



16138 23

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

Composta da

Aldo Aceto - Presidente -  
Emanuela Gai - Relatore -  
Alessio Scarcella  
Antonio Corbo  
Ubalda Macrì

Sent. n. 1833  
CC - 20/12/2022  
R.G.N. 38065/2022

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

(omissis); (omissis) (omissis) (omissis) (omissis) (omissis)

avverso l'ordinanza del 06/09/2022 del Tribunale di Roma

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Emanuela Gai;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Giuseppe Riccardi, che ha concluso chiedendo il rigetto/l'inammissibilità del ricorso.

**RITENUTO IN FATTO**

1. (omissis); (omissis) (omissis) (omissis) (omissis) ricorre per cassazione impugnando l'ordinanza, emessa in data 6 settembre 2022, del Tribunale di Roma che ha respinto l'istanza di riesame avverso l'ordinanza di applicazione della misura della custodia cautelare in carcere applicata al ricorrente in relazione al reato di cui all'art. 73 comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 80 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 in relazione all'importazione dalla Spagna di kg. 553,233, occultati all'interno di un autoarticolato proveniente dalla Spagna, confermando i gravi indizi di colpevolezza e l'esigenza cautelare del pericolo di recidiva.

2. Per la cassazione dell'impugnata ordinanza il difensore dell'indagato avv.

(omissis) deduce, i seguenti motivi:

- Violazione dell'art. 606 comma 1, lett. b) cod.proc.pen. in relazione agli artt. 309 comma 10, 127 cod.proc.pen. e art. 2 comma 1 della legge 7 ottobre 1969 n. 742.

Argomenta il ricorrente la perdita di efficacia della misura cautelare ai sensi degli artt. 309 comma 10, 127 cod.proc.pen. e art. 2 comma 1 della legge 7 ottobre 1969 n. 742, perché l'ordinanza impugnata sarebbe stata emessa decorsi dieci giorni dal deposito della richiesta di riesame, in data 4 agosto 2022, con la quale l'avvocato (omissis) (omissis) difensore dell'indagato, aveva espressamente rinunciato alla sospensione dei termini nel periodo feriale. La rinuncia alla sospensione feriale dei termini, operata dall'avvocato (omissis) (omissis) non avrebbe potuto eventualmente essere bloccata dall'inerzia del co-difensore avvocato (omissis) in quanto la rinuncia di cui si discute opera nell'interesse della persona sottoposta ad indagini ad essere giudicata con riferimento al proprio *status libertatis* nel più breve tempo possibile e non opera invece con riferimento al rapporto di colleganza deontologica tra difensori, non potendosi, peraltro, ritenere sussistente una rinuncia tacita in quanto, nel caso in esame, l'istanza di riesame era stata sottoscritta dal solo avv. (omissis) che aveva espressamente rinunciato alla sospensione dei termini nel periodo feriale, e non anche dall'avv. (omissis) (omissis) avvocato che patrocina nello stesso studio legale. Avrebbe errato il tribunale, nel disattendere la richiesta di perdita di efficacia, ritenendo necessario che la rinuncia debba essere espressa da tutti i difensori.

-Violazione di cui all'art. 606 comma 1, lett. e) cod.proc.pen. in relazione alla contraddittorietà, illogicità e assenza della motivazione in relazione alla sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza. Il tribunale avrebbe confermato la sussistenza della gravità indiziaria sulla scorta della circostanza che il ricorrente si sarebbe mostrato agitato. Si tratterebbe di una mera percezione avuta dagli ufficiali di PG che procedettero all'arresto, che rappresenta al più una clausola di stile apodittica e non una descrizione dalla quale desumere la sussistenza dei gravi indizi di colpevolezza. Nulla è dato da leggere in relazione al fatto che, contrariamente a quanto esposto dal gip, l'odore nauseabondo non risultava percettibile a semirimorchio chiuso, in quanto lo stesso avrebbe invaso gli operanti solo all'apertura delle porte del semirimorchio sicché anche tale elemento non permetterebbe di ritenere le dichiarazioni del (omissis) che ha dichiarato di non sapere del carico, inverosimili. Infine, il tribunale avrebbe pretermesso di considerare altri elementi che smentivano l'argomentazione posta a base dell'ordinanza evidenziati nella memoria difensiva, depositata in data 19 agosto 22, ove il signor<sup>omi?</sup> (omissis) comunicava al



pubblico ministero l'intenzione di cominciare a collaborare ed escludeva la responsabilità del (omissis)

### CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il primo motivo di ricorso è fondato.

La questione di diritto che sottopone il difensore attiene all'interpretazione dell'art. 240 *bis* disp. att. cod.proc.pen., che ha sostituito l'art. 2, legge 7 ottobre 1969 n. 742, secondo cui "Art. 2. - In materia penale la sospensione dei termini procedurali, compresi quelli stabiliti per la fase delle indagini preliminari, non opera nei procedimenti relativi ad imputati in stato di custodia cautelare, qualora essi o i loro difensori rinunzino alla sospensione dei termini..." richieda o meno la rinuncia di tutti i difensori ovvero, come argomenta il ricorrente, sia sufficiente la rinuncia anche di un solo difensore.

L'ordinanza impugnata, richiamando un risalente orientamento di legittimità secondo cui la disciplina di cui all'art. 240 *bis* delle disposizioni di attuazione del cod. proc. pen. (che ha sostituito l'art. 2 legge 7 ottobre 1969 n. 742), in tema di sospensione dei termini processuali sul periodo feriale, si applica anche alla fase processuale del riesame ex art. 309 cod. proc. pen., posto che la norma, sul presupposto del riconoscimento agli esercenti la professione forense di un congruo periodo dedicabile alle ferie annuali, è diretta a tutelare anche il diritto di difesa dell'assoggettato a misura coercitiva, essendo a lui rimessa la scelta tra l'immediata decisione sul suo "status libertatis" - mediante la rinuncia alla sospensione dei termini processuali - ed il rinvio della stessa decisione alla fine del periodo feriale con la certezza, peraltro, di poter fruire di quella difesa tecnica eventualmente in precedenza non prestabilite per l'indisponibilità del difensore prescelto (Sez. 6, n. 1768 del 10/05/1991, Parisi, Rv. 187925 - 01) ha ritenuto che il presupposto della norma, che disciplina la rinuncia alla sospensione dei termini durante il periodo feriale, non sia quello di garantire autonomia ad uno dei co-difensori nella valutazione della strategia difensiva, ma di garantire che la scelta provenga dall'imputato personalmente, a fronte del diritto, anch'esso garantito al difensore di fruire delle ferie nel periodo a ciò deputato.

Nel caso in esame, il tribunale ha ritenuto non essere intervenuta valida rinuncia alla sospensione feriale dei termini processuali, nei termini sopra indicati essendo intervenuta solo la rinuncia dell'avv. (omissis) ed ha respinto la richiesta di perdita di efficacia della misura per essere stata pronunciata l'ordinanza oltre termine per effetto della fissazione del procedimento del riesame nel periodo successivo alla



sospensione feriale dei termini processuali.

Si tratta di un'interpretazione non condivisibile in quanto contraria alla *ratio legis* alla luce di un'interpretazione sistematica.

In primo luogo, l'art. 240 *bis* disp.att. cod.proc.pen. stabilisce che la sospensione dei termini processuali durante il periodo feriale non opera nei procedimenti relativi ad imputati in stato di custodia cautelare, e dunque anche nel procedimento di riesame ex art. 309 cod.proc.pen., *qualora essi o i loro difensori* rinunzino alla sospensione. L'interpretazione seguita dai giudici territoriali nel richiedere che la rinuncia provenga dall'imputato/indagato, è contraria al dato normativo che, nell'utilizzare la parola disgiuntiva "o", ha riconosciuto che il potere di rinuncia spetta ad entrambi e può essere esercitato da entrambi anche separatamente.

L'interpretazione della disposizione di legge secondo cui la scelta di rinunciare alla sospensione dei termini processuali, nella fase del riesame, debba provenire dall'imputato, seguita dai giudici territoriali, non appare condivisibile perché in parte abrogativa di una prerogativa che la legge riconosce anche al difensore.

La questione non è, tuttavia, risolta poiché nel caso in esame, l'avv. <sup>(omissis)</sup> difensore di fiducia dall'indagato unitamente all'avv. <sup>(omissis)</sup> aveva rinunciato alla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale nell'istanza di riesame, depositata in data 4 agosto 2022, ma il procedimento era stato fissato all'udienza del 6 settembre 2022, non essendo stata ritenuta valida la rinuncia di un solo dei due difensori.

Neppure tale interpretazione della norma appare condivisibile alla luce di una interpretazione che tenga conto degli opposti interessi, anche di rango costituzionale, in gioco: il diritto di difesa ad una rapida decisione dello *status libertatis*, (che si esprime innanzi tutto nel riconoscere all'indagato/imputato stesso il diritto alla rinuncia) e il diritto dell'avvocato difensore a fruire delle ferie nel periodo a ciò deputato (diritto che può subire la compressione per effetto dell'esercizio della parte di rinunciare alla sospensione dei termini).

A fronte di un dato letterale (il riferimento "*o i loro difensori*") di certo ambiguo, che può condurre ad un'interpretazione della norma secondo cui, nel caso di difesa assunta da due avvocati, la rinuncia debba essere espressa da entrambi, ritiene, il Collegio, che un'esegesi interpretativa della norma non lesiva del superiore interesse della persona sottoposta a misura cautelare coercitiva a ottenere una rapida decisione sul suo *status libertatis*, ma tenga in altrettanto conto il diritto costituzionalmente garantito di godimento delle ferie per il professionista, conduca a ritenere che il dato normativo debba essere interpretato nel senso di ritenere che la



rinuncia possa anche essere espressa da uno solo dei due difensori.

Per tali ragioni, non ritiene, il Collegio, condivisibile l'affermazione, contenuta nella sola motivazione della sentenza (Sez. 6, n. 4897 del 04/12/2015 Rubeis, Rv. 266499 - 01), secondo cui, qualora l'imputato sottoposto a custodia cautelare sia assistito da due difensori, la rinuncia alla sospensione dei termini per il periodo feriale deve essere formulata espressamente, e comunque in termini non equivoci, da ciascuno di essi, ovvero personalmente dall'indagato.

5. Conseguente che la decisione del tribunale del riesame, in data 6 settembre 2022, è intervenuta oltre il termine di legge avendo l'avv. <sup>(omissis)</sup>(omissis) difensore dell'indagato, espresso inequivoca rinuncia contenuta nell'istanza di riesame del 4 agosto 2022, in relazione all'ordinanza di applicazione della misura emessa in data 29 luglio 2022 (Sez. 2, n. 2494 del 10/01/2017, Harmati, Rv. 269115 - 01; Sez. 5, n. 28671 del 01/03/2016, Di Stefano, Rv. 267370 - 01; Sez. 6, n. 4897 del 04/12/2015 Rubeis, Rv. 266499 - 01).

L'ordinanza va annullata senza rinvio e va dichiarata la perdita di efficacia della misura cautelare applicata al ricorrente, con conseguente adempimento di cui all'art. 626 cod.proc.pen.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata e dichiara la perdita di efficacia della misura cautelare. Manda alla cancelleria per l'immediata comunicazione al Procuratore generale in sede per quanto di competenza ai sensi dell'art. 626 cod.proc.pen.

Così deciso il 20/12/2022

Il Consigliere estensore  
Emanuela Gai

Il Presidente  
Aldo Aceto

