



34642-20

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

Composta da

Anna Petruzzellis - Presidente -

Sent. n.sez. 872/2020

Ercole Aprile

UP - 22/10/2020

Riccardo Amoroso - Relatore -

R.G.N.5864/2020

Alessandra Bassi

Martino Rosati

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nata a (omissis)

avverso la sentenza del 15/10/2019 della Corte di Appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Riccardo Amoroso;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale
Giuseppina Fodaroni, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio per
prescrizione;

udito l'avvocato (omissis) , difensore di (omissis) , che si riporta ai
motivi di ricorso e si associa alle richieste del Pubblico Ministero.

RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento in epigrafe, la Corte di appello di Napoli ha
confermato la sentenza emessa dal Tribunale di Nola del 18/04/2012 con cui
l'imputata è stata condannata alla pena di mesi otto reclusione per il reato di cui
all'art. 385 cod. pen., commesso il (omissis) , con la recidiva reiterata
infraquinquennale.

4

2. Tramite il proprio difensore di fiducia, / (omissis) ha proposto ricorso per cassazione, deducendo i due motivi di seguito indicati.

2.1. Con il primo motivo si denuncia la violazione di legge per non avere la Corte territoriale rilevato la dedotta nullità della citazione a giudizio dell'imputata per effetto della nullità del decreto di irreperibilità, emesso senza procedere alle ricerche in tutti i luoghi indicati dall'art. 159 cod. proc. pen. non essendo state effettuate le necessarie ricerche presso il DAP, da cui sarebbe risultata la dichiarazione di domicilio resa ex art. 161 cod. proc. pen. al momento dell'uscita dal carcere di Pozzuoli nel marzo del 2011.

A riguardo si rileva che dette ricerche effettuate dalla Corte di appello per la notifica del decreto di citazione a giudizio hanno consentito di risalire ed individuare il nuovo domicilio in (omissis), ove sono state regolarmente eseguite.

Si richiede, quindi, l'annullamento delle sentenze di primo e secondo grado, per nullità assoluta della citazione a giudizio per il primo grado di giudizio, rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, essendo state eseguite le notifiche al difensore di ufficio senza che il predetto abbia mai avuto conoscenza del processo, se non con la notifica del decreto di citazione a giudizio per l'appello.

2.2. Con il secondo motivo si deduce la illogicità della motivazione della sentenza impugnata con riferimento all'accertamento del dolo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è fondato nei limiti di seguito enunciati.

Si deve rilevare che, in base alla disposizione transitoria dell'art. 15-bis, comma 1, della legge 28 aprile 2014, n. 67, che ha introdotto la nuova disciplina del processo *in absentia*, inserita dalla legge 11 agosto 2014, n.118 con decorrenza dal 22 agosto 2014, le disposizioni sull'assenza non si applicano ai procedimenti in cui, prima della entrata in vigore della legge n.67/2014, è stato già pronunciato il dispositivo della sentenza di primo grado.

Pertanto, la Corte di appello, conformemente alla normativa vigente *ratione temporis*, ha operato un controllo della ritualità della dichiarazione di irreperibilità ai sensi dell'art.159 cod. proc. pen., senza tenere conto della nuova normativa sull'assenza (legge 28 aprile 2014, n.67) perché non applicabile, atteso che il procedimento in primo grado si è definito con sentenza emessa in data 18/04/2012, quindi prima della sua entrata in vigore.

È opportuno, quindi, chiarire che, non trovando applicazione le disposizioni sull'assenza ex art. 420-bis e segg. cod. proc. pen., non viene qui in discussione l'ipotesi di nullità della sentenza di primo grado rilevabile dal giudice di appello in

base al disposto di cui all'art. 604, co. 5-*bis* cod. proc. pen., che prevede l'obbligo di rilevare la nullità della sentenza di primo grado ove emessa in violazione delle disposizioni dell'art. 420-*ter* o 420-*quater* (in tema di sospensione del processo) o qualora l'imputato assente provi che l'assenza è stata dovuta ad una incolpevole mancata conoscenza della celebrazione del processo, trattandosi di una garanzia introdotta con la citata legge n.67/2014, non applicabile al procedimento *de quo*.

Sulla base della previgente normativa processuale, ove fosse stata appurata l'ignoranza incolpevole, l'imputata non avrebbe avuto titolo per chiedere l'annullamento della sentenza di primo grado, ma solo per richiedere la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in appello, a norma dell'abrogato comma 4 dell'art. 603 cod.proc.pen., sempre che l'ignoranza del processo non fosse dovuta a sua colpa per essersi sottratta volontariamente alla conoscenza degli atti.

La questione sollevata dal ricorso, depurata dalla parte che attiene all'accertamento della conoscenza effettiva del procedimento, è però di altro tenore, perché investe più specificamente la verifica della sussistenza dei presupposti che l'art. 159 cod. proc. pen. richiede per la dichiarazione di irreperibilità dell'imputato, che legittima poi la notificazione mediante consegna di copia dell'atto al difensore.

Al riguardo, dalla visione diretta degli atti processuali, cui questa Corte di Cassazione ha accesso trattandosi di "error in procedendo" ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., si rileva che dalla documentazione dell'amministrazione penitenziaria emerge che l'imputata era uscita dalla casa circondariale di Pozzuoli in data 26/03/2011 e che in quella occasione aveva effettivamente eletto domicilio presso l'abitazione di (omissis) : in (omissis) (omissis) , ove non risulta che sia stata ricercata.

Pertanto, la dichiarazione di irreperibilità doveva necessariamente essere preceduta da una verifica di tale domicilio, che è invece stata omessa, con la conseguente nullità del decreto di irreperibilità.

Costituisce principio consolidato, nella vigenza del rito dell'irreperibilità, che l'incompleto svolgimento delle ricerche funzionali all'emissione del decreto di irreperibilità ne determina la nullità assoluta che si estende agli atti successivamente compiuti, essendo anche stato chiarito che le ricerche vanno eseguite cumulativamente, e non alternativamente, in tutti i luoghi indicati dall'art. 159 cod. proc. pen. (Sez. 3, n. 9244 del 21/01/2010, Teranaj, Rv. 246234).

Senza considerare, sebbene qui non assuma concreta rilevanza, che l'elezione di domicilio preclude la stessa operatività della procedura dell'irreperibilità, essendo previsto che la notificazione ove non risulti possibile



presso il domiciliatario deve essere fatta al difensore, ex art. 161 comma 4, cod. proc. pen.

Tuttavia, nonostante la fondatezza del primo motivo di ricorso, che risulta assorbente e che imporrebbe l'annullamento con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale, l'annullamento deve essere disposto senza rinvio, essendo maturata la prescrizione del reato in applicazione dell'art. 129 cod. proc. pen. che preclude la prosecuzione del giudizio in assenza dell'evidenza di formule di proscioglimento più favorevoli.

Infatti, il reato per cui si procede, punito dall'art. 385 cod. pen., risulta commesso in data (omissis) , e, per effetto delle intervenute interruzioni, si è prescritto in data (omissis) , tenuto conto del termine massimo pari ad anni dieci, considerato l'aumento di due terzi previsto dall'art. 161 cod. pen., in ragione della riconosciuta aggravante della recidiva reiterata e infraquinquennale.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata perché il reato è estinto per prescrizione.

Così deciso in Roma il giorno 22 ottobre 2020

Il consigliere estensore

Riccardo Amoroso



Il Presidente

Anna Petruzzellis

