



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

AGR

UDIENZA PUBBLICA  
DEL 11/10/2012

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. ALFREDO MARIA LOMBARDI

- Presidente - SENTENZA  
N. 2396/2012

Dott. MARIO GENTILE

- Consigliere - REGISTRO GENERALE  
N. 50361/2011

Dott. LUIGI MARINI

- Consigliere -

Dott. GIULIO SARNO

- Rel. Consigliere -

Dott. ALESSANDRO MARIA ANDRONIO

- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

1)

avverso la sentenza n. 458/2011 CORTE APPELLO di VENEZIA, del  
27/09/2011

visti gli atti, la sentenza e il ricorso

udita in PUBBLICA UDIENZA del 11/10/2012-la relazione fatta dal  
Consigliere Dott. GIULIO SARNO

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. *Salyero Francesco*  
che ha concluso per *assoluzione con rinvio*  
*della sentenza*

Udito, per la parte civile, l'Avv

Udit i difensor Avv.

propone ricorso per cassazione avverso la sentenza della corte di appello di Venezia che, in parziale riforma di quella del tribunale di Padova in data 18.10.2010, riduceva la pena inflitta all'imputato per il reato di cui all'art. 73 co. 5 DPR 309/90.

Deduce in questa sede il ricorrente la nullità assoluta della sentenza di primo grado per omesso avviso al difensore.

Al riguardo, dopo avere premesso di essere stato giudicato in primo grado con rito direttissimo tenuta all'esito della udienza di convalida, fa rilevare di aver nominato al momento dell'arresto il proprio difensore di fiducia, fornendo agli operanti anche le esatte utenze telefoniche di quest'ultimo, ma che al difensore nominato non era stato dato avviso della data in cui si sarebbe tenuta l'udienza di convalida dell'arresto ed il contestuale giudizio direttissimo. Contesta inoltre la motivazione della sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto la nullità in questione a regime intermedio respingendo l'eccezione in quanto tardiva.

#### Considerato in diritto

Il ricorso è fondato per le ragioni di seguito indicate.

Può ritenersi pacifico che la PG il giorno dell'arresto abbia tentato di comunicare con il difensore indicato dall'imputato senza tuttavia riuscirvi e che si sia limitata ad attestare che alle ore 1.05 all'utenza telefonica indicata nessuno aveva risposto. Nulla si rileva dagli atti in ordine alla successiva attività della PG né si dà atto da parte della PG medesima di avere comunque notiziato il difensore dell'udienza di convalida e del successivo giudizio direttissimo procedendo alla registrazione degli avvisi sulla segreteria telefonica o con altro mezzo.

La corte di merito sembra affermare che in questa situazione non si sarebbe potuto comunque procedere oltre la fase della convalida con la celebrazione del giudizio.

E ciò in quanto secondo la stessa corte di merito l'avviso di cui all'art. 558 comma 1 è in ogni caso diverso da quello ex art. 386 cpp e, mancando il primo, il giudizio è nullo.

Il punto in questione è quello concernente la tipologia della nullità .

Si sostiene nella sentenza impugnata che quest'ultima sarebbe annoverabile tra quelle a regime intermedio. Obietta il ricorrente che trattasi invece di nullità assoluta ed insanabile.

Ritiene il Collegio che il ricorrente abbia ragione.

Le Sezioni Unite di questa Corte hanno puntualizzato che la validità dell'avviso eseguito con il mezzo del telefono al difensore di fiducia deve essere verificata alla luce della disciplina risultante dal combinato disposto degli artt. 449, 390, comma 2, e 391, comma 2, c.p.p., dato che, dovendo svolgersi l'udienza di convalida ed il contestuale giudizio direttissimo entro quarantotto ore dall'arresto, l'avviso al difensore di fiducia o di ufficio e la designazione di un sostituto ex art. 97, comma 4, in caso di mancato reperimento del primo devono essere eseguiti in conformità delle prescrizioni dei citati artt. 390 e 391 c.p.p.. Hanno puntualizzato, quindi, che per l'esecuzione dell'avviso al difensore di fiducia nominato dall'imputato non è prescritta l'osservanza delle disposizioni che regolano la particolare forma di notificazione

prevista dagli artt. 149 c.p.p. e 55 disp. att. e che l'avviso stesso può essere dato con mezzi atipici di comunicazione, purchè adeguati rispetto al conseguimento della funzione conoscitiva che ad essi è propria. (Sez. U, n. 39414 del 30/10/2002 Rv. 222554 ).

Diversamente le stesse Sezioni Unite affermano configurarsi una ipotesi di nullità assoluta ed insanabile venendo irrimediabilmente compromesso il diritto dell'imputato a farsi assistere dal difensore di fiducia.

Esclusa, quindi, la regolarità dell'avviso al difensore di fiducia, la corte di merito avrebbe dovuto concludere per la nullità assoluta del giudizio celebrato in primo grado.

Di conseguenza in questa sede deve procedersi all'annullamento di entrambe le sentenze di merito ed alla rimessione degli atti al primo giudice per procedere a nuovo giudizio.

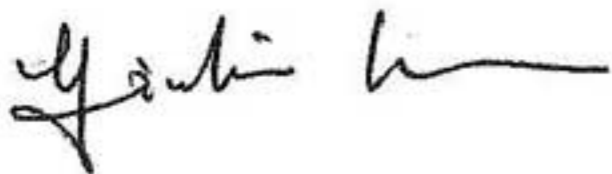
PQM

La Corte Suprema di Cassazione

Annulla la sentenza impugnata nonché quella del tribunale di Padova in data 18.10.2010 e rinvia al tribunale di Padova.

Così deciso, il giorno 11.10.2012

Il Consigliere estensore



Il Presidente

