

Il Merito

ANTONELLA MARANDOLA

L'irrelevanza del provvedimento presidenziale di rigetto della richiesta di astensione non firmato

Il provvedimento in epigrafe rappresenta la decisione - di diniego - emessa dal Presidente del Tribunale ordinario di Roma in merito alla dichiarazione di astensione di un giudice dell'VIII Sez. penale del medesimo Tribunale. Come si può riscontrare, esso risulta privo della sottoscrizione, contenuta, invece, nell'atto con il quale la Presidenza restituisce il fascicolo processuale contenente il verbale di udienza, con cui il giudice ha ritenuto di sollevare la questione ai sensi dell'art. 36 e ss. c.p.p. Orbene, data tale carenza la questione processuale che si prospetta è, innanzi tutto, se essa comporti (o meno) l'invalidità del provvedimento terminativo del rito incidentale; in secondo luogo, quale natura abbia la patologia e, infine, se essa sia capace di riverberare i propri effetti sul processo in corso.

Invero, quanto al primo nodo prospettato, la soluzione passa attraverso l'individuazione della natura del rito incidentale che, nel caso della proposta d'astensione, è di natura amministrativa-processuale: la procedura semplificata che si instaura tra il giudice astenuto e il presidente del Tribunale è, invero, tutta interna all'ufficio giudicante, come conferma proprio l'assegnazione funzionale ed inderogabile della competenza a decidere in capo all'organo presidenziale (del Tribunale o della Corte d'Appello). Afferendo alla determinazione della sola capacità del giudice, la normativa, dunque, non coinvolge direttamente le parti del procedimento penale, a cui non è dato né interloquire, né intervenire, e si conclude con un decreto per il quale non è neppure previsto l'obbligo della motivazione. Il procedimento di astensione sembra risolversi in un protocollo di chiara natura ordinatoria ed organizzativa, carattere che si riflette - inevitabilmente - sull'atto che chiude *l'iter* incidentale e che pur potrebbe prendere spunto dalla trattazione del processo in corso, da cui risulta, ad ogni modo, avulso e autonomo. Ne discende, per tornare al quesito prospettato, che l'eventuale vizio del quale possa ritenersi eventualmente affetto il provvedimento presidenziale non dovrebbe avere riflesso alcuno sul procedimento *a quo* che di quello - nonostante le apparenze - non costituisce conseguenza logica e diretta (parametro imposto per la cd. invalidità derivata). Muovendo verso la seconda problematica sollevata, quella cioè riguardante l'individuazione della patologia conseguente all'assenza della sottoscrizione, è dato riscontrare come se certamente la carenza della firma rende impossibile all'atto di svolgere il suo ruolo "indicativo", qual è l'individuazione

dell'autore dell'atto e la sua funzione “dichiarativa”, vale a dire consentire la determinazione dell'autore del documento, ovvero se è per mezzo di essa che è possibile provare l'autenticità del documento (funzione “probatoria”) ed, al contempo, presumere che l'autore del medesimo ne conosca i contenuti (funzione “presuntiva”), per cui la sottoscrizione si risolve, dunque, in una componente di una più complessa fattispecie¹, come si vedrà la sua assenza sembrerebbe, tuttavia, nel caso in esame del tutto irrilevante. Certamente essa rappresenta, in buona sostanza, l'elemento materiale di congiunzione tra un soggetto (sottoscrittore) ed una *res* (documento), tuttavia, traslata all'interno del caso di specie, l'assenza del dato grafico non parrebbe – a prima lettura – importare alcuna conseguenza sul versante processuale, posto che per legge la mancanza di sottoscrizione è causa di invalidità solo nei casi in cui essa è esplicitamente imposta (art. 110 c.p.p.). Premesso, dunque, che la mancanza di sottoscrizione è causa di invalidità solamente nei casi in cui essa è espressamente la richiesta dalla legge, la disamina della disciplina afferente al provvedimento conclusivo della verifica delle condizioni dell'astensione che non pare richiedere particolari modalità formali e, più in generale, l'assenza di una chiara strutturazione dei requisiti e condizioni che deve possedere il decreto presidenziale con cui la domanda di astensione deve essere evasa, da un lato, e la mancata espressa previsione della necessità della sua tassativa sottoscrizione, dall'altro, inducono ad escludere la sua invalidità. La patologia dovrebbe risolversi in una semplice irregolarità. Peraltro, quand'anche la carenza della scrittura autografa del nome e del cognome del Presidente non consenta di essere integrata anche nel caso della sottoscrizione apposta con segni diversi dalla scrittura, come nel caso della stampigliatura a timbro, ricorrente nel caso di specie, la raggiunta conclusione esce rafforzata dal fatto che nel caso di specie l'autografia è, invece, riportata in seno all'atto che dispone la trasmissione del fascicolo nel quale è ricompreso il verbale con il quale il giudice ha sollevato la questione riguardante la sua (eventuale) astensione: invero, la firma apposta all'interno di un atto che si richiama a quel provvedimento, facendolo proprio, sembra consentire il superamento del nodo interpretativo in ragione della cd. incorporazione “figurativa” o, volendo, del rinvio. L'appartenenza dell'atto sembrerebbe, in altre parole, essere “altrimenti” determinata, posta, fra l'altro, l'indicazione prima e al termine nell'intestazione “Il presidente del Tribunale ordinario di Roma”, con successivo nome e cognome a timbro.

Proprio la possibile riconduzione della paternità dell'atto al Presidente che

¹ UBERTIS, *Commento agli artt. 110-111 c.p.p.*, in *Commentario Amodio-Dominioni*, II, 14.

pur ha sottoscritto il provvedimento - amministrativo - che a quell'atto rinvia, conforta la tesi che degrada l'imperfezione ad una semplice irregolarità, incapace di riverberare i propri effetti sui diversi piani implicati dalla vicenda in esame. D'altro canto, la rilevanza della sollevata questione esce fluidificata dall'esito negativo della richiesta. Sotto tale aspetto non va trascurato il fatto che la richiesta non è un atto abdicativo, ma una domanda che, per produrre effetti, deve essere accolta: l'istanza non fa venire meno automaticamente il potere-dovere di trattazione del processo che è proseguito e proseguirà a fronte del diniego di accettazione della ritenuta ricorrenza di una delle condizioni *ex art. 34 c.p.p.* così come prospettato dal giudice. Non v'è dubbio - per concludere - che ad un differente esito si sarebbe dovuti giungere nel caso in cui l'atto non fosse stato accompagnato dal provvedimento di restituzione degli atti sottoscritto dal Presidente o nel caso in cui la decisione presidenziale avesse accolto la richiesta.