

**RITENUTO IN FATTO
E CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Con la sentenza sopra indicata la Corte di appello di Roma riformava in parte la pronuncia di primo grado del 28/10/2011 del Tribunale della stessa città, riconoscendo all'imputato la diminuzione per il rito abbreviato e le circostanze attenuanti generiche, e rideterminando la pena finale, e confermava nel resto la

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive letter 'F' or similar character.

medesima pronuncia con la quale Rudy Alex Lomazzi era stato condannato in relazione al delitto di cui all'art. 73 comma 5 d.P.R. n. 309 del 1990 per avere illegalmente detenuto, il 29/09/2011, sostanza stupefacente del tipo cocaina idonea alla preparazione di circa 49 dosi.

Rilevava la Corte territoriale come all'imputato dovesse essere riconosciuta la diminuente di un terzo per l'abbreviato, essendo stata ingiustificatamente disattesa la richiesta di ammissione a quel rito speciale; e come le emergenze processuali avessero dimostrato la colpevolezza del Lomazzi in ordine al delitto contestatogli.

2. Avverso tale sentenza ha presentato ricorso il Lomazzi, con atto sottoscritto dal suo difensore avv. Luigi Scialla, il quale ha dedotto la violazione di legge processuale, per avere la Corte distrettuale riconosciuto che l'imputato avrebbe avuto diritto all'instaurazione del rito abbreviato e, ciò nonostante, era stato giudicato valorizzando le dichiarazioni rese dai vari testi escussi nel corso del giudizio dibattimentale: deposizioni, invero, inutilizzabili perché rese in presenza di un'ammissibile istanza dell'imputato ad essere giudicato "allo stato degli atti".

3. Ritiene la Corte che il motivo del ricorso sia infondato.

La Corte di appello di Roma, dichiarando l'erroneità della decisione del giudice di prime cure di negare al Lomazzi l'ammissione al rito abbreviato (per una presunta tardività della richiesta) e, conseguentemente, riconoscendo al prevenuto la diminuzione di un terzo sulla pena inflitta, ha fatto corretta applicazione del principio enunciato da questa Corte per il quale il giudice dibattimentale, che abbia respinto "*in limine litis*" la richiesta di accesso al rito abbreviato deve applicare anche d'ufficio la riduzione di un terzo prevista dall'art. 442 cod. proc. pen., se riconosca che quel rito si sarebbe dovuto invece celebrare (così Sez. U, n. 44711 del 27/10/2004, Wajib, Rv. 229173-4; conf., in seguito, Sez. 6, n. 27505 del 28/04/2009, Ferrari, Rv. 244363; Sez. 2, n. 12749 del 19/03/2008, Gasparri, Rv. 239755): principio che non vi è ragione per non ritenere operante anche nel caso in cui la questione, decisa in primo grado in senso sfavorevole all'imputato, abbia poi costituito oggetto di motivo dell'appello presentato avverso la relativa sentenza dibattimentale e tale questione sia ritenuta fondata dal giudice di secondo grado.

E' vero che tale *regula iuris* è stata riferita all'ipotesi nella quale il giudice del dibattimento abbia verificato l'erroneità del provvedimento di rigetto della richiesta di giudizio abbreviato subordinata dall'imputato all'assunzione di prove integrative, ma, *mutatis mutandi*, essa appare applicabile anche all'ipotesi (analoga a quella oggetto della fattispecie) nella quale il giudice del dibattimento

abbia accertato che il giudizio abbreviato si sarebbe dovuto celebrare, perché ingiustificata era stata la decisione ~~di~~ inammissibilità dell'istanza dell'imputato. X

Ora, nella richiamata sentenza 'Wajib' del 2004 le Sezioni Unite, anche valorizzando due pronunce della Consulta (la sentenza n. 169 del 2003 e l'ordinanza n. 273 del 2003), avevano chiarito che "qualora si sia proceduto al giudizio ordinario a seguito del reiterato rigetto anche da parte del giudice del dibattimento, prima che questo venga dichiarato aperto, della rinnovata richiesta dell'imputato, condizionata ad una integrazione probatoria necessaria, non può seriamente dubitarsi che l'eventuale sentenza di condanna possa essere appellata, mediante uno specifico motivo di gravame, per l'eventuale profilo di "illegalità" della pena inflitta. L'imputato ha infatti il diritto di dedurre che, a causa del diniego di accesso al rito, asseritamente ingiustificato o erroneo, non ha conseguito lo sconto di pena previsto dall'art. 442 comma 2 c.p.p., nonostante egli abbia assolto l'onere di attivare nelle forme e nei termini previsti dall'ordinamento le iniziative di volta in volta prescritte a suo carico. In tal caso, l'imputato postula ancora una volta il sindacato da parte del giudice dell'impugnazione delle ragioni poste a fondamento del provvedimento negativo. Ma - a ben vedere oltre il rilievo di apparenza unificante - tale provvedimento viene criticato non già in quanto preclusivo dell'accesso ad un rito speciale ormai irreversibile, per il non consentito regresso dalle forme ordinarie in cui si sia regolarmente svolto il giudizio e adottata la decisione di merito alla stregua della base cognitiva formatasi nel contraddittorio dibattimentale, bensì quale presupposto che ha condizionato la legalità della pena inflitta con la condanna. La concreta determinazione di quest'ultima resta infatti rivalutabile dal giudice dell'appello, cui la relativa questione venga devoluta con uno specifico motivo di gravame, ben potendo derivare dalla eventuale verifica di fondatezza della relativa censura una ricaduta "sostanziale" in termini di riduzione premiale della pena."

Alla luce di tali condivisibili argomenti bisogna, dunque, prendere atto che, nelle situazioni processuali innanzi tratteggiate, l'ordinamento non tutela l'interesse dell'imputato ad ottenere una sorta di "regresso" del processo, affinché lo stesso si svolga *ex novo* nelle forme camerale del rito speciale: ed infatti, tanto che la verifica si compia al termine del giudizio dibattimentale di primo grado, quanto che venga effettuata all'esito del giudizio di appello, il giudice che dovesse acclarare che il processo, svoltosi nelle forme ordinarie, avrebbe dovuto celebrarsi in quelle del rito abbreviato, non può non tenere conto delle prove acquisite nel rispetto del contraddittorio delle parti, sicché le sue determinazioni, adottate "nell'esercizio della *plena cognitio* di merito" e "considerati complessivamente gli esiti dell'istruzione probatoria", refluiscano

esclusivamente sul piano sostanziale della determinazione della pena da irrogare all'imputato, il quale, "nonostante la netta divaricazione degli itinerari procedimenti", in caso di condanna, avrà diritto a vedersi riconosciuta la riduzione di un terzo della sanzione finale (così Sez. U, n. 44711 del 27/10/2004, Wajib, cit., § 5.1.).

Tale opzione è coerente anche al risultato dell'interpretazione sistematica, tenuto conto che il codice di rito, all'art. 448 comma 1, prevede un'analogia ipotesi nella quale sia al giudice del dibattimento di primo grado che a quello dell'impugnazione è riconosciuto il potere di sindacare la precedente decisione (concretizzatasi nell'ingiustificato diniego del consenso da parte del pubblico ministero o nell'ingiustificato provvedimento di rigetto del giudice) che abbia impedito l'instaurazione del rito speciale dell'applicazione della pena su richiesta. Situazioni, queste, concernenti sì la peculiare disciplina basata su un negozio processuale bilaterale, diversa da quella che caratterizza il presente processo, ma che, nella "dinamica" del controllo postumo sulla ammissibilità di un rito speciale, rispondono alla medesima logica: è significativo, così, che con la sentenza emessa dopo il dibattimento di primo grado o nel giudizio di impugnazione, il giudice che abbia riconosciuto la fondatezza della doglianza difensiva, utilizza il materiale probatorio acquisito nel corso del giudizio ordinario ed emette una sentenza che, nella sostanza, ha il contenuto di quella del patteggiamento, con il riconoscimento degli effetti premiali del rito, ma che nella forma rimane parificabile ad una "normale" sentenza di condanna pronunciata sulla base di un accertamento pieno, fondato sull'utilizzazione anche degli elementi di prova acquisiti nel giudizio ordinario.

Né conduce ad una differente soluzione il richiamo - pure contenuto nel ricorso portato all'odierna attenzione di questo Collegio - ai parametri della Carta fondamentale, in quanto l'art. 111 Cost. regola solamente i casi nei quali è eccezionalmente ammessa una deroga alla regola del contraddittorio nella formazione della prova penale, così indirettamente riconoscendo il criterio della piena utilizzabilità della prova che nel processo penale sia stata assunta nel rispetto della medesima regola.

Deve, dunque, affermarsi il principio di diritto per il quale "l'adozione di un erroneo provvedimento di inammissibilità della richiesta di rito abbreviato inficia la legalità del procedimento di quantificazione della pena inflitta qualora si sia pervenuti ad una sentenza di condanna: con la conseguenza che il riconoscimento dell'errore al momento della chiusura del dibattimento di primo grado o nel giudizio di impugnazione, impone al giudice di riconoscere all'imputato la riduzione di un terzo della pena da irrogare, ferma restando, però,

la utilizzabilità delle prove assunte, nel rispetto del principio del contraddittorio, nel corso del già svoltosi giudizio ordinario".

3. Al rigetto del ricorso consegue, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., la condanna del ricorrente al pagamento in favore dell'erario delle spese del presente procedimento.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.
Così deciso il 15/03/2013

Il Consigliere estensore
Ercole Aprile



Il Presidente
Antonio S. Agro

