

CLASSIFICAZIONE

Rinvio pregiudiziale – Cooperazione giudiziaria in materia penale – **Direttiva 2012/13/UE** – **Diritto all’informazione nei procedimenti penali** – Articolo 6 – Diritto dell’interessato di essere informato dell’accusa elevata a suo carico – **Articolo 6, paragrafo 4 – Modifica delle informazioni fornite – Modifica della qualificazione del reato** – Obbligo di informare tempestivamente l’imputato e di offrirgli la possibilità di presentare i propri argomenti sulla nuova qualificazione prospettata – Esercizio effettivo dei diritti della difesa – Equità del procedimento – **Direttiva (UE) 2016/343** – Rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali – Articolo 3 – Presunzione di innocenza – Articolo 7, paragrafo 2 – Diritto di non autoincriminarsi – **Articolo 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea** – Requisito di imparzialità del giudice penale – **Riquilibratura del reato su iniziativa del giudice penale o su proposta dell’imputato**

PRONUNCIA SEGNALATA

Corte di giustizia, Quarta Sezione, BK c. Bulgari del 9 novembre 2023 (C-175/22).

RIFERIMENTI NORMATIVI EUROUNITARI

Artt. 1, 2, 3, 4, 6, paragrafi 3 e 4, 9, 14, 27, 28, 29 della direttiva 2012/13/UE, 3 e 7 della direttiva 2016/343/UE, 47, secondo comma, CDFUE

RIFERIMENTI NORMATIVI COSTITUZIONALI

Artt. 24 e 111 Cost.

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

SENTENZE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA.

Sentenza del 21 ottobre 2021, ZX, C-282/20, EU:C:2021:874, punto 29; sentenza del 13 giugno 2019, Moro, C-646/17, EU:C:2019:489, punti 43 e 55; sentenza del 5 giugno 2018, Kolev e a., C-612/15, EU:C:2018:392, punti 89, 90, 92 e 93.

Abstract

*La Corte di Giustizia, adita in sede di rinvio pregiudiziale dal Tribunale penale specializzato bulgaro, ha ritenuto che gli articoli 6, paragrafo 4, della direttiva 2012/13/UE, 3 e 7 della direttiva 2016/343/UE nonché 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea **ostino** ad una giurisprudenza nazionale che consenta a un giudice di merito di adottare una **qualificazione giuridica** dei fatti **diversa** da quella inizialmente adottata dal pubblico ministero **senza la tempestiva informazione dell’imputato** in ordine*

*alla nuova qualificazione, prospettata in un momento e in condizioni che gli consentano di predisporre efficacemente la propria difesa e, dunque, senza offrire a tale persona la possibilità di esercitare i diritti della difesa in modo concreto ed effettivo in relazione a tale nuova imputazione concernente un caso di riqualificazione, **su proposta dell'imputato**, del capo di imputazione individuato dal pubblico ministero nel reato di concussione mediante condotta estorsiva con abuso d'ufficio in quello di truffa.*

IL CASO

B.K., ufficiale bulgaro di polizia, è stato rinviato a giudizio in relazione a fatti qualificati come **concussione mediante condotta estorsiva con abuso d'ufficio**, punita con la reclusione da 3 a 14 anni, con pena pecuniaria e altre pene accessorie, per avere chiesto una somma di denaro a due indagati, con la promessa di non procedere alla loro incriminazione e di emettere un parere favorevole sulle relative richieste dirette alla restituzione dei veicoli sequestrati, provvedendo a restituire loro i mezzi una volta ottenuta l'autorizzazione del pubblico ministero. **Il ricorrente si è opposto a tale qualificazione** sul rilievo che gli atti lui addebitati non potessero essere considerati commessi nell'ambito delle sue funzioni, in quanto tipicamente rientranti nell'alveo di competenze del pubblico ministero e non dell'ufficiale di polizia, derivando da ciò la necessità di qualificare più correttamente la condotta a lui ascritta come **truffa**, sanzionata con la reclusione fino a 5 anni.

Il giudice del rinvio evidenzia che, nell'ambito del procedimento principale, è stata mantenuta la qualificazione del reato in termini di concussione, atteso che, conformemente alle norme procedurali nazionali, spetterebbe unicamente al pubblico ministero definire il capo di imputazione, senza che il giudice competente possa fornire alcuna istruzione sul punto. La giurisprudenza nazionale individua nel combinato disposto degli articoli 301, paragrafo 1, punto 2, del NPK e 287, paragrafo 1, del NPK, il fondamento del potere del giudice di dichiarare l'imputato colpevole sulla base di una qualificazione diversa da quella originariamente adottata nell'imputazione, purché tale qualificazione non implichi modifiche sostanziali nella parte fattuale dell'imputazione e non comporti una pena più severa rispetto al reato primariamente contestato; potere che, nel caso di specie, il giudice potrebbe, dunque, legittimamente esercitare dal momento che la qualificazione come truffa, prospettata dall'imputato, postula una pena più lieve di quella comminata in caso di concussione. Il giudice del rinvio, inoltre, segnala la possibilità di qualificare il fatto anche in termini di traffico di influenze illecite, anch'esso punito con trattamento sanzionatorio minore (pena privativa della libertà fino a sei anni), in alternativa al pagamento di una somma di denaro per un ammontare massimo di BGN 5.000,00.

LA DECISIONE

Nel considerare l'orientamento giurisprudenziale in ordine agli artt. 301, paragrafo 1, punto 2, e 287, paragrafo 1, del NPK, il giudice del rinvio sottolinea la **mancanza di una garanzia**

relativa alla tutela dei diritti di difesa allorché il giudice decida di condannare l'imputato sulla base di una qualificazione fattuale diversa da quella originariamente adottata dal pubblico ministero. In particolare, il giudice non sarebbe tenuto ad informare preventivamente l'imputato, né a consentirgli di presentare i propri argomenti sulla nuova qualificazione prospettata, ponendo così l'imputato nelle condizioni di venire a conoscenza della diversa qualificazione del reato lui ascritto soltanto nella sentenza di condanna.

Ciò premesso, il Tribunale penale specializzato, ha sollevato una **prima questione pregiudiziale** in ordine alla compatibilità della pronuncia di una sentenza di condanna sulla base di una qualificazione dei fatti addebitati di cui l'imputato non sia stato preventivamente informato con l'**articolo 6, paragrafi 3 e 4, della direttiva 2012/2013**.

La Corte di Giustizia ha ritenuto che detta norma ostenda una giurisprudenza nazionale che consente ad un giudice di merito di adottare **una qualificazione giuridica dei fatti diversa** da quella inizialmente adottata dal pubblico ministero **senza tempestiva informazione dell'imputato in ordine alla nuova qualificazione, prospettata in un momento e in condizioni che gli consentano di predisporre efficacemente la propria difesa e**, dunque, senza offrire a tale persona la possibilità di esercitare i diritti della difesa in modo concreto ed effettivo in relazione a tale nuova imputazione, **non assumendo alcuna rilevanza la circostanza che detta qualificazione non sarebbe tale da comportare l'applicazione di una pena più severa** rispetto al reato per il quale la persona era inizialmente perseguita.

Richiamando i fondamentali articoli 1, 3, 6, 9 e 14 della direttiva 2012/13, concernenti il diritto dell'indagato o dell'imputato all'informazione e preordinati a garantire l'equità del procedimento e l'effettivo esercizio dei diritti di difesa (il raggiungimento di tale obiettivo impone che l'imputato riceva dettagliate **informazioni** in ordine alla formulazione dell'accusa: **natura e qualificazione giuridica del reato, in tempo utile** a predisporre in modo efficace la propria difesa, nel rispetto del principio del contraddittorio e della parità delle armi), i giudici di Lussemburgo hanno ribadito, come già affermato nella sentenza del 21 ottobre 2021, ZX, C 282/20, EU:C:2021:874, punto 29, che le modifiche dell'accusa eventualmente sopravvenute sono consentite **purché comunicate all'imputato o al suo difensore in un momento utile per replicarvi in modo effettivo, prima della deliberazione**. Parimenti, ricorda la Corte che il "considerando" 29 della predetta direttiva precisa che, qualora, nel corso del procedimento penale, i particolari concernenti l'accusa cambino in modo tale da ripercuotersi in modo sostanziale sulla posizione delle persone indagate o imputate, ciò dovrebbe essere loro comunicato ove necessario per salvaguardare l'equità del procedimento e, a tempo debito, per consentire un esercizio effettivo dei diritti della difesa.

Qualsiasi modifica della qualificazione giuridica dei fatti da parte del giudice che si pronuncia nel merito di un procedimento penale può, dunque, avere un'incidenza determinante sull'esercizio dei diritti della difesa nonché sull'**equità del procedimento** ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 4, della direttiva 2012/13 e ciò si verifica sia nel caso in cui il nuovo reato prospettato comporti

elementi costitutivi nuovi, sui quali l'imputato non abbia ancora avuto la possibilità di presentare le proprie deduzioni – circostanza che, evidenzia la sentenza, si rinviene nel caso di specie, attesa la previsione del giudice del rinvio di qualificare il fatto come truffa, e non come concussione – **sia qualora tale evenienza non si presenti, non potendosi invero escludere che l'imputato cui venga comunicata la nuova qualificazione prospettata predisponga in maniera diversa la propria difesa.** Ciò posto, afferma la Corte che il giudice che si pronuncia nel merito di un procedimento penale è tenuto, quando intende riqualificare il reato, a informare tempestivamente l'imputato, o il suo avvocato, della nuova qualificazione prospettata, in un momento e in condizioni che consentano a tale persona di predisporre efficacemente la propria difesa, **anche fissando**, laddove le circostanze lo richiedano, un ulteriore **termine per la predisposizione o la modifica della propria strategia difensiva.** Sulla seconda questione pregiudiziale proposta, la Corte di Giustizia arriva a ritenere che **gli artt. 3 e 7 della direttiva (UE) 2016/343 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2016**, sul rafforzamento di alcuni aspetti della presunzione di innocenza e del diritto di presenziare al processo nei procedimenti penali, nonché **l'art. 47, secondo comma, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea**, debbano essere interpretati nel senso che **non ostano** a una normativa nazionale che consente a un giudice che si pronuncia nel merito di un procedimento penale di adottare, di propria iniziativa o su proposta dell'imputato, **una qualificazione giuridica dei fatti contestati diversa** da quella inizialmente adottata dal pubblico ministero, **purché tale giudice abbia tempestivamente informato l'imputato della nuova qualificazione prospettata**, in un momento e in condizioni che gli hanno consentito di predisporre efficacemente la propria difesa, e abbia quindi offerto a tale persona la possibilità di **esercitare i diritti della difesa in modo concreto ed effettivo in relazione alla nuova qualificazione** così adottata.

Invero, sottolinea la Corte che una norma nazionale che consente a un giudice che si pronuncia nel merito di un procedimento penale di riqualificare il reato non è idonea, di per sé, a mettere in discussione **la presunzione di innocenza** garantita all'articolo 3 della direttiva 2016/343, **o l'imparzialità di tale giudice** ai sensi dell'articolo 47, secondo comma, della Carta, **e ciò neanche qualora la nuova qualificazione sia stata adottata di sua iniziativa.** Inoltre, **la circostanza che un giudice di merito decida di riqualificare il reato, senza intervento in tal senso del pubblico ministero, indica che tale giudice considera che i fatti contestati potrebbero, se accertati, corrispondere a tale nuova qualificazione, e non che detto giudice abbia già preso posizione sulla colpevolezza dell'imputato.** Né la **proposizione di una nuova qualificazione dei fatti da parte dell'imputato implica, di per sé, che tale persona riconosca la propria consapevolezza in ordine alla diversa contestazione**, come anche precisato, nel caso di specie, dal giudice del rinvio giacché ha evidenziato che l'imputato, pur avendo proposto una diversa qualificazione dei fatti addebitati, non aveva tuttavia fornito alcuna ammissione di colpevolezza.

OSSERVAZIONI FINALI: LA RILEVANZA DELLA PRONUNCIA.

Sul versante della giurisprudenza interna, la Corte di cassazione si è pronunciata in tema di correlazione tra accusa e sentenza in molteplici occasioni, affermando che:

-per aversi **mutamento del fatto** occorre una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa, con la conseguenza che l'indagine volta ad accertare la violazione del principio suddetto non vada esaurita nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione esentenzaperché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'"iter" del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione(Sez.U,n.36551del15/07/2010,Carelli, Rv.248051;Sez.U,n.16del19/06/1996,Rv.205619);

-la diversa qualificazione giuridica del fatto effettuata in sentenza non determina alcuna compressione o limitazione del diritto al contraddittorio, in conformità dell'art. 111, comma 2, Cost. e dell'art. 6 CEDU, secondo l'interpretazione della giurisprudenza della Corte EDU nella sentenza 11 dicembre 2007, Drassich c. Italia, ove non avvenga a sorpresa, ovvero sia allorquando l'imputato e il suo difensore siano stati posti in condizione sin dall'inizio del processo di interloquire sulla questione, ed il fatto storico non sia radicalmente trasformato nei suoi elementi essenziali rispetto all'originaria imputazione(Sez. 5, n. 27905 del 03/05/2021, Rv. 281817 - 03).Solo in questo caso, infatti, secondo l'interpretazione giurisprudenziale interna, viene rispettato il diritto dell'imputato ad essere informato tempestivamente e dettagliatamente tanto dei fatti materiali posti a suo carico, quanto della qualificazione giuridica ad essi attribuiti (Sez. 5, n. 30435 del 18/04/2018,Rv. 273807).

Quanto alla nozione di fatto-storico, il legislatore ha attribuito al giudice un potere di qualificazione garantito dal permanere dell'identità del fatto contestato rispetto a quello ritenuto in sentenza ed il cui nucleo deve ritenersi corrispondente al *thema decidendum*, giacché è soltanto all'interno di quello stesso *thema* che può estendersi la variazione del titolo di reato (Sez. U., n. 32351 del 26/06/2014, Rv. 259925, in motivazione). In sintesi, per aversi quel mutamento del fatto di reato che rileva ai fini dei principi dell'equo processo e del contraddittorio e che postula che l'imputato e il suo difensore ne siano tempestivamente informati, occorre una trasformazione profonda, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge (Sez. 3, n. 43233 del 11/10/2023; cfr. anche Sez. 3, n. 24932 del 10/2/2023, Rv. 284846).