

**Cass., Sez. II Pen., 31 agosto 2015, n. 35786.**

***Omissis***

### **Ritenuto in fatto**

1. L.M. propone ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte d'appello di Napoli, n. 158/14, pronunciata il 10 gennaio 2014 e depositata il 7 febbraio 2014. La decisione impugnata ha confermato la condanna dell'odierno ricorrente per il riciclaggio di un ciclomotore Piaggio Liberty, rideterminando però la pena comminata dalla sentenza di primo grado, a seguito del riconoscimento della speciale tenuità di cui all'art. 648, cpv.

2. Il ricorso si articola in due distinti motivi.

2.1. Con il primo motivo, si contesta violazione di legge e difetto di motivazione in relazione alla mancata applicazione degli artt. 112 e 113 c.p.p.. Nello specifico, si evidenzia che, con l'atto di appello, l'odierno ricorrente aveva contestato la nullità del giudizio di primo grado, essendo stato lo stesso celebrato con le forme del rito abbreviato, su richiesta di un difensore non munito della procura speciale richiesta dall'art. 438, comma 3, c.p.p.. A questa doglianza la Corte territoriale rispondeva che, non essendo stata la nomina del difensore di fiducia rinvenuta tra gli atti di causa, sarebbe stato onere dell'appellante produrre la stessa, onde far constare l'inesistenza della detta procura. Ex adverso, il ricorrente sostiene che all'acquisizione dell'atto de quo avrebbe dovuto provvedere l'autorità giudiziaria, nelle forme prescritte dall'art. 112 c.p.p. o, in caso di impossibilità della surrogazione, ex art. 113 c.p.p.. Inoltre, si ravvisa l'illogicità e l'apoditticità della motivazione della Corte d'appello, nella parte in cui ha rilevato che la procura doveva esservi, vista la necessaria verifica che il giudice di prime cure era chiamato a compiere.

2.2. Con il secondo motivo, si lamenta violazione di legge e difetto di motivazione, in ordine alla capacità del sostituto processuale del difensore di fiducia di proporre la richiesta di rito alternativo, così come accaduto nel caso di specie. In particolare, si afferma che il potere di chiedere i riti anzidetti, essendo la sua delega al difensore fondata sull'intuitus personae, non ammetterebbe ipotesi di sostituzione. In subordine, si argomenta che anche laddove una simile sostituzione dovesse ritenersi ammissibile, essa necessiterebbe comunque di un espresso conferimento da parte del difensore sostituito, mancante nel caso di specie.

### **Considerato in diritto**

1. Il ricorso è fondato.

2. Osserva la Corte che il problema del mancato rinvenimento della nomina del difensore di fiducia, avv.to S., depositata dal sostituto per delega avv.to N. M. può essere superata in ragione dell'attestazione del deposito della stessa nel verbale d'udienza del 10 dicembre 2007, che deve ritenersi fare fede, a tal fine, fino a querela di falso. A diversa conclusione porta la mancata attestazione a favore del delegato, della delega a proporre la richiesta di giudizio abbreviato formulata, a questo punto, dal sostituto processuale munito solo di delega ai sensi dell'art. 102 cod. proc. pen., come pure attestato nello stesso verbale, ma che non vi è prova che contenga in modo specifico la facoltà di farsi sostituire nelle specifiche funzioni di richiesta di riti alternativi. Orbene, in questo caso, la giurisprudenza è pacifica nel ritenere che il sostituto del difensore di fiducia, a cui sia stata rilasciata procura speciale per la richiesta di riti alternativi senza indicazione della facoltà di farsi sostituire per tali specifici incombeni, non è legittimato a formulare istanza di giudizio abbreviato e qualora ciò, comunque faccia, si determina la nullità del procedimento che, se pure assoluta, è di ordine generale e deve, quindi, essere eccepita nei motivi di appello o, comunque, essere rilevata, anche di ufficio, nel corso del giudizio di secondo grado (Cass., Sez. 2, Sent. n. 45328 del 01/10/2013 Ud. (dep. 11/11/2013) Rv. 257497). Infatti, l'applicazione dell'art. 102 cod. proc. pen. concerne la sostituzione del difensore nel mandato alle liti e nella rappresentanza processuale ma non comporta la possibilità di sostituzione di quest'ultimo nell'esercizio di quei poteri che, per la natura del particolarissimo atto dispositivo in vista del quale sono conferiti, si caratterizzano per l'"intuitus personae" ed esulano da quelli tipici inerenti allo svolgimento del mandato difensivo (Cass., Sez. 5, Sent. n. 3703 del 17/11/2011 Ud. (dep. 30/01/2012) Rv. 252943). L'eccezione, nel caso di specie, è stata sollevata tempestivamente con l'atto d'appello, ed erroneamente il Collegio ha ritenuto, sulla base della documentazione in atti, di non poterla rilevare d'ufficio. La sentenza impugnata pertanto per tale motivo dovrebbe essere annullata con rinvio al primo giudice per il giudizio. Tuttavia, nelle more del procedimento, anche considerando la sospensione di mesi cinque e giorni sedici in primo grado (termine finale di prescrizione 16 febbraio 2015), è maturato il termine massimo di prescrizione. Poiché non vi sono elementi per pronunciare un giudizio ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen. appare assolutamente inutile rinviare il processo in appello per un nuovo giudizio, in quanto la declaratoria per estinzione del reato per prescrizione può essere dichiarata anche in questa fase alla luce degli elementi processuali acquisiti agli atti. Alla luce delle suesposte considerazioni la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio perché il reato è estinto per intervenuta prescrizione.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, perché il reato è estinto per intervenuta prescrizione.