



*Procura Generale della Repubblica
della Corte di Cassazione*

MEMORIA DEL PUBBLICO MINISTERO

SEZIONE SECONDA PENALE
DELLA CORTE DI CASSAZIONE

UDIENZA DEL 17.12.2024

Ruolo n. 14 (n. 29798/2024 R.G.)

Ricorrente: omissis

Ricorre contro: Sentenza della Corte di Appello di omissis del

**Nomina di difensore di fiducia al momento della costituzione di parte civile- Non
coincidenza con il difensore nominato quale persona offesa al momento della
presentazione della denuncia- Inefficacia della nomina- Esclusione**

IL PUBBLICO MINISTERO

Rileva quanto segue.

Con il primo il primo motivo la difesa ripropone l'eccezione, tempestivamente sollevata nel giudizio di primo grado e, successivamente, reiterata nel giudizio di appello, di nullità della costituzione della parte civile perché essa risulta essere stata depositata da secondo difensore rispetto a quello originariamente nominato dal signor omissis: conseguentemente il secondo difensore, la cui nomina era inefficace ai sensi degli articoli 100 e 101 cpp, non era abilitato ad autenticare la sottoscrizione della procura speciale in calce alla costituzione di parte civile, atteso che solo ed unicamente al difensore l'articolo 122 cpp consente di autenticare la sottoscrizione rilasciata per scrittura privata.

Sulla base di tali rilievi la difesa ribadisce la illegittimità della costituzione della parte civile, reiterando la richiesta di sua esclusione dal processo.

Con il secondo motivo di ricorso la difesa eccepisce il vizio di motivazione della sentenza impugnata nella parte in cui, non conformandosi al principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza nr. 36208 del 28.3.2024, nonché della sentenza delle Sezioni Unite nr 35490 del 28.5.2009, la decisione sulle statuizioni civili è stata assunta senza alcuna valutazione in ordine alla sussistenza della condotta contestata all'imputato e, quindi, privando quest'ultimo della possibilità di ottenere una assoluzione nel merito.

Il ricorso è fondato.

Il primo motivo di ricorso è infondato

Preliminarmente deve osservarsi che la difesa ha assolto in pieno all'onere di allegazione finalizzato a documentare la tempestività della eccezione che, infatti, risulta essere stata formulata per la prima volta nel giudizio di primo grado al momento della verifica della regolare costituzione delle parti per, poi, essere riproposta nell'atto di appello.

Non è in discussione il fatto che la persona offesa (non ancora costituitasi parte civile) avesse nominato quale difensore di fiducia l'avvocato omissis, così come, secondo quanto si legge nelle sentenze di primo e secondo grado, è pacifico che nessun atto di rinuncia o di revoca a questo mandato è presente in atti.

E' altrettanto incontestato che in occasione della udienza di primo grado dell'8.4.2014 l'avvocato omissis- assente l'interessato- depositava, in nome e per conto di quest'ultimo, atto di costituzione di parte civile, con procura speciale recante in calce l'autentica della sottoscrizione.

Il Giudice di primo grado ha ritenuto la infondatezza della eccezione sul presupposto della diversità della prima nomina, mai revocata, rispetto alla seconda.

Secondo l'assunto del Giudice di primo grado, in particolare, la prima nomina conferiva all'avvocato omissis l'esercizio dei diritti e delle facoltà proprie della persona offesa ai sensi dell'articolo 101 cpp, mentre la seconda nomina, quella a favore dell'avvocato omissis, faceva sorgere in capo al soggetto danneggiato dal reato, a seguito dell'esercizio dell'azione civile nel processo penale, la qualità di parte con i diritti riconosciuti dal codice di procedura penale.

La Corte di Appello ha, preliminarmente, concordato con questa impostazione, rilevando che la nomina di un difensore in veste di persona offesa non determina effetti preclusivi rispetto alla nomina di altro legale in veste di parte del processo (parte civile).

In ogni caso, la Corte di Appello ha ritenuto che la nomina successiva dell'avvocato omissis, avvenuta al momento di costituirsi parte civile, implichi una tacita revoca della nomina fatta- prima del processo- come persona offesa.

Quest'ultima affermazione non può essere condivisa.

Ed invero, sul tema della configurabilità della revoca tacita del difensore di fiducia, le Sezioni Unite, con la sentenza n. [12164](#) del 15/12/2011 hanno definitivamente risolto un contrasto che si era in precedenza manifestato nella giurisprudenza di legittimità, enunciando il seguente principio di diritto: "La nomina del terzo difensore di fiducia dell'imputato, in assenza di revoca espressa di almeno uno dei due già nominati, resta priva di efficacia, salvo che si tratti di nomina per la proposizione dell'atto di impugnazione la quale, in mancanza di contraria indicazione dell'imputato, comporta la revoca dei precedenti difensori. (In motivazione la Corte ha chiarito, con riguardo al caso del successivo conferimento di mandato speciale ad impugnare al terzo difensore, che qualora uno di quelli precedentemente nominati già abbia proposto impugnazione, questa conserva validità, mentre quando entrambi i patroni originariamente incaricati abbiano proposto gravame, quello del legale nominato all'uopo in eccedenza rimane inefficace, in quanto la facoltà di impugnazione legittimamente esercitata dai primi difensori ha consumato quella del terzo nominato)."

Pur se riferita al caso di nomina del terzo difensore dell'imputato, non v'è dubbio che il principio stabilito dalle Sezioni Unite (rispetto al quale non si registrano successivi orientamenti difformi) abbia portata generale e debba riferirsi, in forza del disposto dell'articolo 24 disp.att. cpp, a tutti i casi di nomina di difensori ulteriori che risultano in eccedenza rispetto al numero previsto.

E non v'è dubbio che il numero di difensori stabiliti per la persona offesa (ed anche per la parte civile) sia pari ad uno.

Tanto consente di escludere che possa configurarsi una ipotesi di revoca tacita del difensore nominato al momento della presentazione della denuncia- querela.

Ciò premesso merita condivisione la tesi sostenuta dal Giudice di primo grado che ha trovato l'iniziale adesione della stessa Corte di Appello, prima che quest'ultima virasse sulla ipotesi della revoca tacita.

Ed invero, la diversità di funzioni e di ruolo del difensore della persona offesa dal reato rispetto al difensore della parte civile emerge nel sistema processuale penale con chiarezza sin dalla diversa- e non casuale- collocazione delle due figure in due diversi articoli del codice di procedura penale.

Il difensore della persona offesa può essere nominato per l'esercizio dei diritti e della facoltà ad essa attribuita ed esplicitate negli articoli 90 e seguenti del codice di procedura penale.

Il difensore della parte civile è nominato a seguito dell'esercizio dell'azione civile nel processo penale ed assiste la parte al fine di farle conseguire gli effetti favorevoli civili di una sentenza penale.

La eventuale coincidenza nella stessa persona fisica dell'una e dell'altra qualità (persona offesa e parte civile) non fa venire meno la profonda diversità che corre fra questi due diversi soggetti processuali, dalla quale consegue la diversità e l'autonomia del mandato ricevuto dal difensore ai sensi dell'articolo 100 cpp, rispetto a quello ricevuto ai sensi dell'articolo 101 cpp.

A sostegno della tesi qui sostenuta si richiama un passaggio contenuto all'interno della motivazione della sentenza n. [19190](#) del 19/01/2001 della V sezione penale al cui interno si legge: *"Nel procedimento penale, la persona offesa ([art. 101 cpp.](#)) dal reato, per l'esercizio dei diritti e delle facoltà ad essa attribuiti, può nominare un difensore ai sensi dell'[art. 96 cpp.](#); mentre la parte civile, ai sensi dell'art. 78.1, lett. c) cpp., deve indicare il nome e il cognome del difensore e gli estremi della procura. È, perciò, evidente che la stessa parte offesa, nel momento in cui si costituisce parte civile, **salvo che non nomini un diverso difensore**, continua ad essere assistita da quello che aveva provveduto a nominare precedentemente"*

Proprio l'inciso "salvo che non nomini un diverso difensore" consente di affermare che l'invocato principio della immanenza della nomina fiduciaria del difensore non può essere applicato nel caso in cui si registri, per effetto dell'esercizio dell'azione civile nel processo penale, in capo alla stessa persona fisica, già persona offesa dal reato, l'aggiunta della qualità meramente eventuale, ulteriore ed affatto diversa di parte civile.

Sulla base di queste considerazioni deve rilevarsi che nel momento in cui il signor omissis ha ritenuto di esercitare l'azione civile in questo processo penale, aggiungendo alla qualità di persona offesa quella diversa di parte civile, legittimamente ha proceduto alla nomina di un diverso avvocato.

A tale nomina non può applicarsi il disposto dell'articolo 24 disp.att. cpp dal momento che si tratta di nomina non eccedente rispetto a quella riservata alla parte civile; rilevata, dunque, la efficacia della nomina a difensore in capo all'avvocato omissis, questi validamente, ai sensi dell'articolo 122 cpp, ha autenticato la sottoscrizione in calce alla procura speciale, così dovendosi ribadire la validità della costituzione di parte civile.

Deve, di contro, rilevarsi la fondatezza del secondo motivo di ricorso tenuto conto del fatto che, come si evince chiaramente dalla lettura della impugnata sentenza, la Corte di Appello di omissis non ha svolto alcuna considerazione sulla sussistenza o meno del delitto, essendosi interessata esclusivamente della verifica della idoneità della condotta del

ricorrente a determinare un “danno ingiusto” ai sensi dell’articolo 2043 del codice civile, così discostandosi dai principi già richiamati nella sentenza 35490 del 28.5.2009 delle Sezioni Unite e, poi, ribaditi con la sentenza nr 36208 delle Sezioni Unite del 28.3.2024, dalla quale è stata tratta la seguente massima:

“Nel giudizio di appello avverso la sentenza di condanna dell'imputato anche al risarcimento dei danni, il giudice, intervenuta nelle more l'estinzione del reato per prescrizione, non può limitarsi a prendere atto della causa estintiva, adottando le conseguenti statuizioni civili fondate sui criteri enunciati dalla sentenza della Corte costituzionale n. 182 del 2021, ma è comunque tenuto, stante la presenza della parte civile, a valutare, anche a fronte di prove insufficienti o contraddittorie, la sussistenza dei presupposti per l'assoluzione nel merito.”

Sulla individuazione della sede del rinvio in quella penale si condividono le considerazioni svolte all’interno della sentenza nr. [29156](#) del 26/06/2024 della IV sezione nella quale si legge *“Del resto, se lo step decisionale omesso è quello attinente alla valutazione ai fini dell'assoluzione dell'eventuale insufficienza o contraddittorietà della prova di penale responsabilità, da operarsi con la regola di giudizio dell'“al di là di ogni ragionevole dubbio” la sede del rinvio non può che essere quella penale. Pertanto, il giudice penale del rinvio, pur a fronte di un reato ormai prescritto, ma in presenza delle parti civili e pur a fronte di imputati che non hanno rinunciato alla prescrizione, dovrà, in primis, valutare se, in ossequio al dictum di Sez. U, n. 35490 del 28/05/2009, Tettamanti, Rv. 244273 - 01 la cui validità è stata ribadita da S.U. Calpitano del 2024 debba operare un proscioglimento degli imputati, cui dovrà pervenire anche in caso di contraddittorietà o insufficienza della prova. Tale verifica dovrà avvenire utilizzando la regola di giudizio penalistica dell’al di là di ogni ragionevole dubbio. Se l'esito di tale verifica dovesse risultare favorevole per gli imputati il giudice non potrà che pronunciare una sentenza di assoluzione, con il conseguente venir meno delle statuizioni civili. Qualora, invece, non sussistano le condizioni per il proscioglimento degli imputati, il giudice del rinvio, stavolta utilizzando la regola di giudizio prettamente civilistica del "più probabile che non", passerà a verificare la fondatezza delle pretese risarcitorie degli imputati.”*

P.Q.M.

CHIEDE

che l’On. Corte di Cassazione, in accoglimento del secondo motivo di ricorso, annulli l’impugnata sentenza con rinvio alla Corte di Appello di omissis per nuovo giudizio.

Roma,

Il Sostituto Procuratore Generale
Vincenzo Senatore