mobilità, di esibire un documento di riconoscimento ovvero di fornire indicazioni relative alla propria identità personale, si rifiutava affermando *che non li avrebbe tirati fuori per nessun motivo, né avrebbe dichiarato le proprie generalità verbalmente*.
In Spoleto il 6 agosto 2014.

Visto l'art. 550 c.p.p

DISPONE

la citazione di ISANTI ANTONELLA sopra generalizzato, avanti al TRIBUNALE di SPOLETO in composizione monocratica, in Spoleto, Corso Mazzini n. 14 - aula udienze, alle ore 9.00 del giorno 03/04/2018 - Dott. Padula

per rispondere del reato di cui sopra, con avvertimento che non comparendo senza un legittimo impedimento sarà giudicato in contumacia.

INVITA

il suddetto, qualora non vi abbia già provveduto, a dichiarare o eleggere il domicilio per le notificazioni relative al presente procedimento con dichiarazione resa nella Segreteria di questo Ufficio o della Procura della Repubblica ove l'interessato si trovi o con telegramma o lettera raccomandata con sottoscrizione autenticata da notaio, o da persona autorizzata o dal difensore.

AVVERTE

che, in caso di mancata comunicazione di ogni mutamento del domicilio eletto o dichiarato, di mancanza, di insufficienza o di inidoneità della dichiarazione o della elezione di domicilio, tutte le notificazioni saranno eseguite, per l'imputato nel luogo in cui il decreto viene notificato (art. 161

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto di citazione a giudizio del 24.01.18, ISANTI Antonella veniva chiamata a rispondere, davanti al Tribunale di Spoleto, del reato p. e p. dall'art. 651 c.p.

Alla prima udienza del 03.04.18, il difensore chiedeva, in via principale, il proscioglimento dell'imputata per incapacità di intendere e di volere della stessa ed in subordine un breve rinvio per adire eventuali riti alternativi.

Il Giudice rigettava la richiesta di pronuncia liberatoria (non avendo a propria disposizione alcun documento da cui potere trarre elementi a supporto di una valutazione sulla dedotta incapacità della prevenuta e comunque non consentendo la fase preliminare al dibattimento una pronuncia dal tenore invocato), mentre accoglieva la residua istanza (giustificata da esigenze di economia processuale).

Il giudizio veniva quindi aggiornato al 30.10.18 giorno in cui il Tribunale, ritenendo sussistenti i presupposti per un proscioglimento predibattimentale per particolare tenuità del fatto, interpellava le parti sul punto.

Il PM si opponeva - argomentando che *riconoscere la lieve entità, in un caso come quello all'esame, equivarrebbe in concreto a disapplicare la relativa norma incriminatrice* - e la difesa si dichiarava invece disponibile alla soluzione prospettata dal Giudice.

Il Tribunale demandava la decisione ad altra udienza. Nella programmata data del 06.11.18, si registrava un nuovo rinvio a causa dell'ora tarda raggiunta.

Alla successiva udienza dell'08.01.19, il Giudice, a scioglimento della riserva in precedenza assunta, pronunciava sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Prima di affrontare il merito della causa, anche se al limitato fine della possibile applicazione dell'istituto di nuovo conio della non punibilità per la particolare tenuità del fatto, si impone la disamina della **questione procedurale**, introdotta nel presente giudizio, **relativa al discusso potere del Giudice di pronunciare sentenza ai sensi dell'art. 469 comma 1bis c.p.p. nonostante il dissenso del pubblico ministero.**

È ben noto al Tribunale l'indirizzo tracciato sul punto dalla Suprema Corte, a più riprese arrestatasi nel senso di ritenere indispensabile la non opposizione delle parti (ed in specie del PM) per addivenirsi ad una declaratoria predibattimentale della sopra citata causa di non punibilità, analogamente a quanto previsto per le altre ipotesi di cui al comma 1 dell'art. 469 c.p.p. (cfr., da ultimo e per tutte, Cass. Sez. IV 18.10.16 n. 2055).

Ma è altrettanto vero che il decorso di un maggiore periodo di tempo dall'entrata in vigore della riforma, seguito da nuovi ed articolati spunti ricostruttivi offerti dalla dottrina processual-penalistica e da una parte della giurisprudenza di merito (certo minoritaria, ma non è dato sapere se in più vasta scala diffusa ove non contrastata con il ricorso per cassazione), induce ad una aggiornata riflessione sul tema del decidere sulla scorta degli argomenti propugnati in questa sede.

I giudici di legittimità hanno, in prima battuta, rilevato che la formulazione letterale della norma di cui all'art. 469 c. 1bis lascia chiaramente trasparire la volontà del legislatore di non differenziare la procedura ivi delineata rispetto a quella già prevista dal comma 1 della stessa disposizione normativa.

Si legge, invero, nella motivazione delle sentenze del Supremo consesso che l'aver utilizzato la congiunzione *anche* per evidenziare la possibilità per il giudice di pronunciare una sentenza di proscioglimento prima del dibattimento *a fronte della non punibilità dell'imputato ex art. 131bis c.p.*, avrebbe valore aggiuntivo e di coordinamento processuale fra i due commi, così saldati fra di loro in un unico corpo.

In realtà, la lettera della norma, in sé considerata, ha ben diversa formulazione linguistica e perciò differente portata. Come sostenuto dal Tribunale di Asti (cfr., sentenza n. 724 del 13.04.15), l'articolo di legge in esame, mentre al comma 1 espressamente condiziona la pronuncia predibattimentale alla preventiva *audizione del pubblico ministero e dell'imputato* ed alla contestuale *non opposizione degli stessi* soggetti, al successivo comma 1bis - aggiunto dall'art. 3 lett. b) del DLVO 16 marzo 2015 n. 28 - nessuna menzione fa alle predette necessarie parti processuali, limitandosi a statuire che per quel tipo di pronuncia (emessa però ai sensi dell'art. 131bis c.p.) occorre la (sola) *previa audizione (anche) della persona offesa dal reato (se compare)*.

È questa volta, semmai, che l'impiego della locuzione *anche*, di seguito ed in relazione alla parola *audizione*, ha un significato dirimente, nel senso che, ai fini del proscioglimento ex art. 469 comma 1bis, occorre sentire, oltre all'imputato ed al pubblico ministero (parti processuali indicate al c.1), la p.o. (nuovo soggetto menzionato dal c. 1bis).

Al contrario, sempre letteralmente, l'art. 469 comma 1bis c.p.p. nessun richiamo espresso fa alla (diversa) facoltà delle parti processuali (i.e., il PM e l'imputato) di opporsi alla pronuncia di non doversi procedere così come contemplata dal comma 1, il che equivale a dire che non può ritenersi previsto e riconosciuto dalla norma riformata il peculiare potere di veto ostativo di cui al medesimo comma 1.

Vale la pena ricordare quanto sostenuto anche dal Tribunale di Asti, in altra composizione soggettiva (cfr., sentenza n.11 del 08.01.16), per criticare l'argomento, a ragione definito "congetturale", utilizzato dalla Suprema Corte nell'interpretare la lettera della norma.

Ed invero, in assenza di una volontà espressa manifestata dal legislatore, l'aver ritenuto che con la riforma si sia inteso integrare la disciplina del comma 1bis con quella preesistente di cui al comma 1 (estendendosi in via analogica, al proscioglimento predibattimentale per tenuità, il potere di veto alle parti riconosciuto dal comma relativo al similare proscioglimento pronunciato per motivi procedurali) dà per scontato un dato di fatto che tale non è.

In altri termini, si ribadisce nel silenzio di legge, l'interpretazione estensiva proposta dai giudici di legittimità potrebbe avere una logica se fosse certa l'effettiva esistenza, all'interno della norma del comma 1bis, di una lacuna da colmare. Viceversa, qualora si sostenga - come appare ragionevole al Tribunale - che non vi sia un vuoto normativo da etero-integrare, l'argomento spiegato dalla Corte diventa ultroneo in rapporto ad una norma (il comma 1bis appunto) contenente una disciplina giuridica completa, autosufficiente ed in grado di funzionare da sé.

Appare insomma riduttivo affermare, in linea con la giurisprudenza di legittimità, che l'unico elemento di distinzione fra comma 1 e comma 1bis dell'art. 469 c.p.p. sia costituito dalla previsione (aggiuntiva) di una interlocuzione (per altro puramente eventuale) con la persona offesa dal reato.

La volontà del legislatore, più che "ipoteticamente" rivolta ad "omogeneizzare" le fattispecie previste dai due commi (nei termini ricostruiti in via interpretativa dalla Corte di Cassazione) si appalesa "realmente" diretta a "differenziare" le situazioni. Del resto, se così non fosse, sarebbe stato più coerente operare un innesto all'interno del comma 1 piuttosto che optare, come fatto alla fine, per l'introduzione di un comma (l'1bis) distinto ed autonomo.

Ma un altro aspetto di criticità individuabile nel contrapposto (e qui contrastato) indirizzo giurisprudenziale si annida nella non adeguatamente motivata scelta di leggere la stessa congiunzione letterale ("*anche*") come al contempo fornita di *vis* normativa maggiore (ove rapportata a PM e imputato) e minore (ove

riferita alla persona offesa) quando identico e speculare è il punto di partenza del necessario e garantito pieno contraddittorio, frutto di una lettura ancorata al significato proprio delle parole utilizzate.

Si vuole dire che, se, a mente del ritenuto incompleto art. 469 comma 1bis, deve ritenersi comunque prevista l'*audizione* delle parti necessarie del processo (pubblico ministero e imputato) al pari della p.o. (sempre che compaia), non si vede perché poi, nella successiva scansione della procedura, la locuzione *anche* sia riconosciuta capace di trascinare un altro segmento della disciplina di cui al comma 1 della norma (i.e., la *non opposizione*) solo per le suddette parti (che avrebbero appunto facoltà di opporsi) e non anche per la persona offesa dal reato.

La Corte ha cioè denegato il potere di veto ostativo alla p.o. (sulla rilievo della mancata previsione espressa e non automatica estensibilità di siffatto potere) mentre lo ha riconosciuto alle altre parti (pubblico ministero e imputato) rispetto alle quali la previsione normativa espressa è ancora più deficitaria, non essendo stata contemplata neppure la mera loro audizione.

Con irragionevole disparità di trattamento e pregiudizio per la persona offesa, titolare di un interesse all'apertura del dibattimento, altrettanto meritevole di tutela e derivante dalla circostanza per cui, ex art. 651bis c.p.p., solo *la sentenza penale irrevocabile di proscioglimento pronunciata per particolare tenuità del fatto a seguito del dibattimento* (e, quindi, non anche quella emessa per lo stesso motivo nella fase predibattimentale alla stregua dell'art. 469 comma 1bis c.p.p.) *ha efficacia di giudicato - quanto all'accertamento della sussistenza del fatto e della sua illiceità penale nonché (quanto) all'affermazione che l'imputato lo ha commesso - nel giudizio civile o amministrativo promosso per ottenere le restituzioni ed il risarcimento del danno nei confronti dell'imputato prosciolto e del responsabile civile (citato ovvero intervenuto nel processo penale).*

I giudici di legittimità, soffermandosi sulla ratio legis, hanno osservato che l'intento deflattivo perseguito con la riforma non appare incompatibile con l'estensione, alla fattispecie del proscioglimento predibattimentale per tenuità, della procedura dettata dal comma 1 dell'art. 469 c.p.p. Nello specifico, hanno argomentato che anche nel caso di cui al c. 1bis deve essere riconosciuto alle parti (da intendersi, pubblico ministero e imputato) il potere di opporsi alla pronuncia della sentenza, potendo esse avere interesse ad un diverso esito del processo.

Ed invero, come l'imputato potrebbe preferire puntare su un'assoluzione nel merito o su una formula alternativa di proscioglimento più favorevole all'esito

del dibattimento, se non altro per evitare l'effetto penale dell'iscrizione al casellario giudiziale *ex novo* prevista per sentenza pronunciata ai sensi dell'art. 469 c. 1bis, così il pubblico ministero potrebbe insistere per l'ulteriore corso del giudizio alla luce del principio di proporzione e meritevolezza della sanzione penale, in ogni caso da applicarsi per un fatto reputato grave. Di talché, ad avviso della Suprema Corte, la sentenza predibattimentale per tenuità presuppone che tali parti ne consentano l'emissione, non opponendosi, ovvero, rinunciando alla verifica propria del dibattimento.

Ebbene, anche su questo fronte si propone una rivisitazione degli argomenti dedotti, dovendosi esaminare e sottoporre ad un più serrato vaglio critico ogni aspetto della questione.

Non pare anzitutto dubitabile che il principale intento avuto di mira dal legislatore sia stato quello di attribuire al nuovo istituto (della non punibilità dell'imputato per la particolare tenuità del fatto) una funzione di deflazione e di contenimento dei costi processuali.

Nell'ottica di alleggerire il carico giudiziario dei Tribunali e di economizzare sulla correlata spesa pubblica, si sono cioè volute creare le premesse per una rinuncia statutale all'attivazione del meccanismo prodromico all'applicazione della sanzione penale dinnanzi a vicende di modesta offensività, rispetto alle quali sarebbe invero ingiustificato l'impiego della costosa risorsa del processo.

In altre parole, quale bene prezioso da preservare con cura, il processo penale è stato dalla legge collocato su un piedistallo, per sottolineare il fatto il suo uso deve essere sempre calibrato e riservato ai soli casi in cui risulti assolutamente necessario.

Se questa è l'essenza più profonda della riforma, non vi è chi non veda quanto importante e delicato sia il non a caso previsto vaglio preventivo sulla punibilità in concreto del fatto contestato.

Non si sono modificati gli articoli 129 e 530 del codice di rito. Si è intervenuti, pur per realizzare un obiettivo di così ampia portata, solo ed esclusivamente sulla disposizione di cui all'art. 469 c.p.p.

Il messaggio allora è molto chiaro. Ove il fatto appaia *prima facie* tanto tenue da consigliare la non punibilità del suo autore, al di là di letture di diversa natura ed ispirazione, deve essere evitata l'apertura del dibattimento, non risultando necessario al fine svolgere l'istruttoria ivi prevista.

Ecco perché non può convenirsi con chi ha concettualmente assimilato la fattispecie normativa di nuovo conio a quella (preesistente e solo in apparenza omologa) prevista dal primo comma dell'art. 469 c.p.p., senza considerare che,

già per la differente finalità che l'ispira, la non punibilità per tenuità ha in comune con l'improcedibilità presupposta dall'art. 469 c.1 la sola coincidenza di fase in cui è destinata ad operare, rimanendo al contrario ben diversa natura giuridica, ambito applicativo e disciplina dei sottesi istituti.

Nel dettaglio, va infatti puntualizzato che mentre il comma 1 della sopra citata disposizione (letteralmente applicabile *quando l'azione penale non doveva essere iniziata o non deve essere proseguita, ovvero, quando il reato è estinto*) riguarda cause attinenti, per un verso, alla corretta instaurazione o all'esatto mantenimento del rapporto giuridico-processuale, e, per altro verso, alla cessazione della materia del contendere, il comma 1bis dell'art. 469 c.p.p. (riferito ai casi in cui *l'imputato non è punibile ai sensi dell'art. 131bis c.p.*) si fa espressione di un giudizio di rilevanza social-normativa della condotta rapportato all'opportunità di attivazione del processo penale.

Salvo volersi discettare di improcedibilità in senso lato (cfr., in termini, le Linee Guida dettate dalla Procura della Repubblica di Lanciano a seguito dell'entrata in vigore del DLVO 16 marzo 2015 n. 28), la causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, anche se elevata al rango di nuova ed autonoma ipotesi di sentenza predibattimentale, attiene cioè al diritto penale sostanziale (cfr., la Relazione del Massimario a commento della riforma).

Il "fatto tenue" cui si riferisce la norma, pertanto, a differenza del fatto improcedibile, è un fatto tipico-offensivo, penalmente rilevante e costituente un reato perfezionato in tutti i suoi elementi costitutivi, solo che, per le ragioni di politica criminale sinora esposte, viene valutato concretamente non punibile.

La natura sostanziale dell'istituto di cui all'art. 131bis c.p. indubbiamente non è del tutto coerente con la formula prescelta dal legislatore per enunciare la peculiare causa di non punibilità di che trattasi.

Dispone invero l'art. 469 comma 1bis che, in tali casi, il giudice pronuncia sentenza inappellabile di non doversi procedere.

Inevitabili sono allora gli adattamenti da farsi sotto il profilo sia teoretico che procedimentale.

Se è vero che l'art. 469 c.1 c.p.p. va riferito alle sole questioni relative al dovere di procedere, ovvero, alla verifica della sussistenza o meno dei relativi presupposti, dando vita a sentenze di proscioglimento predibattimentali - di mero rito o processuali - sfornite di qualsivoglia valutazione di merito, il comma 1bis dello stesso articolo di legge implica invece anche un giudizio (seppure limitato ed incompleto) sulla vicenda fattuale contestata dall'accusa, per cui le sentenze pronunciate a mente di tale ultima disposizione sono inevitabilmente

destinate a contenere anche valutazioni (sostanziali) di merito, funzionali alla corretta ed esaustiva applicazione dell'istituto previa verifica della ricorrenza dei presupposti della non punibilità.

Pertanto, il logico corollario, a livello di disciplina applicabile, non può che essere quello di ammettere solo nella prima eventualità (e non anche nella seconda oggetto della nostra osservazione) il potere delle parti (ed in specie del pubblico ministero) di vincolare il procedere del Giudice, attraverso un dissenso ostativo alla pronuncia della sentenza di proscioglimento predibattimentale.

Passando alla disamina del possibile interesse delle parti alla prosecuzione del processo, con conseguente superamento della fase antecedente all'apertura del dibattimento, se un margine di tolleranza può accettarsi con riguardo all'imputato, seri dubbi permangono in relazione alla posizione del PM.

Ed infatti, il potere di veto dell'imputato può trovare fondamento nel sistema, ancor prima che nelle previsioni più o meno espresse dell'art. 469 c.p.p., avendo egli diritto all'accertamento pieno della propria innocenza, o, se si preferisce, alla prova della insussistenza del fatto o della mancata commissione dello stesso da parte sua. Di talché, non è poi così esagerato sostenere che sia l'imputato il depositario ultimo della scelta inerente alla possibile non effettuazione del dibattimento.

Al contrario, un eventuale potere di veto in capo al pubblico ministero appare poco conforme al sistema, perché la pronuncia di una sentenza ex art. 469 comma 1bis comunque implica l'avvenuta recezione dell'ipotesi di accusa (evidentemente ben supportata), ragione per cui il dissenso del PM altro non concreterebbe che una divergenza in ordine ad un giudizio di valore, sul *quantum* dell'offesa, svincolato da un interesse alla formazione della prova nel dibattimento.

In più, essendo nella fase predibattimentale già nota la sussistenza dell'offesa, se il Giudice l'ha già ivi valutata tenue, il dibattimento nulla potrebbe aggiungere in favore dell'organo di accusa che andrebbe così incontro ad una certa assoluzione ex art. 530 c.p.p. per la stessa ragione della non punibilità dell'imputato. Di talché, si evidenzia del tutto indifferente per il PM il momento in cui la tenuità del fatto viene valutata ed accertata.

Né deve temersi una lesione delle prerogative della parte pubblica. Il pubblico ministero è infatti protagonista nella valutazione della tenuità del fatto in una fase (c.d. procedimentale) immediatamente precedente all'investitura del Giudice del dibattimento, ovvero, quando è chiamato a decidere se archiviare o esercitare l'azione penale (cfr., più diffusamente, *postea*).

L'unico interesse sensato che l'organo di accusa potrebbe avere, per dissentire rispetto ad una sentenza resa ex art. 469 comma 1bis, può dirsi quello di garantire che il Giudice sia in grado di pronunciarsi compiutamente sulla tenuità del fatto, ovvero, di valutare in modo corretto la significanza dell'accaduto.

Ma, anche ragionandosi in simile prospettiva, è agevole controbattere che, a fronte di situazioni problematiche che impongono - ai fini del decidere - un approfondimento valutativo è già sufficiente, a prescindere dalla sollecitazione di parte, il disposto dell'art. 469 comma primo, laddove si statuisce (letteralmente per l'ipotesi di *estinzione del reato*, ma a buon ragione per ogni altro caso di proscioglimento predibattimentale) che la sentenza ivi prevista può essere pronunciata solo *quando per accertare la causa non è necessario procedere al dibattimento*.

Non è quindi una questione di consenso o meno del PM. È un dovere del Giudice, nelle anzidette situazioni, aprire il dibattimento, pena incorrere in una nullità per vizio di motivazione, deducibile con ricorso per cassazione avverso la sentenza che dovesse essere comunque pronunciata ex art. 469 c. 1bis.

Per evitare simili sviluppi negativi, conviene aprire una parentesi sugli strumenti a disposizione del Tribunale per addivenire, nella fase predibattimentale, ad una conoscenza effettiva del fatto concreto e ad un conseguente puntuale giudizio sulla portata di disvalore penale del medesimo fatto.

Una parte della giurisprudenza (cfr., Tribunale Bari sentenza n. 1523 del 20.04.15) ha sostenuto che, al dedotto fine decisionale, il Giudice può acquisire d'ufficio l'intero fascicolo del PM, applicandosi per analogia la norma dettata dall'art. 135 disp.att. c.p.p. per l'applicazione pena su richiesta (*rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento*).

La tesi però non convince. Infatti, a prescindere dal caso in cui si registri un dissenso di una parte (ad esempio, del pubblico ministero) sulla tenuità del fatto (dissenso che renderebbe giocoforza inoperante il richiamo analogico all'art. 135, fondato, come è naturale che sia, sull'accordo intervenuto fra le parti), la soluzione proposta sarebbe, nell'eventualità di pronuncia di sentenza ex art. 469 c. 1bis, una forzatura del sistema, consentendo in via surrettizia e non prevista l'ingresso degli atti di indagine nel fascicolo del dibattimento, e, nella contrapposta ipotesi di restituzione degli atti al PM senza pronuncia di sentenza predibattimentale, foriera di disfunzioni organizzative per l'ufficio del Tribunale e di allungamento dei tempi processuali per la definizione del

giudizio, in ragione della sopravvenuta incompatibilità del Giudice ex art. 34 c.p.p..

A nulla vale obiettare che nessuna incompatibilità all'ulteriore corso del processo si avrebbe per avere il Giudice preso mera conoscenza degli atti di indagine senza esprimere una valutazione sulla responsabilità dell'imputato.

Al di là delle clausole di stile, non pare invero discutibile che il Tribunale, così operando, finirebbe inevitabilmente per esprimere una valutazione di merito, di contenuto e non solo formale, anche se limitata al grado di disvalore del fatto, per cui il singolo giudice che se ne è occupato di certo diventerebbe incompatibile, con anche lo spettro di una possibile questione di costituzionalità della norma di cui all'art. 34 che l'incompatibilità in simile evenienza non prevede.

In dottrina, nell'ottica di una espansione conoscitiva del Giudice nella fase predibattimentale, si è propugnata la diversa soluzione del ricorso alla norma di cui all'art. 493 comma 3 c.p.p., nel senso che *le parti potrebbero concordare l'acquisizione al fascicolo del dibattimento di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero.*

Ma, anche tale proposta si espone a rilievi critici insuperabili. Intanto, rientrando la previsione richiamata nella disciplina delle richieste di prova, notoriamente da effettuarsi dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento (ai sensi dell'art. 492 c.p.p.), non si vede come possa estendersi alla fase antecedente degli atti introduttivi. E poi, anche a voler diversamente opinare, si tratterebbe in ogni caso di una risposta "parziale", ovvero, non idonea a supportare l'ipotesi in cui il Giudice terzo senta l'esigenza di acquisire gli atti di indagine nonostante le parti non abbiano raggiunto un accordo sul punto.

Ed allora, senza bisogno di sforzarsi tanto, basta attenersi allo spirito della legge di riforma per in buona pace statuirsi che il giudice, ai fini della pronuncia di sentenza ex art. 469 comma 1bis, deve accontentarsi di quanto contenuto nel fascicolo del dibattimento formato ai sensi dell'art. 431 c.p.p.

Gli elementi per valutare la tenuità del fatto potrà e dovrà cioè trarli dal certificato del casellario (indicativo degli eventuali precedenti penali dell'imputato) e dal capo di imputazione (descrittivo del fatto contestato). Sono elementi scarni è vero, ma l'esiguità del materiale conoscitivo è esattamente quello che il legislatore ha voluto, ai fini deflattivi, mettere a disposizione del Giudice per evitare un dibattimento inutile.

La Suprema Corte ha, ancora, smontato un altro pur convincente argomento proposto dai giudici di prime cure per argomentare l'irrilevanza dell'eventuale

dissenso del PM all'adozione della pronuncia di sentenza ex art. 469 c.1bis c.p.p.

Gli ermellini hanno, invero, sostenuto che a nulla può rilevare la circostanza per cui un pubblico ministero che, all'esito della fase delle indagini preliminari, non abbia richiesto l'archiviazione - per essere l'indagato non punibile per la particolare tenuità del fatto - è assai improbabile che cambi idea, nella fase immediatamente successiva del pre-dibattimento, in assenza di elementi di novità rispetto al quadro già valutato.

E ciò perché, intanto, nell'esprimere il proprio dissenso al proscioglimento predibattimentale l'organo di accusa si trova nella stessa identica posizione, a prescindere dal contesto (comma 1 o comma 1bis) in cui ci si muova all'interno delle previsioni dell'art. 469 c.p.p.

Poi, perché se fosse eliso il potere di veto oppositivo del pubblico ministero, dovrebbe discendere, dal principio di parità delle parti, una eguale - e difficilmente spiegabile - elisione del corrispondente potere dell'imputato.

Ebbene, anche questi argomenti non possono dirsi del tutto esenti da rilievi critici.

Procedendo per ordine, va puntualizzato che il DLVO 16 marzo 2015 n. 28 ha operato alcune significative modifiche nel corpo dell'art. 411 c.p.p., in specie introducendo la facoltà per il PM di richiedere l'archiviazione per la particolare tenuità del fatto.

È indubbio allora che se nel precedente ambito procedimentale il pubblico ministero non si è avvalso di simile facoltà, reputando all'evidenza il fatto non tenue ed esercitando così l'azione penale, è implausibile che, a seguire, ad azione penale già esercitata, ovvero, nella fase degli atti preliminari al dibattimento, muti la propria impostazione ed acconsenta ad una declaratoria anticipata della non punibilità dell'imputato per particolare tenuità del fatto. Anzi, è ragionevole ritenere che, nulla essendo mutato *medio tempore*, il PM si opponga sempre in automatico, perché appunto, se avesse ritenuto il fatto tenue, non avrebbe esercitato l'azione penale ed avrebbe richiesto l'archiviazione del procedimento.

Come argutamente sostenutosi, stando così le cose, il subordinare la pronuncia della sentenza ex art. 469 c.1bis all'assenso del pubblico ministero equivarrebbe a sottoporre la concreta applicazione dell'istituto di nuovo conio ad una condizione impossibile, rendendo la specifica causa di non punibilità di fatto non operativa e depotenziando, se non azzerando, la valenza deflattiva della riforma.

Con ulteriori aggravanti presto comprensibili per chi frequenta gli uffici giudiziari di Procura e le aule di udienza. Per un verso, infatti, è verosimile che il pubblico ministero riduca al minimo il ricorso all'istituto, previsto dall'art. 131bis c.p., nell'ambito dell'archiviazione ex art. 411 c.p.p., per la ragione pratica di evitare la complicata procedura introdotta al comma 1bis di tale ultima norma codicistica ed originata dalla notifica dei doverosi avvisi spettanti a imputato e persona offesa dal reato.

Sotto altro aspetto, considerato che la nuova causa di non punibilità è destinata ad essere precipuamente applicata con riguardo ai reati a citazione diretta e considerato altresì che tali reati sono devoluti alla cognizione del Tribunale in composizione monocratica, davanti al quale l'ufficio del pubblico ministero è quasi sempre rappresentato da magistrati onorari, le ipotesi di un "ravvedimento" dell'organo di accusa sarebbero davvero ridotte al lumicino, nella viceversa comprensibile volontà dei VPO delegati all'udienza di non contrastare l'indirizzo tracciato dal magistrato togato che ha esercitato l'azione penale e non ha richiesto l'archiviazione per tenuità del fatto.

Con il conseguente rischio che, nella fase predibattimentale, per motivi non giuridici, si consolidi una scelta già prima effettuata per convenienza organizzativa nella gestione di affari penali in astratto concettualmente tenui.

Riprendendosi le motivazioni espresse dalla Suprema Corte a sostegno dell'indirizzo interpretativo qui messo in discussione, non appare del tutto corretto l'aver completamente uniformato la posizione del pubblico ministero, a prescindere dal fatto che dissenta ai sensi del comma 1 o del comma 1bis dell'art. 469 c.p.p.

In una visione prospettica, può ben dirsi infatti che mentre la non punibilità per tenuità del fatto è un elemento "statico", nel senso che il fatto tenue (o non tenue) all'esito della fase delle indagini preliminari tale è destinato a restare nell'immediato passaggio alla successiva fase predibattimentale, mutando solo la sede in cui viene compiuta la valutazione del suo disvalore, le altre cause di proscioglimento contemplate dall'art. 469 comma 1 rappresentano situazioni "dinamiche", ovvero, soggette a possibili mutazioni e quindi suscettibili di diverse valutazioni in funzione del decorso del tempo coesistente al passaggio di fase.

A titolo esemplificativo, con riguardo all'estinzione del reato, un fatto prima non archiviabile né archiviato può poi divenire sentenziabile con un proscioglimento già prima della dichiarazione di apertura del dibattimento per il sopraggiungere di un'amnistia (da interpretarsi nella sua portata), di una remissione di querela (con i problemi valutativi connessi alla relativa accettazione), della prescrizione

del reato (capace di dare vita a contrasti di vedute sul tempo necessario a prescrivere e/o sull'operatività di cause di sospensione o di interruzione del corso della prescrizione medesima), dell'oblazione (foriera di possibili dubbi interpretativi, in specie se da disporsi ex art. 162 bis c.p.), di condotte riparatorie o di messa alla prova dell'imputato (con esiti da valutarsi con una certa discrezionalità).

È evidente allora che trattasi di contesti non così semplicemente assimilabili a quel giudizio - asettico e, una volta manifestato, consolidatosi nel tempo - che è richiesto al PM in sede di consenso ex art. 469 comma 1bis c.p.p.

Nemmeno esaustivo appare il richiamo fatto, dai giudici di legittimità, al principio di parità delle parti processuali, per dedurne che, non riconoscendosi il potere di veto al pubblico ministero, dovrebbe per l'effetto negarsi simile potere anche all'imputato, pena realizzarsi una indebita violazione del principio de quo.

Il Tribunale ritiene, invero, che il predetto principio generale potrebbe al più avere rilevanza preclusiva nella fase del dibattimento - dove appunto, nel contraddittorio fra le parti, si forma la prova ed il convincimento del Giudice - ma analoga rilevanza non può averla nella antecedente fase degli atti introduttivi.

In questa sede, in realtà, pubblico ministero ed imputato conservano ancora quella diversità di posizioni soggettive e di correlate facoltà che essi avevano nella fase procedimentale delle indagini preliminari.

In buona sostanza, se entrambe le parti processuali necessarie (imputato e PM) hanno facoltà di opporsi alla pronuncia di una sentenza di proscioglimento predibattimentale ai sensi del comma 1bis dell'art. 469, l'opposizione del solo organo di accusa non può dirsi vincolante per il Giudice, senza che ciò comporti alcuna menomazione per il titolare dell'azione penale.

Questi, una volta liberamente operata la scelta di non archiviare, per ritenuta non tenuità del fatto, va incontro ad una ragionevole consumazione del potere di valutare *ex novo* il disvalore dello stesso fatto.

Nella fase degli atti preparatori del processo la parte pubblica deve cedere il passo all'organo - il Giudice - preposto alla valutazione della tenuità ed al quale va riconosciuta una libertà procedurale scevra da condizionamenti diversi dallo (unico preminente) interesse dell'imputato a non subire, contro il suo volere, iscrizioni pregiudizievoli.

In definitiva, dissentendosi così dall'orientamento tracciato dalla Suprema Corte, plurime ragioni depongono per negare un potere di veto ostativo in capo

al pubblico ministero. Ma il più convincente è proprio il timore che - nella mal riposta speranza che il PM, immediatamente dopo la precedente contraria valutazione, rimediti sull'operata scelta di agire e non si opponga al proscioglimento predibattimentale - possa essere di fatto annichilito un contesto procedurale viceversa *ad hoc* previsto, per via di una *interpretatio abrogans* dell'art. 469 c.1bis c.p.p.

A dire il vero e in aggiunta, la debolezza della presa di posizione "formale" assunta dalla Cassazione in misura maggiore si evidenzia ove la si combini con quanto dalla stessa statuito in ordine al rapporto fra sentenza ex art. 129 c.p.p. e cause di non punibilità.

Ed infatti, nel caso in cui, nella fase predibattimentale, il Giudice interpelli le parti sulla praticabilità di una pronuncia liberatoria per tenuità del fatto ed il (solo) pubblico ministero si opponga, al fine del raggiungimento dello scopo prefissatosi sarebbe sufficiente per il Giudice aprire il dibattimento e subito dopo emettere una sentenza a mente del sopra citato art. 129 c.p.p., visto che la Corte a più riprese ne ha ammesso il ricorso anche per la non punibilità dell'imputato, riconducendo tale causa, vuoi alla formula del fatto non costituente reato, vuoi alla regola di condotta (sottesa all'art. 129) di evitare ogni attività processuale non essenziale.

Una sentenza così pronunciata sarebbe immune da censure. Aperto il dibattimento, sarebbe rispettata la fase (del giudizio in senso tecnico) che le è propria, e, per quanto già argomentato dalle parti (sentite sul punto nella precedente fase pre-dibattimentale), sarebbe comunque garantito il contraddittorio al di là dell'iniziativa ufficiosa del Giudice.

È vero, lo schema normativo dell'art. 129 c.p.p. mal si concilia con l'istituto di cui all'art. 131bis c.p. - non a caso dalla disposizione del codice di rito non espressamente previsto, al pari delle altre cause di non punibilità - dal momento che, a parte la mancata inclusione della sentenza ex art. 129 nel corpo del nuovo art. 651bis c.p.p., il proscioglimento per tenuità del fatto presuppone pur sempre un minimo accertamento in ordine alla penale rilevanza ed alla sussistenza del fatto, nonché, in ordine alla sua riferibilità soggettiva all'imputato. Ma potrebbe essere questo un prezzo da pagare per consentire alla legge di riforma di dispiegare appieno la portata deflattiva che la caratterizza, in costanza di un indirizzo interpretativo della giurisprudenza che dovesse perseverare nell'attribuire carattere ostativo all'eventuale dissenso del pubblico ministero in seno all'art. 469 c.1bis c.p.p.

Per evitare un simile ripiego e per al contempo impedire la distonia di un parere di parte vincolante per il Giudice è allora forse meglio vedere riconosciuto il

diverso principio di diritto secondo cui, una volta sentite tutte le parti processuali, nella fase predibattimentale deve essere attribuito, al Giudice terzo ed indipendente, un ampio potere decisionale diretto al fine di evitare un dibattimento superfluo.

Saprà egli, attraverso il prudente apprezzamento che deve illuminare il suo agire, bilanciare i contrapposti interessi in gioco e così razionalizzare il sistema, nella consapevolezza che solo un utilizzo dell'istituto della particolare tenuità del fatto agile ed "anticipato" all'apertura del dibattimento potrà garantire le esigenze di economia e di semplificazione del processo.

In definitiva, è lecito ritenere che al potere di opporsi del pubblico ministero si contrapponga sempre il potere del Giudice di sindacarne il frapposto veto, in specie nelle ipotesi di dissenso "nudo" (i.e., privo di motivazione) o motivato irragionevolmente o con mere clausole di stile. Ciò porta con sé che, qualora l'organo di accusa espliciti in modo puntuale le ragioni e si renda convincente (si pensi al caso limite, ma non impossibile, di un dissenso volto a favorire la declaratoria di piena innocenza dell'imputato), possa essere il Giudice a rivedere la propria posizione e convenire con il PM per l'apertura del dibattimento.

Resta fermo, comunque, in un processo di matrice accusatoria, **la facoltà principe per il Giudice di dissociarsi dalla prospettazione negativa del pubblico ministero e di pronunciare sentenza, ai sensi dell'art. 469 comma 1bis c.p.p., nonostante l'opposizione (non rilevante) di quest'ultimo.**

Né deve temersi l'insorgenza di una *nullità* della sentenza - in questi termini resa - ex art. 178 lettera b) c.p.p. (ovvero, *per inosservanza di una disposizione concernente l'iniziativa del PM nell'esercizio dell'azione penale e/o la sua partecipazione al procedimento*), perché si tratterebbe di una nullità non espressamente prevista, frutto solo di una interpretazione estensiva offerta dalla giurisprudenza e perciò in antitesi con il principio di tassatività che governa la materia.

Rapportando gli assiomi al **caso di specie**, qualche considerazione aggiuntiva va spesa con riguardo alla motivazione dedotta dal pubblico ministero a sostegno del suo dissenso.

Come anticipatosi nella parte relativa allo svolgimento del processo, **il PM di udienza** si è opposto alla pronuncia di sentenza di proscioglimento predibattimentale, ex art. 469 comma 1bis c.p.p., argomentando che “riconoscere la lieve entità, in un caso come quello all’esame, equivarrebbe in concreto a disapplicare la relativa norma incriminatrice”.

In sostanza, **ha inteso dire che la fattispecie criminosa di cui all’art. 651 c.p., in quanto sempre non tenue, non consente deroghe applicative ex art. 131bis c.p.**

L’assunto, ovviamente, pare destituito di ogni fondamento. **Ogni reato che presenti i caratteri postulati dalla non punibilità per tenuità del fatto e che soddisfi le condizioni previste dalla norma di nuovo conio è suscettibile di essere giudicato ai sensi dell’art. 469 c.1bis c.p.p.**

Anzi, sostenere il contrario, oltre a condurre alla ingiustificata disapplicazione (questa volta sì) della disposizione introdotta dall’art. 131bis c.p., aprirebbe la strada a “cataloghi di reati” a priori valutati “gravi”, ai quali la medesima disposizione non fa invece alcun cenno (se non per l’insormontabile ed oggettivo *previsto* limite di *pena detentiva non superiore nel massimo a cinque anni*) e che si andrebbero *contra legem* ad aggiungere con una forza preclusiva alla non punibilità dell’imputato fonte di irragionevoli ed incostituzionali disparità di trattamento.

Nel merito, All’ISANTI è stata contestata la fattispecie contravvenzionale di cui all’art. 651 c.p., per essersi rifiutata di esibire i documenti di riconoscimento e/o di fornire indicazioni sulla propria identità personale ai militari dell’Arma che li avevano richiesti a seguito di intervento sollecitato da personale dell’Umbria Mobilità.

Ebbene, il Tribunale ritiene che, per le modalità della condotta (isolata e non grave) e per la correlata esiguità del danno e/o del pericolo, possa escludersi la punibilità dell’autore del reato (persona incensurata) per la particolare tenuità dell’offesa.

Ricorrono infatti tutte le condizioni previste al fine dalla legge ed in specie è rispettato il limite di pena detentiva (non superiore nel massimo a 5 anni, essendo qui comminata la sanzione dell’arresto fino a 1 mese) e difettano elementi per configurarsi una abitualità della condotta.

P.Q.M.

Il Tribunale, visti gli artt. 131 bis c.p. e 469 comma 1bis c.p.p., dichiara di non doversi procedere nei confronti di ISANTI Antonella per non punibilità dell'imputata in ragione della particolare tenuità dell'offesa correlata al fatto commesso.

Spoletto, 8 gennaio 2019.

Il Giudice
Dott. Luciano Padula

