

Osservatorio sulla Corte di cassazione

Competenza per territorio

La decisione

Competenza per territorio - Eccezione di incompetenza - Termini per la rilevabilità dinanzi al g.u.p. (c.p.p., artt. 21, 328, co. 1-bis).

L'art. 328, co. 1-bis, c.p.p., dove la competenza funzionale attribuita al g.i.p. distrettuale per i delitti indicati nell'art. 51, co. 3-bis, c.p.p. non è limitata alla sola emissione di misure cautelari, ma ricomprende l'intera fase delle indagini preliminari (ivi compresi i decreti autorizzativi delle intercettazioni, l'udienza preliminare e, qualora la richiesta del rito alternativo sia accolta, anche il giudizio abbreviato), senza dispensare la parte interessata dall'onere di proporre tempestivamente la questione, non rappresenta un'eccezione ai limiti temporali stabiliti dall'art. 21 c.p.p. per la deducibilità della eccezione di incompetenza.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SESTA, 20 gennaio 2014 (ud. 13 novembre 2013) - MILO, *Presidente* - DE AMICIS, *Estensore* - PRATOLA, *P.G.(conf.)* - Frangiamore, *ricorrente*.

Il commento

Davvero solo “territoriale” l'incompetenza del giudice per le indagini preliminari “antimafia”?

La questione affrontata dalla annotata sentenza in tema di incompetenza del giudice ordinariamente competente per territorio all'esercizio delle funzioni di svolgimento dell'udienza preliminare, in favore di quello distrettuale individuato ai sensi dell'art. 328, co. 1-bis, c.p.p., impone, evidentemente, di verificare i presupposti e i limiti della speciale investitura normativa.

È evidente, infatti, come la conclusione assai laconicamente rassegnata nel provvedimento annotato, in ordine alla ritenuta necessità di eccepire o rilevare l'incompetenza, a pena di decadenza, prima della conclusione dell'udienza preliminare, anche nella peculiare ipotesi appena evocata, possa dirsi condivisibile, solo se e in quanto si ritenga che la investitura del giudice distrettuale per lo svolgimento delle funzioni individuate dal già citato art. 328, co. 1-bis, c.p.p., sia tutta interna alla competenza per territorio e non involga, invece, altri aspetti fondamentali della concreta ripartizione dell'esercizio della fun-

zione giurisdizionale nell'ambito di un determinato procedimento penale¹.

Al riguardo, non sembra contestabile come la principale ragion d'essere della previsione normativa di cui al più volte citato art. 328, co. 1-*bis*, c.p.p.², debba ritenersi quella di ottimizzare, sotto il profilo dell'esercizio delle funzioni giurisdizionali, coordinandosi con la pregressa istituzione della procura nazionale antimafia e delle procure distrettuali, e in tal modo rispondendo alle medesime ragioni funzionali, là dove si è ritenuto che necessiti sempre, nell'approccio giudiziario penale a determinati e specifici reati individuati dal legislatore, una più compiuta e approfondita conoscenza del fenomeno³, sia nello svolgimento delle indagini che negli interventi giurisdizionali incidentali all'interno delle medesime.

In altri termini, come la investigazione abbisogna di specifica professionalità e bagaglio di esperienza, parallelamente, tale presupposto non può non accompagnare l'esercizio della giurisdizione nell'ambito della medesima fase del procedimento.

Deve cioè ritenersi, in questa prospettiva, che la competenza del giudice per le indagini preliminari "distrettuale", indichi la necessità che, in relazione alla specializzazione del pubblico ministero, si correli, in termini di auspicata analoga efficienza, l'attribuzione delle funzioni giurisdizionali proprie appunto delle indagini preliminari al giudice che, rispetto all'organo dell'azione, si pone quale quotidiano esercente funzioni di garanzia alle sue richieste, nonché a quelle dell'indagato, così da costruire, attraverso il controllo di quelle istanze che abbiano a riguardare le libertà fondamentali⁴ in relazione a quei determinati reati, la propria peculiare professionalità.

¹ Osserva significativamente MARVULLI, *Competenza ed incompetenza penale*, in *Enc. Dir.*, V Agg., Milano, 2001, pp. 117ss., come, mentre sotto l'aspetto oggettivo la competenza costituisce quella parte di giurisdizione di cui un organo giurisdizionale è investito, sotto il profilo soggettivo, si ha riferimento alla capacità dell'organo di assumere le proprie determinazioni in relazione all'accertamento della responsabilità penale ed ai conseguenti provvedimenti.

² Le considerazioni in questione sembrano peraltro poter assumere valenza anche in relazione alla previsione dettata dall'articolo 328, co. 1-*ter*, c.p.p., rispetto ai reati di cui all'articolo 51, co. 3-*quater*, c.p.p. (delitti consumati e tentati con finalità di terrorismo).

³ Così, con specifico riferimento ai reati in tema di mafia, Cass., Sez. I, 15 marzo 1993 - 8 maggio 1993, n.1086, confl. comp. G.i.p. Barcellona Pozzo di Gotto e altro, in *Mass. Uff.*, n. 196900.

⁴ In tema di natura e funzioni del giudice per le indagini preliminari, tra gli altri, autorevolmente, e significativamente rispetto all'entrata in vigore dell'attuale codice di procedura penale, FERRUA, *Il ruolo del giudice nel controllo delle indagini per le indagini preliminari e nell'udienza preliminare*, in *Studi sul processo penale*, Torino, 1990, p. 54, evidenziandosi, ben prima della costituzionalizzazione dei principi del "giusto processo", la necessaria posizione di terzietà del giudice che non interferisce nella gestione delle indagini, nelle quali interviene solo su sollecitazione delle parti, rispetto a provvedimenti in tema di interessi costituzionalmente garantiti.

È evidente come, in tale particolare ottica, il riferimento normativo contenuto nell' art. 328, co. 1-*bis*, c.p.p., rovesci indubitabilmente, con assoluta significativa specialità, il rapporto indicato in via ordinaria dall'art. 51 c.p.p., alla stregua del quale, le funzioni del pubblico ministero si correlano per la individuazione concreta dell'ufficio legittimato all'esercizio delle funzioni in questione, al giudice competente secondo i criteri attributivi, là dove, rispetto al giudice per le indagini preliminari per i reati indicati nell'articolo 51, co. 3-*bis*, c.p.p., invece, è il giudice, che fonda la sua competenza sulla procura "distrettuale", peculiarmente legittimata allo svolgimento delle indagini preliminari.

Conseguentemente, non sembra davvero possibile negare che, per come peraltro riconosciuto dalla stessa giurisprudenza di legittimità, alla stregua delle evocati presupposti della competenza del giudice per le indagini preliminari "distrettuale", la medesima debba dirsi competenza non già territoriale ma, assai diversamente, funzionale⁵.

Si consideri, del resto, significativamente, come in riferimento alla competenza del giudice per le indagini preliminari distrettuale si sia ritenuta manifestamente infondata la questione di costituzionalità art. 328, co. 1-*bis*, c.p.p. per contrasto con gli artt. 3, 24 e 25 Cost., ritenendosi non sussistere alcuna deroga al principio del giudice naturale, essendo il medesimo funzionalmente competente in relazione a peculiari reati specificamente individuati dalla legge in ragione della loro particolare rilevanza⁶.

Deve pertanto, in relazione alla funzione giurisdizionale, aversi riferimento a quella peculiare competenza che, pur non essendo espressamente codificata costituisce incontestabilmente ineludibile e fondamentale presupposto processuale, essendo la medesima in ultima analisi, secondo la dottrina⁷, costituita dalla sfera di attribuzioni per «*l'esercizio di poteri direttamente derivanti, dalla funzione astrattamente considerata, ai singoli organi giudiziari ed alla validità di un determinato rapporto giuridico processuale nella sua costituzione e nel suo svolgimento*».

Quella incompetenza che, conseguentemente, anche secondo la giurisprudenza di legittimità, così evidenziandosi la non condivisibilità della conclusione rassegnata nella annotata sentenza, essendo immanente allo sviluppo pro-

⁵ In questo senso, Cass., Sez. I, 24 ottobre 1995, Bianco, in *Cass. pen.*, 1998, 2734, secondo la quale, la competenza in questione, appunto in quanto funzionale, è equiparata quanto a disciplina a quella per materia.

⁶ Così, Cass., Sez. VI, 9 luglio 1997, Dragone, in *Mass. Uff.*, n. 209730, così evidenziando come sia la legittimazione del pubblico ministero, sia la conseguente competenza del giudice distrettuale debba radicarsi esclusivamente in relazione alle ipotesi tassativamente elencate dalla legge.

⁷ Così, DINACCI, *Novità e problemi in tema di questioni pregiudiziali*, in *Giust. pen.*, 1988, I, 427.

cedimentale e ricavandosi in ultima analisi dal sistema, perché intrinsecamente connessa all'assetto normativo e alle funzioni del giudice nelle diverse fasi, dà luogo in ipotesi di violazione, a nullità generale e assoluta, rilevabile in ogni stato e grado del procedimento, e assimilabile alla incompetenza per materia, quanto appunto ad effetti e a limiti temporali della sua rilevabilità⁸.

PIERPAOLO DELL'ANNO

⁸ Così, espressamente, *ex plurimis*, Cass., Sez. un., 20 luglio 1994, De Lorenzo, in *Cass. pen.*, 1994, 495. Analogamente, Cass., Sez. III, 28 ottobre 1999, Dell'Utri, in *Cass. pen.*, 2000, 1641.