

QUESTIONI APERTE

Cassazione

Cassazione - Termine a difesa - Esclusione Ruolo della difesa - Giudizio di legittimità - Inapplicabilità dell'art. 108 c.p.p. (C.p.p., art. 108).

Non è concedibile il termine a difesa in quanto non previsto dalla legge nel giudizio di legittimità.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE SESTA, (ord.) 28 giugno 2016, ROTUNDO, *Presidente* - IACOVIELLO, *P.G.* (conf.), Molinari, ricorrente.

**La difesa dell'imputato dinanzi alla Corte di cassazione
e la pretesa inapplicabilità dell'art. 108 c.p.p.:
una lettura davvero riduttiva del ruolo del difensore
nei giudizi di legittimità**

Anche in questa occasione i giudici di legittimità, a fronte della richiesta del difensore dell'imputato nominato all'indomani dell'udienza fissata per la discussione del ricorso di vedersi riconosciuto un termine a difesa ai sensi dell'art. 108 c.p.p., hanno negato ogni spazio all'istanza difensiva. E se, come alquanto probabile, le motivazioni sulle quali si fonderà il diniego opposto all'iniziativa dell'avvocato non si discosteranno da quelle che anche recentemente sono state fornite dalla Corte di cassazione in vicende analoghe, presto leggeremo ancora una volta che "il disposto dell'art. 108 c.p.p. non può trovare applicazione nel giudizio di legittimità, in ragione delle peculiarità processuali di tale procedimento giurisdizionale, attestate, per i procedimenti che si celebrano in pubblica udienza, dal fatto che l'art. 614 c.p.p., prevede l'intervento meramente eventuale del difensore del dibattimento innanzi alla Corte di cassazione, com'è desumibile dalla previsione del suo secondo comma", in forza del quale, come noto, "Le parti private possono comparire per mezzo dei loro difensori". Quanto invece ai procedimenti in camera di consiglio, "Nella stessa prospettiva sistematica" si è rilevato come, sulla base dell'art. 611 c.p.p., tranne che sia diversamente disposto, "il contraddittorio davanti alla Corte di cassazione abbia natura meramente cartolare, con esclusione dell'intervento sia del Procuratore generale presso la Corte di cassazione che dell'eventuale difensore del ricorrente"¹, per cui sarebbe del tutto privo di giustificazione appellarsi al diritto riconosciuto nell'art. 108 c.p.p.

¹ Così, da ultimo, Cass., Sez. I, 10 aprile 2015, sulla scia di Id., Sez. V, 19 novembre 2013, n. 9365; Id., Sez. I, 10 ottobre 2012, n. 42160.

In altre parole, la possibilità per il difensore di chiedere un termine a difesa che gli consenta di prestare un'adeguata assistenza difensiva in considerazione di una sequenza temporale contrastante la possibilità di prendere la dovuta cognizione degli atti e di informarsi correttamente sui fatti oggetto del procedimento, sarebbe limitata alle sole situazioni nelle quali l'assistenza del difensore risulti obbligatoria.

Una conclusione, questa, che non può non preoccupare... Quando il legislatore non prevede la necessaria presenza dell'avvocato, si attribuisce a quest'ultimo il delicato compito di valutare se dovrà o meno partecipare all'attività giudiziaria. Ma una volta che il difensore avrà ritenuta la sua presenza necessaria od anche semplicemente utile per le sorti dell'imputato, la legge non vuole comprimere le possibilità di svolgere con piena effettività l'attività difensiva.

E l'art. 108 c.p.p., per vero, nulla dice al riguardo. O meglio, nessuna eccezione pone al diritto del "nuovo difensore dell'imputato" o di "quello designato d'ufficio" di vedersi concesso un termine congruo per predisporre la sua difesa nel miglior modo possibile. Il che potrà interessare, a ben vedere, anche i procedimenti in cassazione per i quali non è prevista la partecipazione del difensore, chiamato comunque a rispettare i tempi indicati nell'art. 611 c.p.p. per la presentazione di memorie e repliche e, quindi, talora posto nell'impossibilità di svolgere il suo ruolo dignitosamente se la nomina si colloca in momenti fortemente ravvicinati al termine entro il quale la difesa scritta deve essere depositata in cancelleria. In effetti, se è vero che il difensore ha diritto ad essere notiziato per tempo della fissazione dell'udienza in camera di consiglio alla quale non potrà presenziare, così da metterlo in condizione di predisporre per tempo le sue difese, non si comprende per quale motivo il difensore successivamente nominato, ad esempio, a seguito dell'abbandono del precedente difensore, che non ha adempiuto al suo mandato professionale, non possa chiedere di essere messo in condizione di assicurare una reale difesa di un imputato lasciato privo di assistenza.

2. Dalla lettura dei precedenti di legittimità concernenti l'inapplicabilità della previsione codicistica, emerge tuttavia qualcosa di più del distinguo operato tra le varie soluzioni adottate nel processo penale per la partecipazione difensiva, ora obbligatoria, ora meramente facoltativa, ora radicalmente negata. Invero, secondo la Corte Suprema il ruolo del difensore in cassazione non sarebbe poi così significativo, "atteso che la struttura del procedimento di legittimità mira a conferire il massimo risalto agli scritti difensivi e al ricorso introduttivo del procedimento, con la conseguenza che il difensore della parte

privata – ancorchè nominato dopo la presentazione del ricorso medesimo – si può limitare all’illustrazione dei contenuti dell’atto scritto e all’eventuale approfondimento delle questioni di diritto che già sono state illustrate nel ricorso e negli atti accessori”².

Indubbiamente, il difensore “può” così confinare la portata del suo intervento, ma, stante l’impostazione che discende dalla giurisprudenza in esame, costui finirà spesso per trovarsi nella condizione di non poter scegliere un percorso diverso, che implica una migliore consapevolezza della realtà processuale e che può tradursi, quindi, in un più efficace contributo alla difesa dell’imputato.

Al riguardo, basti pensare al ruolo spesso infungibile esercitato dal difensore nel sollevare le questioni rilevabili d’ufficio ex art. 609, co. 2, c.p.p., per la cui individuazione non è quasi mai sufficiente la mera conoscenza del ricorso presentato dal precedente legale dell’imputato³. Ma anche se si rimane all’interno dei motivi dell’impugnazione, l’apporto del difensore non è destinato ad esaurirsi nei termini di una riproduzione sintetica e spesso inutile delle censure mosse alla sentenza impugnata. Proprio dall’adeguato studio delle ragioni del ricorso, potrà discendere una diversa e migliore prospettazione di dette ragioni, soprattutto quando ci si trova a dover contrastare impostazioni giurisprudenziali consolidate od in via di consolidamento.

Nella riduttiva considerazione del significato riconducibile alla discussione del difensore dinanzi alla Corte di cassazione, probabilmente, non è del tutto estranea una visione della quotidianità delle udienze che si celebrano sui ricorsi: decine di impugnazioni decise in una mattinata, con tempi serrati che di sicuro non favoriscono il difensore, spesso, anzi, spinto dal contesto ad un *self-restraining* estremo. Ma non è questo spettacolo desolante che ci deve guidare nell’interpretazione di una disposizione che è volta a dare attuazione nel codice di rito a quell’aspetto del diritto di difesa “convenzionalmente e costituzionalmente tutelato, che si esplica nel diritto di ogni persona sottoposta ad un procedimento penale a ‘disporre del tempo e dei mezzi necessari per preparare la sua difesa’ (art. 6 CEDU e art. 111, co. 3 Cost.)”⁴.

² In questi termini, Cass., Sez. I, 10 aprile 2015, cit.; Cass., Sez. V, 19 novembre 2013, cit.

³ A tal proposito, si tenga conto anche del recente indirizzo interpretativo per cui è rilevabile, pure d’ufficio, in sede di giudizio di legittimità, la questione relativa alla violazione dell’art. 6 CEDU, così come interpretato dalla Corte di Strasburgo, “posto che le decisioni di questa autorità, quando evidenziano una situazione di oggettivo contrasto della normativa interna con la CEDU, assumono rilevanza anche nei processi diversi da quello nell’ambito del quale sono state pronunciate”: tra le diverse, cfr. Cass., Sez. II, 10 ottobre 2014, in *Mass. Uff.* n. 261555.

⁴ In merito, LA ROCCA, MANI, *La “nuova” difesa d’ufficio*, Roma, 2015, 42.

E questo diritto, laddove il difensore chiamato ad intervenire, non sia quello originario⁵, non può essere clamorosamente dimenticato, proprio davanti al Giudice chiamato, almeno tendenzialmente, a chiudere la vicenda giurisdizionale.

ENRICO MARZADURI

⁵ Semmai, si dovrà segnalare come l'esigenza perseguita dall'art. 108 c.p.p., a fronte della rinuncia, della revoca, dell'incompatibilità o dell'abbandono del difensore, si proponga anche nelle ipotesi di nomina d'ufficio in sostituzione ai sensi dell'art. 97, co. 4, c.p.p. Sul punto, v., tuttavia, in senso negativo, Corte cost., 30 dicembre 1997 n. 450, e, più di recente, Id., 20 gennaio 2006 n. 17. Per condivisibili critiche, LA ROCCA, MANI, *La "nuova" difesa d'ufficio*, cit., 42 s.