

Questione di competenza territoriale e rito abbreviato instaurato nel giudizio a citazione diretta.

di *Paola Concolino*

TRIBUNALE DI SPOLETO, SEZ. PENALE IN COMPOSIZIONE MONOCRATICA, 22 GENNAIO 2019

GIUDICE DOTT. LUCIANO PADULA

Sommario: **1.** La pronuncia in commento. Una sintesi. - **2.** Premessa: un equivoco di fondo. - **3.** Una vicenda ipotetica: è preclusa l'eccezione di competenza sollevata all'interno del rito abbreviato instaurato nel procedimento a citazione diretta?

1. La pronuncia in commento. Una sintesi.

Il Tribunale di Spoleto, con la decisione che si annota, ha affermato l'inapplicabilità della preclusione di cui all'art. 438, comma 6-bis c.p.p. – introdotto dalla L. n. 103/2017, c.d. Riforma Orlando, art. 1, comma 43, secondo cui “*la richiesta di giudizio abbreviato proposta nell’udienza preliminare determina la sanatoria delle nullità, sempre che non siano assolute, e la non rilevabilità delle inutilizzabilità, salve quelle derivanti dalla violazione di un divieto probatorio. Essa preclude altresì ogni questione sulla competenza per territorio del giudice*”¹ – in una ipotesi di giudizio abbreviato richiesto e instaurato davanti al tribunale in composizione monocratica per un reato procedibile con citazione diretta.

¹ Per un commento alla modifica di questa specifica disposizione, si vedano: T. ALESCI, *Le criticità del rinnovato giudizio abbreviato*, in G. SPANGHER (a cura di), *La Riforma Orlando. I nuovi decreti*, Pacini Giuridica, 2018, p. 258; L. DEGL'INNOCENTI-M. DE GIORGIO, *Il giudizio abbreviato*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2018, p. 88 ss.; M. GIALUZ-A. CABIALE-J. DELLA TORRE, *Riforma Orlando: le modifiche attinenti al processo penale, tra codificazione della giurisprudenza, riforme attese da tempo e confuse innovazioni*, in www.penalecontemporaneo.it; A. GIARDA-G. VARRASO, *L'aggiornamento del giudizio abbreviato*, in G.M. BACCARI-C. BONZANO-K. LA REGINA-E. M. MANCUSO, *Le recenti riforme in materia penale*, Cedam, p. 294 ss.; A. MARANDOLA, *Modifiche ai riti speciali*, in *Dir. pen. e proc.*, 2017, 10, p. 1322 ss.; E. PILLA, *I procedimenti speciali (commi 41-51-53 L. N. 103/2017)*, in A. MARANDOLA-T. BENE, *La riforma della giustizia penale*, Giuffrè, 2017, p. 171 ss.; L. PISTORELLI, sub art. 438 c.p.p., in G. CANZIO-R. BRICCHETTI, *Codice di procedura penale*, Giuffrè, 2017, p. 3205 ss.; M. RICCARDI, *Il restyling del giudizio abbreviato nella riforma del processo penale: nullità, inutilizzabilità e incompetenza per territorio, tra conferme e alcune contraddizioni*, in questa Rivista, 2019, 9; G. TODARO, *Giudizio abbreviato, giudice “innaturale”, ingiusto processo*, in *Cass. Pen.*, 2018, 10, p. 3512 ss.

Alla prima udienza, il difensore dell'imputato formulava richiesta di rito abbreviato condizionato e, contestualmente, eccepiva l'incompetenza del Tribunale di Spoleto. Il Giudice ammetteva il rito prescelto e, acquisito il fascicolo del Pubblico Ministero, rinviava a successiva udienza per la discussione delle parti.

Terminate le discussioni, previa declaratoria di ammissibilità dell'eccezione di incompetenza formulata *“in uno con la richiesta di rito alternativo”* e, pertanto, *“nell'ambito di un giudizio abbreviato incardinato”*, il Giudice dichiarava la propria incompetenza ed ordinava la trasmissione degli atti al pubblico ministero presso il Tribunale di Cosenza, ritenuto competente a norma dell'art. 9, comma 2 c.p.p.

Così sintetizzata la vicenda processuale, occorre analizzare le considerazioni di carattere normativo e sistematico che hanno condotto il Tribunale di Spoleto ad escludere l'applicabilità dell'art. 438, comma 6-bis c.p.p. al rito abbreviato incardinato nel giudizio a citazione diretta.

In primo luogo, il Giudice ricorda come l'art. 556 c.p.p. preveda che per il rito abbreviato instaurato nel procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica si osservino le norme generali sul rito abbreviato – Titolo I, Libro VI – solo in quanto applicabili.

Ad avviso del Giudice, deroghe alla disciplina generale del rito abbreviato si giustificano nell'ipotesi in cui il procedimento davanti al tribunale monocratico si svolga per un reato a citazione diretta, circostanza nella quale risulta mancante l'udienza preliminare, sede ordinariamente deputata della celebrazione del rito contratto.

Il rinvio di cui all'art. 556 c.p.p. non sarebbe dunque *“totalizzante”* e, pertanto, *“la preclusione dettata dal nuovo art. 438 comma 6bis”* non andrebbe *“automaticamente estesa alle ipotesi di citazione diretta a giudizio, dove l'imputato, in difetto di una precedente udienza preliminare, è nella fase degli atti introduttivi al dibattimento che per la prima (e unica) volta è posto in condizione di sindacare la competenza del Tribunale individuato dal pubblico ministero”*.

La soluzione di *“piena compatibilità, al di fuori della citata udienza preliminare, fra eccezione di incompetenza territoriale e contestuale richiesta di rito abbreviato”*, oltre che essere *“aderente al principio costituzionale del giudice naturale precostituito per legge”* nonché al diritto dell'imputato *“di essere giudicato da tale giudice [...] nell'esercizio legittimo delle sue facoltà difensive”*, sarebbe confermata dalla lettera dell'art. 438, comma 6-bis c.p.p. laddove ricolleggerebbe *“l'effetto preclusivo alla (sola) richiesta di giudizio abbreviato proposta nell'udienza preliminare”*.

2. Premessa: un equivoco di fondo.

L'iter argomentativo del Tribunale spoletino si fonda su di un assunto di dubbia coerenza sistematica: a fronte di una eccezione di incompetenza territoriale formulata contestualmente alla richiesta di rito abbreviato, il Giudice ha ritenuto di dovere preliminarmente ammettere il rito speciale e, in un secondo momento, di

valutare l'ammissibilità dell'eccezione di incompetenza (come se fosse stata sollevata) a rito abbreviato instaurato.

Un'attenta analisi del quadro normativo di riferimento non sembra legittimare la prassi seguita dal Giudice.

A norma dell'art. 21, comma 2 c.p.p. l'incompetenza per territorio, nei casi in cui manchi l'udienza preliminare, è proposta entro il termine previsto dall'art. 491, comma 1 c.p.p., e cioè subito dopo compiuto l'accertamento della costituzione delle parti ed è decisa immediatamente.

Il combinato disposto dell'art. 556, comma 2 c.p.p. e dell'art. 555, comma 2 c.p.p., identifica poi, quale termine finale della richiesta di giudizio abbreviato nel procedimento a citazione diretta, la dichiarazione di apertura del dibattimento, preceduta sempre dalla fase delle questioni preliminari².

A ben vedere, dunque, nel procedimento a citazione diretta, conclusa la verifica della regolare costituzione delle parti, il codice di rito prevede e disciplina una fase processuale dedicata alla trattazione e alla risoluzione delle questioni preliminari – inclusa quella di competenza – che è temporalmente antecedente al termine per proporre il rito abbreviato e che precede, anche logicamente, il momento della sua ammissione da parte del giudice³.

Una soluzione conforme al dettato normativo avrebbe imposto al Tribunale di Spoleto di valutare la questione di competenza già all'udienza di comparizione e, comunque, prima di ammettere il rito abbreviato, ancorché l'eccezione in esame e la richiesta di procedimento speciale siano state contestuali.

Ne sarebbe derivata la superfluità del quesito sull'applicabilità o meno al caso concreto della preclusione introdotta dalla citata novella normativa.

3. Una vicenda ipotetica: è preclusa l'eccezione di competenza sollevata all'interno del rito abbreviato instaurato nel procedimento a citazione diretta?

Immaginiamo che, avanti al Giudice spoletino, il difensore avesse richiesto in prima udienza il rito speciale e, solo successivamente all'ordinanza ammissiva dell'abbreviato, avesse sollevato una questione di competenza.

Quid iuris in tale ipotesi?

Può trovare accoglimento la tesi del Tribunale che afferma l'inapplicabilità del comma 6-bis, art. 438 c.p.p., al caso di specie in quanto la norma ricolleggerebbe l'effetto preclusivo “*alla (sola) richiesta di giudizio abbreviato proposta nell'udienza preliminare*”?

² A. GIARDA-G. VARRASO, *op. cit.*, p. 293.

³ Cass. Pen., Sez. II, 16 marzo 2018 (ud. 20 febbraio 2018) n.12196; Cass. Pen., Sez. VI, 7 dicembre 2012 (ud. 9 novembre 2012) n. 47655.

La deducibilità dell'incompetenza per territorio nell'ambito del giudizio abbreviato è stata oggetto di una lunga e *vexata quaestio*⁴ che ha diviso per anni la giurisprudenza⁵.

La tematica veniva discussa in termini generali, con riferimento all'ipotesi tipica di rito abbreviato instaurato in udienza preliminare.

Un primo orientamento propendeva per la soluzione negativa sulla base di diversificate argomentazioni: imponendo l'art. 21 c.p.p. la proposizione di tale eccezione prima della conclusione dell'udienza preliminare, la questione, se presentata per la prima volta dopo l'introduzione del rito speciale, sarebbe tardiva, mentre, se proposta e respinta durante l'udienza preliminare, costituirebbe inammissibile reiterazione di eccezione già definita; ancora, si è sostenuto che l'incompetenza, essendo soggetta ad un regime assimilato a quello delle nullità intermedie, sarebbe nella disponibilità dell'interessato e, pertanto, con la richiesta di rito abbreviato, l'imputato rinuncerebbe in maniera definitiva a contestare la competenza del giudice adito, ciò che sarebbe legittimo costituzionalmente trattandosi di un rito abdicativo anche di altre garanzie costituzionali (*i.e.* contraddittorio nella formazione della prova) e prevalendo comunque l'interesse del legislatore alla speditezza del procedimento sull'esatta individuazione del giudice competente⁶.

Minoritario era invece il secondo indirizzo che, pur concordando sull'inammissibilità della proposizione per la prima volta dell'incidente di competenza nel giudizio abbreviato, escludeva che la richiesta di rito alternativo fosse idonea a configurare la rinuncia all'eccezione. Tale assunto, oltre ad essere privo di qualsivoglia ancoraggio normativo, produrrebbe, infatti, ingiustificabili effetti discriminatori per l'imputato costretto a rinunciare ai riti alternativi per poter essere giudicato dal giudice naturalmente competente, con violazione dell'art. 24, comma 2 Cost. – il cui presidio è sottratto alla disponibilità delle parti – e dell'art. 25, comma 1 Cost. poiché entrambe le opzioni vantano copertura costituzionale⁷.

⁴ G. TABASCO, *Giudizio abbreviato ed incompetenza per territorio: alle radici di un dogma fonte di un fraintendimento sistematico*, in *Arch. pen.*, 2012, 3, p. 851 ss.

⁵ Per una compiuta sintesi degli orientamenti giurisprudenziali sul punto, cfr. L. DEGL'INNOCENTI-M. DE GIORGIO, *op. cit.*, p. 84 ss.; G. LEO, *Ancora sulla proponibilità di questioni di competenza nel giudizio abbreviato*, in *Dir. pen. e proc.*, 2011, 11, 1339. ID., *Le questioni di competenza nel giudizio abbreviato*, in *Dir. pen. e proc.*, 2004, 7, p. 828; L. PISTORELLI, *op. cit.*, p. 3205 ss.; M. RICCARDI, *op. cit.*, p. 10 ss.; G. TABASCO, *op. cit.*, p. 851 ss.; G. TODARO, *Giudizio abbreviato, giudice "innaturale", ingiusto processo, cit.*, p. 3512 ss.; *id.*, *Il volto attuale del giudizio abbreviato tra questioni deducibili e implicazioni di sistema*, in *Cass. Pen.*, 2013, 2, p. 578 ss.

⁶ Cass. Pen., Sez. V, 27 febbraio 2011 (ud. 10 dicembre 2010) n. 7025; Cass. Pen., Sez. VI, 8 luglio 2010 (ud. 26 maggio 2010) n. 26092; Cass. Pen., Sez. II, 14 marzo 2008 (ud. 5 febbraio 2008) n. 11723; Cass. Pen., Sez. VI, 5 ottobre 2006 (ud. 4 maggio 2006) n. 33519, in *Cass. Pen.*, 2007, 2, 519 con *Osservazioni* di G. SANTALUCIA; Cass. Pen., Sez. VI, 20 novembre 2003 (ud. 18 settembre 2003) n. 44726, in *Giust. pen.*, 2005, 8-9, p. 512.

⁷ Cass. Pen., Sez. II, 4 novembre 2011 (ud. 5 ottobre 2011) n. 39756, in *Cass. Pen.*, 2012, 5, p. 1756 con nota di G. SPAGNOLI, *Ammissibilità dell'eccezione di incompetenza territoriale nel giudizio abbreviato*; Cass. Pen., Sez. I, 23 settembre 2011 (ud. 5 luglio 2011) n. 34686;

La questione è stata sottoposta al vaglio delle Sezioni Unite⁸ chiamate a pronunciarsi in relazione ad un'ipotesi di eccezione di incompetenza sollevata nell'ambito di un rito abbreviato c.d. atipico, instaurato a seguito di decreto di giudizio immediato.

Il Supremo Consesso, nel sostenere la fondatezza del minoritario e più garantista orientamento giurisprudenziale, ha colto l'occasione – data dall'ipotesi venuta concretamente in rilievo – per operare i dovuti distinguo: ove il rito abbreviato sia preceduto dalla udienza preliminare o, comunque, da “*un'udienza nella quale l'imputato possa sollevare la questione di competenza*” (i.e. processi a citazione diretta o per trasformazione del rito direttissimo), tale eccezione è proponibile *in limine* all'abbreviato solo se essa sia stata già proposta (e rigettata), in sede di udienza preliminare o, nel caso di rito abbreviato instaurato nel giudizio dibattimentale, subito dopo l'accertamento della regolare costituzione delle parti e prima che sia dichiarata l'apertura del dibattimento (dunque prima che sia richiesto ed ammesso il rito abbreviato)⁹.

Nei predetti casi, il codice prevede infatti una fase processuale nell'ambito della quale poter sollevare l'eccezione, che, allorché non sia dedotta, deve ritenersi preclusa con la richiesta e conseguente instaurazione del rito abbreviato¹⁰.

Viceversa, laddove manchi l'udienza preliminare o altra udienza deputata alla trattazione delle questioni preliminari (i.e. casi di rito abbreviato instaurato a seguito di decreto di giudizio immediato o di decreto penale di condanna), l'incidente di competenza territoriale è sempre proponibile *in limine* al giudizio abbreviato.

In questo caso, infatti, “*la specificità della procedura [...] non consente di avanzare alcuna contestazione di competenza se non dopo l'incardinazione del giudizio abbreviato e all'inizio dell'udienza destinata alla trattazione di tale giudizio speciale*”¹¹.

In tale scenario, è intervenuta infine la L. n. 103/2017, la quale, in parziale controtendenza con la conclusione cui erano giunte le Sezioni Unite, nel già citato comma 6-*bis* dell'art. 438 c.p.p., ha stabilito che la richiesta di rito abbreviato

Cass. Pen., Sez. I, 22 settembre 2004 (ud. 10 giugno 2004) n. 37156; Cass. Pen., Sez. IV, 9 aprile 1999 (ud. 28 ottobre 1998) n. 4528; Cass. Pen., Sez. VI, 29 gennaio 1998 (ud. 20 novembre 1997) n. 1168; Cass. Pen., Sez. VI, 19 dicembre 1991 (ud. 28 giugno 1991) n. 12894.

⁸ Cass. Pen., Sez. Un., 13 luglio 2012 (ud. 29 marzo 2012) n. 27996, in *Cass. Pen.*, 2013, 2, p. 572 con nota di G. TODARO, *Il volto attuale del giudizio abbreviato tra questioni deducibili e implicazioni di sistema*. Cfr. anche, G. LEO, *Le Sezioni Unite sull'eccezione di incompetenza per territorio nel giudizio abbreviato*, in www.penalecontemporaneo.it.

⁹ A. BASSI-F. D'ARCANGELO, *Il giudizio abbreviato*, in A. BASSI- C. PARODI, *I procedimenti speciali*, Giuffrè, 2013, p. 129 ss.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Cass. Pen., Sez. Un., 13 luglio 2012 (ud. 29 marzo 2012) n. 27996, cit. Si segnala un'isolata pronuncia della Corte di legittimità che, come il Tribunale di Spoleto, assimila la disciplina dell'ipotesi di abbreviato instaurato nel giudizio a citazione diretta al diverso caso di abbreviato incardinato a seguito di giudizio immediato o di decreto penale di condanna: Cass. Pen., Sez. II, 24 maggio 2013 (ud. 23 aprile 2013) n. 22366. *Contra*, Cass. Pen., Sez. II, 16 marzo 2018 (ud. 20 febbraio 2018) n.12196; Cass. Pen., Sez. VI, 7 dicembre 2012 (ud. 9 novembre 2012) n. 47655.

impedisca la proposizione di ogni questione sulla competenza territoriale del giudice.

Il legislatore ha ritenuto quindi di valorizzare l'effetto abdicativo¹² della richiesta di rito alternativo introducendo una preclusione di carattere assoluto¹³: con tale richiesta, infatti, l'imputato rinuncia al proprio diritto di contestare la competenza territoriale del giudice non solo per la prima volta, come già ritenuto unanimemente in giurisprudenza, ma anche di riproporre la medesima eccezione precedentemente respinta (in udienza preliminare o *in limine* al dibattimento)¹⁴.

La preclusione in questione si configura, inoltre, come generale¹⁵: il diritto di sollevare l'incidente di competenza territoriale è sempre inibito, con l'unica eccezione dell'ipotesi di abbreviato richiesto a seguito di giudizio immediato.

In questo caso, per ovviare al difetto di una fase processuale idonea all'instaurazione del contraddittorio sulla competenza¹⁶ – in linea con quanto avevano statuito le Sezioni Unite – il legislatore è intervenuto anche sull'art. 458, commi 1 e 2 c.p.p., prevedendo che, con la richiesta di abbreviato, l'imputato possa eccepire l'incompetenza per territorio e che il giudice debba decidere in merito nell'udienza fissata per l'ammissione del rito¹⁷.

Alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale della questione in esame, nonché dei connotati della novella normativa, risulta evidente come il Tribunale di Spoleto non colga, dunque, nel segno neppure laddove valorizza il tenore letterale del nuovo comma 6-bis, art. 438 c.p.p., per affermare che il legislatore avrebbe inteso limitare la portata preclusiva della norma in esame ai soli casi di abbreviato incardinato nell'udienza preliminare (“[...] *la lettera dell'art. 438 comma 6bis ricollegghi poi l'effetto preclusivo alla (sola) richiesta di giudizio abbreviato proposta nell'udienza*”).

¹² L. PISTORELLI, *op. cit.*, p. 3206.

¹³ A. GIARDA-G. VARRASO, *op. cit.*, p. 295; G. TODARO, *Giudizio abbreviato, giudice “innaturale”, ingiusto processo*, cit., p. 3519.

¹⁴ T. ALESCI, *op. cit.*, p. 258; L. DEGL'INNOCENTI-M. DE GIORGIO, *op. cit.*, p. 88; L. PISTORELLI, *op. cit.*, p. 3206; G. TODARO, *Giudizio abbreviato, giudice “innaturale”, ingiusto processo*, cit., p. 3519. In chiave critica, cfr. A. MACCHIA, *La riforma del giudizio abbreviato e degli altri riti speciali*, in www.penalecontemporaneo.it, secondo cui “*La scelta di assegnare alla domanda di giudizio abbreviato il valore normativamente equivalente ad una dismissione del diritto a far valere questioni sulla competenza territoriale del giudice, anche e soprattutto nei casi in cui tale questione sia stata dedotta e respinta dal giudice della udienza preliminare [...], si rivela opzione discutibile, nel merito (non si avverte una ‘semplificazione’ sostanziale del rito a fronte di una preclusione la cui ratio è conseguentemente sfuggente) e nel metodo (si contrasta ex lege una interpretazione delle Sezioni unite, per di più favorevolmente accolte dalla giurisprudenza successiva)*”.

¹⁵ E. PILLA, *op. cit.*, p. 173.

¹⁶ L. PISTORELLI, *op. cit.*, p. 3206.

¹⁷ Sulle difficoltà interpretative derivanti dalla mancata previsione di una norma derogatoria anche per il rito abbreviato instaurato in sede di opposizione al decreto penale di condanna “*che al pari dell'immediato dà luogo al passaggio diretto alla fase dibattimentale*”, cfr. A. MARANDOLA, *op. cit.*, p. 1322. Nello stesso senso, A. GIARDA-G. VARRASO, *op. cit.*, p. 299; M. RICCARDI, *op. cit.*, p. 16 ss.

preliminare [...]”) e che, dunque, tale preclusione non opererebbe nel giudizio a citazione diretta.

Come visto, non sussiste alcun fondamento storico, logico-sistematico o normativo idoneo a supportare la tesi di una disciplina differenziata della deducibilità dell’eccezione di incompetenza nell’ambito del rito abbreviato instaurato nel giudizio a citazione diretta rispetto all’ipotesi in cui lo stesso si incardini nell’udienza preliminare.

Ed anzi, una valutazione complessiva della Riforma fa propendere per la tesi esattamente opposta: l’unica deroga ad una previsione che si configura come generale ed assoluta è espressamente codificata.

Il legislatore, cioè, *tam dixit quam voluit*. Non esiste, pertanto, spazio per deroghe ulteriori.

Non si dubita neppure della tenuta costituzionale della novella normativa *in parte qua*: l’eventuale vizio di competenza sollevato in udienza preliminare o di comparizione, ed ivi ritenuto escluso, può essere sempre riproposto in un apposito motivo di appello o di ricorso per cassazione della sentenza¹⁸.

Secondo alcuni Autori, anche dopo la novella legislativa, l’imputato avrebbe l’onere di riproporre nel giudizio abbreviato la questione d’incompetenza già sollevata nell’udienza preliminare o nelle fasi preliminari al dibattimento, così da sollecitare una pronuncia espressa del giudice, suscettibile di sindacato nei successivi giudizi d’impugnazione¹⁹.

La tesi non può condividersi perché non in linea con la formulazione normativa e la sua *ratio*: da essa si ricava, infatti, che la domanda di abbreviato “preclude” e cioè “inibisce” in assoluto la sua deducibilità nel corso del giudizio abbreviato²⁰.

Addirittura, alcuni Commentatori hanno affermato che l’assolutezza della preclusione in esame impedirebbe “*pure il possibile sindacato sulla questione attraverso i giudizi di impugnazione, che logicamente non potranno avere ad oggetto un tema precluso e dunque non oggetto di discussione nel processo di primo grado*”²¹.

Si propende comunque per la tesi favorevole all’impugnabilità delle ordinanze di rigetto in materia di competenza emesse prima dell’ammissione del rito speciale, quanto meno con riferimento alle ipotesi di abbreviato instaurato in sede dibattimentale, in ottemperanza al dettato di cui all’art. 586, comma 1 del codice di rito²².

¹⁸ A. GIARDA-G. VARRASO, *op. cit.*, p. 295.

¹⁹ V. BASSI, *Le modifiche in tema di rito abbreviato*, in C. PARODI (a cura di), *Riforma Orlando: tutte le novità*, Giuffrè, 2017, p. 63.

²⁰ A. MARANDOLA, *op. cit.*, p. 1322.

²¹ G. TODARO, *Giudizio abbreviato, giudice “innaturale”, ingiusto processo*, cit., p. 3519.

²² Cfr., per vero, anche Cass. Pen., Sez. Un., 13 luglio 2012 (ud. 29 marzo 2012) n. 27996, cit., secondo cui: “[...] sostenere la inammissibilità della reiterazione nel giudizio abbreviato dell’eccezione di competenza già formulata nel corso dell’udienza preliminare, perché in relazione ad essa si sarebbe formato il giudicato, è tesi meramente affermata e non sostenuta da alcuna argomentata riflessione”.