

00008-17



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta da

GIACOMO FUMU - Presidente - Sent. n. sez. 3012
ANTONIO PRESTIPINO PU - 16/11/2016
UGO DE CRESCIENZO R.G.N. 51130/2015
MIRELLA CERVADORO
ANDREA PELLEGRINO - Relatore -
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto personalmente da _____, n. a
_____, rappresentato e assistito dall'avv. _____,
d'ufficio, avverso la sentenza della Corte d'appello di Venezia, prima
sezione penale, n. 4825/2009, in data 28/09/2015;
visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;
sentita la relazione della causa fatta dal consigliere dott. Andrea
Pellegrino;
udita la requisitoria dell'Avvocato generale dott. Carmine Stabile che
ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza in data 28/09/2015, la Corte d'appello di
Trieste confermava nei confronti di _____ la pronuncia di
primo grado resa dal Giudice dell'udienza preliminare presso il
Tribunale di Treviso in data 16/06/2009 che lo aveva condannato alla
pena di anni tre di reclusione ed euro 1.000,00 di multa per il reato di

rapina aggravata.

2. Avverso detta sentenza, _____ propone ricorso per cassazione per i seguenti motivi:

- (primo motivo) violazione di legge in relazione all'art. 420 ter cod. proc. pen., per non avere la Corte territoriale accolto la richiesta del difensore di differimento dell'udienza del 28/09/2015 nonostante il legittimo, assoluto e prontamente comunicato impedimento a comparire del difensore in ragione della ricorrenza di concomitante impegno professionale;
- (secondo motivo) violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 628, commi 1 e 3 n. 1 e 2 cod. pen.: in particolare, si censura la decisione che ha ritenuto provata la penale responsabilità del ricorrente sulla base delle sole dichiarazioni rese dalla persona offesa nell'immediatezza dei fatti senza verificarne gli elementi di riscontro;
- (terzo motivo) violazione di legge e vizio di motivazione in relazione agli artt. 62 bis, 62 n. 4 e 133 cod. pen.: in particolare, nell'omettere di riconoscere le circostanze attenuanti generiche e nell'escludere un trattamento sanzionatorio più favorevole rispetto a quello praticato, la Corte territoriale non ha tenuto conto del comportamento dell'imputato che aveva da subito ammesso le proprie responsabilità ed aveva avanzato richiesta di rito abbreviato, anche ai fini di una rapida definizione del processo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato con riferimento al primo assorbente motivo e, come tale, risulta meritevole di accoglimento.

2. Risulta dagli atti del procedimento – il cui accesso è pienamente consentito dalla tipicità del vizio denunciato – che, in data 24/09/2015, l'avv. _____, unico difensore di fiducia di _____, officiato dell'incarico nella medesima data, in presenza delle condizioni previste dall'art. 420-ter, comma 5 cod. proc. pen., chiedeva alla Corte d'appello di Venezia il rinvio ad altra data dell'udienza fissata per il 28/09/2015 con sospensione dei termini di prescrizione. Evidenziava l'istante come, nella medesima data del 28/09/2015, lo stesso risultasse impegnato in ben altri

quattro procedimenti penali (nei confronti, rispettivamente di , di , di e di , tutti avanti la medesima autorità giudiziaria (Tribunale di) e che al momento lo scrivente si trovava nell'impossibilità di nominare sostituti processuali in quanto presso lo studio non vi sono altri collaboratori abilitati a presenziare innanzi alla Corte di Appello.

2.1. La Corte territoriale, con provvedimento reso all'udienza del 28/09/2015, pur dando atto che l'avv. era stato nominato solo tre giorni prima dell'udienza, considerando tardiva la nomina e la facoltatività della presenza del difensore all'udienza, in assenza di quest'ultimo, respingeva la richiesta di differimento e disponeva procedersi oltre.

2.2. Va preliminarmente evidenziato come, a parere del Collegio, debba essere pienamente seguita la giurisprudenza di legittimità secondo la quale, nel giudizio abbreviato di appello, soggetto al rito camerale, si applichi l'art. 420-ter, comma 5, cod. proc. pen., che impone il rinvio del procedimento in caso di legittimo impedimento del difensore (cfr., Se. 6, n. 10157 del 21/10/2015, dep. 2016, Caramia, Rv. 266531; Sez. 3, n. 35576 del 05/04/2016, Lattanzi, Rv. 267632).

2.2.1. Risulta pacifico che l'udienza camerale alla quale il difensore non ha partecipato adducendo un legittimo impedimento fosse stata fissata dalla Corte d'appello a norma del combinato disposto degli artt. 443, comma 4, e 599 cod. proc. pen., trattandosi di un procedimento che in primo grado si era svolto nelle forme del rito abbreviato.

2.2.2. La Corte d'appello, pur contestando la fondatezza nel merito di detto impedimento avendone valutato la tardività della relativa rappresentazione, ha comunque ritenuto che, in ogni caso, la richiesta di differimento non potesse trovare accoglimento a ragione della forma dell'udienza (rito camerale che non prevede, per ragioni di speditezza e di concentrazione, intrinseche alla natura dello stesso, la partecipazione necessaria del pubblico ministero e del difensore), con la conseguenza che, in situazioni del genere, l'eventuale impedimento di quest'ultimo non costituisce motivo di rinvio, sempre che non debba procedersi a rinnovazione dell'istruzione dibattimentale.

2.3. In particolare, si è più volte affermato che al procedimento camerale del giudizio abbreviato di appello non si applica l'art. 420-ter, comma 5, cod. proc. pen., che impone il rinvio del procedimento in caso di impedimento del difensore, perché in tale udienza la presenza delle parti è facoltativa e solo per l'imputato è espressamente previsto, dall'art. 599, comma 2, cod. proc. pen., che, ove abbia manifestato la volontà di presenziare alla udienza, questa deve essere rinviata in caso di suo legittimo impedimento (cfr., *ex plurimis*, Sez. 1, n. 6907 del 24/11/2011, dep. 2012, Ganceanu, Rv. 252401). E, in questa stessa ottica, si è affermato che il contraddittorio è assicurato, quanto al difensore, dalla notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza, con la conseguente irrilevanza dell'assenza del difensore stesso, anche se causata da un legittimo impedimento (Sez. 6, n. 14396 del 19/02/2009, P.O. in proc. Leoni e altri, Rv. 243263), con la conseguenza che, la nullità del procedimento per mancata comparizione del difensore, consegue esclusivamente al difetto di notifica dell'avviso di fissazione di udienza (Sez. 5, n. 36623 del 16/07/2010, Borra e altri, Rv. 248435; Sez. 6, n. 40542 del 23/09/2004, Di Gregorio, Rv. 230260).

2.3.1. Tale orientamento non può essere condiviso, ove solo si consideri che l'art. 420, comma 1, cod. proc. pen. prevede, in relazione all'udienza preliminare, pur avendo quest'ultima natura camerale, la partecipazione necessaria del difensore dell'imputato. Tale disposizione deve infatti trovare applicazione, per identità di *ratio*, anche nel procedimento camerale d'appello (Sez. 2, n. 13033 del 11/10/2000, Matranga, Rv. 217507). Né osta a tale conclusione il disposto dell'art. 127, comma 3, cod. proc. pen. richiamato dall'art. 599, comma 1, cod. proc. pen., a norma del quale i difensori sono sentiti se compaiono: questa norma si limita, infatti, a sancire il diritto del difensore, senz'altro coesistente alle linee fondanti del sistema accusatorio, di modellare il proprio atteggiamento processuale sulla strategia difensiva prescelta e quindi di decidere se comparire o meno all'udienza camerale, senza che la sua mancata comparizione determini alcuna conseguenza processuale. E, del resto, una volta che il difensore abbia optato per una linea difensiva che preveda la comparizione all'udienza camerale, questa scelta non può essere vanificata da eventi costituenti forza maggiore e del tutto

indipendenti dalla sua volontà, che gli impediscano materialmente la partecipazione all'udienza, perché la compressione del diritto di difesa che innegabilmente viene a determinarsi in questo caso, non appare giustificabile con la salvaguardia delle esigenze di celerità e snellezza proprie del rito camerale, che non possono prevalere su fondamentali istanze di garanzia dell'imputato, ineludibili quale che sia il modulo processuale adottato.

2.3.2. La diversa soluzione, qui condivisa, appare più conforme ai principi costituzionali, dai quali discende che la possibilità di un adeguato esercizio del diritto di difesa debba essere comunque assicurata, in qualunque modulo procedimentale e in qualunque fase processuale. E tale conclusione si impone a maggior ragione laddove la regiudicanda si trovi in fase decisoria e si discuta, quindi, della fondatezza dell'imputazione, come nel giudizio abbreviato, che - tanto in primo grado che in appello - attribuisce al giudice la piena cognizione del merito dell'accusa, con la conseguente necessità di esaminare approfonditamente e di sottoporre ad un adeguato vaglio dialettico, nel contraddittorio delle parti, ogni risultanza acquisita. In altri termini, la necessità del contraddittorio è da ritenersi ineludibile allorché la decisione abbia per oggetto la responsabilità dell'imputato, la qualificazione giuridica del fatto ed ogni altra questione di merito. Ed appare difficile sostenere che, laddove si assuma che il legittimo impedimento a comparire del difensore sia irrilevante, il contraddittorio possa non ritenersi vulnerato: basti pensare alla possibilità, che è data al giudice d'appello dall'art. 603, comma 3, cod. proc. pen., di disporre d'ufficio la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, qualora questa sia assolutamente necessaria, anche nell'ambito del giudizio abbreviato di appello (cfr., *ex plurimis*, Sez. 1, n. 8316 del 14/01/2016, P.G. in proc. Di Salvo e altri, Rv. 266145).

2.3.3. Né è sostenibile che l'interpretazione contraria trovi fondamento nel disposto dell'art. 599, comma 2, cod. proc. pen.: infatti, tale disposizione, che prevede il rinvio dell'udienza in caso di legittimo impedimento dell'imputato che abbia manifestato la volontà di comparire, non esclude espressamente che il rinvio possa essere disposto in presenza di un legittimo impedimento del difensore. Si tratta, del resto, di una norma del tutto estranea alla problematica inerente al legittimo impedimento del difensore, come si evince dal

tenore testuale della disposizione, nella quale manca ogni riferimento a questo soggetto processuale; con la conseguenza che da essa non può ricavarsi alcun argomento né a favore né contro l'opzione ermeneutica relativa alla rilevanza dell'assoluto impedimento a comparire del difensore, nei giudizi camerale.

2.3.4. Da qui la riaffermazione del principio secondo cui, nel giudizio abbreviato di appello, soggetto al rito camerale, il legittimo impedimento del difensore impone il rinvio del procedimento: ne deriva che, se il difensore non compare senza addurre alcun legittimo impedimento, il procedimento è celebrato senza che la mancata comparizione determini l'obbligo di provvedere ex art. 97, comma 4, cod. proc. pen.; se invece - come nel caso qui in esame - il difensore non compare ma rappresenta e documenta tempestivamente il proprio impedimento a comparire chiedendo un differimento dell'udienza, il giudice è tenuto a pronunciarsi sull'esistenza o meno di un legittimo impedimento e ad assumere i provvedimenti di conseguenza.

2.4. Nella fattispecie, detta valutazione è stata operata dalla Corte d'appello che, entrando nel merito della richiesta di differimento, ne ha escluso la fondatezza sulla base della ritenuta intempestività.

Le valutazioni della Corte territoriale non sono accoglibili.

2.4.1. Invero, come da costante insegnamento della - ancora una volta - richiamata giurisprudenza di legittimità, l'impegno professionale del difensore in altro procedimento costituisce legittimo impedimento che dà luogo ad assoluta impossibilità a comparire, ai sensi dell'art. 420-ter, comma 5, cod. proc. pen., a condizione che il difensore: a) prospetti l'impedimento non appena conosciuta la contemporaneità dei diversi impegni; b) indichi specificamente le ragioni che rendono essenziale l'espletamento della sua funzione nel diverso processo; c) rappresenti l'assenza in detto procedimento di altro codifensore che possa validamente difendere l'imputato; d) rappresenti l'impossibilità di avvalersi di un sostituto ai sensi dell'art. 102 cod. proc. pen. sia nel processo a cui intende partecipare sia in quello di cui chiede il rinvio (cfr., Sez. U, n. 4909 del 18/12/2014, dep. 2015, Torchio, Rv. 262912; Sez. 6, n. 20130 del 04/03/2015, Caputi, Rv. 263395).

2.4.2. Nella fattispecie, nessuna tardività colpevole può "imputarsi" al difensore istante che, immediatamente dopo essere stato officiato della nomina, ha rappresentato i concomitanti quattro impegni professionali (tutti davanti alla medesima sede processuale), evidenziando per ognuno il profilo di "delicatezza" e di improrogabilità che ne impedivano o ne sconsigliavano di richiedere il differimento davanti all'altra autorità giudiziaria (in uno l'assistito risultava detenuto; in altro sottoposto a misura cautelare non detentiva; in altri due erano già stati concessi precedenti differimenti ed uno di essi prevedeva la discussione finale). In ogni caso, la valutazione comparativa degli interessi in conflitto (cfr., Sez. 1, n. 12500 del 23/09/1999, Dell'Aquila, Rv. 214572, secondo cui, il giudice del processo di cui si chiede il rinvio deve effettuare il bilanciamento tra l'interesse difensivo e l'interesse pubblico all'immediata trattazione del processo ed il provvedimento di rigetto dell'istanza di rinvio deve essere motivato con riguardo a detti elementi), rendeva evidente che la partecipazione del difensore al processo veneziano avrebbe imposto il differimento di tutti gli altri quattro procedimenti avanti al Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, con un evidente diseconomia complessiva non bisognevole – attesa la sua decisività – di particolari riflessioni. A tutto questo si aggiunga che il difensore ha anche adeguatamente rappresentato l'impossibilità di farsi sostituire nel processo avanti al quale ha avanzato istanza di rinvio.

3. La fondatezza del primo motivo di ricorso consente di ritenere assorbita ogni valutazione in ordine agli altri motivi di doglianza proposti.

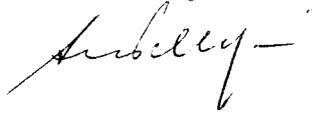
Alla pronuncia di annullamento senza rinvio consegue la trasmissione degli atti ad altra sezione della Corte d'appello di Venezia per nuovo giudizio

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e dispone trasmettersi gli atti ad altra sezione della Corte d'appello di Venezia per nuovo giudizio.

Così deciso il 16/11/2016.

Il Consigliere estensore
Andrea Pellegrino



Il Presidente
Giacomo Fumu



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE

IL **2 GEN.** 2017

Il Cancelliere



IL CANCELLIERE
Daniela Golapinto

