

01167-22



REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE PENALE

In caso di diffusione del
presento provvedimento
omettere la generalità e
gli altri dati identificativi,
a norma dell'art. 52
d.lgs. 159/02 in quanto:
 disposto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge



SENTENZA



RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento in epigrafe indicato, la Corte d'appello di Milano in parziale riforma della sentenza emessa in data 6 dicembre 2018 dal Tribunale di Monza ha ridotto l'entità del risarcimento disposto in favore della parte civile ed ha confermato nel resto la condanna del ricorrente per i reati di maltrattamenti in famiglia e lesioni personali in danno della moglie.

2. Tramite il proprio difensore di fiducia, il predetto imputato ha proposto ricorso, articolando i motivi di seguito indicati.

2.1. Con il primo motivo deduce violazione di legge per nullità della sentenza di appello conseguente al rigetto della richiesta di rinvio dell'udienza per legittimo impedimento dell'imputato perché risultato affetto da Covid ed in quarantena fiduciaria.

L'istanza è stata rigetta dalla Corte di appello con ordinanza del 28 gennaio 2021 con la quale si è affermata l'irrilevanza dell'impedimento dell'imputato poiché il difensore aveva richiesto soltanto la discussione orale a norma dell'art. 23, co.4, d.l. n. 149 del 2020, non essendo stata avanzata con le stesse formalità e nello stesso termine perentorio la richiesta di partecipazione dell'imputato.

Al riguardo si obietta che poiché con l'appello era stata richiesta la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, il rito da seguire non poteva essere quello cartolare e quindi per la partecipazione dell'imputato non era necessaria alcuna richiesta, in quanto la normativa emergenziale esclude dall'ambito di applicazione del rito cartolare i casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, considerato pure che la Corte di appello aveva rigettato anche tale richiesta ex art. 603 cod. proc. pen. senza una motivazione adeguata.

2.2. Con il secondo motivo deduce violazione di legge e vizio della motivazione in ordine alla mancata rinnovazione istruttoria per il rigetto della richiesta di assumere la testimonianza di [REDACTED] figlio minorenni dell'imputato.

La Corte ha ritenuto tale prova superflua oltre che inammissibile per il suo asserito carattere esplorativo, in contrasto con il ravvisato atteggiamento ostile verso la madre e favorevole al padre che era emerso dalle dichiarazioni rilasciate ai servizi sociali.

2.3. Con il terzo motivo deduce violazione di legge e vizio della motivazione in merito alla ritenuta inattendibilità della testimonianza della figlia dell'imputato, presente ai fatti, che sarebbe stata irragionevolmente screditata in quanto considerata condizionata dal padre

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è fondato anche se ^{per} ragioni diverse da quelle dedotte dal ricorrente.

Il giudizio di appello, nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, prevista dall'art. 23-bis, comma 2, del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176, si svolge sempre secondo il rito camerale non partecipato, basato sul mero contraddittorio cartolare, a meno che non ricorrano i

casi espressamente considerati dalla norma come altrettante deroghe all'applicazione di detto rito.

Il primo comma del citato art. 23-*bis* stabilisce, infatti, che durante la vigenza del periodo emergenziale, ora prorogato fino al 31 dicembre 2021 (ex art.7 d.l. 23 luglio 2021, n.105, convertito con modificazioni dalla l. 16 settembre 2021, n.126), fuori dai casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, per la decisione sugli appelli proposti contro le sentenze di primo grado la corte di appello procede in camera di consiglio senza l'intervento del pubblico ministero e dei difensori, salvo che una delle parti private o il pubblico ministero faccia richiesta di discussione orale o che l'imputato manifesti la volontà di comparire.

Le deroghe a tale procedura sono sostanzialmente due, la prima discende come effetto di legge dalla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, la seconda dipende dalla esplicita volontà delle parti processuali, ove sia stata richiesta la discussione orale oppure quando l'imputato abbia richiesto di comparire personalmente.

Il quarto comma del citato art. 23-*bis* disciplina i tempi e le forme con cui le parti devono avanzare la propria richiesta, essendo previsto che la richiesta di discussione orale deve essere formulata per iscritto dal pubblico ministero o dal difensore entro il termine perentorio di quindici giorni liberi prima dell'udienza e deve essere trasmessa alla cancelleria della corte di appello in via telematica, allo stesso modo, è previsto che anche l'imputato formula, a mezzo del difensore, la richiesta di partecipare all'udienza, entro lo stesso termine perentorio e con le medesime forme.

In definitiva, il rito di appello nella fase emergenziale imposta dalla pandemia si svolge in udienza camerale senza la presenza del pubblico, senza la presenza delle parti e dell'imputato, per le ovvie ragioni di contenimento del rischio di diffusione del contagio, in deroga alle forme ordinarie previste dal codice di procedura penale, e quindi, in via generale, della pubblica udienza soggetta alle stesse regole del giudizio di primo grado ex art. 598 cod. proc. pen., e del rito camerale partecipato ex art. 127 cod. proc. pen. nei soli casi indicati dall'art. 599 cod. proc. pen. oltre che nel caso dell'appello proposto avverso le sentenze emesse nel giudizio abbreviato, secondo il disposto dell'art. 443, comma 4, cod. proc. pen.

2. Sebbene il testo della norma possa prestarsi anche ad una lettura differente e più riduttiva delle facoltà delle parti processuali, tuttavia, in considerazione del carattere eccezionale e derogatorio che riveste in generale la normativa emergenziale epidemiologica rispetto alle ordinarie regole di svolgimento del processo penale, e delle conseguenti limitazioni che essa introduce anche alla garanzia della pubblica udienza, si ritiene che la norma deve



essere intesa nel senso che l'operatività di detta disciplina derogatoria possa essere esclusa integralmente nei casi in cui le parti processuali, e quindi anche una soltanto di esse richieda la discussione orale, come anche nel caso in cui l'imputato manifesti la volontà di partecipare all'udienza.

In altri termini, è sufficiente che una soltanto delle parti processuali richieda la discussione orale oppure che l'imputato richieda di partecipare personalmente all'udienza, perché torni ad applicarsi integralmente l'ordinaria disciplina processuale del giudizio di appello, e quindi, in linea generale, la pubblica udienza oppure il rito camerale partecipato previsto dall'art. 127 cod. proc. pen. negli specifici casi indicati dall'art. 599 cod. proc. pen.

La differente opzione interpretativa avrebbe, invece, l'effetto di limitare la facoltà delle parti di incidere sulla procedura emergenziale con la sola possibilità di richiedere la discussione orale, o per l'imputato di richiedere la propria partecipazione personale, senza effetti sulle altre formalità di svolgimento dell'udienza che resterebbe sempre soggetta alle residue regole del rito camerale, e quindi in definitiva alle forme previste dall'art. 127 cod. proc. pen.

La conseguenza di tale interpretazione sarebbe quella di escludere sempre ed in ogni caso le forme della pubblica udienza per il giudizio di appello nel periodo emergenziale pandemico, anche quando l'imputato, o il suo difensore o il pubblico ministero avessero espressamente richiesto di procedere alla discussione, con importanti conseguenze anche sulla disciplina applicabile nel caso di legittimo impedimento dell'imputato o del difensore.

Una tale interpretazione sarebbe compatibile con la lettera della norma che si presta, per la sua ambigua formulazione, ad essere intesa anche nel senso che, fatta eccezione per i casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, la regola generale in periodo emergenziale dovrebbe essere sempre quella del procedimento in camera di consiglio, con la facoltà rimessa alla discrezionalità delle parti di scegliere tra rito camerale con o senza discussione.

In altri termini, la scelta delle parti sarebbe ristretta all'opzione tra rito camerale partecipato e rito camerale non partecipato o c.d. cartolare, regolato sul modello del rito camerale ordinario previsto dall'art. 611 cod. proc. pen. per il ricorso in cassazione nei casi di impugnazione di provvedimenti non emessi nel dibattimento.

3. Il Collegio ritiene di dare preferenza alla soluzione interpretativa opposta e più garantista, che si pone, peraltro, in linea con la procedura emergenziale prevista anche per i ricorsi in cassazione dall'art. 23 d.l. cit., in cui la deroga alla procedura ordinaria per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione a norma degli articoli 127 (rito camerale partecipato) e 614 (udienza pubblica) del codice



di procedura penale viene intesa nel senso che la Corte di cassazione procede sempre in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle altre parti, a meno che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale, con il conseguente ritorno all'applicazione delle forme ordinarie di svolgimento della pubblica udienza o del rito camerale partecipato ex art. 127 cod. proc. pen., secondo la disciplina processuale ordinaria del ricorso per cassazione (prescindendo dal rito ordinario camerale non partecipato previsto dall'art. 611 cod. proc. pen. che non risulta interessato da dette disposizioni).

Allo stesso modo si deve ritenere che la disciplina emergenziale del giudizio di appello abbia introdotto una procedura camerale non partecipata, rimettendo alle parti ed all'imputato la facoltà di ritornare all'applicazione delle forme ordinarie di svolgimento dell'udienza, secondo le prerogative proprie del mezzo di impugnazione proposto.

Tale interpretazione appare, peraltro, coerente alle altre disposizioni della predetta normativa emergenziale (art. 23, comma 3, d.l. cit.) che regolano lo svolgimento delle udienze penali nelle quali è ammessa la presenza del pubblico e che possono celebrarsi a porte chiuse, ai sensi dell'art. 472, comma 3, cod. proc. pen. e che trovano evidentemente applicazione tanto nel giudizio di primo grado quanto nel giudizio di appello e nel giudizio in cassazione, nei casi in cui per volontà delle parti, manifestata nelle forme di legge, debba ritrovare applicazione la regola dell'udienza pubblica nel giudizio di impugnazione.

Peraltro, la deroga generale durante il periodo emergenziale pandemico all'udienza pubblica ed alle correlate maggiori garanzie previste per la partecipazione dell'imputato nel giudizio di appello trova un equilibrato contemperamento proprio nella previsione della facoltà riconosciuta all'imputato o al suo difensore di richiedere lo svolgimento dell'udienza nelle forme ordinarie, ferma restando la possibilità per il giudice che procede di vietare, se del caso, l'accesso del pubblico per ragioni di sicurezza sanitaria.

4. Ciò premesso, si deve osservare che, nel caso in esame, per effetto della richiesta tempestivamente avanzata dal difensore di discussione orale, il giudizio in appello non avrebbe dovuto svolgersi secondo le forme del rito camerale non partecipato previste dall'art.23-*bis* del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137.

Il procedimento da seguire doveva essere quello della pubblica udienza, con tutte le conseguenze che ne derivano in tema di legittimo impedimento dell'imputato, in applicazione delle regole generali previste dal codice di procedura penale nel caso di giudizio di appello che investe anche l'accertamento della responsabilità dell'imputato.



La Corte di appello ha ritenuto irrilevante il legittimo impedimento dell'imputato, sull'assunto erroneo che oltre alla richiesta di discussione orale da parte del difensore fosse necessaria anche la richiesta personale da parte dell'imputato di presenziare all'udienza.

Come sopra chiarito la normativa emergenziale epidemiologica non ha escluso sempre ed in assoluto la forma dell'udienza pubblica per il giudizio di appello, ma soltanto nei casi in cui la parte processuale interessata non abbia formulato una richiesta di discussione orale o, in alternativa, l'imputato non abbia chiesto di partecipare all'udienza.

Quindi, è sufficiente che ricorra alternativamente una delle due predette condizioni perché ritorni ad essere applicata integralmente la normativa generale del codice di procedura penale, non essendo necessario che l'imputato formuli la richiesta di voler comparire allorché il suo difensore o altra parte processuale abbiano già formalizzato una valida richiesta di discussione orale, dovendosi intendere detta opzione come diretta a rendere inoperanti le deroghe della normativa emergenziale pandemica rispetto alle forme ordinarie di svolgimento dell'udienza, ferme restando le altre disposizioni emergenziali che regolano la presenza in udienza del pubblico (art. 23, comma 3, d.l. cit.) e le modalità e le condizioni per lo svolgimento delle udienze penali mediante collegamenti da remoto (art.23, comma 5, d.l. cit.).

In altri termini, la disciplina che impone il rinvio dell'udienza per legittimo impedimento dell'imputato o del difensore ex art. 420-ter, cod.proc.pen. non presuppone che la parte che adduce l'impedimento sia soltanto quella che ha richiesto la discussione orale in base alla citata normativa emergenziale, atteso che è sufficiente che una qualsiasi delle parti processuali abbia avanzato tempestivamente rituale richiesta di discussione orale perché trovi integrale applicazione il diverso modello procedimentale dell'udienza pubblica, di cui si giovano necessariamente anche le altre parti che non abbiano avanzato analoga richiesta, confidando nella instaurazione del rito ordinario per effetto della scelta già operata in tal senso da una delle altre parti del processo.

La norma non richiede, infatti, che tutte le parti processuali concordemente abbiano manifestato la volontà di discutere oralmente il processo, essendo al contrario sufficiente che una soltanto di esse abbia avanzato una richiesta in tale senso per rendere non più operativo il modello procedimentale speciale previsto dalla normativa emergenziale e per ridare vigenza alle regole generali che disciplinano le forme processuali ordinarie.

Pertanto, secondo le regole generali del giudizio di appello nel caso di pubblica udienza, anche nel periodo emergenziale epidemiologico ove ricorrano le condizioni derogatorie di cui all'art. 23-bis, comma 1, d.l. cit., la partecipazione



dell'imputato è prevista come condizione necessaria, salvo che questi espressamente vi rinunci.

Giova ricordare, a tale riguardo, che è solo nel giudizio camerale di appello che vige la regola secondo la quale è onere dell'imputato di comunicare al giudice la sua volontà di comparire perché possa assumere rilievo il suo legittimo impedimento, potendo altrimenti presumersi la sua rinuncia ad essere presente, giusta quanto previsto, rispettivamente, dall'art.127, comma 4, e dall'art.599, comma 2, cod. proc. pen. (cfr. Sez. U, n. 35399 del 24/06/2010, F., Rv. 247836).

5. Va anche detto che, contrariamente a quanto dedotto dal ricorrente, non assume rilievo ai fini della disciplina applicabile al legittimo impedimento dell'imputato la circostanza che sia stata avanzata la richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale nei motivi di appello, atteso che lo speciale rito camerale emergenziale non si applica soltanto nel caso in cui la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale sia stata accolta, non essendo sufficiente che la rinnovazione sia stata solo richiesta nei motivi di appello.

Ciò si desume dal chiaro tenore del testo normativo che introduce tale eccezione ("...fuori dai casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale...") rispetto all'ambito di applicazione del regime speciale nel periodo pandemico per le decisioni sugli appelli proposti contro le sentenze di primo grado.

Se è pur vero che la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, anche quando si renda necessaria nell'ordinario rito camerale nei casi di cui all'art. 599 cod. proc. pen, presuppone sempre la necessaria partecipazione del pubblico ministero e dei difensori, tuttavia è solo nel caso di accoglimento della richiesta che trovano applicazione le regole ordinarie del giudizio di appello che presuppongono la diretta partecipazione delle parti e che conseguono, perciò, alla decisione del giudice con cui la rinnovazione è stata disposta.

Pertanto va affermato che è solo in caso di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, pur in assenza di una formale richiesta di discussione orale ex art. 23-*bis* comma 1, d.l. cit., che si rende necessario per il giudice fissare una nuova udienza per consentire la partecipazione delle parti processuali, analogamente a quanto prevede l'art. 599 cod. proc. pen. quando le parti non sono presenti.

Va, però, ribadito e chiarito che con riferimento al legittimo impedimento dell'imputato, perché trovi applicazione la norma generale prevista dall'art. 420-*ter* cod. proc. pen., è necessario che l'appello si svolga nella forma della pubblica udienza, e quindi, nel periodo emergenziale in cui opera la disciplina processuale speciale del procedimento camerale non partecipato, è necessario, in via alternativa, o che sia stata avanzata da una delle parti processuali richiesta di discussione orale o che da parte dell'imputato sia stato richiesto di voler

partecipare all'udienza o che il giudice abbia disposto la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, e sempre che non ricorrano i casi previsti dall'art. 599 cod. proc. pen. in cui il legittimo impedimento è soggetto alla disciplina dell'art. 127 cod. proc. pen.

6. In definitiva, risulta comunque fondata l'eccezione di nullità della sentenza di appello perché emessa nonostante il legittimo impedimento^{uu} addotto dall'imputato, che non è stato preso in considerazione sull'errato presupposto che l'appello si dovesse svolgere nelle forme del rito camerale previste dall'art. 127 cod. proc. pen. e che fosse, pertanto, sempre necessaria una manifestazione di volontà dell'imputato di partecipare all'udienza oltre alla richiesta di discussione orale avanzata dal suo difensore.

Si deve, invece, ribadire che la richiesta dell'imputato di partecipazione all'udienza o la richiesta di discussione orale da parte del difensore ex art. 23-bis comma 1, d.l. cit., comportano, ciascuna di esse anche se non coesistente con l'altra, che la procedura da seguire non sia più quella camerale emergenziale ma quella pubblica prevista per l'appello, salvo i casi ordinari della procedura camerale previsti dall'art. 599 cod.proc.pen., che qui non ricorrono, trattandosi di appello che investiva anche l'accertamento della responsabilità e non solo la determinazione della misura della pena.

La sentenza deve essere, pertanto, annullata con rinvio per nuovo giudizio ad altra sezione della Corte di appello di Milano.

Gli altri motivi di ricorso restano ovviamente assorbiti dall'accoglimento del primo motivo.

Considerato che il procedimento riguarda reati commessi in ambito familiare si deve disporre nel caso di diffusione del presente provvedimento l'oscuramento delle generalità e degli altri dati identificativi delle parti private a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia per il giudizio ad altra sezione della Corte di appello di Milano

Così deciso in Roma il giorno 30 novembre 2021

Il consigliere estensore

Il Presidente

