

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 18/11/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37560-non-pu-essere-rimesso-il-processo-ad-altro-giudice-quando-si-in-presenza-di-una-situazione-processuale-che-ha-avuto-una-dialettica-del-tutto-ordinaria-e-non-sussiste-alcuna-anomalia-che-possa-inc>

Autore: Antonio Di Tullio D'Elisiis

Non può essere rimesso il processo ad altro giudice, quando si è in presenza di una situazione processuale che ha avuto una dialettica del tutto ordinaria e non sussiste alcuna anomalia che possa incidere sulla serenità e sull'imparzialità dei giudicanti.

Non può essere rimesso il processo ad altro giudice, quando si è in presenza di una situazione processuale che ha avuto una dialettica del tutto ordinaria e non sussiste alcuna anomalia che possa incidere sulla serenità e sull'imparzialità dei giudicanti.

Nota a Cass. pen., sez. II, sentenza ud. 21 luglio 2015 (dep. 9 settembre 2015), n. 36463, Pres. A. Esposito, Giud. estens. A. Pellegrino.

Nella sentenza n. 36463 emessa dalla seconda sezione penale della Corte di Cassazione in data 21 luglio 2015, è stato affrontato il tema inerente la rimessione del giudice¹.

Come è noto, infatti, l'art. 45 c.p.p., così come innovato dalla dall'art. 1 della l. 7 novembre 2002, n. 248, dispone quanto segue: «1. In ogni stato e grado del processo di merito, quando gravi situazioni locali, tali da turbare lo svolgimento del processo e non altrimenti eliminabili, pregiudicano la libera determinazione delle persone che partecipano al processo ovvero la sicurezza o l'incolumità pubblica, o determinano motivi di legittimo sospetto, la Corte di cassazione, su richiesta motivata del procuratore generale presso la corte di appello o del pubblico ministero

¹Sull'argomento, senza nessuna pretesa di completezza bibliografica, vedasi: F. CORDERO, Quando il sonno della ragione giudiziaria genera mostri, in *Dir. e giust.*, 2002, p. 10; F. CAPRIOLI, La nuova disciplina della rimessione del processo, Utet, 2003, p. 3; C. FIORIO, voce Processo penale (rimessione del), in *Enc. dir.*, vol. II, Giuffrè, 2008, p. 682; A. DIDDI, La rimessione nel processo penale, Giuffrè, 2000, p. 65; M. FERRAIOLI, La nuova disciplina della rimessione, in *Dir. pen. proc.*, 2003, p. 168; L. CREMONESI, La rimessione è misura residuale. Ambiti ristrettissimi per l'operatività dell'articolo 45 Cpp (nota a Cass., sez. VI pen., 10 ottobre 2003 (c.c.); 10 novembre 2003 (dep.) (ord.) n. 42773, omissis), in *DeG - Dir. e giust.*, fasc. f. 42, 2003, pag. 21; G. SANTALUCIA, La rimessione del processo per legittimo sospetto: un primo commento alla cd. legge "Cirami", in *Dir. e Formazione*, 2003, pag. 177; V. GREVI, Gravita' delle "situazioni locali" perturbatrici del processo e "legittimo sospetto": le Sezioni unite si orientano per una "stretta interpretazione" dei nuovi presupposti della rimessione (nota a Cass., sez. un. pen., 27 gennaio 2003 (c.c.); 26 marzo 2003 (dep.) n. 1, omissis), in *Cass. pen.*, 2003, pag. 2237; O. MAZZA, L'intenzione del legislatore e le contraddizioni delle Sezioni unite (a proposito dell'immediata applicabilità della nuova disciplina in tema di rimessione) (nota a Cass., sez. un. pen., 27 gennaio 2003 (c.c.); 26 marzo 2003 (dep.) n. 1, Berlusconi e altro), in *Cass. pen.*, 2003, pag. 2257; R. GARGIULO, Sui principi affermati dalle Sezioni unite in tema di rimessione (nota a Cass., sez. un. pen., 27 gennaio 2003 (c.c.); 26 marzo 2003 (dep.) n. 1, omissis), in *Cass. pen.*, 2003, pag. 2219; F. PERONI, Primi nodi interpretativi nell'applicazione della "legge Cirami" (nota a *Trib. pen. Milano* 25 novembre 2002, omissis), in *Cass. pen.*, 2003, pag. 1034.

presso il giudice che procede o dell'imputato, rimette il processo ad altro giudice, designato a norma dell'articolo 11»².

Posto ciò, nella fattispecie in esame, la difesa aveva presentato un'istanza di rimessione fondandola «sull'allegazione di una (...) inimicizia nutrita dai magistrati e dalle forze dell'ordine di quella località, in conseguenza di denunce proposte dall'interessato nel corso degli anni 80 e 90, che non avevano condotto ad alcun accertamento ed al compimento di atti persecutori nei suoi confronti, che inducevano l'interessato a ritenere impossibile ottenere dinanzi al giudice territoriale, una serena valutazione dei fatti a suo carico».

Ciò posto, il Supremo Consesso ha ritenuto infondata tale istanza.

Nello specifico, la Corte, una volta preso atto che «secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'istituto della rimessione ha carattere eccezionale, implicando una deroga al principio costituzionale del Giudice naturale precostituito per legge e, come tale, comporti la necessità di un'interpretazione restrittiva delle disposizioni che lo regolano, in esse comprese quelle che stabiliscono i presupposti per la "translatio iudicii" (v., Sez. U, sent. n. 13687 del 28/01/2003; Sez. 2, sent. n. 3055 del 03/12/2004)», ha rilevato come da ciò ne dovesse conseguire che, «da un lato, per grave situazione locale deve intendersi un fenomeno esterno alla dialettica processuale, riguardante l'ambiente territoriale nel quale il processo si svolga e connotato da tale abnormità e consistenza da non poter essere interpretato se non nel senso di un pericolo concreto per la non imparzialità del Giudice (inteso come l'ufficio giudiziario della sede in cui si svolga il processo di merito) o di un pregiudizio alla libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo medesimo e, dall'altro, che i motivi di legittimo sospetto possono configurarsi solo in presenza di questa grave situazione locale e come conseguenza di essa».

Sempre in questa pronuncia, è stato altresì osservato come «il pregiudizio della libertà di determinazione delle persone che partecipino al processo si identifica nel condizionamento che queste persone subiscono in quanto soggetti passivi di una vera e propria coartazione fisica o psichica che, incidendo sulla loro libertà morale, imponga una determinata scelta,

²Il testo originario così prevedeva: «1. In ogni stato e grado del processo di merito, quando la sicurezza o l'incolumità pubblica ovvero la libertà di determinazione delle persone che partecipano al processo sono pregiudicate da gravi situazioni locali tali da turbare lo svolgimento del processo e non altrimenti eliminabili, la corte di cassazione, su richiesta motivata del procuratore generale presso la corte di appello o del pubblico ministero presso il giudice che procede o dell'imputato, rimette il processo ad altro giudice, designato a norma dell'articolo 11»

quella della parzialità o della non serenità, precludendone altre di segno contrario (v. Cass., Sez. 6, 10/10/2003, n. 42773)».

E' stato altresì precisato «come "la grave situazione locale" che caratterizza l'istituto deve essere necessariamente costituita da un fenomeno esterno alla dialettica processuale, con caratteristiche tali da porre in concreto pericolo la libertà di giudizio delle persone che partecipano al processo, mentre i comportamenti del Giudice ed i provvedimenti da questi assunti rilevano solo in quanto dipendano dalla situazione esterna ed assumano valore sintomatico d'una mancanza di imparzialità dell'intero ufficio giudiziario (v. Cass., Sez. 6, 06/02/2004, n. 44570)» in guisa tale che il «legittimo sospetto che impone (...) la rimessione del procedimento ad altro Giudice deve riferirsi all'ufficio giudiziario inteso nel suo complesso, e non ad un singolo magistrato o ad un singolo organo collegiale dell'ufficio».

Da tali considerazioni giuridiche, la Corte di Cassazione ha concluso il suo ragionamento giuridico evidenziando che, «se la richiesta di rimessione deve fondarsi su evenienze gravi e tali da indurre il timore che a causa di una peculiare situazione ambientale l'imparzialità dei giudici possa essere incisa e menomata, esponendo a rischio il corretto esplicarsi della funzione giurisdizionale, la richiesta e l'eventuale rimessione non possono essere giustificate da "mere congetture, supposizioni o illazioni ovvero da vaghi timori soggettivi dell'imputato" (v. Cass., Sez. 4, 27/04/2007, n. 25029)».

Una volta ribaditi questi principi di diritto, il Supremo Consesso ha ritenuto come la situazione di fatto, esposta dal richiedente, non integrasse la fattispecie prevista dalla norma, così come specificata dalle decisioni di questa Corte sopra riportate, in quanto, nel caso di specie, «si è in presenza di una situazione processuale che ha avuto una dialettica del tutto ordinaria e nella quale non risulta essersi appalesata alcuna anomalia che possa far fondatamente ritenere che l'attuale procedimento in essere nei confronti del omissis costituisca la causa ovvero l'effetto di una situazione ambientale anomala in danno dello stesso, tale da incidere sulla serenità e sull'imparzialità dei giudicanti con compromissione della corretta esplicazione della funzione giurisdizionale».

Orbene, la pronuncia in commento si palesa condivisibile, in punto di diritto, per le seguenti ragioni.

Innanzitutto, corre l'obbligo di rilevare che il riferimento, ai pregressi criteri ermeneutici formulati dalla Cassazione in subiecta materia, rende la motivazione in esame non differente rispetto a quanto affermato in sede di legittimità in situazioni analoghe rispetto a quella in commento.

Infatti, nelle sentenze, a cui la Corte ha fatto espresso riferimento, e in principal modo, nell'arresto giurisprudenziale del 2003, è stata evidenziata l'eccezionalità di questo istituto spiegando che «la rimessione costituisce eccezione al principio del giudice naturale precostituito per legge, precostituzione che (...) non è soltanto in funzione della prevedibilità del giudice, ma anche della non manipolabilità a posteriori della competenza»³ ed evidenziando altresì che, «in tanto con la rimessione si deroga alla competenza territoriale e, quindi, al principio del giudice naturale precostituito per legge, in quanto vi siano motivi - gravi situazioni locali - per sospettare il giudice di non essere imparziale»⁴.

Sempre in questo arresto ermeneutico, è stato altresì postulato che: a) la locuzione “grave situazione locale” va intesa nel senso che il territorio, nel quale si radica un dato processo, «deve essere investito da una situazione di tale gravità da rendere il processo incompatibile con la permanenza in quel luogo»⁵; b) il “legittimo sospetto” va definito quale «ragionevole dubbio che la gravità della situazione locale possa portare il giudice a non essere, comunque, imparziale o sereno”, dovendo intendersi per imparzialità la neutralità, la indifferenza, del giudice rispetto al risultato, rispetto all'esito del processo»⁶; c) per “motivi di legittimo sospetto”, va ravvisato il caso in cui vi sia «una grave ed oggettiva situazione locale, idonea a giustificare la rappresentazione di un concreto pericolo di non imparzialità del giudice, inteso questo come l'ufficio giudiziario della sede in cui si svolge il processo di merito»⁷ visto che «il giudice non imparziale o sospetto di non esserlo non è il giudice o non è soltanto il giudice del processo, ma è, per definizione, l'organo giudicante nel suo complesso»⁸.

Tal che la Cassazione è addivenuta alla susseguente conclusione: il «sospetto di parzialità e/o di mancanza di serenità decisoria del giudice diviene "legittimo", cioè giustificato, soltanto se derivante da una dimostrata situazione di fatto suscettibile di porre a reale rischio

³Cass. pen., Sez. Un., sentenza ud. 27 gennaio 2003 (dep. 26 marzo 2003), n. 13687, in Cass. pen. 2003, 2163, con nota di R. GARGIULO, Nota a: Cassazione penale, 27 gennaio 2003, n.13687, sez. un..

⁴Ibidem.

⁵Ibidem.

⁶Ibidem.

⁷Ibidem.

⁸Ibidem.

l'indipendenza di giudizio e la terzietà dell'organo giudicante»⁹ non essendo «sufficiente il solo dubbio ragionevole dell'esistenza di ambiti atti a menomare l'autonomia e la terzietà dell'organo giudicante»¹⁰ o la mera sussistenza di «timori, illazioni e sospetti non espressi da fatti oggettivi nè dotati di intrinseca capacità dimostrativa. (Sez. 6[^], n. 11499 del 21/10/2013 - dep. 10/03/2014, omissis, Rv. 260888)»¹¹.

E' evidente dunque, a opinione dello scrivente, che la sussistenza di semplici denunce, sporte nel passato dall'istante nei confronti di magistrati e le forze dell'ordine di quella località da cui non era emerso alcun atteggiamento persecutorio da parte di costoro, non poteva consentire di ravvisare la sussistenza di una causa di rimessione proprio perché: a) inidonee a far emergere una situazione locale di particolare gravità; b) insufficienti per far sorgere il dubbio che il magistrato, chiamato a giudicare, potesse considerarsi non imparziale; c) non in grado di acclarare se sia stata compromessa la serenità di giudizio dell'ufficio giudiziario della sede in cui si sarebbe svolto il processo.

Posto ciò, la Corte di Cassazione è addivenuta ad una interpretazione così rigorosa e restrittiva dell'art. 45 c.p.p. proprio perché l'istituto della remissione, nel derogare al «principio costituzionale della previa competenza per territorio del giudice naturale precostituito per legge (art. 25 Cost., comma 1 Cost.)»¹², «non può, per ciò stesso, non implicare una stretta interpretazione delle disposizioni che lo disciplinano»¹³.

Del resto, anche la Corte costituzionale, anche prima che entrasse in vigore il codice Vassalli, dopo avere evidenziato che «la peculiarità e gravità delle esigenze che l'ordinamento del processo penale intende soddisfare e bilanciare attraverso la rimessione: da un lato, il divieto di distogliere chiunque dal giudice naturale precostituito per legge; dall'altro, valori anch'essi costituzionalmente rilevanti, quali l'indipendenza e, quindi, la imparzialità dell'organo giudicante e la tutela del diritto di difesa (v.

⁹Cass. pen., sez. VI, sentenza ud. 6 maggio 2013 (dep. 26 maggio 2013), n. 22113, in CED Cass. pen., 2013.

¹⁰Ibidem.

¹¹Cass. pen., sez. II, sentenza ud. 18 giugno 2015 (dep. 7 luglio 2015), n. 28849, in CED Cass. pen., 2015.

¹²Cass. pen., sez. VI, sentenza ud. 21 ottobre 2013 (dep. 10 marzo 2014), n. 11499, in CED Cass. pen., 2014.

¹³Ibidem.

sentenze n. 50 del 1963 e n. 82 del 1971)»¹⁴, non ha esitato a definire questo istituto come «eccezionale»¹⁵ in quanto concepito dal legislatore come «in via di eccezione singolare alle regole generali»¹⁶.

Difatti, è stato ritenuto legittimo il ricorso alla rimessione soltanto nella misura in cui lo spostamento di un processo sia necessario «per assicurare il rispetto d'altri principi, come quello costituzionale dell'indipendenza ed imparzialità»¹⁷ essendo in tali casi chiara, e non soltanto opportuna, «la necessità che del processo conosca un giudice diverso da quello originariamente stabilito dalla legge»¹⁸.

La convergenza dell'ermeneutica formatasi sul punto, sia da parte della giurisprudenza costituzionale che quella di legittimità, rende di conseguenza non solo giuridicamente corretto il ragionamento decisorio intrapreso nella pronuncia in commento ma consente di stimare detta interpretazione pure come costituzionalmente orientata.

Sul punto, potrebbe residuare un qualche dubbio se si vanno ad esaminare le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo con cui è stato affermato che, affinché un giudice possa considerarsi imparziale a norma dell'art. 6 CEDU, occorre tra l'altro verificare se costui abbia fornito «garanzie sufficienti per escludere ogni legittimo dubbio a questo riguardo (vedi, tra le altre, la sentenza *Hauschildt v. Danimarca* 24 maggio 1989, serie A n. 154, pag. 21, par. 46, e il *Thomann c. Svizzera* giudizio del 10 giugno 1996, Raccolta delle sentenze e decisioni 1996-III, p. 815, par. 30)»¹⁹.

Secondo la Corte EDU, invero, nel decidere se in un determinato caso vi sia un motivo legittimo per temere che un particolare giudice non sia imparziale, il punto di vista degli accusati può essere decisivo «se questa paura può essere considerata obiettivamente giustificata (sentenza

¹⁴Corte cost., sentenza ud. 5 aprile 2006 (dep. 21 aprile 2006), n. 168, in Riv. it. dir. e proc. pen. 2006, 4, 1499, con nota di L. IAFISCO, Parte civile e richiesta di rimessione del processo all'esame della Corte costituzionale, in Cass. pen., fasc.10, 2006, pag. 3193.

¹⁵Ibidem.

¹⁶Corte cost., sentenza ud. 27 aprile 1967 (dep. 5 maggio 1967), n. 56, in www.giurcost.org.

¹⁷Corte cost., sentenza ud. 20 giugno 1972 (dep. 27 giugno 1972), n. 117, in www.giurcost.org.

¹⁸Corte cost., sentenza ud. 27 aprile 1963 (dep. 3 maggio 1963), n. 50, in www.giurcost.org.

¹⁹Corte EDU, Grande camera, sentenza 7 agosto 1996, ric. n. 19874/1992, Ferrantelli e Santangelo c. Italia, par. 56, in [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Ferrantelli%20e%20Santangelo%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57997%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Ferrantelli%20e%20Santangelo%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57997%22]}).

Hauschildt, citata, pag. 21, par. 48, e, mutatis mutandis, la Fey v. Sentenza Austria del 24 febbraio 1993, serie A n. 255 -A, p. 12, par. 30)»²⁰.

In realtà, anche tale approdo ermeneutico sembra essere perfettamente compatibile con quanto affermato dalla Cassazione avendo il nostro giudice di legittimità rilevato che «la richiesta di rimessione deve individuare e descrivere con precisione quale sia in concreto la "grave situazione locale" delineata in astratto dall'art. 45 c.p.p., rappresentando in termini chiari, comprensivi e controllabili, e perciò non generici, allusivi o meramente evocativi, i dati di fatto su cui la richiesta si fonda»²¹.

Infatti, se la Corte europea ritiene necessario che il timore da parte dell'accusato, che un giudice chiamato a decidere sulla sua posizione sia non imparziale, deve essere oggettivamente motivato, in egual misura, anche per la nostra giurisprudenza domestica, è richiesto che le gravi situazioni locali, che potrebbe pregiudicare la libera determinazione del giudice, siano concrete e non invece meramente astratte.

In conclusione, la sentenza qui in commento è sicuramente condivisibile in punto di diritto in quanto, ad avviso di chi scrive, è stato correttamente valutato l'art. 45 c.p.p. nel caso di specie.

²⁰Corte EDU, Grande camera, sentenza 7 agosto 1996, ric. n. 19874/1992, Ferrantelli e Santangelo c. Italia, par. 57, in [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Ferrantelli%20e%20Santangelo%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57997%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Ferrantelli%20e%20Santangelo%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57997%22]}).

²¹Cass. pen., sez. VI, sentenza ud. 6 febbraio 2004 (dep. 17 novembre 2014), n. 44570, in Riv. pen., 2006, 1, 99.