



35846 / 12

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

UDIENZA PUBBLICA
DEL 23/05/2012

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. UMBERTO GIORDANO
- Dott. MASSIMO VECCHIO
- Dott. FRANCESCO MARIA SILVIO BONITO
- Dott. PIERA MARIA SEVERINA CAPRIOGLIO
- Dott. GIACOMO ROCCHI

- Presidente - N. SENTENZA 555/2012
- Consigliere - REGISTRO GENERALE N. 36486/2011
- Consigliere -
- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE GENERALE PRESSO CORTE D'APPELLO DI
CATANZARO

nei confronti di:

1) ANDALI FORTUNATO N. IL 19/09/1957 * C/

avverso la sentenza n. 1205/2008 CORTE APPELLO di
CATANZARO, del 09/02/2011

visti gli atti, la sentenza e il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA del 23/05/2012 la relazione fatta dal
Consigliere Dott. GIACOMO ROCCHI

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. *OSCAR CADRANGI*
che ha concluso per *l'annullamento con rinvio*

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 9 febbraio 2011 la Corte di appello di Catanzaro confermava la sentenza emessa il 19 febbraio 2008 dal giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Catanzaro che aveva assolto, al termine del giudizio abbreviato, Andali Fortunato dai reati di partecipazione ad un'associazione per delinquere di stampo mafioso, denominata "Cosca Ferrazzo di Mesoraca", di partecipazione ad un'associazione per delinquere diretta al traffico, anche internazionale, di stupefacenti, di commercio di sostanze stupefacenti aggravato ai sensi dell'art. 7 legge 203 del 1991 e di introduzione nel territorio dello Stato italiano, detenzione e porto in luogo pubblico di un rilevante numero di armi, anche clandestine.

Secondo l'imputazione, l'Andali sarebbe stato referente in Svizzera del sodalizio criminoso, avrebbe provveduto a smerciare in Svizzera stupefacente nella disponibilità della cosca, inviando in Calabria il ricavato della vendita, e avrebbe, altresì, fatto giungere dalla Svizzera alla cosca in provincia di Crotone armi di diversa tipologia che sarebbero state utilizzate nella guerra condotta contro altri clan e nell'esecuzione di rapine ed estorsioni, nonché nel controllo del territorio.

La sentenza impugnata premette come dato pacifico che, a far data dal 1989, in Mesoraca, operava un'associazione di stampo mafioso facente capo, prima a Ferrazzo Felice e poi al cugino Ferrazzo Mario Donato, che detta cosca era dedita al traffico di stupefacenti e aveva disponibilità di armi impiegate nelle faide per il controllo del territorio; dà, altresì, atto della condanna da parte del Tribunale di Crotone di Ferrazzo Mario Donato per i reati di cui agli artt. 416 *bis* cod. pen., 73 e 74 T.U. stup.; giustifica la mancata rinnovazione dell'istruzione dibattimentale richiesta dal P.M. in base al disposto dell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen., ritenendola non assolutamente necessaria ai fini del decidere, risultando l'istruttoria celebrata in primo grado esaustiva e la richiesta avente ad oggetto fonti dichiarative generiche al pari di quelle acquisite agli atti del dibattimento; conferma il giudizio di genericità e lacunosità delle dichiarazioni del collaboratore Ferrazzo Felice, ritenuto non capace di contestualizzare gli episodi riferiti e di fornire dati specifici nonché eccessivamente vago su aspetti determinanti; osserva che, contrariamente a quanto sostenuto nell'atto di appello, le dichiarazioni di Scarpino Carmine erano state vagliate dal giudice di primo grado, con argomentazioni che la Corte territoriale condivide; ipotizza che Andali (che per detto reato è stato già condannato in Svizzera) gestisse in proprio il traffico di stupefacenti, del tutto sganciato dalla compagine calabrese; ritiene gli esiti delle attività di intercettazione non decisivi come riscontri: essi,



da una parte mostrano l'esistenza dell'associazione criminosa e i non infrequenti contatti tra Andali e soggetti ad essa ritenuti vicini, indicano che Andali era conosciuto come "Mico" e rivelano che egli effettuava frequenti viaggi a Mesoraca, dall'altra nulla provano in ordine alla concreta affiliazione dell'imputato che, essendo originario di Mesoraca, ben poteva avere lasciato ivi amici, conoscenti e familiari; d'altro canto, secondo la sentenza impugnata, nei colloqui intercettati non vi era oggetto illecito, mentre non emergeva prova che l'ultimo viaggio a Mesoraca, quello del 2002, fosse stato effettuato nell'interesse della cosca.

2. Il Procuratore generale presso la Corte di appello di Catanzaro propone ricorso per cassazione, chiedendo l'annullamento della impugnata sentenza, deducendo specifici motivi.

Si deduce, in primo luogo, l'inosservanza delle norme processuali ai sensi dell'art. 606, comma 1 lett. c) cod. proc. pen., in relazione all'ordinanza con cui la Corte di appello aveva respinto la richiesta del pubblico ministero di assunzione di nuove prove, costituite da fonti dichiarative che avevano avviato la loro collaborazione dopo la sentenza di primo grado.

Dopo aver ricordato che l'attività di integrazione probatoria è ammessa, in sede di appello, anche in relazione al procedimento svolto con il rito abbreviato, il ricorrente contesta il criterio seguito dalla Corte territoriale per respingere l'istanza di rinnovazione: trattandosi di prove nuove, sopravvenute dopo il giudizio di primo grado, il criterio che avrebbe dovuto essere seguito era quello della loro utilità, con la conseguenza che esse potevano essere escluse solo se ritenute superflue o irrilevanti. Secondo il ricorso, l'ordinanza della Corte territoriale deve essere interpretata nel senso che il Collegio, dopo aver preso visione dei documenti prodotti dal pubblico ministero a sostegno dell'istanza di riapertura dell'istruttoria abbia escluso la qualifica di "prova nuova", così confondendo tra prova e fonte di prova; non poteva, in effetti escludersi che il soggetto dichiarante di cui veniva richiesto l'esame potesse apportare dati conoscitivi nuovi rispetto al precedente bagaglio valutativo.

Il ricorrente deduce, poi, la violazione della legge processuale e il vizio di motivazione della sentenza impugnata, che avrebbe recepito in modo acritico la sentenza di primo grado e avrebbe ommesso di apprezzare i rilievi critici mossi, in sede di appello, dal pubblico ministero; nonché la carenza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione per non avere la Corte valutato le dichiarazioni dei collaboratori di giustizia e il contenuto delle intercettazioni operate nel corso delle indagini.

In particolare, contrariamente a quanto affermato dalla Corte, il

collaboratore Ferrazzo Felice non aveva affatto reso dichiarazioni generiche e lacunose, essendo le stesse, al contrario, specifiche e dettagliate. Fra l'altro l'Andali era stato condannato il 12 marzo 1998 per infrazione alla legge sugli stupefacenti e per ricettazione dai giudici svizzeri. La sentenza impugnata, poi, affermava erroneamente che le dichiarazioni del collaboratore Scarpino Carmine erano state vagliate dal primo giudice, condividendone la valutazione. Ancora, la motivazione della sentenza impugnata dimostrava la mancata valutazione dell'esito delle intercettazioni, che erano spesso supportate da parallela attività di osservazione, controllo e pedinamento da parte della polizia giudiziaria. Fra l'altro, l'imputato era stato direttamente ascoltato mentre fissava incontri in Calabria e, in occasione di uno di questi viaggi, effettuato con l'aereo, era stato compiutamente identificato a seguito di servizio predisposto dalla polizia giudiziaria; in quell'occasione, Ferrazzo Mario Donato gli aveva messo a disposizione un'autovettura con autista quando egli era giunto all'aeroporto di Lametia Terme.

I risultati delle intercettazioni dimostravano i rapporti intercorrenti tra Ferrazzo Mario Donato, Grano Giuseppe e Foresta Giovanni e tra essi e l'odierno imputato, rapporti stretti ed attuali aventi natura illecita, così da costituire risultanze di evidente pregnanza probatoria, sia autonoma che in termini di riscontro individualizzante rispetto a quanto dichiarato dai collaboratori di giustizia Ferrazzo Felice e Scarpino Carmine.

In definitiva la responsabilità di Andali Fortunato, secondo il ricorrente, deve ritenersi pienamente provata.

Il ricorso conclude per l'annullamento dell'impugnata sentenza.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Con riferimento al secondo motivo di ricorso, non è fondata la censura concernente l'omissione dei rilievi critici avverso la sentenza di primo grado proposti con l'atto di appello: effettivamente la sentenza di primo grado era sostanzialmente priva di motivazione quanto all'analisi delle intercettazioni e delle attività investigative e la motivazione era decisamente insufficiente nel valutare le dichiarazioni dei due collaboratori (Ferrazzo Felice e Scarpino Carmine); la Corte territoriale, al contrario, affronta i dati omessi in primo grado, recependo, quindi, uno dei motivi di appello del P.M., ed effettua una valutazione complessiva delle prove, giungendo pur sempre a ritenere non adeguatamente riscontrate le dichiarazioni dei collaboratori e quindi insufficiente la prova nei confronti dell'Andali.

Con riferimento al traffico di stupefacenti, inoltre, la Corte tiene in

considerazione anche il dato, che il P.M. aveva segnalato nell'atto di appello, della condanna dell'Andali in Svizzera, motivando, peraltro, su un diverso aspetto, quello del collegamento tra l'attività illecita svolta ivi dall'Andali e il clan di Mesoraca, ritenendo non riscontrata la versione secondo cui quel commercio illecito in Svizzera fosse effettuato con droga fornita dal clan Ferrazzo e con riversamento ad esso dei profitti.

2. Per valutare il primo motivo di ricorso, avente ad oggetto il mancato accoglimento della richiesta del P.M. di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, occorre previamente meglio evidenziare la diversa impostazione della sentenza di primo grado e di quella impugnata, pur conformi nella decisione adottata.

Il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Catanzaro riportava le dichiarazioni di Ferrazzo Felice, già capo della Cosca Ferrazzo di Mesoraca, che aveva iniziato a collaborare nell'ottobre 2000; il collaboratore aveva descritto gli eventi della cosca e aveva riferito di essere stato scalzato dal vertice dal cugino Ferrazzo Mario Donato nel 1996; aveva indicato tra i partecipi nel periodo 1990 - 1996 anche Andali Fortunato.

Le dichiarazioni riguardanti la cosca Ferrazzo erano state confermate da Ciccio Antonio (che faceva parte del "gruppo di fuoco" costituito durante la guerra combattuta con altre cosche), da Foschini Vittorio (che apparteneva ad un'altra cosca, ma che aveva partecipato ad una riunione negli anni 1990 - 91) e da Scarpino Carmine, membro di un'altra cosca (capeggiata da Iazzolino Sergio, poi ucciso).

Solo Scarpino, però, aveva fatto cenno anche ad Andali, riferendo dei rapporti tra Iazzolino, Grano Giuseppe e Micu 'e Sabbata (appunto l'Andali), personaggio originario di Mesoraca stabilitosi da tempo in Svizzera.

Secondo il Giudice, le dichiarazioni del Ferrazzo e del Ciccio non contenevano sufficienti specificazioni in ordine all'apporto collaborativo dell'Andali al sodalizio criminoso: in particolare le notizie sulle riunioni a cui avrebbe partecipato l'Andali apparivano generiche.

Il Giudice, quindi, riteneva le dichiarazioni del Ferrazzo insufficienti a fondare un'affermazione di responsabilità dell'imputato, "pur non volendosi scalfire la genuinità dell'apporto collaborativo del coimputato".

Con riferimento all'associazione diretta al narcotraffico, il Giudice riportava le dichiarazioni del Ferrazzo, concernenti anche episodi specifici (menzionati al capo C dell'imputazione); sosteneva, peraltro, che vi era genericità di rappresentazione e difetto di idonea indicazione in ordine all'apporto fornito

dall'Andali e dava atto della mancanza di riscontri di natura individualizzante.

Analogo giudizio il Giudice esprimeva in ordine alle dichiarazioni di Ferrazzo Felice relative al traffico di armi (capo D dell'imputazione): le altre fonti di prova costituite dalle intercettazioni e dalle relazioni di polizia giudiziaria erano ritenute inconferenti, di contenuto neutro, non assurgendo a livello di elemento di prova rispetto alla fattispecie contestata. Si trattava, in sostanza, dell'unico fugace accenno del giudicante alle fonti di prova diverse dalle dichiarazioni dei collaboratori.

L'appello del P.M. avanzava tre censure alla sentenza di primo grado: Ferrazzo Felice era stato specifico e puntuale nell'indicare il ruolo partecipativo di Andali e il suo contributo nel traffico di armi e di stupefacente; le dichiarazioni di Scarpino Carmine non erano state valutate; il giudice non aveva valutato gli esiti dell'attività intercettiva, concernente gli incontri tra Andali e altri esponenti della cosca.

L'appellante ripercorreva le dichiarazioni di Ferrazzo e sottolineava che, il 19/11/1997, Andali era stato arrestato in Svizzera e condannato alla pena di anni cinque e mesi sei di reclusione per violazione alle leggi sugli stupefacenti; sosteneva che Scarpino Carmine aveva riferito fatti assai dettagliati sulla cosca di Mesoraca (di cui egli non faceva parte) e aveva riportato le confidenze fattegli da Iazzolino Sergio sul fatto che Domenico 'e Sabbata lo aveva aiutato durante la latitanza in Svizzera tra il 1990 e il 1994 (Iazzolino era stato arrestato al confine tra Svizzera e Germania nel 1994); Iazzolino, in quel periodo, aveva smerciato droga in Svizzera sotto la direzione dell'Andali; uscito dal carcere aveva mantenuto i contatti con l'Andali e aveva fatto da tramite tra lui e Pino Grano e Ferrazzo Mario per far giungere a Mesoraca i videopoker. Scarpino aveva anche riferito di un favore che Iazzolino gli aveva chiesto: procurargli due cani specializzati nella caccia al cinghiale che egli doveva regalare al padre dell'Andali; egli li aveva rubati e poi, su indicazione dello Iazzolino, fatti avere a Ferrazzo Felice che, a sua volta, li aveva recapitati al padre di Andali: ciò a conferma degli stretti rapporti tra Andali, Ferrazzo e Iazzolino.

L'atto di appello ripercorreva, poi, l'esito delle intercettazioni e degli accertamenti di polizia giudiziaria. Si trattava di operazioni svolte in due distinte fasi: nel periodo 1989 - 92 esse avevano dimostrato, ben prima che ne parlasse Ferrazzo Felice, i rapporti tra Andali, Cavarretta Tommaso, Ferrazzo Felice, Ferrazzo Mario Donato, Liotti Pasquale, Grano Giuseppe, Lo Prete Giuseppe, Foresta Giovanni. Le conversazioni di Cavarretta (che era stato ucciso nel 1992 e che, a quell'epoca era uno dei capi del gruppo) facevano esplicito riferimento ad armi e conflitti a fuoco nonché alla vita della cosca; Andali intratteneva numerosi

contatti telefonici con quei soggetti e si recava più volte in Calabria. La seconda fase delle intercettazioni risale al 2002: l'Andali aveva contatti con Ferrazzo Mario Donato, all'epoca capo della cosca, secondo quanto dichiarato dal cugino Ferrazzo Felice, e questi gli aveva messo a disposizione un'autovettura con autista quando era giunto a Lametia Terme (in uno di quei viaggi l'imputato venne identificato). Dalle conversazioni risultava che effettivamente l'imputato era proprietario di un ristorante in Svizzera e emergevano rapporti relativi ad affari immobiliari in cui erano coinvolti anche Grano Giuseppe e Foresta Giovanni.

La rinnovazione dell'istruzione dibattimentale era stata chiesta dal Procuratore Generale all'udienza del 28/6/2010 (la prima di effettiva trattazione, dopo alcuni rinvii). Era stata prodotta la sentenza del Tribunale di Crotone del 10/6/2010 che ha condannato Ferrazzo Mario Donato a 21 anni di reclusione per le imputazioni di cui ai capi A e B (associazione di tipo mafioso e artt. 73 e 74 T.U. stup.); era stato chiesto di escutere, ai sensi dell'art. 210 cod. proc. pen., tre collaboratori di giustizia, Cortese Angelo Salvatore, Foschini Vittorio e Pollizzi Pietro, ed erano stati prodotti i verbali di dichiarazioni rese, in epoca successiva alla sentenza appellata, sia agli inquirenti, che in sede dibattimentale (il primo e il terzo davanti al Tribunale di Crotone, nel processo nei confronti di Ferrazzo Mario Donato, il secondo davanti al Tribunale di Milano nel processo contro Fera Andali Mario + 2, processo Dirty Money).

Come osservato al paragrafo 1, la Corte territoriale ha recepito le censure mosse avverso la sentenza di primo grado in punto di carenza motivazionale; ha, peraltro, ritenuto la rinnovazione richiesta non assolutamente necessaria ai fini del decidere, risultando l'istruttoria celebrata in primo grado (*rectius*: l'esito delle indagini preliminari utilizzato per la decisione nel giudizio abbreviato) esaustiva e la richiesta avente ad oggetto fonti dichiarative generiche al pari di quelle acquisite agli atti del dibattimento.

3. Come anticipato, l'impostazione della sentenza d'appello è decisamente mutata rispetto alla sentenza di primo grado: la Corte d'Appello parte da un dato che ritiene provato, quello dell'esistenza dell'associazione per delinquere di stampo mafioso del quale erano capi Ferrazzo Felice fino al 1996 e poi Ferrazzo Mario Donato a partire da quell'anno; quel dato – cristallizzato dalla sentenza di condanna del Tribunale di Crotone del 2010 nei confronti di Ferrazzo Mario Donato – fa comprendere perché la sentenza impugnata non si soffermi sulle conversazioni intercettate e sulle dichiarazioni dei collaboratori che hanno ad

oggetto la vita dell'associazione.

Il punto da risolvere, per la Corte territoriale, è un altro: l'esistenza di riscontri in ordine alla partecipazione dell'Andali al clan mafioso, al collegamento tra il gruppo criminale e la sua attività di commercio di stupefacenti e, ancora, alla fornitura di armi da parte dell'imputato all'associazione che - circostanza anch'essa ritenuta provata - ne deteneva in gran quantità, come aveva dimostrato il sequestro operato in occasione dell'arresto di Ferrazzo Mario Donato.

Il Giudice di primo grado, invece, sembrava partire dal dato opposto: menzionava solo alcune sentenze assolutorie nei confronti di alcuni coimputati e assolveva Andali con la formula "per non aver commesso il fatto" solo in quanto "non erano decorsi i termini per il passaggio in giudicato delle pronunce assolutorie nei confronti dei coimputati"; altrimenti la formula - diceva esplicitamente - sarebbe stata "perché il fatto non sussiste".

Tornando al Giudice di appello, erano davvero molti i punti fermi su cui fondare la valutazione: l'associazione per delinquere di stampo mafioso esisteva, così come era stato posto in essere il traffico di droga da parte dell'associazione, poiché Ferrazzo Mario Donato è stato condannato anche per i reati di cui agli artt. 73 e 74 T.U. stup.; a sua volta, Andali commerciava sicuramente in stupefacenti in Svizzera, come dimostrava la sua condanna in quel paese; l'associazione possedeva armi e le usava nelle sanguinarie faide; il collaboratore di giustizia principale, già capo dell'associazione, aveva indicato Andali come associato, collegato all'associazione con riguardo ai traffici di droga e fornitore delle armi; l'altro collaboratore lo aveva riscontrato in parte; le intercettazioni avevano dimostrato numerosi contatti tra Andali e associati in un lungo arco di tempo (1990 - 2002) e numerosi viaggi a Mesoraca eseguiti per incontrare alcuni associati ed in particolare il capo del clan.

In sintesi, un quadro probatorio non certo vuoto, così come sembrava emergere dalla sentenza di primo grado, che si limitava a riportare le dichiarazioni dei due collaboratori, ritenendole non riscontrate.

4. Ma proprio il diverso dato di partenza e la diversa ottica adottati dalla Corte territoriale, se giustificano le omissioni nella motivazione concernente alcuni dati, evidenziano il vizio di motivazione con riferimento alla mancata ammissione delle prove sopravvenute, anche secondo il criterio dell' "assoluta necessità" di cui all'art. 603, comma 3, cod. proc. pen..

Si deve, in primo luogo, spazzare via ogni perplessità in ordine alla novità delle prove oggetto della richiesta del Procuratore generale nel dibattimento d'appello: essa emerge *per tabulas* e, non a caso, l'atto di appello non le aveva menzionate in alcun modo, risultando, quindi, il Procuratore della Repubblica all'oscuro di esse.

Non appare convincente - e nemmeno del tutto comprensibile, stante la laconicità dell'osservazione - la valutazione della Corte secondo cui "le richieste avevano ad oggetto fonti dichiarative generiche al pari di quelle acquisite agli atti del dibattimento": la natura di fonti dichiarative, ovviamente, non costituiva ostacolo all'ammissione, perché i riscontri possono provenire anche da dichiarazioni di altri collaboratori; si aggiunga che la Corte non ipotizza nemmeno che le notizie fornite dai tre collaboratori che il P.M. ha chiesto di escutere provengano da collaboratori inattendibili.

Quanto alla valutazione di genericità delle fonti dichiarative, essa davvero pare incomprensibile, tenuto conto che, nonostante l'Andali non fosse imputato in quei dibattimenti, le dichiarazioni che lo riguardano erano state amplissime, dettagliate e, per di più, provenienti da soggetti appartenenti ad altre associazioni criminali. Foschini Vittorio, davanti al Tribunale di Milano, aveva riferito con ampiezza sui traffici tra Italia del nord, Svizzera e Calabria, sia di droga che di armi; l'interesse a sentire Pollizzi Pietro discende dal fatto che si tratta di soggetto condannato in Svizzera insieme ad Andali per il traffico di droga, quindi ben informato sulla sua attività; quanto alla partecipazione all'associazione, poi, è difficile definire "generiche" le dichiarazioni dei tre collaboratori: si pensi, a mero titolo di esempio, che Cortese Angelo Salvatore, appartenente al diverso clan di Grandi Alacri Nicolino, aveva riferito in dibattimento di una riunione di tutte le cosche del crotonese (almeno quattro o cinque) per risolvere un problema legato ai videopoker, alla quale partecipò Mico e' Sabata, cioè Andali Fortunato, definito "affiliato di spicco", al quale il collaboratore attribuiva il merito di avere convinto l'allora capo della cosca, Felice Ferrazzo, a fare pace contro i fratelli Castagnini che il Ferrazzo avrebbe voluto uccidere; secondo Cortese, la riunione era stata convocata proprio per evitare l'esplosione di una guerra tra i due gruppi.

Per finire, pare ragionevole l'ulteriore osservazione avanzata in ricorso: il P.G. aveva prodotto i verbali dell'istruttoria dibattimentale concernente altri imputati e altre imputazioni; in quei processi si parlava di Andali Fortunato incidentalmente, non essendo egli l'oggetto principale della testimonianza dei

collaboratori; si può ritenere, quindi, probabile che gli stessi, chiamati a testimoniare sull'Andali, possano riferire ulteriori particolari concernenti l'imputato.

5. La Corte territoriale, come premesso, individua la normativa di riferimento nell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen.: essendosi il processo celebrato con il rito abbreviato, al giudice di appello sarebbe consentito, a differenza del giudice di primo grado, disporre d'ufficio i mezzi di prova ritenuti assolutamente necessari per l'accertamento dei fatti che formano oggetto della decisione, potendo le parti sollecitare i poteri suppletivi di iniziativa probatoria che spettano al giudice di appello.

La rinnovazione invocata dal P.M. veniva pertanto rigettata perché "non si appalesava assolutamente necessaria al fine di decidere".

Il P.M. ricorrente, invece, invoca il criterio della mera utilità, potendo il Giudice escludere le prove richieste solo se superflue o irrilevanti: ciò in quanto si tratta di prove nuove sopravvenute dopo il giudizio di primo grado, per le quali, in sostanza, dovrebbe trovare applicazione il disposto dell'art. 603, comma 2, cod. proc. pen..

Il ricorrente richiama, tra le altre, una sentenza recente (Sez. 1, n. 43473 del 14/10/2010, dep. 09/12/2010, Arshad, Rv. 248979) che, con riferimento ai poteri suppletivi di integrazione probatoria del giudice di secondo grado nel procedimento svolto con giudizio abbreviato, afferma che "in caso si tratti di prova nuova o sopravvenuta dopo il giudizio di primo grado, il giudice dell'appello ne deve valutare la mera utilità (così Sez. 3, n. 230 in data 09.11.2006, Rv. 235809, Casale), ovvero la possibilità della sua esclusione solo se superflua o irrilevante (così Sez. 5, n. 552 in data 13.03.2003, Rv. 227022, Attanasi)" (si deve rilevare, peraltro, che i precedenti menzionati in detta sentenza riguardano il giudizio di appello a seguito di un dibattimento ordinario e non a seguito di giudizio abbreviato). La sentenza citata dal ricorrente, peraltro, non afferma esplicitamente la sussistenza di un diritto delle parti discendente direttamente dall'art. 495 cod. pen. – quindi con applicazione piena dell'art. 603, comma 2, cod. proc. pen. – ma indica piuttosto un differente criterio di valutazione che il giudice di appello deve adottare, in caso di prova nuova sopravvenuta, nel provvedere sulle sollecitazioni delle parti ad una integrazione probatoria d'ufficio.

Ritiene la Corte che l'art. 603, comma 2, cod. proc. pen. non possa trovare applicazione in sede di appello avverso una sentenza emessa all'esito di giudizio abbreviato.

Tale principio, come è noto, è stato affermato da una risalente pronuncia delle S.U. (Sez. U, n. 930 del 13/12/1995, dep. 29/01/1996, Clarke, Rv. 203427) che statuiva che, nel processo celebrato con la forma del rito abbreviato, al giudice di appello è consentito, a differenza che al giudice di primo grado, disporre d'ufficio i mezzi di prova ritenuti assolutamente necessari per l'accertamento dei fatti che formano oggetto della decisione, secondo il disposto dell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen. ed escludeva qualsiasi potere di iniziativa delle parti in ordine all'assunzione delle prove in quanto, prestando il consenso all'adozione del rito abbreviato, esse avevano definitivamente rinunciato al diritto alla prova. Nell'occasione la Corte aveva precisato che alle parti rimane comunque la possibilità di sollecitare i poteri suppletivi di iniziativa probatoria che spettano al giudice di secondo grado, e che l'acquisizione di prove ammesse *ex officio* non fa perdere all'imputato il beneficio della diminuzione della pena di cui all'art. 442, comma 2, cod. proc. pen..

Non si può non rilevare che il quadro normativo, all'epoca di quella pronuncia, fosse differente, proprio con riferimento alla posizione del P.M., il cui consenso era richiesto per procedere con il rito alternativo, previsione eliminata dalla legge n. 479 del 1999; anche con riferimento alla parte pubblica si osservava, infatti, in quella pronuncia che "il negozio processuale che è alla base del giudizio abbreviato costituisce esercizio dei poteri dispositivi riconosciuti alle parti e rappresenta, in particolare, un modo in cui queste dispongono del diritto alla prova, nel senso che, con la scelta del rito abbreviato l'imputato e il pubblico ministero rinunciano ad avvalersi della facoltà di richiedere l'ammissione dei mezzi di prova ai sensi dell'art. 190, comma 1 cod. proc. pen.. È ovvio, tuttavia, che tale negozio abdicativo può avere ad oggetto esclusivamente i poteri che rientrano nella sfera di disponibilità degli interessati e che esso non può riguardare i poteri di iniziativa *ex officio* di cui il giudice è direttamente investito dalla legge in vista del superiore interesse della ricerca della verità: di talché la differenza, sul piano della estensione e delle connotazioni funzionali, tra poteri delle parti e poteri del giudice in ordine alle prove implica che l'inerzia e la rinuncia delle prime restano prive di negativa incidenza sui poteri del giudice (Cass., Sez. Un., 6 novembre 1992, Martin, cit.), finalizzati, come sono, al conseguimento di una giusta decisione indipendentemente dalla condotta processuale delle parti (Corte Cost., 26 marzo 1993, n. 111; Corte Cost., 3 giugno 1992, n. 255). Dalla trasposizione di tali principi alla tematica dei poteri

del giudice di appello nel rito abbreviato si evince, in termini lineari e assolutamente consequenziali, che la rinuncia al diritto alla prova, insita nella richiesta ex art. 438 cod. proc. pen., non produce preclusioni, ostacoli o impedimenti di sorta all'esercizio del potere di disporre di ufficio i mezzi di prova ritenuti assolutamente necessari per l'accertamento dei fatti che formano oggetto della decisione secondo la previsione dell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen., considerato, non a caso, come precipua manifestazione dei poteri del giudice in materia probatoria (cfr. Cass., Sez. Un., 6 novembre 1992, Martin cit.). Per contro, deve reputarsi operante una rigida preclusione all'attivazione dei poteri di iniziativa delle parti in ordine all'assunzione di prove in grado di appello non soltanto perché costituirebbe una contraddizione palese procedere al rinnovo di una fase, quella dell'istruttoria dibattimentale, che nel rito abbreviato è, per definizione, insussistente (Corte Cost., 19 dicembre 1991, n. 470), ma anche, e soprattutto, per la precisa ragione che le parti hanno definitivamente consumato il loro diritto alla prova allorché hanno consentito l'adozione del giudizio abbreviato: ond'è che ad esse non resta che sollecitare i poteri suppletivi di iniziativa probatoria che spettano al giudice di secondo grado, il cui esercizio è regolato, per espresso dettato normativa, dal rigido criterio della "assoluta necessità".

Il possibile sbilanciamento tra i poteri delle parti a seguito della soppressione del consenso del P.M. al giudizio abbreviato è ben presente nella giurisprudenza della Corte Costituzionale, che già, prima della riforma del 1999, osservava che "la pura e semplice eliminazione del presupposto del consenso del pubblico ministero verrebbe a determinare ulteriori disarmonie di dubbia costituzionalità nel sistema, poiché alla perdita, per l'accusa, della facoltà di interloquire sulla scelta del rito dovrebbero accompagnarsi una nuova disciplina sull'esercizio del diritto alla prova e una modifica delle limitazioni alla facoltà di impugnazione (sentenze n. 442 del 1994 e n. 92 del 1992), secondo scelte e soluzioni che sono affidate al legislatore" (Corte Cost., ord. n. 33 del 1998).

Con la sentenza n. 320 del 2007, che dichiarava l'illegittimità costituzionale della norma che escludeva la possibilità di appello del il pubblico ministero contro le sentenze di proscioglimento emesse a seguito di giudizio abbreviato, la Corte rilevava che gli auspici di riforma manifestati nelle pronunce precedenti alla riforma del 1999 non avevano trovato integrale attuazione: "Si osservò, infatti, che tale ultima operazione (*la soppressione pura e semplice del consenso del pubblico ministero al rito alternativo*) avrebbe reso necessaria - a fini di riequilibrio "interno" dell'istituto - tanto una nuova disciplina sul diritto alla prova del pubblico ministero, quanto una revisione dei limiti all'appello del medesimo:

essendo tali limiti razionalmente giustificabili, in linea di principio, solo se collegati al consenso della parte che li subiva (sentenza n. 442 del 1994 e ordinanza n. 33 del 1998). Gli auspici formulati dalla Corte furono recepiti - ma solo in parte - dalla legge n. 479 del 1999. Privato il pubblico ministero del potere di interloquire sulla scelta del rito, la novella ha configurato l'accesso al giudizio abbreviato come un vero e proprio "diritto" dell'imputato che ne faccia richiesta, non più subordinato ad un vaglio giudiziale circa la possibilità di decidere il processo "allo stato degli atti": essendosi previsto - come rimedio alle eventuali carenze degli atti investigativi - un ampio potere di integrazione probatoria officiosa da parte del giudice. Si è stabilito, inoltre, che lo stesso imputato possa condizionare la propria richiesta ad una specifica integrazione probatoria, purché compatibile con le finalità di economia processuale proprie del procedimento. Quanto ai poteri probatori del pubblico ministero, essi risultano circoscritti alla facoltà di prova contraria, nel caso di richiesta di giudizio abbreviato "condizionata"; mentre è rimasta ferma la preclusione all'appello della pubblica accusa, di cui all'art. 443, comma 3, cod. proc. pen."

La Corte descriveva lo sbilanciamento dei poteri delle parti a seguito dell'evoluzione dell'istituto, notando una "significativa attenuazione - rispetto all'assetto d'origine - della valenza del "sacrificio" insito nella rinuncia al contraddittorio nella formazione della prova, ad opera dell'imputato. Al riguardo, l'accento cade, anzitutto, sulla soppressione del requisito del consenso della pubblica accusa ai fini dell'accesso al rito: consenso nel quale pure questa Corte ebbe ad identificare uno dei presupposti per la valutazione di ragionevolezza delle previsioni limitative della facoltà di impugnazione (sentenza n. 442 del 1994 e ordinanza n. 33 del 1998) (...). Trovandosi, di conseguenza, a "subire" una scelta del tutto unilaterale dell'imputato, da cui deriva la perdita della possibilità di coltivare le prospettive dell'accusa in dibattimento, il pubblico ministero vede attualmente circoscritto il suo ruolo, quale parte processuale nel giudizio abbreviato - ove si eccettui l'eventuale diritto alla prova contraria rispetto alle integrazioni probatorie richieste dall'imputato - al semplice contributo dialettico in sede di discussione; mentre la decisione del giudice può ormai approdare a ricostruzioni del fatto anche totalmente alternative rispetto a quelle desumibili dagli atti di indagine raccolti dallo stesso pubblico ministero: e ciò per effetto tanto di integrazioni probatorie officiose o richieste dall'imputato, quanto di apporti da parte di quest'ultimo, realizzati - in particolare dopo la legge 7 dicembre 2000, n. 397 (Disposizioni in materia di indagini difensive) - attraverso lo strumento delle investigazioni difensive, i cui risultati sono anch'essi utilizzabili nel giudizio abbreviato (ordinanza n. 57 del 2005)".

6. Tuttavia, benché uno dei fondamenti dell'argomentazione della sentenza delle S.U. Clarke, cit. – la rinuncia del P.M. al diritto alla prova espressa con il consenso al rito alternativo – sia venuto meno, la soluzione non deve essere necessariamente asimmetrica, tale da riconoscere ancora sussistente, in quanto non rinunciato, il diritto alla prova solo per il P.M., che potrebbe farlo valere in sede di appello ai sensi dell'art. 603, comma 2, cod. proc. pen. in caso di prove nuove sopravvenute: il potere di integrazione probatoria d'ufficio da parte del Giudice può, infatti, tutelare adeguatamente gli interessi di cui la pubblica accusa è portatrice.

Si deve, in primo luogo, premettere che ciò che il P.M. "subisce", a seguito della richiesta dell'imputato di accedere al giudizio abbreviato, è un dato favorevole per la parte pubblica, consistente nell'utilizzabilità da parte del Giudice di tutti gli atti di indagine compiuti prima dell'esercizio dell'azione penale (ad eccezione di quelli afflitti da inutilizzabilità patologica), senza alcun vaglio derivante dal contraddittorio dibattimentale; avendo il P.M. chiesto il rinvio a giudizio, dovrebbe trattarsi, secondo la sua valutazione, di elementi "sufficienti e idonei a sostenere l'accusa in giudizio", come si deduce *a contrariis* dall'art. 425, comma 3, cod. proc. pen.: in sostanza l'eliminazione del consenso del P.M. alla celebrazione del rito alternativo non comporta una condizione deteriore per l'accusa rispetto alla difesa.

In secondo luogo, l'eventualità che le indagini difensive non conosciute dal P.M. ed introdotte nel giudizio abbreviato mettano la parte pubblica nell'impossibilità di contrastare le prove addotte dalla difesa dell'imputato, in ragione del rito alternativo scelto, è neutralizzata dalla possibilità per il P.M. di compiere ulteriori indagini e di sollecitare i poteri officiosi del Giudice. Questa Corte, infatti, ha ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 442, comma 1 *bis*, cod. proc. pen., per contrasto con gli artt. 3 e 111, commi secondo, terzo e quinto, Cost., nella parte in cui consente, nel giudizio abbreviato, l'utilizzabilità delle indagini difensive anche in difetto del consenso del P.M., poiché il diritto di quest'ultimo al contraddittorio può essere assicurato disponendo un congruo differimento dell'udienza, onde consentire lo svolgimento delle contro-investigazioni suppletive eventualmente necessarie, ovvero attivando – anche su sollecitazione dello stesso P.M. – i poteri officiosi di cui all'art. 441, comma 5, cod. proc. pen., per le necessarie integrazioni probatorie. (V. Corte cost. n. 115 del 2001, n. 57 del 2005 e n. 245 del 2005, n. 16 del 1994) (Sez. 6, n. 31683 del 31/03/2008 - dep. 29/07/2008, P.M. in proc. Reucci, Rv. 240779).

7. Infine – e soprattutto – la previsione del potere officioso del giudice di integrazione probatoria (art. 441, comma 5, cod. proc. pen.) consente adeguatamente di superare i problemi derivanti dalle limitazioni del diritto alla prova del P.M., così da rispondere al fine primario del processo penale che, pur essendo processo di parti, deve tendere alla "ricerca della verità", "fine primario ed ineludibile del processo penale" (Corte Cost., n. 111 del 1993).

L'insegnamento delle S.U. sulla funzione dell'art. 507 cod. proc. pen. (Sez. U, n. 41281 del 17/10/2006 - dep. 18/12/2006, P.M. in proc. Greco, Rv. 234907) merita di essere ricordato in quanto valido anche per la norma qui in esame: "l'art. 507 ha un diverso ambito di applicazione e, soprattutto, un diverso scopo: quello di consentire al giudice - che non si ritenga in grado di decidere per la lacunosità o insufficienza del materiale probatorio di cui dispone - di ammettere le prove che gli consentono un giudizio più meditato e più aderente alla realtà dei fatti che è chiamato a ricostruire. Senza neppure scomodare i grandi principi (in particolare quello secondo cui lo scopo del processo è l'accertamento della verità) può più ragionevolmente affermarsi che la norma mira esclusivamente a salvaguardare la completezza dell'accertamento probatorio sul presupposto che se le informazioni probatorie a disposizione del giudice sono più ampie è più probabile che la sentenza sia equa e che il giudizio si mostri aderente ai fatti. (...) Una limitazione dei poteri probatori officiosi del giudice sarebbe idonea a vanificare il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale e si porrebbe in palese contraddizione con l'esistenza degli amplissimi poteri del giudice in tema di richiesta di archiviazione del pubblico ministero. (...) V'è ancora, in questa sentenza (S.U., Martin), un'importante precisazione che consente di evitare che l'esercizio del potere in esame avvenga in modo troppo esteso o addirittura arbitrario: l'iniziativa deve essere "assolutamente necessaria" (sia l'art. 507 che il 603 usano questa espressione) e la prova deve avere carattere di decisività (altrimenti non sarebbe "assolutamente necessaria") diversamente da quanto avviene nell'esercizio ordinario del potere dispositivo delle parti in cui si richiede soltanto che le prove siano ammissibili e rilevanti. Può ancora aggiungersi che questo potere andrà esercitato nell'ambito delle prospettazioni delle parti e non per supportare probatoriamente una diversa ricostruzione che il giudice possa ipotizzare".

Quindi, così come, nel dibattimento, l'art. 507 cod. proc. pen. consente al Giudice di disporre d'ufficio l'assunzione dei mezzi di prova se ciò risulta assolutamente necessario ai fini della decisione, analogo potere riconosce il codice di rito al giudice del giudizio abbreviato di assumere, anche di ufficio, gli elementi necessari ai fini della decisione e, parallelamente, al Giudice di appello

con la norma dell'art. 603, comma 3, cod. proc. pen..

Nel giudizio abbreviato, i poteri di integrazione probatoria del Giudice di appello corrispondono a quelli descritti dall'art. 441, comma 5, cod. proc. pen. (Sez. 1, n. 31686 del 26/4/2010, dep. 11/8/2010, Sestito, Rv. 248011; Sez. 4, n. 10795 del 14/11/2007, dep. 11/03/2008, Pozzi, Rv. 238956; Sez. 5, n. 19388 del 09/05/2006, dep. 06/06/2006, Biondo, Rv. 234157).

8. Il potere di integrazione probatoria del Giudice, proprio in quanto diretto a garantire le finalità primarie del processo anche in una fase in cui le parti (anche quella pubblica, nonostante non abbia espresso alcuna rinuncia) non hanno più la disponibilità della prova, non può, tuttavia, essere eccessivamente limitato: esso, quindi, deve ritenersi sussistente indipendentemente dal fatto che le prove assunte possano risultare a favore o contro l'imputato. In effetti, quando il legislatore ha voluto limitare i poteri officiosi del giudice alla sola assunzione delle prove favorevoli per l'imputato, lo ha esplicitato come nell'ipotesi disciplinata dall'art. 422, comma 1, cod. proc. pen. (Sez. 1, n. 31686 del 26/4/2010, dep. 11/8/2010, Sestito, Rv. 248011).

Questa Corte ha sì, ripetutamente affermato, che "anche dopo la riforma contenuta nella legge 16 dicembre 1999, n. 479, nel giudizio abbreviato l'integrazione probatoria in appello non è esclusa in modo assoluto, ma è ammessa compatibilmente con le esigenze di celerità del rito, per cui può essere disposta, anche d'ufficio, solo per le acquisizioni documentali assolutamente indispensabili ai fini del decidere ed attinenti la capacità processuale dell'imputato o i presupposti stessi del reato o della punibilità, dovendo escludere che possa farsi ricorso all'integrazione per far fronte a ordinarie lacune probatorie nel merito, ovvero per acquisire prove a carico dell'imputato, essendo possibile l'integrazione solo *in bonam partem*, dal momento che l'acquisizione di elementi a carico dell'imputato potrebbe incidere sulla originaria determinazione di richiedere il rito alternativo, scelta non più modificabile" (Cass., Sez. 3, n. 33939 del 16/6/2010, dep. 21/9/2010, Anzaldo, Rv. 248229; Cass., Sez. 6, n. 45240 del 10/11/2005, dep. 13/12/2005, Spagnoli, Rv. 233506); tuttavia i benefici cui l'imputato accede con il rito abbreviato – e che gli vengono garantiti anche in caso di integrazione probatoria – sono in realtà diversi da quello di conoscere preventivamente il materiale probatorio su cui il Giudice fonderà la sua decisione: sono la riduzione di un terzo della pena in caso di condanna e la celebrazione non pubblica del processo.

L'interesse dell'imputato a vedersi giudicato sulla base di materiale probatorio non del tutto completo e a "bloccare" ogni integrazione di detto

materiale in senso a lui sfavorevole, magari opponendo esiti positivi di investigazioni difensive, non può che soccombere rispetto all'interesse dello Stato alla ricerca della verità, interesse, quest'ultimo, in base al quale, da parte sua, lo Stato può ben rinunciare a quello alla rapida definizione del processo, base dello "scambio" intervenuto in conseguenza della richiesta dell'imputato di essere giudicato con il rito alternativo.

Ciò è ancora più valido con riferimento alle nuove prove sopravvenute o scoperte dopo il giudizio di primo grado, rispetto alle quali – se davvero tali sono – la posizione della pubblica accusa è "incolpevole", non potendosi ad essa addebitare la mancata presentazione delle stesse nel giudizio abbreviato di primo grado.

Si aggiunga che l'imputato ha la garanzia del contraddittorio di fronte all'ampliamento del materiale probatorio: infatti, qualora, nel giudizio abbreviato, celebrato in appello a seguito di impugnazione del P.M. avverso decisione assolutoria, il giudice, valendosi dei suoi poteri officiosi, anche se sollecitati dalla parte pubblica, abbia disposto nuovi mezzi istruttori potenzialmente pregiudizievoli alla posizione dell'imputato, sussiste, a suo carico, l'obbligo di far seguire l'ammissione anche delle eventuali prove contrarie, che possono non essere assunte solo ove si rivelino superflue o irrilevanti. (Sez. 1, n. 31686 del 26/4/2010, dep. 11/8/2010, Sestito, Rv. 248011)

9. Il giudice di appello nel giudizio abbreviato, in definitiva, di fronte a prove nuove sopravvenute, deve adeguatamente e logicamente motivare sulla necessità di assumerle ai fini della decisione, tenuto conto che, di fronte ad esse, viene meno la presunzione di completezza del materiale probatorio: la "assoluta necessità" altro non è che la valutazione da parte del Giudice della possibilità di giungere ad una decisione di colpevolezza o di innocenza con un giudizio più meditato e più aderente alla realtà dei fatti che è chiamato a ricostruire, perché "se le informazioni probatorie a disposizione del giudice sono più ampie è più probabile che la sentenza sia equa e che il giudizio si mostri aderente ai fatti" (Sez. U, Greco, cit.).

Tale motivazione, come già anticipato, è sostanzialmente mancata nella sentenza impugnata che, pertanto, deve essere annullata con rinvio per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte d'appello di Catanzaro.

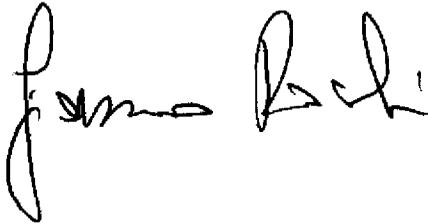
P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuovo giudizio ad altra Sezione della Corte d'appello di Catanzaro.

Così deciso il 23 maggio 2012

Il Consigliere estensore

Giacomo Rocchi



Il Presidente

Umberto Giordano



**DEPOSITATA
IN CANCELLERIA**

19 SET. 2012



IL CANCELLIERE
Stefania Faiella

