

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 20 luglio 2011 il Tribunale di Nocera Inferiore condannava ~~FRANCESCO ANTONIO~~ per i delitti di cui agli artt. 426-449 cod. pen. (frana colposa) e 589 cod. pen. (omicidio colposo plurimo).

2. Con sentenza del 29 maggio 2015 la Corte di appello di Salerno confermava la pronuncia di responsabilità dell'imputato e, tenuto conto delle già concesse attenuanti generiche, dichiarava prescritti i reati agli effetti penali, confermando le statuizioni civili ai sensi dell'art. 578 cod. proc. pen.

3. Avverso la sentenza ha proposto ricorso il difensore dell'imputato, lamentando in via principale la violazione di legge per avere la Corte di merito qualificato la omessa notifica dell'avviso di udienza preliminare all'imputato quale nullità a regime intermedio, sanata per tardività della proposizione della relativa eccezione, invece che nullità assoluta ed insanabile.

Unitamente a ulteriori censure di natura processuale, il ricorrente lamentava il vizio della motivazione in ordine alla riconosciuta causalità della condotta dell'~~ANONIMO~~ rispetto all'evento verificatosi.

4. Con ordinanza del 22 settembre-5 ottobre 2016, la Quarta Sezione penale ha rilevato un rinnovato contrasto giurisprudenziale sulla natura dell'invalidità derivante dall'omesso avviso all'imputato dell'udienza preliminare ed ha rimesso la questione alla decisione delle Sezioni Unite.

L'ordinanza di remissione così riassume i termini della questione:

– per la partecipazione all'udienza preliminare l'imputato è destinatario di un "avviso" e non, come previsto per il dibattimento, di una "citazione";

– secondo un risalente orientamento, avendo l'avviso di udienza preliminare funzione di *vocatio in iudicium*, con l'apertura della fase giurisdizionale vera e propria del procedimento, l'omesso avviso (o la sua omessa notificazione), comportando una carenza di valida instaurazione del rapporto processuale, integrerebbe una nullità assoluta ed insanabile ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen.;

– secondo altro orientamento, l'omessa notifica dell'avviso non integrerebbe una nullità assoluta ex art. 179 cod. proc. pen., ma una nullità sanabile a regime

intermedio, ex art. 180 cod. proc. pen., in quanto il regime più severo è previsto tassativamente solo in relazione alla omessa citazione dell'imputato;

- a dirimere il contrasto erano intervenute le Sezioni Unite stabilendo che l'omessa notificazione all'imputato dell'avviso per l'udienza preliminare determina una nullità assoluta e insanabile, deducibile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, dell'udienza medesima e di tutti gli atti successivi (Sez. U, n. 35358 del 09/07/2003, Ferrara, Rv. 225361);

- di recente il contrasto è stato ravvivato da pronunce di segno opposto che hanno riproposto la tesi della nullità a regime intermedio;

- il contrasto richiedeva, pertanto, un nuovo intervento delle Sezioni Unite.

5. Con decreto in data 11 ottobre 2016 il Primo Presidente ha assegnato il ricorso alle Sezioni Unite, fissando per la trattazione l'odierna udienza pubblica.

6. Il Procuratore generale, richiamando l'orientamento interpretativo delle Sezioni Unite Ferrara, ha chiesto annullarsi la sentenza con rinvio alla Corte di appello di Salerno.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La questione di diritto rimessa alle Sezioni Unite può essere così enunciata: *"Se l'omessa notifica all'imputato dell'avviso di fissazione dell'udienza preliminare configuri un'ipotesi di nullità assoluta, insanabile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, derivante dalla omessa citazione dell'imputato"*.

2. Nel caso in esame è stata omessa la notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza preliminare all'imputato (art. 419 cod. proc. pen.).

E' consolidata la giurisprudenza di legittimità che riconduce la omissione della notifica della citazione alla "omessa citazione" che, ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen., determina una nullità assoluta ed insanabile, ciò in quanto il procedimento di notificazione è strumentale alla conoscenza della citazione stessa (*ex plurimis*, Sez. U, n. 17179 del 27/02/2002, Conti, Rv. 221402; Sez. U, n. 119 del 27/10/2004, dep. 2005, Palumbo, Rv. 229539).

Il quesito a cui rispondere è se, in tale prospettiva, l'omesso "avviso" previsto dall'art. 419 cod. proc. pen. equivalga o meno alla omessa "citazione", sì da integrare la nullità assoluta di cui all'art. 179 cod. proc. pen.



3. Ai fini della risoluzione della questione oggetto della ordinanza di rimessione, è opportuno partire dalle argomentazioni svolte da Sez. U, Ferrara, che hanno ricondotto il vizio in esame ad un'ipotesi di nullità assoluta ex art. 179 cod. proc. pen., equiparando l'omesso avviso alla omessa citazione.

3.1. Hanno osservato le Sezioni Unite che l'avviso di udienza è notificato unitamente alla richiesta di rinvio a giudizio del p.m. (atto di esercizio dell'azione penale, con la formulazione dell'imputazione), pertanto esso assume l'aspetto sostanziale e contenutistico di una "citazione", essendo finalizzato a consentire la partecipazione della parte personalmente all'udienza con la possibilità di esplicitare la propria difesa.

Di ciò vi è riscontro nel fatto che, quando, con la legge 16 dicembre 1999, n. 479, fu modificato, l'art. 429, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., aggiungendosi, dopo le parole «l'enunciazione del fatto», l'espressione «in forma chiara e precisa», identico intervento venne operato per l'art. 417 cod. proc. pen. relativamente alla richiesta di rinvio a giudizio (da allegare all'avviso), a dimostrazione della equivalenza dei due atti.

3.2. L'art. 479, comma 4, cod. proc. pen., al fine di garantire il contraddittorio nell'udienza preliminare, prevede «la citazione del responsabile civile e della persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria». Poiché sarebbe privo di qualsiasi razionale giustificazione che si sia voluto distinguere, quanto alla *vocatio*, tra la posizione di parti eventuali e quella dell'imputato, il quale verrebbe semplicemente notiziato, non può che ritenersi che anche quest'ultimo sia destinatario di un atto avente valenza di citazione, sebbene denominato avviso.

3.3. L'art. 420, comma 2, cod. proc. pen. stabilisce che nell'udienza preliminare «il giudice procede agli accertamenti relativi alla costituzione delle parti». E' innegabile che il concetto di costituzione sia consequenziale a quello di citazione, in una prospettiva analoga al dibattimento. A conferma di ciò, la legge n. 479 del 1999, c.d. legge Carotti, ha topograficamente trasferito le norme sulla contumacia (oggi assenza, a seguito della legge n. 67 del 2014) e dell'impedimento a comparire, in precedenza previste dagli artt. 485 e segg. cod. proc. pen., nelle disposizioni degli artt. 420-*bis* e s. cod. proc. pen., previste per l'udienza preliminare, in una prospettiva di assimilazione della costituzione delle parti in tale udienza alle analoghe norme previste negli atti introduttivi al dibattimento.

3.4. Ulteriore argomento per sostenere l'assimilazione dell'avviso alla citazione è la mutata natura dell'udienza preliminare a seguito di plurime riforme legislative, nonché degli interventi della giurisprudenza di legittimità e della Corte costituzionale: non può più essere confinata ad una funzione di mero filtro

processuale, ma è assurta al rango di vero e proprio giudizio, con conseguente innalzamento delle garanzie per l'imputato, in una prospettiva di valutazione di merito dell'accusa.

Anche Sez. U, n. 39915 del 30/10/2002, Vottari, segnala esplicitamente un'accelerazione della disciplina dell'udienza preliminare verso un vero e proprio giudizio di merito, sebbene con l'applicazione di una regola di giudizio diversa dal dibattimento e cioè della sostenibilità dell'accusa e della utilità del dibattimento.

Un avallo di tale evoluzione lo si rinviene nelle sentenze della Corte cost., n. 224 e n. 335 del 2002, laddove nel riconoscere alcune ipotesi di incompatibilità del g.u.p. ai sensi dell'art. 34 cod. proc. pen., viene premessa la valutazione della natura dell'udienza preliminare, oramai divenuta un "giudizio" in cui vengono svolte vere e proprie valutazioni di merito.

3.5. Del resto, sebbene l'epilogo dell'udienza preliminare non possa essere una condanna, l'imputato con la sua partecipazione manifesta tutto l'interesse ad ottenere una sentenza di non luogo a procedere (con il più ampio spettro di possibilità previsto dal novellato terzo comma dell'art. 425 cod. proc. pen.), pronuncia che pur non costituendo un vero e proprio giudicato, ha una sua stabilità garantita dagli artt. 434 e 435 cod. proc. pen.

3.6. Peraltro l'assimilazione dell'avviso alla citazione, nel panorama giurisprudenziale di legittimità, non è una novità.

In materia di misure cautelari, per l'udienza innanzi al Tribunale del riesame, non si parla di "citazione" bensì di "avviso" (artt. 309, comma 8, 324, comma 8, cod. proc. pen.): nonostante ciò si ritiene che l'omissione della notifica comporti nullità assoluta (Sez. 1, n. 2020 del 28/03/1996, Di Giovanni, Rv. 204536; Sez. U, n. 29 del 25/10/2000, Scarlino, Rv. 216960).

Anche nel procedimento di esecuzione, l'art. 666, comma 3, cod. proc. pen., dispone che l'avviso dell'udienza venga notificato all'interessato e la relativa omissione ha sempre determinato, secondo consolidata giurisprudenza, una nullità assoluta ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen. (Sez. 1, n. 272 del 11/03/1994, Sangiorgio, Rv. 196672; Sez. 1, n. 6168 del 04/11/1997, Zicchitella, Rv. 209134; Sez. 3, n. 1730 del 29/07/1998, Viscione, Rv. 211550; Sez. 2, n. 5495 del 17/11/1999, dep. 2000, Esposito, Rv. 216349; Sez. 2, n. 20904 del 03/04/2003, Giannini, Rv. 225089).

3.7. Un ulteriore rilevante indice interpretativo viene desunto dalla stessa *Relazione al Progetto preliminare del codice di procedura penale* (Suppl. ord. n. 2, G.U. n. 250 del 24/10/1988), ove a pag. 57 può leggersi «è rimasta insanabile la omessa citazione che va intesa come riferita non al solo dibattimento, ma anche a momenti diversi, come ad esempio, l'udienza preliminare». Si tratta di

un indizio interpretativo particolarmente autorevole, perché proveniente dallo stesso legislatore (art. 12 preleggi).

4. Da tali considerazioni le Sezioni Unite, nella sentenza Ferrara, hanno concluso per la palese inidoneità del dato lessicale, "avviso", a sostenere la tesi che la sua omessa notifica non sia riconducibile alla nullità assoluta di cui all'art. 179 cod. proc. pen. Infatti una lettura ragionata del testo di tale disposizione non può che portare a far ritenere che là dove il legislatore ha fatto riferimento alla "citazione" abbia voluto fornire a tale espressione non già il significato di formale ed espresso invito a comparire, ma di atto, o meglio, di insieme di adempimenti a carico dell'ufficio, con i quali l'imputato, l'indagato o il condannato vengono posti in condizione di partecipare ad una fase processuale che si conclude con una decisione, fase anche antecedente o successiva rispetto al giudizio in senso stretto, come pure incidentale rispetto al procedimento principale.

Se il legislatore avesse inteso limitare la sanzione dell'art. 179 cod. proc. pen. alla sola citazione dell'imputato per il giudizio in senso stretto, gli sarebbe stato facile precisarlo, mentre sarebbe stato molto difficile stilare l'elenco di tutte le ipotesi di convocazione del predetto (per l'udienza dibattimentale, per quelle camerale, ecc.) da inserire nella previsione.

Quando ha voluto imporre limitazioni, il legislatore lo ha espressamente affermato: nell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., a proposito della persona offesa, la norma sancisce che la nullità della sua omessa citazione è limitata alla «citazione per il giudizio».

Pertanto l'indicazione «omessa citazione» contenuta nell'art. 179 cod. proc. pen. non rivela la volontà del legislatore di escludere ipotesi di *vocatio* dell'imputato diverse da quella per il giudizio, ma piuttosto l'intento di ricomprenderle.

Sulla base di tali argomenti le Sezioni Unite, nella sentenza Ferrara del 2003, hanno sancito il principio di diritto secondo il quale l'omissione della notifica all'imputato dell'avviso di udienza preliminare costituisce un'ipotesi di nullità assoluta riconducibile nell'alveo dell'art. 179 cod. proc. pen.

5. Di recente il contrasto interpretativo è riemerso, avendo alcune sentenze recuperato la tesi della natura intermedia di tale invalidità.

Nella pronuncia della Sez. 4, n. 46991 del 12/11/2015, Portera, Rv. 265662, viene sostenuta la tesi della nullità a regime intermedio «nonostante l'esistenza di autorevole giurisprudenza in senso contrario». L'argomento speso a sostegno della riconducibilità della invalidità all'art. 180 cod. proc. pen., è che nonostante la legge n. 479 del 1999 abbia determinato un avvicinamento dell'istituto

dell'udienza preliminare al dibattimento, permarrebbe la sua eminente funzione di filtro, con impossibilità di assimilazione delle due diverse fasi processuali e, quindi, con diversa valenza della *vocatio* dell'imputato.

Tale pronuncia si colloca nella scia di altre precedenti sentenze che avevano sostenuto la medesima tesi. In particolare, nella pronuncia Sez. 5, n. 49473 del 09/10/2013, Leone, Rv. 257182, viene ribadito che l'avviso non sarebbe una citazione, termine questo inteso come chiamata dell'imputato in sede dibattimentale.

Ancor prima, Sez. 6, n. 17779 del 15/04/2010, R.E., Rv. 257181, aveva ritenuto che «secondo il costante insegnamento di questa Corte in tema di udienza preliminare, l'omessa notifica dell'avviso [...] non costituisce ipotesi di nullità assoluta ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen. bensì rientra nel regime di cui all'art. 180 cod. proc. pen.». Anche in tal caso l'opzione interpretativa viene giustificata con la funzione di mero filtro e non di giudizio affidata all'udienza innanzi al G.u.p.

6. Le sentenze da ultimo richiamate hanno influenzato la decisione della Corte di appello di Salerno in senso sfavorevole all'imputato.

6.1. Il caso che ci occupa presenta alcune peculiarità. Infatti, non solo si versa in un'ipotesi di *overruling* in tema di rito penale e di cui si è fatta un'applicazione sostanzialmente *contra reum*, ma soprattutto vi è da chiedersi se effettivamente si sia in presenza di un consapevole mutamento della giurisprudenza.

Il nostro ordinamento ha nel tempo mostrato sempre maggiore attenzione all'esigenza della certezza del diritto ed alla conseguente possibilità di prevedibilità delle decisioni. In particolare nel rito civile tale finalità viene realizzata attraverso le disposizioni degli artt. 374 e 360-*bis* cod. proc. civ. La prima prevede che, se una sezione semplice della Corte di cassazione non intende uniformarsi ad un principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite, deve rimettere la questione alle stesse Sezioni Unite. L'art. 360-*bis* cod. proc. civ., inoltre, impone la declaratoria di inammissibilità del ricorso quando la sentenza impugnata ha deciso in diritto la controversia secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione e l'esame dei motivi non offre elementi per confermare o mutare l'orientamento della stessa.

In analogia prospettiva si pongono gli artt. 610, comma 2, e 618 cod. proc. pen., laddove è previsto che le Sezioni Unite siano investite nel caso in cui vi sia da dirimere un contrasto di giurisprudenza.

Nel disegno di legge n. 2067 di modifica al codice penale e di procedura penale, in discussione in Parlamento, è prevista l'aggiunta del comma 1-*bis*

nell'art. 618 cod. proc. pen., che, in una prospettiva di rafforzamento del precedente di legittimità, prevede che « Se una sezione della corte ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni unite, rimette a queste ultime, con ordinanza, la decisione del ricorso».

Da tali disposizioni si comprende come la funzione di nomofilachia affidata alla Corte di cassazione dall'art. 65 Ord. giud. sia stata nel tempo valorizzata attribuendo sempre maggiore rilievo al precedente di legittimità.

Già in passato la Corte di cassazione aveva rimarcato come l'uniforme interpretazione delle norme significhi uguaglianza di trattamento dei cittadini di fronte alla legge, sicché la nomofilachia è diretta espressione del principio costituzionale contenuto nell'art. 3 Cost.

L'art. 65 Ord. giud. attribuisce tale funzione alla Corte di cassazione ed essa appartiene ad ogni sezione della Corte medesima; ma quando, in presenza di decisioni in contrasto, intervengono le Sezioni Unite per mettere fine ad una incertezza interpretativa, la decisione delle Sezioni Unite costituisce una sorta di annuncio implicito di giurisprudenza futura che determina affidamento per gli utenti della giustizia in generale e per il cittadino in particolare: in tale ipotesi la funzione nomofilattica ha un peso dominante su altri valori e le sezioni semplici devono prenderne atto.

6.2. Conseguenze da quanto esposto che una sentenza la quale determini un'*overruling*, per avere effettivamente tale ambizione e per poter incidere sulle valutazioni interpretative del giudice di merito, deve avere il carattere della consapevolezza dell'intenzione del mutamento della giurisprudenza e deve essere sostenuta da un tessuto argomentativo della motivazione rafforzato rispetto al precedente e caratterizzato da esaustiva persuasività.

6.3. Tali caratteri non connotano le sentenze delle sezioni semplici della Corte di cassazione che hanno indotto la Corte di appello di Salerno a sposare la tesi della nullità a regime intermedio dell'omessa notifica all'imputato dell'avviso di udienza preliminare. Nelle motivazioni di tali pronunce gli estremi della sentenza Sez. U Ferrara non sono citati, ma viene genericamente richiamata la presenza di «autorevole giurisprudenza» di senso contrario. Né sono prese in considerazione e contrastate le argomentazioni esplicitate dalle Sezioni Unite per ricondurre la predetta invalidità nell'alveo dell'art. 179 cod. proc. pen.

Deve quindi ritenersi che le sezioni semplici, nel sostenere un orientamento interpretativo contrario a quello enunciato nella sentenza Ferrara, siano incorse in un contrasto inconsapevole e comunque non argomentato.



7. Tanto posto, non sussistendo valide ragioni per modificare l'orientamento interpretativo in materia già reso dalle Sezioni Unite, va ribadito il seguente principio di diritto:

"L'omessa notifica all'imputato dell'avviso di fissazione dell'udienza preliminare configura un'ipotesi di nullità assoluta, insanabile e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, derivante dalla omessa citazione dell'imputato".

8. Nella situazione processuale di interesse, dalla lettura degli atti, consentita in ragione della natura della censura dedotta, risulta che l'avviso di fissazione dell'udienza preliminare per il 15 novembre 2006 è stato notificato dall'ufficiale giudiziario avvalendosi del servizio postale, ai sensi degli artt. 1 e 7 della legge n. 890 del 1992.

Nella relata si legge che la raccomandata è stata consegnata il 16 giugno 2006 in Cava de' Tirreni, via ~~XXXXXXXXXXXX~~, ad un familiare convivente, tale ~~XXXX~~ ~~XXXXX~~, «madre» dell'imputato.

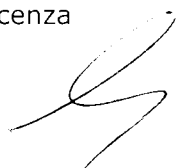
La difesa dell'~~XXXXX~~ ha eccepito e documentato, innanzi alla Corte di appello, con la memoria difensiva del 10 marzo 2015, che il luogo di consegna della raccomandata non era né il sito di residenza dell'imputato, né il suo domicilio, atteso che anagraficamente ~~XXXXXX~~ all'epoca dei fatti risiedeva in Cava de' Tirreni, ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~.

Inoltre la madre dell'imputato risulta chiamarsi Luisa Lamberti, mentre colei che aveva ricevuto l'atto, ~~XXXXXXXXXX~~, è una zia residente nello stesso comune in via ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ Casa del Forno n. 3.

Tale vizio della notifica è stato rilevato dalla stessa Corte territoriale, la quale però erroneamente ha ritenuto aver determinato una nullità dell'avviso di udienza, a regime intermedio, ai sensi dell'art. 180 cod. proc. pen. e quindi sanata ex art. 182 cod. proc. pen. in quanto tardivamente eccepita per la prima volta in appello.

9. La Corte di legittimità ha statuito che la nullità della notificazione del decreto di citazione a giudizio dell'imputato, qualora incida direttamente sulla *vocatio in iudicium*, e quindi sulla regolare instaurazione del contraddittorio, deve essere equiparata all'omessa citazione dell'imputato medesimo, in quanto impedisce a quest'ultimo di conoscerne il contenuto e di apprestare la propria difesa, ed è, pertanto, assoluta e insanabile (Sez. U, n. 17179 del 27/02/2002, dep. 2002, Conti, Rv. 221402).

Perché tale nullità derivata sussista è necessario che la citazione sia stata omessa o che il vizio della notificazione sia tale da non consentire la conoscenza



effettiva dell'atto (Sez. U, n. 119 del 27/10/2004, dep. 2005, Palumbo, Rv. 229539).

Invero, in tempi recenti, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno elaborato una linea di tendenza volta ad utilizzare, nella decisione delle questioni di invalidità degli atti procedurali, quello che è stato definito un «criterio di pregiudizio effettivo». Per valutare se un *error in procedendo* si sia effettivamente consumato, si ricorre all'applicazione del principio di offensività processuale, secondo il quale perché sussista la nullità non è sufficiente che sia stato posto in essere un atto non conforme al tipo, ma è necessario valutare se la violazione abbia effettivamente compromesso le garanzie che l'ipotesi di invalidità era destinata a presidiare.

Tale strada è stata seguita dalla giurisprudenza di legittimità che nel tempo ha elaborato orientamenti interpretativi i quali – pur rispettosi del principio di tassatività laddove la sanzione di nullità è direttamente collegata dalla norma, anche in funzione «dissuasiva», alla inosservanza di determinate forme – rapportano, in una prospettiva meno formalistica, l'invalidità alla presenza di un effettivo danno per la parte processuale quando la sanzione è collegata al risultato o scopo della prescrizione violata.

In tale solco si inseriscono:

– la sentenza Sez. U, n. 119 del 2005, Palumbo, cit., secondo la quale in tema di notificazione della citazione all'imputato, la nullità assoluta e insanabile prevista dall'art. 179 cod. proc. pen. non ricorre nei casi in cui vi sia stata esclusivamente la violazione delle regole sulle modalità di esecuzione della notificazione, non incidente sulla effettiva conoscenza, e non equiparabile perciò, quanto ad effetti, alla omessa citazione, conseguendo in tal caso l'applicabilità della sanatoria di cui all'art. 184 cod. proc. pen.;

– la sentenza Sez. U, n. 10251 del 17/10/2006, dep. 2007, Michaeler, Rv. 235697, secondo la quale «se è pur vero che, in base al vigente sistema di rito, rimane privo di rilievo, di fronte ad un atto nullo, il ricorrere di un concreto pregiudizio all'interesse protetto, considerato che tale pregiudizio deve considerarsi, come sostenuto da autorevole dottrina, immanente nella circostanza pura e semplice che lo schema legale non si sia realizzato, è anche vero che lo stesso sistema legittima una lettura non rigorosamente formalistica degli effetti connessi ad un atto processuale nullo, che in concreto non ha dato luogo ad un "danno" misurabile e non ha aggredito il nucleo della garanzia oggetto di tutela, ove si considerino la prevista categoria concettuale della sanatoria per "conseguimento dello scopo", il richiesto interesse – concreto ed attuale – a fare valere la nullità e gli effetti diffusivi o no di questa. Una regola che si è tradotta nell'affermazione di principio secondo cui se le forme

processuali sono un valore, lo sono in quanto funzionali alla celebrazione di un giusto processo, i cui principi non vengono certamente compromessi da una nullità in sé irrilevante o inidonea a riverberarsi sulla validità degli atti processuali successivi;

- la sentenza Sez. U, n. 19602 del 27/03/2008, Micciullo, Rv. 239396, per la quale la nullità della notifica all'imputato eseguita a norma dell'art. 157, comma 7-bis, cod. proc. pen. presso il difensore di fiducia, anziché al domicilio dichiarato o eletto, è una nullità di ordine generale a regime intermedio che deve ritenersi sanata quando risulti provato che non ha impedito all'imputato di conoscere l'esistenza dell'atto e di esercitare il diritto di difesa, ed è, comunque, priva di effetti se non dedotta tempestivamente, essendo soggetta alle regole di deducibilità di cui all'art. 182, oltre che ai termini di rilevanza di cui all'art. 180 cod. proc. pen.;

- la sentenza Sez. U, n. 155 del 29/09/2011, Rossi, dep. 2012, Rv. 251497, in cui si è affermato che il diniego di termini a difesa, ovvero la concessione di termini ridotti rispetto a quelli previsti dall'art. 108, comma 1, cod. proc. pen., non possono dar luogo ad alcuna nullità quando la relativa richiesta non risponda ad una reale esigenza difensiva e l'effettivo esercizio del diritto alla difesa tecnica dell'imputato non abbia subito alcuna lesione o menomazione (è stato pertanto ritenuto, nel caso esaminato, che il reiterato avvicendamento di difensori, costituiva una strategia non giustificata da esigenze difensive, ma integrava un vero abuso delle facoltà processuali, inidoneo a legittimare *ex post* la proposizione di eccezioni di nullità).

10. Delineata sinteticamente tale linea di tendenza, deve osservarsi che nel caso sottoposto all'attenzione delle Sezioni Unite ricorrono gli estremi per ritenere che la nullità della notificazione dell'avviso all'imputato ~~XXXX~~ abbia effettivamente inciso sulla validità della *vocatio in iudicium*.

L'atto è stato recapitato ad un soggetto erroneamente indicato quale madre dell'imputato, non convivente e ad un indirizzo diverso da quello di residenza e domicilio dell'imputato ~~XXXX~~. Inoltre, l'imputato non è stato presente all'udienza e non ha fornito alcuna manifestazione di attiva partecipazione da cui desumere la effettiva conoscenza dell'atto.

Pertanto, deve rilevarsi come la nullità della notificazione ha determinato la invalidità derivata dell'avviso di udienza preliminare all'imputato. Tale nullità, in ragione del principio di diritto sopra enunciato, va qualificata come assoluta, insanabile e rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen.



Si impone pertanto l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata e di quella di primo grado, con la trasmissione degli atti al Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Nocera Inferiore per l'ulteriore corso.

11. Il giudice di rinvio dovrà tener conto che il delitto di frana colposa (artt. 426-449 cod. pen.) non è prescritto.

Infatti, la prescrizione è stata dichiarata dalla Corte di appello in ragione della concessione delle attenuanti generiche e la conseguente previsione della pena detentiva edittale massima inferiore ai cinque anni, con conseguente applicazione dei previgenti artt. 157 e 160 cod. pen., con il più favorevole termine di prescrizione di anni sette e mesi sei complessivi (anni cinque ex art. 157, primo comma, n. 4, cod. pen.; aumentato della metà ex art. 160, comma terzo).

Senza l'operatività delle attenuanti generiche, essendo la pena edittale massima per il delitto di cui all'art. 449 cod. pen. di anni cinque, il termine di prescrizione, secondo il previgente art. 157, primo comma, n. 3, cod. pen., è di anni dieci, aumentato della metà per le interruzioni (ex art. 160, comma 3, cod. pen.) ad anni quindici.

La situazione non cambia applicando i termini previsti dall'art. 157 cod. pen. nel testo di cui alla riforma introdotta dalla legge n. 251 del 2005. Infatti il termine ordinario di anni sei, per l'ipotesi delittuosa di cui all'art. 449 cod. pen. è raddoppiato ai sensi dell'art. 157, sesto comma, cod. pen.; aumentato di un quarto per le interruzioni (art. 161, secondo comma, cod. pen.), comporta la previsione di un termine prescrizionale di anni quindici.

Pertanto, la causa estintiva per il delitto di cui all'art. 449 cod. pen., salva la operatività di periodi di sospensione, è prevista per il 4 marzo 2020, sia facendo applicazione del previgente art. 157 cod. pen. che delle disposizioni novellate.

Quanto al delitto di omicidio plurimo, non essendo contestate aggravanti ad effetto speciale, il termine di prescrizione complessivo è di anni sette e mesi sei.

Valuterà il giudice di rinvio se, calcolati i periodi di sospensione della prescrizione, tale termine si sia già maturato.

12. La vicenda processuale in esame rende evidente in tutta la sua ampiezza i danni che possono essere provocati in un processo dal mancato tempestivo rilievo di una ipotesi di nullità assoluta ed insanabile.

Per evitare tale evenienza è necessario che il giudice, nelle varie fasi e gradi del processo, sia messo in condizione di potere effettuare i doverosi controlli sulla correttezza della procedura di notificazione degli atti ed in particolare di quella relativa alla *vocatio in iudicium* dell'imputato.

In tale prospettiva nessun problema si pone per il giudice della udienza preliminare, il quale riceve il fascicolo del pubblico ministero ai sensi dell'art. 416, comma 2, cod. proc. pen., e quindi può verificare la presenza e la corretta notifica dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari e degli atti introduttivi poi compiuti dal suo ufficio.

Diversa è invece la situazione nella quale viene a trovarsi il giudice dibattimentale il quale riceve gli atti a seguito della emissione del decreto che dispone il giudizio, dopo la celebrazione dell'udienza preliminare (art. 429 cod. proc. pen.).

In tale ipotesi il G.u.p. è tenuto alla formazione del fascicolo per il dibattimento secondo le indicazioni contenute nell'art. 431 cod. proc. pen.

In detto fascicolo confluiscono gli atti specificamente indicati nella disposizione. In particolare nel fascicolo del p.m. rimangono gli atti delle indagini; in quello del giudice confluiscono atti neutri ed in genere un ristretto gruppo di atti che, secondo la selezione operata dal legislatore, non compromettono l'esigenza di inibire al giudice di formarsi un pregiudizio sulla *res iudicanda*.

Il "doppio fascicolo" (del P.m. e del Giudice) costituisce quindi un'applicazione dei principi del sistema accusatorio che informano il nostro codice di rito.

Ciò premesso, va rilevato che nella selezione degli atti da inserire nel fascicolo per il dibattimento non è prevista la trasmigrazione, dal fascicolo del P.m. a quello del Giudice, degli atti relativi alla *vocatio* dell'imputato per l'udienza preliminare. Tale mancanza può determinare, come verificatosi nel caso in esame, gravi pregiudizi per il processo, considerata la natura assoluta ed insanabile della nullità dell'omesso avviso all'imputato.

Pertanto, in una prospettiva di agevolazione dei poteri d'ufficio del giudice nel rilievo delle nullità insanabili, nella consapevolezza dell'esigenza di garantire il rispetto della ragionevole durata del processo, compromessa dal tardivo rilievo di gravi invalidità processuali, ritengono le Sezioni Unite che nel fascicolo per il dibattimento, formato ai sensi dell'art. 431 cod. proc. pen., debbano confluire anche gli atti relativi alla notifica all'imputato dell'avviso di udienza. A ciò non osta l'elencazione espressa contenuta nell'art. 431 cod. proc. pen., dovendo ritenersi che la tassatività, della esclusione o inclusione, sia limitata agli atti di indagine con valenza probatoria.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e quella di primo grado.



Dispone la trasmissione degli atti al Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Nocera Inferiore per l'ulteriore corso.

Così deciso il 24/11/2016.

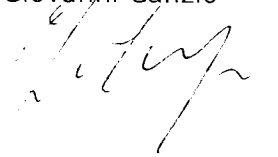
Il Componente estensore

Fausto Izzo



Il Presidente

Giovanni Canzio



SEZIONI UNITE PENALI

Depositate in Cancelleria

il 17 FEB. 2017

Il Funzionario Giudiziario

Leonardo SACRIPANTI

