

Penale Sent. Sez. 1 Num. 8654 Anno 2018
Presidente: BONITO FRANCESCO MARIA SILVIO
Relatore: CENTOFANTI FRANCESCO
Data Udiienza: 21/12/2017

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

FREZZA VINCENZO nato il 25/02/1962 a PORTOGRUARO

avverso l'ordinanza del 19/04/2017 della CORTE APPELLO di TRIESTE

sentita la relazione svolta dal Consigliere FRANCESCO CENTOFANTI;
lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale GIANLUIGI PRATOLA, che ha chiesto dichiararsi inammissibile il ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con l'ordinanza in epigrafe la Corte di appello di Trieste, in funzione di giudice dell'esecuzione, rigettava l'istanza di Vincenzo Frezza – detenuto in espiazione, tra l'altro, della di otto anni e due mesi di reclusione e 5.300 euro di multa, inflittagli con sentenza 26 settembre 2016 dello stesso Ufficio -- volta (art. 670 cod. proc. pen.) ad ottenerne la declaratoria di non esecutività, per mancata notifica dell'estratto contumaciale.

Osservava la Corte territoriale che l'interessato – già dichiarato contumace in primo grado, a seguito di notifica eseguita presso il difensore domiciliatario – si trovava ancora ivi a giudizio allorché era entrata in vigore (il 17 maggio 2014) la legge 28 aprile 2014, n. 67, che aveva abolito l'istituto della contumacia, disciplinando in sua vece il processo "in assenza". Va ricordato che, per effetto della riforma, la celebrazione dell'udienza preliminare, e del dibattimento, viene subordinata al generale presupposto della conoscenza effettiva degli atti del procedimento (o della volontaria sottrazione ad essa) da parte dell'imputato, e di conseguenza non è più necessario prevedere, a garanzia del non presenziante, la notifica del provvedimento conclusivo della fase o del grado.

Secondo la medesima Corte, tale nuova disciplina si rendeva applicabile al processo di causa, in base alla disposizione transitoria contenuta nell'art. 15-*bis* della stessa legge n. 67 del 2014 (introdotto dalla legge 11 agosto 2014, n. 118), per il solo fatto che il dispositivo di primo grado era successivo alla sua entrata in vigore; mentre, nei casi in cui quel dispositivo fosse stato a tale data già pronunciato, casi comunque diversi da quello *sub iudice*, lo *ius superveniens* sarebbe stato applicabile anche nei confronti dell'imputato anteriormente dichiarato irreperibile e contumace.

Di qui la conclusione che legittimamente si fosse proceduto in appello, a carico di Frezza, non comparso, omettendo la declaratoria di contumacia e la successiva notifica dell'estratto contumaciale.

2. Ricorre per cassazione il condannato, tramite il difensore di fiducia a tal fine nominato, mediante unico articolato motivo, che denuncia (art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen.) l'inosservanza e/o l'erronea applicazione dell'art. 15-*bis* della legge n. 67 del 2014 (introdotto dalla legge n. 118 del 2014).

Secondo il ricorrente, la Corte territoriale, male interpretando la disciplina transitoria, non si sarebbe avveduta del fatto che le disposizioni previgenti in materia di contumacia avrebbero dovuto viceversa trovare nella specie applicazione anche in grado di appello, così come era stato in primo grado pur dopo l'entrata in vigore della novella (tant'è che la prima sentenza era stata

notificata all'imputato a norma dell'art. 548, comma 3, cod. proc. pen., testo anteatto).

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

2. In ordine all'esegesi delle disposizioni che regolano la fase transitoria, connessa all'entrata in vigore della legge n. 67 del 2014, nella parte recante la nuova disciplina del processo *in absentia*, la giurisprudenza di questa Corte si è pronunciata in modo assolutamente prevalente, e si è venuta comunque da ultimo attestando, nel senso che la disciplina stessa non possa mai trovare applicazione nel caso in cui sia stato pronunciato il dispositivo della sentenza di primo grado, e neppure nel caso in cui – pur non essendo stato pronunciato quest'ultimo – sia già stata dichiarata la contumacia ma non sia stato emesso il decreto di irreperibilità (Sez. 1, n. 20810 del 09/01/2017, Hussein, Rv. 270614; Sez. 2, n. 18813 del 10/01/2017, Popa, Rv. 269796; Sez. 3, n. 49584 del 27/10/2015, F., Rv. 265770; Sez. F, n. 37576 del 20/08/2015, G., Rv. 264770; Sez. 6, n. 27540 del 03/06/2015, Tolentino Werastegui, Rv. 264052).

3. In tali condivisibili pronunce (cui deve aggiungersi, sia pure a titolo di *obiter*, e sul testo legislativo *in fieri*, Sez. U, n. 36848 del 17/07/2014, Burba, Rv. 259992, punto 8.1, in fine, parte in diritto) – cui si vuole assicurare continuità – si è già osservato che una simile interpretazione appare più conforme al tenore testuale della disposizione, che è costruita su una regola base che delimita il campo generale di applicazione dello *ius superveniens*, e su una regola speciale derogatoria, che quel campo è volta a restringere (mediante l'enucleazione di un'ipotesi ulteriore sottratta al *novum*) e non già ad estendere.

Secondo la regola base (comma 1 dell'art. 15-*bis*, legge n. 67 citata), la lettura del dispositivo della sentenza di primo grado rappresenta la chiara linea di discriminazione, oltre il quale l'operatività delle nuove norme deve essere senz'altro esclusa; con la conseguenza che, nei gradi successivi (anche in sede di rinvio), troverà sempre applicazione, ricorrendone le condizioni, l'istituto della contumacia, ad ogni ulteriore effetto.

All'ipotesi in cui, alla data di entrata in vigore della legge medesima (17 maggio 2014), il dispositivo di primo grado non fosse viceversa ancora intervenuto, si correla l'opzione in deroga. Per tale ipotesi risulta indicato (al comma 2 dell'art. 15-*bis*) un ulteriore spartiacque, costituito dal duplice requisito dell'avvenuta dichiarazione di contumacia e di irreperibilità. Nel caso in cui non

fosse stata ancora dichiarata la contumacia dell'imputato, troveranno applicazione le nuove norme. Nel caso, invece, in cui l'imputato fosse già stato dichiarato contumace occorrerà valutare se, oltre alla dichiarazione di contumacia, vi sia stata anche l'emissione del decreto di irreperibilità; in questa sotto-fattispecie, il legislatore ha ancora previsto l'immediata applicazione delle nuove norme. Sin qui si rimane nell'ambito della regola ordinaria. Al contrario, essendo l'imputato già stato dichiarato contumace, ma senza l'emissione del decreto d'irreperibilità, continuerà ad applicarsi – ed è qui la prescrizione in deroga – la disciplina previgente; con la conseguenza per cui la contumacia manterrà la sua efficacia già nel grado in corso, e se del caso andrà dichiarata nei successivi, e con essa si applicheranno gli istituti a questa collegati.

4. Diversamente da quanto ritenuto dalle pronunce minoritarie (Sez. 5, n. 54921 del 08/06/2016, Fatih, Rv. 268406, e Sez. 5, n. 44177 del 01/10/2015, El Harbaoui, Rv. 265133; v. anche, in *obiter*, Sez. 3, n. 21626 del 15/04/2015, Cetta, Rv. 263501-02), la disciplina transitoria non è ispirata alla *ratio* di garantire ad ogni costo la massima espansione, in chiave intertemporale, della riforma.

Tale *ratio* è contraddetta dai lavori preparatori della legge n. 118 del 2014 (analiticamente richiamati in Sez. 1, n. 20810 del 09/01/2017, citata), da cui si evince, da un lato, che la nuova ed organica disciplina, che ha interamente sostituito il precedente rito contumaciale, è volta a tutelare da possibili pregiudizi l'imputato non presentatosi al processo in conseguenza di situazioni d'irreperibilità, dalla quale fosse conseguita la mancata conoscenza di esso, e non già quello consapevolmente assente; e, dall'altro, che anche l'esigenza appena menzionata è stata considerata recessiva, a fronte del rischio che si determinassero incertezze applicative, connesse al regime delle impugnazioni avverso le sentenze emesse in passato nel corso di processi (di primo grado) celebrati e conclusi in regime di contumacia.

Con tali finalità, che hanno direttamente ispirato il legislatore, nel momento in cui questi si è risolto a delineare l'assetto transitorio della riforma, sono coerenti le scelte da lui operate, di escludere l'incidenza dello *ius superveniens*, tanto – e in ogni caso – rispetto ai processi anteriormente definiti in primo grado (sulla tendenziale inapplicabilità ad una impugnazione già proposta del regime giuridico entrato in vigore successivamente, v. Sez. 5, n. 17417 del 13/03/2007, Stampini, Rv. 236553), quanto – ed è il caso che ci occupa – rispetto ai processi in primo grado ancora pendenti, diversi da quelli nei quali fosse riscontrabile, a base della contumacia, la conoscenza meramente legale, e non effettiva, del procedimento, riflessa dall'intervenuta dichiarazione d'irreperibilità.

Solo in questi ultimi si poneva, del resto, il problema di un pronto adeguamento del nostro ordinamento al principio, ripetutamente ribadito dalla Corte EDU, dell'effettiva e piena conoscenza da parte dell'imputato del processo a suo carico.

5. Ciò posto, è pacifico in causa che Frezza fosse stato dichiarato contumace nel corso del giudizio di primo grado, al di fuori di una situazione d'irreperibilità (la *vocatio in ius* era stata notificata al difensore domiciliatario), e ciò prima dell'entrata in vigore della legge n. 67 del 2014.

Del tutto correttamente, alla luce dei principi suesposti, il Tribunale, vigente ormai la legge medesima, ha continuato a procedere nelle forme del processo contumaciale, facendo in modo che la sentenza di seguito pronunciata fosse all'imputato notificata, ai sensi dell'art. 548, comma 3, cod. proc. pen.

Ed è evidente che, in tale situazione, l'ultrattività del rito contumaciale dovesse valere nel giudizio d'appello dall'imputato promosso, perché in tal caso, *a fortiori*, "non vi è più modo di adeguare la pregressa dichiarazione di contumacia ai nuovi parametri del processo" nei confronti dell'assente, "e la disciplina delle impugnazioni deve necessariamente restare ancorata a quel presupposto" (cfr. intervento del Relatore in Commissione Giustizia, alla Camera dei Deputati, nella seduta del 14 maggio 2014).

Il giudice d'appello, optando erroneamente per l'applicazione delle nuove norme sul procedimento *in absentia*, ha viceversa ommesso la dovuta dichiarazione di contumacia dell'imputato, non presentatosi neppure davanti a lui, e la successiva dovuta notifica dell'avviso di deposito della sentenza.

Non essendo così mai decorsi, per lo stesso imputato, i termini per la proposizione dell'impugnazione (*ex multis*, Sez. 2, n. 49408 del 14/12/2012, Porcino, Rv. 253917), la sentenza d'appello non è mai divenuta esecutiva, contrariamente a quanto ritenuto nell'ordinanza impugnata.

6. Seguono l'annullamento dell'ordinanza stessa, nonché le statuizioni consequenzialmente previste dall'art. 670, comma 1, cod. proc. pen., che questa Corte può direttamente adottare, a norma dell'art. 620, comma 1, lett. I), dello stesso codice, senza pronunciare rinvio, ossia la declaratoria di non esecutività del titolo (cui consegue la sospensione della relativa esecuzione) e l'ordine di effettuazione della notifica non eseguita.

Poiché il condannato risulta attualmente detenuto anche per altri titoli, unificati ex art. 663 cod. proc. pen., la presente sentenza deve essere comunicata al pubblico ministero così individuato, perché siano adottati i provvedimenti di esecuzione ulteriormente conseguenti.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata, dichiara non esecutiva la sentenza deliberata dalla Corte di appello di Trieste il 26 settembre 2016, n. 1169/16 e dispone, a cura della Corte territoriale, il rinnovo della notificazione dell'estratto contumaciale della predetta sentenza. Si comunichi al Procuratore Generale presso la Corte di appello competente per l'esecuzione.

Così deciso il 21/12/2017