



REPUBBLICA ITALIANA

**IL TRIBUNALE DI MILANO**  
**Sezione ottava penale**

Nella seguente composizione:

Dott. Maria Luisa Balzarotti	Presidente
Dott. Vincenzina Greco	Giudice
Dott. Marialillia Speretta	Giudice

Ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Nel proc. n. 4985/2011 R.G. nei confronti di A.F. più altri;  
sull'eccezione di nullità dell'ordinanza con la quale il giudice per le indagini preliminari  
ha respinto la richiesta di giudizio abbreviato condizionato ad integrazione probatoria  
avanzata dagli imputati

C.P.;

L.R.;

M.G.;

N.V.;

P.M.;

S.A.

Sollevata all'udienza del giorno 11 novembre 2011;

sentito il Pubblico Ministero;

premessò

che i difensori degli imputati L., C., N., P. e S., richiamandosi ad una recente pronunzia della Corte di cassazione a Sezioni Unite, eccepiscono la nullità dell'ordinanza con la quale, in data 5 aprile 2011, venne respinta dal giudice per le indagini preliminari l'istanza di giudizio abbreviato condizionato;

che il vizio risiederebbe nella violazione dell'art. 179 comma 1 lettera c) c.p.p. in quanto il provvedimento è stato emesso de plano e non in seguito ad udienza nel contraddittorio delle parti;

che essi chiedono al Tribunale di trasmettere gli atti al giudice per le indagini preliminari in forza degli effetti diffusivi di tale nullità – apoditticamente qualificata come assoluta ed insanabile - su tutti gli atti del dibattimento ai sensi dell'art. 185 c.p.p.;

che il Pubblico Ministero ha osservato che la nullità in questione deve essere qualificata come intermedia, siccome relativa alla violazione del diritto di intervento dell'imputato;

che tale nullità sarebbe da ritenersi sanata dalla rinnovazione della richiesta di rito alternativo ai sensi dell'art. 183 c.p.p.;

che lo stesso Pubblico Ministero ha posto la questione con riferimento all'imputato M.G. - il solo tra gli imputati a non avere rinnovato avanti il Tribunale la richiesta di rito alternativo – chiedendo al Tribunale di dichiarare la nullità dell'ordinanza di rigetto solo nella parte relativa al predetto imputato, con trasmissione degli atti al Giudice per le indagini preliminari per la necessaria rinnovazione;

che all'udienza del giorno 11 novembre 2011 l'imputato M., sia personalmente che per il tramite del difensore, dichiarava di accettare gli effetti dell'ordinanza emessa dal giudice per le indagini preliminari in data 5 aprile 2011 e chiedeva di essere giudicato da questo Collegio nelle forme del rito ordinario;

che risulta dagli atti acquisiti che il giudice per le indagini preliminari ebbe a respingere le richieste di rito alternativo con ordinanza in data 5 aprile 2011, emessa de plano;

che gli atti vennero trasmessi al Tribunale per la celebrazione del giudizio immediato, fissato per il giorno 11 maggio 2011, in forza di decreto emesso il 21 dicembre 2010;

che nei termini di legge gli imputati sopraindicati (ad eccezione di M.) dichiararono di voler rinnovare avanti il Tribunale le richieste di giudizio abbreviato condizionato ai sensi dell'art. 438 comma 6, come modificato dalla Sentenza della Corte costituzionale del 23 maggio 2003, n. 169 ;

che il Tribunale dispose la separazione delle relative posizioni trasmettendo gli atti ad altro Collegio giudicante per la decisione sulle citate richieste e l'eventuale celebrazione del rito speciale;

che all'udienza del 15 giugno 2011, celebratasi avanti la Sezione VII di questo Tribunale, gli imputati ed i difensori si riportarono alle richieste scritte;

che per la posizione L. vi era rinuncia alla richiesta di acquisizione di tabulati telefonici;

che nessuno dei difensori formulò in quella sede eccezione alcuna in merito alla eventuale nullità del provvedimento di rigetto delle richieste da parte del giudice per le indagini preliminari;

che all'udienza del 29 giugno 2011 dal medesimo Collegio giudicante della Sezione VII venne pronunciata ordinanza di rigetto delle richieste e gli atti vennero nuovamente trasmessi a questo Collegio per la celebrazione del giudizio immediato;

#### rilevato

che le Sezioni Unite della Suprema Corte, nell'ambito dell'apparato argomentativo tendente a risolvere un quesito specifico affatto diverso (ovvero quello relativo alla decorrenza dei termini massimi di custodia cautelare dall'ordinanza con cui è disposto il giudizio abbreviato ovvero dal decreto di fissazione dell'udienza per tale giudizio ) si sono soffermate sulla architettura degli atti introduttivi del giudizio abbreviato innestato sul giudizio immediato, anche nella forma cosiddetta condizionata;

che, nell'ottica di stabilire il momento dal quale iniziano a decorrere i termini di custodia cautelare nel caso in cui si proceda a giudizio abbreviato, i Supremi Giudici hanno affermato la necessità che venga adottato un provvedimento che stabilisca la trasformazione del rito da immediato in abbreviato e che tale provvedimento è

rappresentato dall'ordinanza che ammette il secondo rito speciale e non dal decreto di fissazione dell'udienza ai sensi dell'art. 458 comma 2 c.p.p.;

che per giungere a tale risultato la Corte ha affermato che, mentre la delibazione sui requisiti di ammissibilità dell'istanza (tempestività della stessa, legittimazione del richiedente, riferibilità della stessa all'intero processo) avviene de plano e precede l'emissione del decreto di fissazione d'udienza, la fondatezza dell'istanza – sotto il profilo della compatibilità dell'integrazione probatoria richiesta con il rito prescelto e della necessità della stessa ai fini della decisione – deve essere vagliata all'esito dell'udienza in contraddittorio tra le parti (cfr. Cass. Sez. Un. 28 luglio 2011, n. 30200) ;

che in particolare, secondo il ragionamento della Corte, nell'ambito di tale udienza sarebbe accordata all'imputato la facoltà di **“precisare la richiesta in contraddittorio”** così assicurando, **“assieme ad una maggior garanzia del diritto di difesa**, le più ampie possibilità di raggiungere le finalità deflative del rito”;

che la giurisprudenza di legittimità si era negli anni pronunciata ammettendo la possibilità di una pronuncia di reiezione nel merito della richiesta di giudizio abbreviato adottata de plano;

che in particolare, una risalente decisione delle Sezioni Unite – proprio in materia di conversione del giudizio immediato in abbreviato in un'epoca in cui quest'ultimo era ancora sottoposto al requisito di merito della decidibilità allo stato degli atti – osservava che **“il fatto che l'art. 458 comma 2 c.p.p. faccia riferimento solo all'ammissibilità della richiesta non significa di per sé che si possa prescindere dalla regola generale che subordina il giudizio abbreviato alla definibilità allo stato degli atti...(che) ben può essere considerata un presupposto del rito speciale, la cui mancanza renderebbe inammissibile la richiesta”**(Cass. Sez. Un. 6 dicembre 1991, confl. in proc. Di Stefano);

che nello stesso ordine di idee (mutatis mutandis, viste le trasformazioni subite negli anni dai presupposti di accesso al rito) si è ben più recentemente pronunciata la Corte di cassazione (cfr. Cass. Sez. I, 3 luglio 2007, confl. comp. in proc. Pontrelli), rilevando che **“il giudizio preliminare di ammissibilità della richiesta di rito alternativo può avere ad**

oggetto anche la richiesta di rito abbreviato condizionato ad integrazioni probatorie; si tratta di un giudizio che necessariamente precede l'ammissione al rito e non la segue e, pertanto, qualora venga ritenuta infondata la richiesta di integrazione probatoria, può essere dichiarata l'inammissibilità della richiesta anche de plano, senza la fissazione dell'udienza";

che negli anni di vigenza dell'istituto del giudizio abbreviato, in tutte le sue forme derivanti dagli interventi del legislatore e della Corte costituzionale succedutisi nel tempo (in particolare quanto al recupero della diminuzione in esito al dibattimento per ritenuta illegittimità della valutazione della decidibilità allo stato degli atti, com'era nella previgente disciplina, e quanto alla celebrazione del giudizio speciale avanti il giudice del dibattimento in caso di illegittimo rifiuto della richiesta condizionata ad integrazione probatoria, com'è nello schema odierno) la giurisprudenza ha sempre affermato – pur con varietà di accenti – la insindacabilità, da parte del giudice del dibattimento, dei provvedimenti negativi del giudice per le indagini preliminari o dell'udienza preliminare, al di fuori del "recupero" del rito (nelle due ricordate modalità, a seconda del periodo storico) avanti lo stesso giudice del dibattimento;

che in particolare, si è sempre negata – richiamandosi al principio di non regressione e all'abnormità del provvedimento che tale effetto indebitamente cagioni – la possibilità che il Tribunale, ovviamente al di fuori dei casi di declaratoria di nullità del provvedimento introduttivo del giudizio, direttamente proceda alla restituzione degli atti al Giudice per le indagini preliminari (o a quello dell'udienza preliminare) per la celebrazione del rito speciale;

che infatti il giudice di legittimità ritiene di norma ammissibili conflitti – nella forma del conflitto cosiddetto analogo – allorché il giudice del dibattimento reputi viziato da illegittimità il provvedimento reiettivo della richiesta di giudizio abbreviato (si vedano, ad esempio, Cass. Sez. I, 3 luglio 2007, Confl. comp. in proc. Fraticelli; Cass. Sez. I, 30 ottobre 2008, confl. comp. in proc. Di Vincenzo; Cass. Sez. I, 15 giugno 2006, confl. comp. in proc. Miccio; Cass. Sez. I, 25 settembre 2002, confl. comp. in proc. Marchi; Cass. Sez. I, 3

ottobre 2001, confl. comp. in proc. D'Amico; Cass, Sez. I, 7 giugno 2001, confl. comp. in proc. Saliko; Cass. Sez. I, 20 novembre 1993, confl. comp. in proc. Barbato; Cass. Sez. I, 26 febbraio 1992, confl. comp. in proc. Bambai; Cass. Sez. Un., 21 aprile 1991, confl. comp. in proc. Di Stefano);

che si è altresì, anche recentemente, affermata l'inoppugnabilità del diniego di accesso al rito, espressamente precisandosi che il provvedimento di diniego o di revoca del giudizio abbreviato, pur quando sia palesemente illegittimo, non acquista il carattere dell'abnormità e che la ratio della sua inoppugnabilità risiede nel fatto che "il giudice del dibattimento può ugualmente applicare la diminuzione del rito quando accerti che il diniego di giudizio abbreviato sia stato illegittimo o ingiustificato" (così Cass. Sez. I, 9 luglio 2009, Attanasio; conforme a Cass. Sez. V, 14 dicembre 2004, Di Ponio)

ritenuto

che la decisione delle Sezioni Unite, nell'affermare la necessità della fissazione di udienza in contraddittorio tra le parti per valutare la necessità della integrazione probatoria, non si sofferma – in quanto ciò era estraneo al thema decidendum - sulla sanzione processuale che andrebbe a colpire il provvedimento reiettivo dell'accesso al rito reso de plano;

che, alla luce delle consolidate acquisizioni giurisprudenziali sopra riepilogate – le quali, come detto, hanno sempre escluso un sindacato dibattimentale sulle decisioni in materia di rito abbreviato, al di fuori del recupero del rito avanti il giudice del dibattimento, pena l'abnormità del provvedimento produttivo del regresso del procedimento - va attentamente vagliata la questione della natura del vizio che si sarebbe in ipotesi prodotto, nonché delle conseguenti sanzioni processuali, anche alla luce del comportamento processuale delle parti interessate, successivo alla verifica di tale vizio;

che, come detto, le difese si sono apoditticamente riferite ad una ipotesi di nullità assoluta ed insanabile, allegando una recente ordinanza di altra Sezione di questo Tribunale, che ha in tal senso deciso, senza tuttavia argomentare specificamente in punto di natura della nullità affermata;

che occorre dunque stabilire se ricorra, nel caso di specie, un'ipotesi di omessa citazione dell'imputato ovvero di assenza del difensore nei casi in cui ne è obbligatoria la presenza, a mente del disposto dell'art. 179 c.p.p., ossia se si tratti di **nullità assoluta**;

che in materia analoga, relativa all'udienza prevista dall'art. 447 c.p.p. per decidere sulla richiesta di applicazione della pena proposta dalle parti, deve registrarsi un consolidato orientamento di legittimità, assai risalente ed anche recentemente ribadito, secondo cui il provvedimento di rigetto di tale richiesta pronunciato de plano è affetto da **nullità a regime intermedio** (cfr. Cass. Sez. III, 12 dicembre 2008, P.M. in proc. Agostoni; Cass. Sez. III, 13 ottobre 2005, Palomba; Cass. Sez. I, 15 dicembre 2004, confl. comp. in proc. Catalano);

che analoga sanzione processuale è, secondo la giurisprudenza, destinata a colpire la sentenza di "patteggiamento" pronunciata fuori udienza (cfr. Cass. Sez. IV, 16 dicembre 2010, Maacj ed altro) ovvero a seguito di udienza camerale viziata da omesso avviso al difensore di fiducia dell'imputato (Cass. Sez. VI, 29 novembre 1999, De Martino);

che nelle menzionate pronunzie il carattere intermedio della nullità ( ricollegato al difetto di intervento ed assistenza dell'imputato ex art. 178 c.p.p., in combinato disposto con l'art. 180 c.p.p.) è stato affermato evidenziando che la possibilità per l'imputato di comparire dinanzi al proprio giudice è regola generale del nostro sistema, oltre che garanzia fondamentale riconosciuta dagli strumenti internazionali di protezione dei diritti dell'uomo e che, sotto l'aspetto squisitamente tecnico, l'omessa fissazione dell'udienza priva l'imputato della possibilità di ottenere una pronuncia liberatoria ai sensi dell'art. 129 c.p.p., posto che a tale proscioglimento, secondo le Sezioni Unite, può pervenirsi solo in esito alla fissazione di apposita udienza (cfr. Cass. Sez. IV, Macaj ed altro, cit.);

che in materia di patteggiamento altri ancora possono essere i profili rilevanti ( al di là della non modificabilità dell'accordo sulla applicazione della pena ) sui quali deve esplicitarsi il contraddittorio delle parti in una apposita udienza, come ad esempio l'eventuale confisca dei beni in sequestro (così Cass. Sez. III, 22 dicembre 2010, Chilà ed

altro) ma l'omessa interlocuzione in contraddittorio anche su tali aspetti non ha mai determinato la giurisprudenza a ravvisare ipotesi di nullità assoluta ;

che nell'ambito del rito speciale che ci occupa, la giurisprudenza della Suprema Corte afferma che "la mancanza, nel decreto che dispone il giudizio immediato, dell'avviso prescritto dall'art. 456 comma 2 c.p.p., che l'imputato può chiedere il giudizio abbreviato ovvero l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 c.p.p., come pure l' eventuale erronea indicazione del termine entro il quale la richiesta può essere avanzata, danno luogo ad una **nullità a regime intermedio**" (così recentissimamente Cass. Sez. II, 18 gennaio 2011, Cavazza ed altro; Cass. Sez. IV, 29 settembre 2009, P.G. in proc. Bergamin; Cass. Sez. VI, 1 marzo 2005, Romano; Cass. Sez. IV, 6 maggio 2004, Pagano);

che dunque tale figura di nullità ha riguardato casi nei quali il vizio era radicale e suscettibile di comportare (e nei casi esaminati dalle citate decisioni aveva comportato) la "perdita irrimediabile" della facoltà di accedere ai procedimenti speciali (così Cass. Sez. IV, Pagano, cit.);

che il panorama giurisprudenziale sin qui ricostruito consente di affermare che, in materia di riti alternativi si fa sempre riferimento ad un difetto di intervento dell'imputato;

che tale conclusione è autorevolmente avallata anche dalla giurisprudenza costituzionale, che negli anni ha più volte evidenziato come "la richiesta di riti alternativi costituisce una modalità di esercizio del diritto di difesa (cfr., tra le molte, oltre alla sentenza n. 497 del 1995, le sentenze n. 101 e n. 214 del 1993, n. 265 del 1994, n. 70 del 1996, tutte nel senso che sarebbe lesivo del diritto di difesa precludere all'imputato l'accesso ai riti speciali per errore a lui non imputabile)... nella sentenza n. 120 del 2002 , proprio in relazione al termine per presentare richiesta di giudizio abbreviato, la Corte ha puntualizzato che il diritto di difesa va qui inteso come possibilità di ricorrere anche all'assistenza tecnica del difensore..." (così testualmente, Corte cost. 13 maggio 2004, n. 148);

che in particolare nella decisione da ultimo citata si legge che "**l'effettivo esercizio della facoltà di chiedere i riti alternativi costituisce infatti una delle più incisive forme di <<intervento>> dell'imputato, cioè di partecipazione attiva alle vicende processuali**";

che in definitiva, volendo riportarsi nell'ottica del recente passaggio argomentativo delle Sezioni Unite, la convocazione di apposita udienza per discutere in contraddittorio sulla sussistenza dei presupposti del rito speciale rappresenterebbe un potenziamento dell'intervento dell'imputato, inteso come partecipazione attiva e cosciente alla vicenda processuale e come effettivo esercizio del diritto di difesa, la cui omissione produce la nullità di regime intermedio del provvedimento reiettivo;

che, del resto, i casi di omessa fissazione di udienza camerale destinati a tradursi in nullità assoluta ed insanabile del provvedimento conclusivo conosciuti dalla giurisprudenza riguardano ipotesi in quest'ultimo è decisivo rispetto all'oggetto della controversia, di tal che si può effettivamente parlare di "omessa citazione", come ad esempio avviene per la procedura di correzione di errore materiale ai sensi degli artt.127 e 130 c.p.p. (cfr. Cass. Sez. III, 3 dicembre 2008, Sanna; Cass. Sez. I, 20 maggio 1993, Scorza) dell'incidente di esecuzione ex art. 666 c.p.p. (cfr. Cass. Sez. I, 17 gennaio 2011, Blila) ovvero delle questioni concernenti l'esecuzione dei decreti in materia di misure di prevenzione (cfr. Cass. Sez. I, 11 marzo 1993, Gallo Cassarino);

che mentre non sarebbe revocabile in dubbio la nullità assoluta della sentenza che decidesse nel merito del giudizio abbreviato resa al di fuori dell'udienza (potendosi infatti parlare di "omessa citazione dell'imputato), l'ordinanza della cui nullità qui si discute non costituisce "decisione" del giudizio abbreviato, ma investe unicamente il diniego di accesso al rito;

che il difetto di contraddittorio che si realizza allorché la richiesta di rito condizionato venga respinta de plano risiede – anche nella ricostruzione delle Sezioni Unite – nel fatto che l'imputato è stato privato della possibilità di illustrare oralmente, con l'ausilio della difesa tecnica, la propria richiesta di trasformazione del giudizio da immediato ad abbreviato, nell'ottica di poter convincere il giudice della necessità dell'integrazione probatoria richiesta e della sua compatibilità con le finalità del rito speciale;

che nessun altro effetto negativo può dirsi derivato dall'omessa convocazione dell'udienza, e segnatamente non l'impossibilità di modificare la richiesta originaria,

stante la perentorietà del termine previsto dall'art. 458 c.p.p., come affermata dalla giurisprudenza di legittimità ed anche dalla Corte costituzionale (cfr. ord. 3 luglio 2003, n. 273);

che pertanto occorre valutare se nella specie non si sia verificata sanatoria della asserita nullità ai sensi dell'art. 183 c.p.p.;

che assume particolare rilievo il comportamento degli imputati successivo alla pronuncia dell'ordinanza la cui nullità viene oggi eccepita, posto che gli stessi si sono avvalsi, come esposto in premessa, del meccanismo offerto dalla Corte costituzionale con sentenza n. 169 del 2003, chiedendo ed ottenendo di rinnovare, illustrare e discutere nel merito, avanti il giudice del dibattimento, la richiesta di rito alternativo oggetto del provvedimento di diniego;

che, come risulta dal relativo verbale, in quella sede alcuna doglianza fu esposta in merito alla mancata fissazione di udienza per discutere la richiesta nel contraddittorio delle parti;

che dunque si deve ritenere verificata nella fattispecie **un'ipotesi di sanatoria ex art. 183 c.p.p.** lettera a) c.p.p., avendo la difesa accettato gli effetti dell'atto in ipotesi affetto da nullità intermedia, come è reso evidente dalla rinnovazione della richiesta di trasformazione del rito al cospetto del Tribunale, avanti il quale si è avuta pienezza di contraddittorio ;

che la sanatoria si è verificata anche quanto alla posizione di M.G., il quale – pur non avendo rinnovato la richiesta avanti il giudice del dibattimento, all'udienza del giorno 11 novembre 2011 ha dichiarato di accettare gli effetti dell'ordinanza reiettiva della richiesta di rito speciale, chiedendo di essere giudicato da questo Collegio nelle forme ordinarie;

che la qualificazione del vizio de quo come produttivo della più grave forma di nullità – come tale insanabile – sortirebbe l'effetto (invero singolare) di dover essere rilevata (e di poter essere eccepita) anche nell'ambito di un eventuale giudizio abbreviato instauratosi avanti il giudice del dibattimento in seguito a rinnovazione della richiesta di rito alternativo, ossia anche nel caso in cui tale richiesta sia stata – sia pure in seconda battuta – addirittura accolta;

che sotto diverso profilo - ed a valere anche in ipotesi di una diversa conclusione in tema di natura dell'invalidità - deve essere altresì esaminata la questione relativa agli **effetti diffusivi** della nullità della quale si discute sugli atti compiuti in dibattimento, posto che rimane immune da vizio il decreto di giudizio immediato mediante il quale si è radicata la cognizione del giudice del dibattimento;

che anche volendo ricostruire il rinvio al giudizio del Tribunale come assoggettato ad una sorta di condizione sospensiva, consacrata nell'art. 457 comma 1 c.p.p. - secondo cui il fascicolo per il dibattimento è trasmesso al Tribunale solo una volta decorsi i termini previsti dall'art. 458 comma 1 c.p.p., ossia quando l'imputato non abbia validamente richiesto un rito speciale - il nesso di derivazione di cui all'art. 185 c.p.p. sarebbe **interrotto** dall'avvenuta rinnovazione della richiesta;

che infatti, in tal caso, la cognizione del giudice dibattimentale conseguirebbe non già alla prima ordinanza di rigetto di accesso al rito, bensì alla seconda, pronunciata dal Collegio in esito ad udienza camerale nella pienezza del contraddittorio;

che per tutte le suesposte argomentazioni l'eccezione di nullità degli atti del dibattimento va disattesa

P.Q.M.

Visti gli artt. 178, 180, 183, 458 c.p.p.

respinge

l'eccezione di nullità ed

ordina

procedersi oltre nel dibattimento.

Così deciso in Milano, il 22 novembre 2011

I Giudici

Il Presidente