



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

Composta dai Sigg.ri Magistrati:

TITO GARRIBBA	- Presidente -
CARLO CITTERIO	- Consigliere -
ANNA PETRUZZELLIS	- Consigliere -
PIERLUIGI DI STEFANO	Rel. - Consigliere -
ANGELO CAPOZZI	- Consigliere -

Udienza camerale del
26/6/2014

SENTENZA
N.1167

REGISTRO GENERALE
N. 8402/2014

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

BRUZZISE GIOVANNI n. 1/3/1984

CAMBARERI VINCENZO n. 16/2/1981

RAO DIEGO n. 4/3/1981

CARBONE CARMELA (erroneamente indicata nel provvedimento impugnato come Angela) 17/1/1961

BRUZZISE VINCENZO n. 17/9/1961

avverso l'ordinanza 806/2013 del 27/11/2013 del TRIBUNALE DEL RIESAME DI REGGIO CALABRIA

visti gli atti, l'ordinanza ed il ricorso

udita la relazione fatta dal Consigliere Dott. PIERLUIGI DI STEFANO

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. LUIGI RIELLO che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio della ordinanza impugnata

Udito il difensore avv. ANTONINO NAPOLI che ha chiesto l'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata

CONSIDERATO IN FATTO

1. Il Tribunale del Riesame di Reggio Calabria, con ordinanza del 21 novembre 2013, rigettava l'appello ex art. 310 cod. proc. pen. avverso l'ordinanza della Corte di Assise di Palmi che, a sua volta, aveva rigettato la richiesta di declaratoria di inefficacia delle misure della custodia in carcere applicate a Bruzzise Giovanni, Cambareri Vincenzo, Rao Diego, Carbone Angela e Bruzzise Vincenzo per decorrenza dei termini massimi di fase.

2. Il Tribunale riteneva che il termine di fase non era scaduto poiché, a seguito di sospensione dei termini, il limite era costituito dal doppio del termine di fase, ma a questo andava aggiunto sia il periodo di sei mesi previsto dall'art. 303 comma, 1 lett. b), numero 3 bis che il tempo di rinvio per lo sciopero degli avvocati.

3. Gli imputati propongono ricorso con unico atto a firma del proprio difensore con il quale contestano in diritto nonché per vizio di motivazione tale ordinanza rilevando che:

- il predetto termine di sei mesi non può andare ad incrementare il termine massimo pari al doppio del termine di fase;
- lo sciopero dei difensori, ritenuto dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite un diritto assoluto, per tale sua natura non può determinare la sospensione dei termini di custodia.

RITENUTO IN DIRITTO

4. I ricorsi sono fondati.

5. Innanzitutto va rilevato che la questione relativa all'effetto del termine di sei mesi previsto dall'articolo 303 comma 1° lettera b) numero 3bis, ha trovato soluzione favorevole alla tesi sostenuta dai ricorrenti con la recente sentenza Sezioni Unite 29/5/2014 PM c/o Gallo che ha fissato il principio secondo il quale *"nel caso di sospensione dei termini di fase della custodia cautelare - disposta in base all'art. 304, comma 2, cod. proc. pen. nell'ipotesi di dibattimento o di giudizio abbreviato particolarmente complesso relativo ai reati previsti dall'art. 407, comma 2, lett. a) - il limite del doppio del termine di fase (previsto dal comma 6 dell'art. 304) non può essere ulteriormente superato in forza del n. 3-bis dell'art. 303, comma 1. lett. b) che prevede (sempre nel caso dei processi per i delitti di cui all'art. 407, comma 2, lett. a) un ulteriore aumento fino a sei mesi del termine di fase da imputarsi o alla fase precedente (qualora il termine di quella fase non sia stato completamente utilizzato) ovvero ai termini di cui alla lett. d) del medesimo art. 303 (relativo al giudizio di legittimità)".*

6. Pertanto tale periodo di sospensione andava computato ai fini del termine in questione.

7. Va poi considerata l'altra ragione per la quale, secondo la ordinanza impugnata, non sarebbe decorso il termine massimo di custodia per la fase; il Tribunale ritiene, difatti, che nel computo non debbano essere considerati i periodi di astensione degli avvocati dalle udienze per motivi sindacali.

8. Anche sotto questo profilo va, invece, affermata la fondatezza della diversa tesi sostenuta dai ricorrenti.

9. Il Tribunale, citando varie pronunce non recenti di questa Corte, valuta essenzialmente la possibilità di ritenere che la astensione/sciopero degli avvocati

sia o meno un legittimo impedimento a comparire ai sensi dell'art. 420 ter cod. proc. pen., giungendo alla conclusione negativa ritenendo che la condotta del difensore non possa costituire un legittimo impedimento.

10. In conseguenza, ritiene che l'ipotesi della astensione non rientri nella lettera a) dell'articolo 304 1° comma cod. proc. pen., che disciplina, fra l'altro, le conseguenze del rinvio per impedimento a comparire del difensore sui termini di custodia, ma rientri nella lettera b) di tale stesso comma, secondo il quale *"il dibattimento è sospeso o rinviato a causa della mancata presentazione, dell'allontanamento o della mancata partecipazione di uno o più difensori che rendano privo di assistenza uno o più imputati"*.

11. L'ulteriore conseguenza deriva dalla disciplina del comma 6° dell'art. 304 cod. proc. pen. che prevede che, nel calcolo del doppio dei termini di fase, non si tiene conto delle sospensioni di cui alla predetta lettera b) e si tiene invece conto delle sospensioni di cui alla lettera a).

12. Se quindi la astensione degli avvocati non è legittimo impedimento ma *"mancata partecipazione"*, il conseguente periodo di rinvio determina l'allungamento del limite del doppio dei termini di fase.

13. Tale lettura non può, però, essere condivisa.

14. La questione va definita alla stregua della corretta qualificazione della condotta di astensione del difensore per motivi sindacali. Recente giurisprudenza ha affermato che *"L'astensione del difensore dalle udienze non è riconducibile nell'ambito dell'istituto del legittimo impedimento, in quanto costituisce espressione dell'esercizio di un diritto di libertà, il cui corretto esercizio, attuato in ottemperanza a tutte le prescrizioni formali e sostanziali indicate dalle pluralità delle fonti regolatrici, impone il rinvio anche delle udienze camerale. (Fattispecie in aveva accolto la richiesta di rinvio dell'udienza camerale nel giudizio di appello a seguito di abbreviato per adesione del difensore all'astensione dalle udienze). (Sez. 6, n. 1826 del 24/10/2013 - dep. 17/01/2014, S., Rv. 258334)"*.

15. Quindi, proprio in una ipotesi in cui il legittimo impedimento del difensore ai sensi dell'art. 420 ter cod. proc. pen. non rileva, quale è la udienza camerale di cui all'articolo 599 cod. proc. pen. (la presenza del difensore è facoltativa e la disposizione impone il rinvio solo per impedimento dell'imputato), il rinvio della udienza per la astensione che sia effettuata *"in ottemperanza a tutte le prescrizioni"* è, invece, atto dovuto a pena di nullità,

16. La astensione è, quindi, un diritto del difensore.

17. La questione, una volta escluso che si tratti di un caso di legittimo impedimento e ritenuto che si tratti di un diritto di libertà del difensore, è se la ipotesi rientri nelle citate lettere a) o b).

18. Nel primo caso dovrebbe ricorrere la situazione di *"dibattimento... rinviato... su richiesta... del suo difensore"* che la norma prevede come ipotesi diversa sia dall'impedimento che dal rinvio per esigenze di prova o termini a difesa. Nel secondo caso (lettera b) l'astensione dovrebbe rientrare nell'ambito della *"mancata presentazione, dell'allontanamento o della mancata partecipazione"*.

19. Logica conseguenza della qualificazione della astensione del difensore quale diritto, purché rispettosa delle citate prescrizioni sulle quali dopo si tornerà, è che la stessa rientra nell'ambito della disciplina di cui alla lettera a).

20. Difatti dalla lettura della norma risulta che l'ipotesi di cui alla lettera a), nella parte relativa al rinvio dell'udienza disposto su richiesta del difensore che non abbia le caratteristiche del legittimo impedimento ma sia un rinvio che, si comprende, venga "accettato" dal giudice che, appunto "su richiesta", pospone la trattazione, si adatta esattamente alla ipotesi di esercizio di un diritto.

21. L'ipotesi di cui alla lettera b), invece, regola le situazioni in cui il difensore ometta di presenziare o si allontani, laddove ciò non sia previamente autorizzato dal giudice e quindi non si tratti del rinvio o della sospensione "su richiesta" della lettera a).

22. Nei casi disciplinati dalla lettera b) il rinvio diventa atto necessitato per la impossibilità di trattazione e la diversa disciplina degli effetti tiene quindi conto di tale diversità di presupposti:

23. L'ipotesi di cui alla lettera a), infatti, prevede la sospensione dei termini di custodia ma non consente lo sfioramento dei limiti comunque posti dall'articolo 304 comma 6° cod. proc. pen..

24. L'ipotesi di cui alla lettera b), proprio perché si tratta di mancata partecipazione priva di giustificazione e non autorizzata dal giudice, prevede che tale forzosa interruzione del processo comporti, oltre alla sospensione dei termini di custodia, anche il mancato computo ai fini del calcolo del limite del doppio dei termini di fase, come testualmente previsto dal 7° comma dell'art. 304 cod. proc. pen. Ovvero, in tale caso vi è ulteriore allungamento, oltre il doppio, dei termini di fase.

25. In base a quanto detto, sul presupposto, si ripete, che la partecipazione del difensore alla astensione sia un diritto che impone il rinvio della udienza, si rientra nella ipotesi di cui alla lettera a) per cui il rinvio per astensione non vale ad allungare il termine limite del doppio dei termini di fase.

26. Va peraltro considerato che tale disciplina non incide in modo negativo sui termini di custodia in quanto, nel contesto del processo, in tanto può essere riconosciuto il diritto del difensore al rinvio per partecipare alla astensione in quanto la stessa sia legittima. Il che significa che sia innanzitutto comunicata al

giudice e sia conforme alle regole già citate in tema di limiti normativi e di autoregolamentazione – queste ultime, in particolare, vengono in rilievo non direttamente ma perché valgono a qualificare come legittima l'astensione.

27. E questo è il controllo che il giudice deve fare nel momento in cui deve decidere se disporre rinvio della trattazione.

28. Laddove tali limiti non siano rispettati, innanzitutto per la mancata comunicazione al giudice, poi per la violazione delle regole generali sul tempo di preavviso e, ancor di più, per il mancato rispetto delle norme di autoregolamentazione tra le quali la previsione che il diritto non sia esercitato per i processi prossimi alla prescrizione, con detenuti che non accettino il rinvio etc, il giudice non disporrà tale rinvio. Laddove il difensore intenda comunque astenersi - salva ogni questione in ordine ai rapporti interni ad associazioni di categoria e ordine professionale - non potrà riconoscersi esercitato un diritto ma ricorrerà, semplicemente, una ipotesi di mancata presentazione, allontanamento o mancata partecipazione di cui alla predetta lettera b. In questo secondo caso, quindi, la astensione che non sia conforme alle regole ad essa applicabili non potrà costituire un diritto del difensore nel contesto del processo e avrà come effetto l'allungamento dei termini di cui all'articolo 304 comma sesto cod. proc. pen.

29. Venendo al caso di specie, quindi, risulta non in discussione che vi sia stata astensione disposta dagli organi sindacali di categoria e non risultano violati codici di autoregolamentazione od altre regole.

30. Si è quindi in presenza di un rinvio costituente diritto del difensore, rinvio di cui non deve tenersi conto nel calcolo dei termini di fase.

31. Tali termini, pertanto, risultano scaduti perché non è applicabile nessuna delle due ragioni di prolungamento individuate dal Tribunale del riesame.

32. Accertata quindi la decorrenza dei termini e non restando ambiti di valutazione da parte del giudice di merito, va pronunciato annullamento senza rinvio con immediata declaratoria di inefficacia delle misure cautelari in applicazione e conseguente scarcerazione dei ricorrenti.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata e dispone l'immediata liberazione dei ricorrenti se non detenuti per altra causa. Manda alla cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 626 cod. pen.

Roma così deciso nella camera di consiglio del 26 giugno 2014

Il consigliere estensore

Pierluigi Di Stefano

il presidente

Tito Garribba

