



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

UFFICIO DEL MASSIMARIO E DEL RUOLO

Settore Penale

Relazione tematica

Le ricadute processuali derivanti dal mancato o ritardato deposito delle conclusioni scritte del Procuratore Generale presso la Corte d'appello o presso la Corte di cassazione nella disciplina emergenziale.

Rel. n. 13/2023

Roma, 7 marzo 2023

SOMMARIO : **1.** Quadro normativo di riferimento. - **1.1.** Rito cartolare in appello. - **1.2.** Rito cartolare in Corte di cassazione. - **2.** Rito cartolare nel giudizio penale d'appello: la giurisprudenza sul deposito delle conclusioni del procuratore generale. - **2.1.** L'omessa formulazione delle conclusioni da parte del Procuratore generale. - **2.2.** La comunicazione in ritardo ("non immediata") delle conclusioni del procuratore generale ritualmente depositate nei termini. - **2.3.** La formulazione tardiva delle conclusioni da parte del procuratore generale. - **2.4.** L'omessa comunicazione delle conclusioni del procuratore generale depositate nei termini. - **3.** Rito cartolare nel giudizio di cassazione: la giurisprudenza sul deposito delle richieste del procuratore generale presso la Corte di cassazione. - **3.1.** L'omessa formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale presso la Corte di cassazione. - **3.2.** La tardiva comunicazione delle richieste del procuratore generale presso la Corte di cassazione. - **3.2.1.** L'orientamento giurisprudenziale in ordine alla natura del termine del quinto giorno antecedente all'udienza per il deposito delle conclusioni della difesa.

1. Quadro normativo di riferimento.

La normativa emergenziale per il contrasto della pandemia da Covid-19 ha introdotto innanzi alla Corte di cassazione, dapprima, e innanzi alle corti di appello, successivamente, il rito cartolare, non partecipato, per la trattazione scritta dei processi penali.

Il rito cartolare in cassazione è stato previsto dall'art. 83, comma 12-*ter*, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, introdotto, in sede di conversione, dalla l. 24 aprile 2020, n. 27 e succ. mod., ed è stato poi ulteriormente disciplinato con il c.d. d.l. Ristori

(d.l. 28 ottobre 2020, n. 137), convertito con modificazioni dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176; il giudizio penale d'appello, non partecipato, è stato invece disciplinato dal c.d. d.l. Ristori-*bis* (d.l. 9 novembre 2020, n. 149), abrogato in sede di conversione, ma con salvezza degli effetti prodottisi e dei rapporti giuridici sorti in base ad esso.

1.1 Rito cartolare in appello.

Il rito cartolare non partecipato in appello è stato introdotto dall'art. 23, d.l. 9 novembre 2020, n. 149 (c.d. "Ristori *bis*"), che, ai commi da 1 a 6, contemplava una serie di disposizioni per la trattazione e decisione dei giudizi penali d'appello.

Come noto, la l. 18 dicembre 2020, n. 176, di conversione, con modificazioni, del primo d.l. "Ristori", ossia del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, ha incorporato in sé le norme dei successivi decreti, tra cui anche, per quel che interessa in questa sede, il c.d. d.l. "Ristori-*bis*", che è stato contestualmente abrogato, ma con salvezza degli effetti prodottisi e dei rapporti giuridici sorti in base (anche) ad esso¹.

L'incorporazione delle norme del decreto "Ristori-*bis*" è avvenuta inserendo il testo degli artt. 23 e 24 – sostanzialmente non modificato, se non con l'aggiunta di una disciplina apposita per le impugnazioni con PEC – tra gli articoli 23 e 24 del d.l. Ristori, mediante l'introduzione dei nuovi artt. 23-*bis* e 23-*ter*, d.l. n. 137 del 2020.

La norma che quindi disciplina, nello specifico, il procedimento cartolare in appello, durante la fase dell'emergenza pandemica, è l'art. 23-*bis* d.l. n. 137 del 2020, che è stato introdotto, in sede di conversione, dalla l. n. 176 del 2020 e che riproduce il testo del previgente art. 23 d.l. n. 149 del 2020, contestualmente abrogato, con l'aggiunta, nella parte finale, del nuovo comma 7, che estende le disposizioni all'appello avverso le misure di prevenzione e all'appello cautelare ex art. 310 cod. proc. pen.².

In base all'art. 1, comma 2, l. n. 176 del 2020, e sulla scorta di quanto espressamente previsto dall'art. 23-*bis*, comma 1, d.l. n. 137 del 2020, a decorrere dal 9 novembre 2020 «...fuori dai casi di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, per la decisione sugli appelli proposti contro le sentenze di primo

¹ L'art. 1, l. 18 dicembre 2020, n. 176, nel prevedere, al comma 1, che il d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, recante ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19, e' convertito in legge con le modificazioni riportate in allegato alla presente legge, ha disposto l'abrogazione del d.l. 9 novembre 2020, n. 149, del d.l. 23 novembre 2020, n. 154 e del d.l. 30 novembre 2020, n. 157, stabilendo, tuttavia che «[r]estano validi gli atti e i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base dei medesimi decreti-legge 9 novembre 2020, n. 149, 23 novembre 2020, n. 154, e 30 novembre 2020, n. 15».

² Formalmente, quindi, l'art. 23 d.l. n. 149 del 2020 è stato in vigore dal 9 novembre 2020 al 24 dicembre 2020 e gli effetti prodotti con esso sono fatti salvi; dal 25 dicembre 2020 è entrato in vigore il nuovo articolo 23-*bis* d.l. n. 137 del 2020, che riprende e ne riproduce, comunque, il contenuto.

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.»

Tanto premesso, la disposizione che rileva in questa sede è quella contenuta al comma 2 dell'art. 23-*bis*, d.l. cit. a norma del quale: «Entro il decimo giorno precedente l'udienza, il pubblico ministero formula le sue conclusioni con atto trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, o a mezzo dei sistemi che sono resi disponibili e individuati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati. La cancelleria invia l'atto immediatamente, per via telematica, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare le conclusioni con atto scritto, trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica, ai sensi dell'articolo 24 del presente decreto».

Per mera completezza, va qui evidenziato che con il d.lgs. 10 ottobre 2022 n. 150 il rito cartolare non partecipato è divenuto, nel giudizio di appello, la regola.

Il nuovo articolo 589-*bis* cod. proc. pen., introdotto con il d.lgs. citato, prevede infatti che: «[I]a corte provvede sull'appello in camera di consiglio. Se non è diversamente stabilito e in deroga a quanto previsto dall'articolo 127, essa giudica sui motivi, sulle richieste e sulle memorie senza la partecipazione delle parti. Fino a quindici giorni prima dell'udienza, il procuratore generale presenta le sue richieste e tutte le parti possono presentare motivi nuovi, memorie e, fino a cinque giorni prima, memorie di replica. Il provvedimento emesso in seguito alla camera di consiglio è depositato in cancelleria al termine dell'udienza. Il deposito equivale alla lettura in udienza ai fini di cui all'articolo 545»³.

1.2. Rito cartolare in Corte di cassazione.

La norma iniziale cui riferirsi per la disciplina del rito cartolare, non partecipato, in cassazione, così come previsto dalla normativa emergenziale per il contrasto della pandemia da Covid-19, è l'art. 83, comma 12-*ter*, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, introdotto, in sede di conversione, dalla l. 24 aprile 2020, n. 27, pubblicata il 29 aprile 2020 e modificato, il giorno seguente, dall'art. 3 d.l. 30 aprile 2020, n. 28 (a sua volta convertito, con modificazioni, dalla l. 25 giugno n. 70), e, quindi, dall'art. 221 d.l. 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020 n. 77.

³ Cfr Rel. n. 2/23 del 5 gennaio 2023, "Riforma Cartabia" dell'ufficio del Massimario, pag. 168.

A decorrere dal 30 aprile 2020 (data di entrata in vigore della legge di conversione 24 aprile 2020, n. 27), a norma dell'art. 83, comma 12-*ter*, d.l. 17 marzo 2020, n. 18, introdotto in sede di conversione, dalla l. n. 27 del 2020, per la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione a norma degli articoli 127 e 614 cod. proc. pen., la Corte di cassazione procede in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle altre parti, salvo che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale⁴ ed «[e]ntro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue richieste con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le richieste ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare con atto scritto, inviato alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata, le conclusioni».

La disposizione in esame, che vedeva quale termine ultimo del periodo emergenziale il 30 giugno 2020 (successivamente prorogato al 31 luglio 2020 e poi ricondotto nuovamente al 30 giugno 2020⁵) è stata sostanzialmente riprodotta dell'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, non modificato, in parte *de qua*, dalla legge di conversione n. 176 del 2020 ed esso prevede, nella parte che qui rileva, che: «[p]er la decisione sui ricorsi proposti per la trattazione a norma degli articoli 127 e 614 del codice di procedura penale la Corte di cassazione procede in Camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle altre parti, salvo che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale. Entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue richieste con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le richieste ai difensori delle altre parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono presentare con atto scritto, inviato alla cancelleria della corte a mezzo di posta elettronica certificata, le conclusioni....»

La vigenza della disciplina dettata all'art. 23 cit., in ragione del rinvio recettizio mobile contenuto al comma 1, si colloca dal 29 ottobre 2020 fino alla data finale direttamente collegata alla durata dell'emergenza pandemica, che è stata nel tempo prorogata al 31 dicembre 2022⁶.

⁴ Al primo periodo dell'art. 12-*ter* cit., le parole «salvo che la parte ricorrente faccia richiesta di discussione orale» sono state sostituite con l'art. 3, lett. e), d.l. n. 28 del 2020, dalle seguenti: «salvo che una delle parti private o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale».

⁵ L'art. 3 d.l. n. 28 del 2020 ha sostituito il termine finale del 30 giugno 2020, previsto in tutto il corpo del testo normativo (e che segna la fine della fase emergenziale n. 2) con il 31 luglio 2020, salvo poi ritornare, in sede di conversione, al 30 giugno 2020, a seguito della soppressione della lettera i) dell'art. 3 d.l. n. 28/30.

⁶ Le disposizioni che rilevano per la giustizia penale, contenute nella legge di conversione del decreto-legge Ristori, hanno efficacia fino alla scadenza del termine di cui all'articolo 1 d.l. 25 marzo 2020, n.

Per mera completezza, si evidenzia che con la riforma introdotta dal d. lgs 10 ottobre 2022, n. 150 il rito cartolare non partecipato, già previsto dalla normativa emergenziale, è attualmente la regola anche per il giudizio di legittimità ai sensi dell'art. 611 cod. proc. pen, nella sua versione riformulata, che espressamente prevede, al novellato comma 1: «[l]a corte provvede sui ricorsi in camera di consiglio. Se non è diversamente stabilito e in deroga a quanto previsto dall'articolo 127, la corte giudica sui motivi, sulle richieste del procuratore generale e sulle memorie senza la partecipazione del procuratore generale e dei difensori.

Fino a quindici giorni prima dell'udienza il procuratore generale presenta le sue richieste e tutte le parti possono presentare motivi nuovi, memorie e, fino a cinque giorni prima, memorie di replica.»⁷.

Va peraltro precisato che le modifiche dell'art. 611 cod. proc. pen. operate dal d.lgs. n. 150 del 2022, entrate in vigore formalmente il 30 dicembre 2022, si sono accompagnate alla proroga della disciplina emergenziale di cui all'art. 23, comma 8, del d.l. n. 137 del 2020, operata dal comma 2 dell'art. 94 del d.lgs. n. 150 del 2022 per tutti i ricorsi proposti fino al 30 giugno 2023, sì da condurre ad una apparente coesistenza delle due discipline. Infatti mentre le prime, in un primo tempo differite, come tutte le altre disposizioni della riforma "Cartabia", dal d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, sono appunto definitivamente entrate in vigore, in assenza di ulteriori disposizioni transitorie, alla data del 30 dicembre 2022, la entrata in vigore delle seconde è stata così disciplinata, per effetto di emendamenti apportati in sede di conversione del decreto legge suddetto quanto, in particolare appunto, all'art. 94 del d.lgs. n. 150 del 2022.

La apparente coesistenza di tali norme, che solo apparentemente potrebbero sembrare di analogo contenuto, ma che in realtà si differenziano su alcuni punti (basti pensare al diverso termine concesso alle parti per poter richiedere la trattazione orale, trattazione che nella normativa emergenziale è agganciata a richiesta da proporsi venticinque giorni prima dell'udienza mentre nel novellato art. 611 cit. è connessa la richiesta da presentarsi entro dieci giorni dalla ricezione dell'avviso di fissazione dell'udienza), va però risolta, come già sostenuto da alcune letture sul punto, ritenendo che la normativa emergenziale abbia una natura speciale rispetto all'altra sicché è quest'ultima che attualmente appare essere oggetto di concreta applicazione in Corte e lo sarà, per effetto appunto del citato art. 94 in relazione a tutti i ricorsi proposti entro il 30 giugno 2023; il che significa che la concreta riespansione dell'art. 611 cit. come modificato avverrà

19, convertito, con modificazioni, dalla l. 22 maggio 2020, n. 35. Tenuto conto che il termine finale è individuato con un rinvio recettizio "mobile" alla scadenza di altro termine contenuto in altra norma, esso, in base all'interpretazione letterale della disposizione, sembra doversi riferire all'unico "termine" cui si fa riferimento nella norma in questione, ossia il termine indicato dall'art. 1, comma 1, d.l. n. 19 del 2020, dello stato di emergenza dichiarato con delibera del Consiglio dei Ministri (sulle interpretazioni della normativa *in parte qua* cfr. Rel. n. 87R/20 del 2 novembre 2020 dell'Ufficio del Massimario e, se consentito, Bove, *Il processo penale telematico*, (a cura di), Giuffrè 2021, pag. 30).

⁷ Cfr Rel. n. 2/23 del 5 gennaio 2023, "Riforma Cartabia" dell'ufficio del Massimario, pag. 176.

soltanto quando, mano a mano, la Corte si occuperà di ricorsi non più proposti entro il 30 giugno 2023 e quindi, tenendo conto dei tempi di fissazione dei giudizi normalmente impiegati, all'incirca intorno alla fine dell'anno 2023.

2. Rito cartolare nel giudizio penale d'appello: la giurisprudenza sul deposito delle conclusioni del procuratore generale.

Varie sono le pronunce, anche massimate, in ordine al deposito delle conclusioni da parte del procuratore generale nei giudizi penali di appello durante la fase pandemica e in applicazione della relativa disciplina emergenziale.

La ricognizione delle pronunce consente di enucleare diverse ipotesi, cui seguono differenti ricadute processuali: l'omessa formulazione delle conclusioni; la comunicazione in ritardo (non immediata) delle conclusioni ritualmente depositate nei termini; la tardiva formulazione delle conclusioni (laddove si riesca a distinguerla dall'ipotesi precedente); l'omessa comunicazione delle conclusioni depositate nei termini.

Sul punto si può, tuttavia, ed in estrema sintesi, anticipare che:

- sull'omessa formulazione si registrano due orientamenti: ovvero quello sostenuto dalla sentenza Iannone, che ritiene che nel caso di specie si determini una nullità a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) cod. proc. pen., che riguarda la partecipazione del pubblico ministero, deducibile ex art. 182, co. 1 e co. 2 cod. proc. pen; in consapevole contrasto con essa, si è ritenuto, con la sentenza Ayari, che non si configuri invece alcuna nullità;
- in caso di ritardata formulazione/trasmissione delle conclusioni, la Corte sembra orientarsi, in modo sostanzialmente uniforme, nel ritenere che non si determini alcuna nullità, salvo che non si sia prodotta una effettiva violazione del diritto di difesa: le ripercussioni processuali variano, quindi, a seconda che la difesa, su cui grava in generale l'onere di specificare il concreto pregiudizio derivatone, abbia avuto o abbia ancora la possibilità di interloquire e di controdedurre; laddove la situazione che si è determinata, sia tuttavia, tale da aver arrecato un pregiudizio effettivo alle ragioni della difesa, a prescindere dalle deduzioni di parte, viene allora affermato – soprattutto in alcune recenti decisioni - che sussista di per sé la nullità di ordine generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen., derivante dalla inosservanza delle disposizioni concernenti l'intervento, l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato;
- in caso di omessa trasmissione, la giurisprudenza di legittimità sembra essersi assestata su un'opzione interpretativa uniforme, quanto al vizio

che si determina (riferendosi tutte alla nullità a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett c), cod. proc. pen., concernente l'intervento – solo una decisione parla di assistenza – dell'imputato); differenti sono invece le ricadute processuali per dedurre e sanare il vizio (l'orientamento maggioritario ritiene applicabile l'art. 180 cod. proc. pen; solo più di recente si è affermato che trovi applicazione l'art. 182 cod. proc. pen.).

Di seguito, l'analisi, in dettaglio delle sentenze massimate e di quelle non massimate, che si sono pronunciate sulle singole questioni.

2.1. L'omessa formulazione delle conclusioni da parte del Procuratore generale.

Sul tema dell'omessa formulazione delle conclusioni da parte del Procuratore generale nel giudizio di appello si sono formati due orientamenti.

In ordine temporale, il primo orientamento è espresso dalla **Sez. 6, n. 26459 del 25/05/2021, Iannone, Rv. 282175-01⁸**, che ha affermato il principio di diritto così massimato:

«In tema di disciplina emergenziale per la pandemia da Covid-19, la mancata formulazione da parte del pubblico ministero delle conclusioni nel giudizio di appello, previste dall'art. 23-bis, comma 2, d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, integra un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b), e non la nullità prevista alla lettera c) del medesimo articolo, poiché non pregiudica il diritto della difesa di formulare le proprie conclusioni».

In motivazione la Corte ha precisato che, nel procedimento camerale cartolare previsto dalla disciplina emergenziale per la pandemia da Covid-19, deve ritenersi che la formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale costituisca un adempimento formale necessario attraverso il quale si concretizza la partecipazione della parte pubblica al procedimento e ciò in quanto l'art. 23-bis, comma 2, d.l. cit. prevede espressamente che «il pubblico ministero formula le sue conclusioni con atto trasmesso alla cancelleria della corte di appello per via telematica...» ed individua come facoltativa solo la formulazione delle conclusioni delle altre parti private che "possono" presentare le proprie conclusioni con atto scritto entro il quinto giorno antecedente l'udienza.

Per il principio di tassatività delle cause di nullità, si è precisato che detta violazione rientra nella previsione delle nullità di ordine generale di cui all'art. 178 cod. proc. pen., inquadrabile nella categoria delle nullità a regime intermedio, non vertendosi in una ipotesi di nullità assoluta ex art. 179 cod. proc. pen., posto che

⁸ Per una descrizione della decisione, N. Paolucci, *Processo cartolare in appello e mancata trasmissione delle conclusioni del P.M.: nullità a regime intermedio*, in *Il Foro italiano*, news 15 luglio 2021.

si tratta di disposizioni che riguardano la partecipazione del pubblico ministero al procedimento e non anche l'iniziativa del pubblico ministero nell'esercizio dell'azione penale.

Ciò non comporta violazione alcuna del diritto di difesa: la formulazione, infatti, delle conclusioni da parte della difesa, seppure regolata in modo da garantire alla stessa la previa comunicazione per via telematica delle conclusioni del pubblico ministero, attraverso la previsione di termini processuali diversi, non è ritenuta preclusa dalla mancanza di argomenti contrari espressi dalla parte pubblica.

Trattandosi, dunque, di una nullità che consegue alla violazione di disposizioni che attengono solo alla partecipazione della parte pubblica, e venendo in rilievo un' ipotesi di nullità a regime intermedio, trova applicazione l'art. 182, comma 1, cod. proc. pen. che non consente di eccepirle a chi "non ha interesse all'osservanza della disposizione violata", nonché l'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. a norma del quale: «...quando la parte vi assiste la nullità di un atto deve essere eccepita prima del suo compimento, ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo».

Nel caso di specie, oltre ad essere carente l'interesse della difesa ad eccepire la dedotta violazione, si è rilevato che la relativa eccezione avrebbe dovuto comunque essere dedotta nelle conclusioni scritte, che potevano essere depositate anche telematicamente entro il quinto giorno antecedente l'udienza, a norma dell'art. 23-*bis*, comma 2, del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176. Di qui, l'inammissibilità della relativa doglianza.

Sulla stessa scia, si colloca **Sez. 4, n. 13218 del 24/03/2022, Cerbai, non mass.** per la quale la mancata formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale presso la corte di appello integra una nullità di ordine generale a regime intermedio, che tuttavia non preclude alla difesa di presentare le proprie conclusioni entro il quinto giorno antecedente l'udienza. Sottolinea la decisione in esame che «[t]rattandosi di una nullità a regime intermedio opera la previsione dell'art. 182, comma 1, cod. proc. pen. La nullità, pertanto, non può essere validamente eccepita da chi «non ha interesse all'osservanza della disposizione violata» e tali sono i ricorrenti. A ciò deve aggiungersi che, ai sensi dell'art. 182 comma 2, cod. proc. pen. «quando la parte vi assiste, la nullità di un atto deve essere eccepita prima del suo compimento, ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo», e gli attuali ricorrenti avrebbero certamente potuto eccepirla lamentando l'inerzia del pubblico ministero nelle conclusioni scritte depositate telematicamente.» L'omessa presentazione delle conclusioni da parte della difesa preclude alla stessa la possibilità di sollevare la relativa eccezione (per la prima volta) in cassazione, con conseguente inammissibilità del ricorso.

Si conformano alla sentenza Iannone anche **Sez. 5, n. 23339 del 23/3/2022, Garofalo, non mass.**, in una fattispecie in cui le conclusioni del procuratore generale non erano state rassegnate nei confronti di uno dei due imputati, nonché **Sez. 2, n. 28728 del 17/6/2022, Camara, non mass.**, che si discosta dell'opposto orientamento espresso dalla sentenza Ayari e che conclude affermando che nell'ipotesi in esame si configura una nullità ex art. 178 cod. proc. pen., intervenuta prima del giudizio e che, pertanto, ex art. 180 la parte ha l'onere di sollevare un'espressa eccezione entro la deliberazione d'appello. Nel caso di specie il difensore dell'imputato aveva fatto pervenire prima dell'udienza una memoria in cui eccepiva la mancanza delle conclusioni scritte della parte pubblica e ciononostante la Corte territoriale aveva trattato l'udienza. Di qui, l'annullamento della decisione impugnata con rinvio per nuovo giudizio.

Si pone in consapevole contrasto con la sentenza Iannone, **Sez. 1, n. 14766 del 16/03/2022, Ayari, Rv. 283307 – 01**, così massimata: *«In tema di disciplina emergenziale per il contrasto della pandemia da Covid-19, la mancata formulazione, nel giudizio di appello, delle conclusioni scritte previste dall'art. 23-bis, comma 2, d.l. 28 ottobre 2020 n. 137 da parte del pubblico ministero, al quale sia stato dato rituale avviso, non integra alcuna nullità, trattandosi di procedimento camerale con contraddittorio cartolare in cui la partecipazione del procuratore generale è solo eventuale.»*

Nel premettere che, nel caso di specie, la mancanza di conclusioni da parte del pubblico ministero in grado di appello è stata conseguenza di una scelta o dell'inerzia per ragioni non esternate e in ogni caso non rilevanti, e che il difetto di partecipazione al giudizio non è collegato a violazioni di norme processuali, la sentenza Ayari ripercorre il percorso argomentativo della sentenza Iannone, per discostarsene.

Si sostiene che vada privilegiata una posizione interpretativa che restringa la ricorrenza della nullità ai casi in cui il mancato intervento del pubblico ministero, anche nel procedimento di appello a cd. trattazione scritta regolato dalla disciplina dell'emergenza pandemica, sia effetto della violazione delle disposizioni volte a consentire l'esercizio dei suoi poteri. La tesi contraria viene contestata anche in ragione del fatto che essa non spiega per quale ragione il legislatore avrebbe inteso derogare ad una regola che per i procedimenti camerale non partecipati di cui all'art. 611 cod. proc. pen. – ossia il modello di riferimento per la nuova disciplina temporanea - è incontrovertibile, ossia che la requisitoria scritta del procuratore generale non è presupposto necessario per la fissazione, lo svolgimento dell'udienza e la trattazione del ricorso (in questo senso Sez. U, n. 51207 del 17/12/2015 Rv. 265113) nonché per la decisione del collegio (Sez. 2, n. 24629 del 02/07/2020, Rv. 279552).

Ulteriore considerazione a favore della insussistenza di cause di nullità è la circostanza che anche il procedimento camerale per la definizione dei processi innanzi alla settima sezione, disciplinato dall'art. 610, comma 1, cod. proc. pen. prevede la partecipazione facoltativa del procuratore generale, che non ha l'obbligo di formulare le conclusioni.

Richiamando poi la giurisprudenza affermatasi sotto la vigenza del vecchio codice, e quanto affermato in ordine alla questione di nullità per mancanza delle conclusioni del pubblico ministero, ossia che essa poteva ritenersi integrata solo nel caso in cui il pubblico ministero fosse stato privato del suo diritto di intervento nel procedimento, dovendosi escludere la sua sussistenza quando il pubblico ministero fosse stato posto nelle condizioni di *requirere* e avesse trascurato di esercitare il diritto assicurategli dalla legge - si indicano in tal senso Sez. 1, n. 501 del 25/03/1968, Rv. 108160; Sez. 2, n. 2929 del 08/10/1971, dep. 1972, Rv. 120930; ancora dopo, Sez. 1, n. 4477 del 03/11/1992, Rv. 192429 -, la sentenza Ayari muove ulteriori censure all'orientamento espresso nella sentenza Iannone.

Si sostiene in particolare che quest'ultima non «...considera a sufficienza che nel procedimento delineato dall'art. 127 cod. proc. pen., che costituisce, come hanno ricordato Sez. U, n. 26156 del 28/05/2003, Rv. 224612-13, il modello camerale tipico, le parti, ivi compresa la parte pubblica, sono sentite a condizione che compaiano e quindi a condizione che, regolarmente avvisate della data di udienza, optino per una utile presenza o di contro scelgano di restare silenti»; e, ancora, che « trascura di valutare che nei procedimenti camerale a contraddittorio rafforzato, e quindi con partecipazione necessaria, il legislatore fa sempre ricorso a formule inequivoche, non affidando all'interprete il compito di desumere da indici lessicali strutturalmente aperti a una pluralità di letture il tipo di partecipazione richiesta, appunto precisando, in termini espressi, se necessaria o meno.» (in questo senso gli artt. 391, comma 1, 401, comma 1, 469 cod. proc. pen. o l'art. 703, comma 4, cod. proc. pen., in ordine al quale la giurisprudenza ha chiarito che «"la violazione delle modalità di formulazione della requisitoria del procuratore generale, previste dall'art. 703, quinto comma, cod. proc. pen., non produce alcuna nullità." Sez. 6, n. 12520 del 17/03/2008, Rv. 239677 -.»).

Ne dall'uso dell'indicativo presente contenuto nella disposizione di cui all'art. 23-*bis* d.l. n. 137 del 2020 può farsi derivare un obbligo, e non solo un diritto, a concludere, posto che anche in altre disposizioni (viene portato l'esempio dell'art. 523 cod. proc. pen.), che parimenti utilizzano quel modo e quei tempi, vengono in rilievo diritti (nello specifico, a formulare e illustrare le rispettive conclusioni) rivolti a tutte le parti processuali e non già obblighi loro imposti.

Viene inoltre confutata la tesi che vorrebbe far derivare l'obbligo di presentare le conclusioni scritte dal fatto che il procedimento cartolare emergenziale trasforma in camerale il giudizio dibattimentale di appello, nel quale trovano

applicazione le norme stabilite per il primo grado, che considerano indefettibili le conclusioni del pubblico ministero, sottolineando che la disciplina sulla c.d. trattazione scritta riguarda tutti i processi, anche quelli che avrebbero avuto naturalmente una trattazione camerale ai sensi dell'art. 127 cod. proc. pen., in cui le conclusioni delle parti sono meramente eventuali.

A sostegno del principio di diritto espresso, vengono infine richiamate le massime rispettivamente espresse, per l'udienza dibattimentale, da Sez. 3, n. 5498 del 02/12/2008, dep. 2009, Rv. 242482 («Non dà luogo alla nullità generale per difetto di partecipazione al procedimento del pubblico ministero, l'essersi quest'ultimo limitato, in esito al giudizio, a rassegnare le proprie conclusioni solo in rito e non anche nel merito, in quanto il dovere di partecipazione deve essere valutato in ordine all'*an* e non al *quomodo*») e per l'udienza camerale da Sez. 1, n. 23594 del 10/05/2001, Rv. 219716 («Non è configurabile la nullità di cui all'art. 178 lett. b) cod. proc. pen. nel caso in cui il pubblico ministero, che partecipa all'udienza camerale, non concluda su tutte le questioni, atteso che l'obbligo di partecipazione al procedimento non implica che il PM debba svolgere le sue conclusioni su tutte le questioni prospettate in relazione alle possibili statuizioni del giudice.»).

Dichiara di aderire all'orientamento espresso nella sentenza Ayary, nella parte in cui afferma che la mancata formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale non integri alcuna nullità, **Sez. 4, n. 45914 del 28/10/2022, Rinaldi, non mass.**, che tuttavia si pronuncia su un caso di specie differente, relativo alla mancata comunicazione delle conclusioni ritualmente formulate dal procuratore generale alla difesa, che, nelle conclusioni a sua volta nelle more rassegnate, aveva comunque eccepito la mancanza di esse.

Si conforma alla sentenza Ayari, **Sez. 7, n. 37813 del 6/7/2022, Romanelli, non mass.**

Le altre decisioni, nel dare conto dei due orientamenti espressi rispettivamente nella sentenza Iannone e nella sentenza Ayary, e propendendo implicitamente per la sentenza Iannone, pervengono comunque a declaratorie di inammissibilità.

In particolare, **Sez 3, n. 49230 del 24/11/2022, Gallo, n.m.** applicando l'art. 182 cod. proc. pen., pen., e quindi implicitamente aderendo all'orientamento che ritiene sussistente la nullità di ordine generale a regime intermedio, dichiara inammissibile la doglianza ai sensi dell'art. 182, comma 2, cod. proc. pen., non risultando che la difesa avesse presentato le sue conclusioni, primo atto utile per sollevare l'eccezione, con conseguente preclusione di ogni eccezione sul tema.

Alle stesse conclusioni perviene anche **Sez 5, n. 43059 del 15/07/2022, Squitieri, non mass.** che, dopo aver constatato dalla lettura degli atti che il procuratore generale non aveva comunque formulato le proprie conclusioni, ha

dichiarato inammissibile la doglianza ai sensi dell'art. 182, comma 1, cod. proc. pen, essendo evidente la mancanza di interesse in capo al ricorrente ad eccepire la mancata formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale.

In termini anche **Sez. 5, n. 37143 del 20/7/2022, Murgia, non mass.**

2.2. La comunicazione in ritardo (“non immediata”) delle conclusioni del procuratore generale ritualmente depositate nei termini.

Nel caso in cui le conclusioni depositate dal pubblico ministero non vengano immediatamente comunicate al difensore, come invece previsto dal secondo comma del citato art. 23-*bis* d.l. n. 137 del 2020, e siano in conseguenza di ciò trasmesse in ritardo, le ripercussioni processuali che si determinano, secondo la giurisprudenza, sono due, e variano a seconda che la difesa abbia ancora la possibilità di interloquire: sotto questo profilo, non sembra delinearsi un contrasto nella giurisprudenza di legittimità – come ventilato in **Sez. 4, n. 2638 del 29/11/2022 (dep. 2023), Murzilli, non mass.** - quanto piuttosto, come si avrà modo di analizzare, due differenti opzioni ermeneutiche a seconda della effettiva possibilità, per le parti private, di poter ancora controdedurre.

Prima, tuttavia, di analizzare le pronunce sul tema in oggetto, va evidenziato che il presupposto pacifico, che connota implicitamente i due orientamenti, è che i termini individuati dall'art. 23-*bis*, comma 2, d.l. n. 137 del 2020 abbiano tutti natura ordinatoria e non perentoria.

Ebbene tale impostazione viene contestata da un'unica decisione, **Sez. 4, n. 32451 del 22/06/2022, Hamidovic, non mass.**, che (nel riprendere Sez. 6, n. 18483 del 29/03/2022, Della Mina, Rv. 283262 – 01⁹, che estende il principio affermato in relazione all'art. 23-*bis*, comma 4, d.l. n. 137 del 2020, sulla natura perentoria dei termini, anche a quelli di cui all'art. 23-*bis*, comma 2, d.l. cit.) arriva a ritenere perentori tutti i termini indicati dall'art. 23-*bis*, comma 2, d.l. n. 137 del 2020, con conseguente tardività delle conclusioni – sia del procuratore generale che delle parti private - che non li abbiano rispettati, sovrapponendo tuttavia all'ipotesi in esame la giurisprudenza della Suprema Corte formatasi in ordine al termine, ritenuto perentorio, dei cinque giorni liberi prima dell'udienza previsti dall'art. 23, comma 8, d. l. n. 137 del 2020 per la presentazione delle conclusioni delle parti private nel procedimento cartolare in cassazione.

⁹ Di seguito la massima espressa da Sez. 6, Sentenza n. 18483 del 29/03/2022, Della Mina, Rv. 283262 – 01: «*Nel giudizio cartolare d'appello celebrato nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, il termine di cinque giorni dall'udienza per il deposito delle conclusioni, previsto dall'art. 23-bis, comma 4, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, ha natura perentoria perché il suo rispetto è imprescindibilmente funzionale a consentire il corretto svilupparsi del contraddittorio tra le parti, nonché il necessario spazio di valutazione per il giudice. (In applicazione del principio la Corte ha ritenuto corretta la decisione del giudice di appello di affermata irrilevanza, quale legittimo impedimento, dell'adesione del difensore all'astensione dalle udienze proclamata per una data successiva alla scadenza del predetto termine per il deposito delle conclusioni).*»

Tanto chiarito, qualora la comunicazione delle conclusioni del procuratore generale presso la corte di appello venga comunque eseguita prima della scadenza del termine perentorio assegnato alla difesa per la presentazione delle proprie conclusioni, si è precisato che l'intempestività della comunicazione non integra di per sé una violazione del diritto di difesa, e non determina dunque alcuna nullità, spettando alla parte l'onere di specificare il concreto pregiudizio derivatone alle ragioni della difesa (Sez. 2, n. 34914 del 07/09/2021, Carlino, Rv. 281941; Sez. 3, n. 40562 del 05/10/2021, Arduino, n.m.; Sez. 5, n. 11562 del 22/02/2022, Reichard, n.m.; Sez. 4, n. 28225 del 1/06/2022, Zarcone, n.m.; Sez 5, n. 37259 del 16/6/2022, D'Agosta, n.m.).

In particolare, **Sez. 2, Sentenza n. 34914 del 07/09/2021, Carlino, Rv. 281941**, ha sul punto espresso il principio così massimato: *«In tema di giudizio d'appello celebrato con le forme del contraddittorio scritto, ai sensi dell'art. 23-bis del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, la trasmissione non immediata delle conclusioni del pubblico ministero al difensore dell'imputato, come disposto dal comma 2 del predetto articolo non integra di per sé una violazione del diritto di difesa, in quanto, stante il carattere tassativo delle nullità e l'assenza di una sanzione processuale per tale ipotesi, è necessario specificare il concreto pregiudizio derivatone alle ragioni della difesa, come - a titolo esemplificativo - la necessità di approfondimenti per la laboriosità delle imputazioni o per la complessità delle tesi avversarie.»*

Nel caso di specie le conclusioni formulate dal procuratore generale risultavano essere state comunicate al difensore dopo cinque giorni, lasciando così alla parte privata solo 24 ore per presentare le proprie conclusioni. Le doglianze mosse dalla parte privata riguardavano quindi sia la circostanza di avere a propria disposizione appena 24 ore per presentare le conclusioni, sia la replica della corte territoriale a tale eccezione, consistita nel rilevare come l'avvenuta tempestiva trasmissione delle conclusioni difensive avesse sanato il ritardo.

Rileva sul punto la Corte che «[s]ul piano astratto è certamente ipotizzabile che una attività difensiva per la quale siano previsti cinque giorni sia esercitabile in modo meno agevole in appena 24 ore, sì che appare una tesi apodittica, una sorta di *'post hoc ergo propter hoc'* l'argomentazione della Corte che, essendo le conclusioni del P.G. pervenute al difensore sei giorni prima dell'udienza, egli era ancora in termini - se pure con un solo giorno a disposizione - per trasmettere le sue, e quindi non avrebbe subito alcun pregiudizio. Tuttavia, premesso il carattere tassativo delle nullità e l'assenza di una sanzione processuale in ordine alla mancata immediata trasmissione dell'atto del P.G., se questo è stato posto a conoscenza dell'imputato in tempo utile, pur se non immediatamente, come la disposizione richiamata impone, la contestazione difensiva in ordine al mancato

rispetto del carattere immediato della trasmissione è anch'essa generica: non spiega, per es. se le imputazioni esigessero particolari approfondimenti, e quindi più tempo per l'ulteriore esame alla stregua delle conclusioni del P.G., ovvero se le considerazioni del rappresentante in appello della pubblica accusa necessitassero di uno studio lungo al fine di elaborare una replica adeguata.»

Di qui, l'infondatezza del motivo di doglianza, che non enuncia la concreta ragione di compromissione dell'attività difensiva.

In termini, anche **Sez. 3, n. 40562 del 05/10/2021, Arduino, non mass.** Nella fattispecie, la requisitoria del procuratore generale presso la Corte d'appello di Salerno era stata comunicata alla difesa dell'imputato entro il termine previsto per il deposito delle conclusioni di questa; la difesa, pur chiedendo un termine a difesa, aveva presentato le sue conclusioni e, soprattutto, non aveva indicato quale fosse stato il concreto pregiudizio subito per non aver potuto disporre di un termine più ampio. Ebbene, nella decisione in commento, la Corte ha ritenuto che non ricorresse alcuna violazione del diritto di difesa, e, conseguentemente, alcuna invalidità dell'udienza o della sentenza di appello a causa del mancato rispetto del termine di dieci giorni per il deposito e la comunicazione delle conclusioni del pubblico ministero, non essendo stato specificato il concreto pregiudizio derivato alla difesa da tale inosservanza.

Sulla stessa scia si pone il caso di specie oggetto della doglianza valutata da **Sez. 5, n. 37259 del 16/6/2022, D'Agosta, non mass.:** a fronte del tempestivo deposito della requisitoria, la cancelleria aveva provveduto alla sua comunicazione al difensore non "immediatamente" ma a ridosso della scadenza del termine previsto per il deposito delle memorie di replica (termine che sarebbe scaduto il giorno successivo).

Afferma sul punto la Corte: «...a fronte di siffatta situazione, alcuna iniziativa ha assunto il difensore che, avendo ricevuto comunicazione delle conclusioni ritualmente depositate, avrebbe potuto, alternativamente, formulare le proprie controdeduzioni, ovvero richiedere il rinvio dell'udienza ad una data successiva, così da essere rimesso in termini per poter replicare, ai sensi dell'art. 175, comma 1, cod. proc. pen. Nella valutazione in concreto della lesione del diritto di difesa, invero, il ricorrente non rappresenta che le conclusioni del pubblico ministero implicassero una disamina di tale complessità da rendere effettivamente incongruo il residuo termine di un giorno utile per poter controdedurre; né deduce di aver rappresentato la circostanza alla Corte procedente, richiedendo un differimento che, laddove irragionevolmente negato, avrebbe introdotto una questione deducibile con il ricorso di legittimità.»

Con la sentenza D'Agosta, n.m, pertanto, la Corte ha ritenuto che non si configurasse alcuna nullità, stante la presenza di effettivi rimedi in concreto esperibili e dalla parte non azionati. («Deve essere, pertanto, qui conclusivamente

affermato che la trasmissione tardiva alle parti private delle conclusioni scritte previste dall'art. 23-*bis*, comma 2, d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, tempestivamente depositate da parte del pubblico ministero, che interferisce con il termine assegnato alla parte per le proprie conclusioni e che sia, comunque, effettuata prima dell'udienza, non integra alcuna nullità, ma onera la stessa parte a richiedere la restituzione nel termine alla medesima concesso per le repliche.»).

In termini, anche **Sez. 4, n. 28225 del 1/06/2022, Zarcone, non mass.**, in una fattispecie in cui le conclusioni del procuratore generale erano state comunicate alla difesa prima del giorno di consumazione del termine previsto per il deposito delle conclusioni di questa: la doglianza è stata ritenuta inammissibile per non aver il ricorrente indicato quale fosse stato il concreto pregiudizio subito per non aver potuto disporre di un termine più ampio.

Anche la fattispecie oggetto della sentenza **Sez. 3, n. 38177 del 7/9/2021, Fantasia, Rv. 282373-01** si inquadra in queste ipotesi: a fronte di conclusioni formulate dal procuratore generale nei termini, esse risultavano trasmesse dopo quattro giorni e non immediatamente; la difesa, in ogni caso, avrebbe ancora avuto a disposizione gli ulteriori cinque giorni prima dell'udienza per presentare le proprie conclusioni, che venivano trasmesse a mezzo pec un paio d'ore dopo la ricezione delle conclusioni del pubblico ministero.

Ebbene, nel ribadire «che, come già affermato da Sez. 5, n. 20885 del 24/08/2021, Rv. 281152 - 01, nel procedimento di appello, nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, la mancata comunicazione in via telematica delle conclusioni del pubblico ministero alla difesa dell'imputato, prevista dall'art. 23-*bis*, comma 2, del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176, integra un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c) cod. proc. pen», la Corte – nonostante la differenza tra le due fattispecie, in quanto nella sentenza n. 20885 del 2021, Rv 281152 la comunicazione era stata del tutto omessa - conclude affermando che nel caso di specie «l'imputata avrebbe potuto integrare le proprie conclusioni oppure chiedere un rinvio per interloquire su quelle del PM, facoltà che la stessa non ha affatto esercitato.».

Per completezza, la sentenza Fantasia, risulta così massimata: *«In tema di procedimento di appello, nel vigore della disciplina emergenziale relativa alla pandemia da Covid-19, il mancato rispetto da parte del pubblico ministero del termine di cui all'articolo 23, d.l. 9 novembre 2020, n. 149 per la presentazione delle proprie conclusioni (almeno dieci giorni prima dell'udienza), non produce alcuna nullità, atteso che - a differenza del termine per la presentazione dell'istanza di discussione orale - non ne è espressamente prevista la perentorietà.»*

In termini, anche **Sez. 5, n. 11562 del 22/02/2022, Reichard, non mass.**, in una fattispecie in cui la comunicazione delle conclusioni formulate dal pubblico ministero era avvenuta ben prima della scadenza del termine assegnato alla difesa per la presentazione delle proprie conclusioni ovvero di memorie - che peraltro il difensore aveva tempestivamente presentato – con conseguenziale esclusione in concreto di alcuna lesione del diritto di difesa.

Su questa stessa linea anche **Sez. 1, n. 48939 del 17/5/2022, Manno, non mass.** che rigetta l'eccezione sul punto, rilevando che la difesa non aveva compiutamente illustrato le ragioni del concreto pregiudizio subito, essendosi limitata a generiche asserzioni in ordine alla mancanza del tempo necessario per la confutazione di quanto esposto senza tuttavia chiarire il suo contenuto, né risultava avere sollevato, tramite le proprie conclusioni, l'eccezione di nullità davanti al giudice che in quella sede procedeva, come richiesto dal comma 2 dell'art. 182 cod. proc. pen.

Non diversamente, **Sez. 5, sentenza n. 40320 del 12/7/2022, Corsano, non mass.** in una fattispecie in cui la parte, con le conclusioni presentate aveva chiesto alla Corte di appello un rinvio. Nel caso di specie la Corte, richiamando la sentenza Fantasia, esclude qualunque nullità essendo stata comunque effettuata in tempo utile la comunicazione, sia pur non immediatamente, tanto che il difensore della parte aveva potuto presentare le sue conclusioni, senza alcuna compressione del diritto di difesa.

Disattende l'eccezione, ritenendo che non si configuri alcuna nullità **Sez. 5, n. 45086 del 23/09/2022, Noblea, non mass.** che richiama a tal proposito la sentenza Fantasia, in una fattispecie in cui, a fronte della comunicazione in ritardo delle conclusioni, la parte era ancora nei termini di cinque giorni per presentare le proprie, come d'altronde aveva fatto, eccependo in quella sede la tardiva trasmissione delle conclusioni del p.m.. Afferma sul punto la Corte: «La strumentalità della comunicazione delle conclusioni del P.G. rispetto all'esercizio del diritto al contraddittorio impone di considerare che, nel caso di specie, la memoria difensiva ha puntualmente argomentato in relazione al *thema decidendum* e alle conclusioni del P.G.».

Fin qui, le decisioni che rientrano nel primo orientamento.

L'orientamento muta se le conclusioni vengono comunicate quando già il termine concesso alla difesa sia spirato: in questi casi, la lesione del diritto di difesa è stata ritenuta, in alcune decisioni, oltre che sussistente anche effettiva, laddove la difesa abbia presentato le proprie conclusioni senza conoscere quelle della parte avversa, e senza quindi aver potuto controdedurre.

Accanto ad alcune decisioni che richiedono anche in queste ipotesi che la parte indichi quale lesione abbia effettivamente subito (in questo senso, **Sez. 3, n. 27193 del 24/3/2022, Hounaifi, non mass.**), se ne registrano altre nelle quali

il mancato rispetto dei termini si ritiene realizzi comunque *ex se* una lesione del diritto della difesa a presentare le conclusioni e determini così una nullità di ordine generale a regime intermedio (così come ritenuto da Sez. 4, n. 21066 del 5/5/2022, O, Rv 283116, nel differente caso di conclusioni formulate in ritardo dal procuratore generale, ma trasmesse in ritardo al difensore, e specificamente il giorno prima dell'udienza, quindi oltre il termine concesso alla difesa per presentare le proprie conclusioni, in quel caso, anche già rassegnate).

In questo ambito, si colloca **Sez. 5, n. 48892 del 7/11/2022, Tinaglia, non mass.**, che ha ritenuto sussistente la nullità di ordine generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, lett. c), cod. proc. pen..

Nel caso di specie veniva lamentata l'omessa notifica al difensore nel termine utile per la presentazione delle proprie conclusioni scritte ai sensi dell'art. 23-*bis* d.l. n. 137 del 2020 di quelle del procuratore generale, comunicate soltanto tre giorni prima della celebrazione dell'udienza d'appello, e dopo che il difensore aveva già presentato le proprie conclusioni, senza aver avuto comunicazione di quelle depositate dal procuratore generale ed anzi eccependo che non erano state formulate le conclusioni.

Nella fattispecie, la Corte, valutando implicitamente come tempestiva la doglianza (che era stata formulata nel primo atto utile, ossia con le conclusioni presentate alla corte di appello), ha ritenuto sussistente «la nullità eccepita dal ricorrente, poichè la difesa non ha potuto tempestivamente controdedurre alle conclusioni del Procuratore generale, il che integra una violazione del contraddittorio cartolare per come configurato dalla normativa emergenziale di riferimento e, conseguentemente, una lesione del diritto di intervento dell'imputato ai sensi dell'art. 178 lett. c) c.p.p. Né, come invece sostenuto dalla Corte territoriale, può farsi valere in senso contrario l'eventuale genericità delle conclusioni formulate dal pubblico ministero per fondarvi l'asserita inidoneità della loro intempestiva comunicazione ad incidere negativamente sull'esercizio del diritto di difesa».

In termini, anche **Sez. 5, n. 48897 del 25/11/2022, Polloni, non mass.** che - in una fattispecie in cui le conclusioni del procuratore generale erano state comunicate alla difesa a mezzo PEC il giorno stesso in cui il processo è stato trattato e deciso in udienza dalla corte di appello - ha annullato con rinvio la decisione ritenendo fondata l'eccezione sollevata versandosi «in una ipotesi di nullità di ordine generale a regime intermedio, derivante dalla inosservanza delle disposizioni concernenti l'intervento, l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato (art. 178, lett. c, cod. proc. pen).»

Nel caso di specie, sottolinea la Corte, la lesione del diritto di difesa, sostanziatasi nel non essere stata assicurata alle parti la possibilità di concludere, si era verificata perché le conclusioni del procuratore generale erano state

notificate al difensore dell'imputato il giorno stesso della decisione, così ponendolo nella impossibilità di controdedurre e la nullità, verificatasi nel giudizio di appello, risultava essere stata tempestivamente eccepita dalla parte con il ricorso per cassazione.

2.3. La formulazione tardiva delle conclusioni da parte del procuratore generale.

Per mera completezza, va anche analizzato il caso in cui le conclusioni vengano formulate in ritardo dal procuratore generale, avendo comunque presente che non sempre è data distinguere questa ipotesi da quella, più frequente tra i motivi di impugnazione, della comunicazione ritardata.

Ebbene, anche in ordine alla differente ipotesi della tardiva formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale si possono rilevare due differenti opzioni interpretative, che tuttavia non sembrano porsi in contrasto tra di loro, riferendosi a fattispecie diverse (che variano a seconda che la difesa sia ancora nei termini per formulare le proprie conclusioni), rispetto alle quali pervengono, sostanzialmente, alle stesse conclusioni.

Prima, tuttavia, di analizzare le pronunce sul tema in oggetto, va evidenziato che anche in questa ipotesi il presupposto pacifico, che connota implicitamente i due orientamenti, è che i termini fissati dall'art. 23-*bis*, comma 2, d.l. n. 137 del 2020 abbiano tutti natura ordinatoria e non perentoria, impostazione, questa, come si è avuto modo di evidenziare *sub* § 2 per l'ipotesi della comunicazione ritardata, che viene contestata dalla sola decisione, **Sez. 4, n. 32451 del 22/06/2022, Hamidovic, non mass.**

I due orientamenti distinguono, e dunque si differenziano tra loro, – come nel caso delle conclusioni la cui trasmissione sia stata ritardata – a seconda che la difesa abbia ancora la possibilità e il termine per rassegnare le proprie conclusioni.

Il primo orientamento riguarda le ipotesi in cui la difesa abbia ancora il termine e la possibilità di rassegnare le proprie conclusioni venendo quindi esclusa la nullità.

Esclude infatti la violazione di per sé del diritto di difesa e dunque la nullità, ma fa in ogni caso applicazione dell'art. 182 cod. proc. pen. **Sez. 4, n. 29367 del 26/5/2022, Bolla, non mass.** – espressione della prima opzione interpretativa - in una fattispecie in cui il procuratore generale aveva formulato le sue conclusioni scritte oltre il termine del decimo giorno antecedente all'udienza, ovvero otto giorni prima dell'udienza, ed in tal modo il difensore dell'imputato, tenuto a presentare a sua volta le sue conclusioni entro il quinto giorno antecedente l'udienza, aveva avuto solo tre giorni di tempo per controdedurre.

Si è affermato nella decisione in esame che «In difetto di espressa indicazione di perentorietà e di connessa sanzione di nullità in caso di mancato rispetto dei suddetti termini, solo la circostanza che le parti non siano state messe in condizione di concludere può costituire causa di nullità ai sensi dell'art.178 cod. proc. pen.» (si indica in sentenza Sez. 3, n. 38177 del 07/09/2021, Fantasia, Rv. 282373).»

Ha rilevato la Corte che nel caso di specie, le conclusioni del Procuratore generale erano state depositate in tempo utile per la formulazione da parte del difensore dell'imputato delle conclusioni entro i cinque giorni previsti dalla norma ed il ricorrente non aveva specificato, come invece avrebbe dovuto, quale concreto pregiudizio egli avesse ricevuto dalla inosservanza del termine suddetto.

Di qui l'inammissibilità della doglianza.

Il secondo orientamento opta per la nullità a regime intermedio, da eccepire ai sensi dell'art. 182 cod. proc. pen. ed esso ha riguardato conclusioni formulate e trasmesse in ritardo ed oltre il termine di cinque giorni concesso alla difesa per le proprie conclusioni, già rassegnate.

In questo ambito, **Sez. 4, n. 21066 del 05/05/2022, O., Rv. 283316**, che ha affermato il principio così massimato: «*Nel giudizio cartolare d'appello celebrato nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, la difesa dell'imputato, cui siano state trasmesse in via telematica le conclusioni del procuratore generale tardivamente depositate, è onerata, ex art. 182 cod. proc. pen., versandosi in ipotesi di nullità a regime intermedio, della tempestiva relativa eccezione, dovendo detta parte, a seguito della trasmissione ad essa comunque avvenuta, considerarsi presente all'atto a norma dell'art.182 cod. proc. pen.*»

Nel caso di specie, le conclusioni da parte del procuratore generale furono formulate un giorno prima dell'udienza e furono subito ("immediatamente") comunicate al difensore, che a sua volta, nel termine consentitogli (ossia entro il quinto giorno antecedente l'udienza), aveva presentato già le proprie conclusioni, insistendo nei motivi di appello. Una volta avuta comunicazione delle conclusioni del pubblico ministero (a meno di 24 ore prima dell'udienza), il difensore non aveva chiesto il rinvio dell'udienza, né di essere rimesso nei termini per poter replicare. La decisione in esame dà poi contezza del fatto che il procuratore generale nelle proprie conclusioni si era limitato a chiedere la conferma della sentenza, senza confrontarsi con i motivi di appello.

Si versa dunque in un caso di trasmissione in ritardo delle conclusioni (anch'esse formulate in ritardo) del procuratore generale, avvenuta oltre il termine riconosciuto alla parte per la presentazione delle proprie conclusioni, già rassegnate.

Con la sentenza in esame, la Quarta Sezione, ritenendo l'esistenza di una nullità a regime intermedio (seppur non inquadrandola espressamente nella

lettera b) o c) dell'art. 178 cod., proc. pen.), dichiara inammissibile la doglianza in quanto il difensore, avendo avuto notizia dell'avvenuto deposito, avrebbe dovuto eccepire la nullità, chiedendo il rinvio dell'udienza ad una data successiva, così da essere rimesso in termini: non avendolo fatto, viene dichiarato decaduto dall'eccezione ai sensi dell'art. 182, commi 2 e 3, cod. proc. pen.

Nella decisione la Corte afferma di essere a conoscenza del diverso orientamento espresso dalla sentenza di Sez. 6, n. 7069 del 08/02/2022, El Ouizi, Rv. 282905, che tuttavia è relativo ad un caso differente, ossia al caso di "omessa" (e non già di ritardata) trasmissione delle conclusioni. In quella decisione – si afferma nella sentenza in commento – si è detto che l'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. «si riferisce alle sole nullità verificatesi in presenza della parte che vi assiste», e si è osservato che, nel giudizio cartolare «alla presenza delle parti (che in ragione dell'emergenza sanitaria non può essere garantita) si sostituisce la comunicazione telematica degli atti. Quando tale comunicazione è omessa – continua la sentenza in commento - la parte non può eccepire la nullità e quindi l'art. 182 comma 2 non può operare; ma, quando la comunicazione è avvenuta, il contraddittorio cartolare (che si sostituisce alla presenza fisica) è garantito, sicché - in presenza di una nullità generale a regime intermedio - la parte che la rileva deve eccepirla, con memoria scritta, prima del compimento dell'atto nullo».

Invero, il contrasto ventilato nella pronuncia sembra più apparente che reale: i casi posti all'attenzione delle due decisioni sono differenti (nel caso sottoposto al vaglio della quarta sezione la comunicazione era stata effettuata in ritardo, a fronte di una comunicazione del tutto omessa nei confronti di uno dei difensori, nel caso scrutinato dalla sesta sezione) e differenti sono anche le conclusioni cui giunge il collegio, tenuto conto che in quello sottoposto al vaglio della Quarta Sezione l'eccezione di nullità poteva essere eccepita fino all'inizio della celebrazione dell'udienza ed è stata invece sollevata solo con il ricorso per cassazione, con conseguente tardività di essa.

2.4. L'omessa comunicazione delle conclusioni del procuratore generale depositate nei termini.

Nel caso in cui il procuratore generale abbia depositato, nei termini, le proprie conclusioni scritte, ma queste non siano state comunicate alle altre parti, la giurisprudenza di legittimità sembra essersi assestata su un'opzione interpretativa uniforme, quanto al vizio che si determina; differenti sono invece le ricadute processuali per dedurre e sanare il vizio.

Si ritiene infatti, in termini uniformi, che l'omissione in questione integri un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen. (Sez. 5, n. 18700 del 29/3/2022, Parise, n.m; Sez. 3, n.

27688 del 26/05/2022, Moubthaije, n.m.) che attiene, specificamente, all'intervento dell'imputato (in questo senso, Sez. 5, n. 20885 del 28/04/2021, H., Rv. 281152; Sez. 2, n. 43889 del 03/11/2021, Abramo, non mass.; Sez. 6, n. 7069 del 08/02/2022, El Ouizi, Rv. 282905; Sez. 3, n. 20557 del 08/03/2022, Chaieb, non mass.; Sez. 1, n. 29089 del 12/04/2022, Parlato, non mass.; Sez. 5, n. 33935 del 25/05/2022, Shirzat, non mass.; Sez. 4, n. 31487 del 09/06/2022, Zamfir, non mass.; Sez. 6, n. 31539 del 15/06/2022, Farruggio, non mass.; Sez. 5, n. 29852 del 24/06/2022, V., Rv. 283532; Sez. 5, n. 34790 del 16/09/2022, D'Incalci, Rv 283901) o alla sua assistenza (in questo senso, Sez. 6, n. 10216 del 03/03/2022, M., Rv. 283048).

Di seguito il principio di diritto espresso da **Sez. 5, n. 20885 del 28/04/2021, H., Rv. 281152**¹⁰, così massimato: «*Nel procedimento di appello, nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, la mancata comunicazione in via telematica delle conclusioni del pubblico ministero alla difesa dell'imputato, prevista dall'art. 23-bis, comma 2, del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176, integra un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c) cod. proc. pen. (In motivazione la Corte, in funzione del carattere "cartolare" del giudizio, ha precisato che la nozione di intervento dell'imputato non può essere intesa restrittivamente nel senso di presenza fisica, ma come partecipazione attiva e cosciente, con garanzia effettiva dei diritti e facoltà di cui è titolare).*»

La Corte precisa in parte motiva che la disposizione in esame «...è riconducibile alla categoria delle disposizioni concernenti l'intervento dell'imputato ex art 178, comma 1, lettera c), cod. proc. pen.; infatti, come questa Corte, ha già avuto modo di puntualizzare "la nozione di "intervento dell'imputato" non può essere [...] restrittivamente intesa nel senso di mera presenza fisica dell'imputato nel procedimento, ma come partecipazione attiva e cosciente del reale protagonista della vicenda processuale., al quale deve garantirsi l'effettivo esercizio dei diritti e delle facoltà di cui lo stesso è titolare" (Sez. 1, n. 4242 del 20/06/1997, Masone, Rv. 208597); il carattere "cartolare" della partecipazione e del contraddittorio, cui la partecipazione è funzionale, che caratterizza la disciplina dettata dalla normativa sopra richiamata, non impedisce, ma, al contrario, impone di ricondurre la disposizione violata nel novero delle fattispecie per le quali è comminata la nullità di ordine generale ex art. 178 cod. proc. pen.. Non versandosi in ipotesi di nullità assoluta, l'invalidità assume il connotato della nullità a regime intermedio, come si è anticipato, tempestivamente dedotta con il ricorso.»

¹⁰ Per una prima lettura della decisione in commento, "Conclusioni del P.M. non comunicate al difensore in via telematica? Nullità a regime intermedio", in *QG, News Processo penale*, a cura della Redazione Wolters Kluwer, 4 giugno 2021; Sileni, *Nullità della sentenza di appello per mancata comunicazione delle conclusioni del P.M. alla difesa*, in *Processo Penale Telematico*, online-10 giugno 2021.

Conforme, in punto di qualificazione della nullità, alla decisione testé indicata è anche **Sez. 2, n. 43889 del 03/11/2021, Abramo, non mass.**, che, come si vedrà, se ne discosta in punto di rilevabilità dell'eccezione.

Sez. 6, n. 7069 del 08/02/2022, El Ouizi, Rv. 282905 ha espresso il principio di diritto così massimato: *«Nel giudizio cartolare d'appello celebrato nel vigore della disciplina emergenziale pandemica, la mancata comunicazione in via telematica delle conclusioni del pubblico ministero, in violazione dell'art. 23-bis, comma 2, del d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176, anche soltanto ad uno dei difensori del medesimo imputato integra un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c) cod. proc. pen., senza che detta invalidità possa ritenersi sanata in ragione dell'assenza di eccezioni, sul punto, dell'altro difensore ritualmente avvisato.»*

In motivazione la Corte, dopo aver richiamato e condiviso il principio espresso nella sentenza n. 20885 del 28/04/2021, H., Rv. 281152, ha osservato che esso *«...trova applicazione anche quando la violazione della predetta disposizione abbia riguardato uno solo dei due difensori di fiducia, come nel caso in esame, dovendosi tutelare allo stesso modo i diritti che l'ordinamento riconosce a ciascuno dei due difensori cui l'imputato ha la facoltà di affidare la propria difesa tecnica, non essendo evidentemente sufficiente la salvaguardia delle prerogative difensive rispetto ad uno solo di essi, né potendosi ritenere che il presumibile rapporto di collaborazione tra i due difensori del medesimo imputato possa supplire alle omissioni degli avvisi e delle comunicazioni che la legge prevede come obbligatorie per entrambi i difensori nominati.»*

In termini, anche **Sez. 5, n. 33935 del 25/05/2022, Shirzat, non mass.**, che richiama il principio espresso dalla sentenza El Quizi in una fattispecie molto simile, nella quale le conclusioni del procuratore generale erano state trasmesse all'indirizzo PEC del precedente difensore revocato e non al difensore di fiducia nelle more nominato. Nel caso di specie, la Corte ribadisce che *«La partecipazione dell'imputato richiamata dall'art. 178, lett. c), cod. proc. pen. va intesa nel senso non solo di mera presenza fisica nel procedimento, bensì anche come partecipazione attiva e cosciente del reale protagonista della vicenda processuale, al quale deve garantirsi l'effettivo esercizio dei diritti e delle facoltà di cui lo stesso è titolare»* e conclude ritenendo la *«lesione del diritto di intervento, ancor più nel caso in esame ove la dinamica cartolare presuppone la conoscenza delle conclusioni del pubblico ministero per l'esercizio compiuto e consapevole del diritto di difesa»*.

Inquadra la nullità generale nella categoria della "assistenza" **Sez. 6, n. 10216 del 03/03/2022, M., Rv. 283048** che ha espresso il principio così massimato: *«In tema di disciplina emergenziale da COVID-19, nel giudizio cartolare d'appello, svolto ai sensi dell'art. 23-bis comma 2 del d.l. 28 ottobre*

2020, n. 137, convertito nella legge 18 dicembre 2020, n. 176, la mancata comunicazione in via telematica delle conclusioni del pubblico ministero alla difesa dell'imputato integra un'ipotesi di nullità generale a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen. che attiene all'assistenza dell'imputato e va eccepita prima del compimento dell'atto o, se non possibile, immediatamente dopo. (In motivazione, la Corte ha ritenuto tardiva l'eccezione proposta con il ricorso per cassazione laddove il difensore abbia presentato conclusioni scritte nel giudizio di appello).»

E' questa l'unica decisione che, nella parte motiva, precisa trattarsi di una nullità rientrante nella categoria di quelle che attengono all'assistenza dell'imputato e non già al suo intervento (si afferma a tale proposito tale nullità «...determinando la mancata trasmissione delle conclusioni del pubblico ministero, una compressione del diritto di difesa, il quale non può dispiegarsi, nella piena consapevolezza delle argomentazioni di parte avversa, si tratta di una nullità che attiene all'assistenza dell'imputato, più che al suo intervento nel processo.»).

Come si vedrà, la decisione in esame, che, come detto, inquadra la nullità tra quelle che attengono all'assistenza dell'imputato e non all'intervento, si discosta da tutte le altre (conformandosi però sostanzialmente, in parte *de qua*, alla sentenza Sez. 2, n. 43889 del 03/11/2021, Abramo, non mass.) perché ritiene applicabile al caso in esame la norma di cui all'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. e non già la disposizione di cui all'art. 180 cod. proc. pen.: pertanto qualora il difensore abbia presentato conclusioni scritte è con tale atto che deve eccepire l'omessa comunicazione di quelle presentate dal pubblico ministero.

Qualificano la nullità come attinente all'intervento dell'imputato, **Sez. 3, n. 20557 del 08/03/2022, Chaieb, non mass., Sez. 6, n. 31539 del 15/06/2022, Farruggio, non mass., nonché Sez. 5, n. 29852 del 24/06/2022, V., Rv. 283532** che ha espresso il principio, così massimato: «*Nel giudizio cartolare di appello celebrato secondo la disciplina emergenziale pandemica, la mancata comunicazione in via telematica al difensore dell'imputato delle conclusioni del pubblico ministero determina una nullità generale a regime intermedio, deducibile con il ricorso per cassazione anche da parte del difensore che abbia presentato conclusioni scritte nel giudizio di appello senza nulla eccepire.*»

In termini, ritenendo che si tratti di una nullità che attiene all'intervento dell'imputato, anche **Sez. 5, n. 34790 del 16/09/2022, D'Incalci, Rv. 283901**, che – in una fattispecie in cui la trasmissione era di fatto stata omessa in quanto inviata dalla cancelleria ad un indirizzo PEC del difensore errato - ha espresso il principio così massimato: «*Nel giudizio cartolare di appello celebrato nel vigore della disciplina emergenziale per il contenimento della pandemia da Covid-19, l'omessa comunicazione al difensore dell'imputato delle conclusioni*

scritte del Procuratore generale integra una nullità generale a regime intermedio, deducibile con ricorso per cassazione, ex art. 180 cod. proc. pen., anche dal difensore che abbia presentato conclusioni scritte nel giudizio di appello senza nulla eccepire, trattandosi di nullità al cui verificarsi la parte non ha assistito, non soggetta ai limiti temporali di cui all'art. 182, comma 2, cod. proc. pen.».

In conclusione, qualora sia stata omessa la comunicazione delle conclusioni tempestivamente formulate dal procuratore generale, la giurisprudenza di legittimità è unanime nel ritenere che venga in rilievo una nullità non qualificabile come assoluta ai sensi dell'art. 179 cod. proc. pen. ma a regime intermedio che riguarda l'intervento (o l'assistenza) dell'imputato e non già la citazione a giudizio, né l'assenza del difensore nei casi in cui ne è obbligatoria la presenza.

In questi casi, le parti private hanno interesse all'osservanza della disposizione violata e ciò in quanto la mancata comunicazione ai difensori delle parti private della requisitoria scritta depositata dal pubblico ministero finisce per ledere il diritto di difesa, sotto forma di replica alle avverse deduzioni, in violazione del contraddittorio.

Partendo da queste premesse, si delineano però due differenti orientamenti in ordine alla norma applicabile per dedurre la nullità, se l'art. 182, comma 2, o l'art. 180 cod. proc. pen.

Ritengono che trovi applicazione l'art. 180 cod. proc. pen e non invece l'art. 182, comma 2, cod. proc. pen., Sez. 5, n. 20885 del 28/04/2021, H., Rv. 281152, non mass. sul punto; Sez. 6, n. 7069 del 08/02/2022, El Quizi, Rv. 282905; Sez. 5, n. 18700 del 29/3/2022, Parise, non mass.; Sez. 1, n. 29089 del 12/04/2022, Parlato, non mass.; Sez. 5, n. 29852 del 24/06/2022, V., Rv. 283532 e Sez. 5, n. 34790 del 2022, D'Incalci, Rv 283901.

Nelle menzionate decisioni, che di seguito si analizzeranno in parte *de qua*, si ribadisce che, trattandosi di una nullità a regime intermedio, essa deve essere tempestivamente eccepita e tenuto conto che le parti - rimaste ignare del deposito delle conclusioni del pubblico ministero – potranno averne contezza solo con la comunicazione della sentenza d'appello, la relativa eccezione non può che essere proposta, tempestivamente e per la prima volta, con il ricorso per cassazione.

In particolare, si legge sul punto, nella motivazione **di Sez. 5, n. 20885 del 28/04/2021, H., Rv. 281152**: «Il denunciato vizio integra una nullità a regime intermedio, tempestivamente dedotta dal ricorrente attraverso il ricorso per cassazione».

Sez. 6, n. 7069 del 08/02/2022, El Quizi, Rv. 282905, nel ribadire che si tratta di «nullità di ordine generale verificatasi nel corso del giudizio, deve ritenersi anche tempestivamente dedotta con l'impugnazione della sentenza a norma dell'art. 180 cod. proc. pen. che prevede che le nullità di ordine generale verificatesi nel giudizio possano essere dedotte nel corso del successivo grado di

giudizio, non trovando applicazione i termini di deducibilità previsti dall'art. 182, comma 2, che si riferiscono alle sole nullità verificatesi in presenza della parte che vi assiste.», precisa anche perché non operino nel caso di specie le sanatorie delle nullità previste dall'art. 183 cod. proc. pen.

Si afferma infatti che le conclusioni che la difesa può presentare nei cinque giorni antecedenti l'udienza sono solo facoltative e non si può desumere dalla loro mancata presentazione, così come anche dall'assenza di eccezioni su tale punto da parte del solo difensore che abbia ricevuto rituale comunicazione delle conclusioni del Procuratore generale, l'implicita accettazione degli effetti di una causa di nullità, di cui l'altro difensore e la difesa nel suo complesso possono avere contezza solo successivamente con il deposito della sentenza proprio a causa dell'inadempimento dell'obbligo di comunicazione delle conclusioni della parte pubblica che la legge prevede espressamente a carico della cancelleria del giudice di appello. Non può dunque ravvisarsi né una rinuncia espressa ad avvalersene e né una accettazione degli effetti dell'atto nullo, nella mancata deduzione di detta nullità nelle conclusioni scritte, che possono (e non debbono) essere depositate dal difensore anche telematicamente entro il quinto giorno antecedente l'udienza.

Né vi è una similitudine con il differente caso dell'omessa notificazione dell'avviso di fissazione dell'udienza camerale ad uno dei due difensori dell'imputato (che dà luogo ad una nullità che si ritiene sanata se nessuno dei due difensori compaia in udienza per eccepirlo), posto che la mancata attuazione del fascicolo telematico quale strumento di ricezione e raccolta in tempo reale degli atti del processo, accessibile e consultabile da tutte le parti, comporta una rigorosa applicazione degli obblighi di comunicazione previsti a cura della cancelleria attraverso i quali si garantisce nel periodo dell'emergenza pandemica lo svolgimento del contraddittorio cartolare fra le parti.

In conclusione, per la decisione in commento, anche la mancata deduzione dell'anomalia nelle conclusioni scritte presentate dalla difesa non ha valenza sanante.

In termini, anche **Sez. 5, n. 18700 del 29/3/2022, Parise, non mass.** secondo cui l'anomalia «è stata tempestivamente eccepita nel primo momento utile allo scopo, vale a dire nel ricorso per cassazione — essendosi svolto il processo di appello solo in forma cartolare — e comunque entro il termine di cui all'art. 180 cod. proc. pen.».

Richiama l'art. 181, comma 4, cod. proc. pen. **Sez. 1, n. 29089 del 12/04/2022, Parlato, non mass.** («...nella specie è pacifico che la parte privata non assiste all'atto nullo, trattandosi di una omessa comunicazione; quindi, la nullità rimane deducibile nei termini di cui all'art. 181, comma 4, cod. proc. pen., trattandosi di nullità verificatesi nel corso del giudizio di appello, come tale deducibile con ricorso per cassazione. Nel caso che occupa, non risulta dagli atti -

la cui consultazione si è resa necessaria in ragione del vizio dedotto - né la comunicazione al difensore dell'imputato delle conclusioni scritte del Procuratore generale, né il deposito di conclusioni scritte nel giudizio camerale di appello da parte della difesa. Conseguie la tempestività e fondatezza dell'eccezione di nullità formulata con il ricorso in esame.»).

In termini esattamente conformi alla sentenza da ultimo indicata, **Sez. 4, n. 31487 del 09/06/2022, Zamfir, non mass.**

Sez. 5, n. 29852 del 24/06/2022, V., Rv. 283532, nel richiamare i principi di diritto espressi nelle sentenze testè indicate, ritiene tempestivamente dedotta, oltre che nel caso di specie, fondata, l'eccezione di nullità proposta per la prima volta con il ricorso per Cassazione.

Conforme anche **Sez. 5, sentenza n. 34790 del 16/09/2022, D'Incalci, Rv. 283901**, che si pone in consapevole contrasto con l'opposto orientamento. Nella fattispecie, le conclusioni del procuratore generale, regolarmente formulate nei termini, erano state trasmesse dalla cancelleria ad un indirizzo PEC del difensore dell'imputato errato; il difensore dell'imputato aveva comunque trasmesso le proprie conclusioni, senza nulla eccepire in ordine all'omessa comunicazione di quelle del procuratore generale; l'eccezione viene formulata per la prima volta con il ricorso per cassazione. Nella decisione in commento la Corte ha ritenuto che l'eccezione potesse essere sollevata tempestivamente con il ricorso per cassazione *ex art.* 180 cod. proc. pen., non trovando applicazione il disposto dell'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. poiché la parte non ha assistito all'atto nullo.

In particolare, la decisione in commento, oltre a far riferimento al limite cronologico segnato dall'art. 180 cod. proc. pen., si sofferma sul momento in cui la nullità si è verificata: «Si tratta allora di stabilire se la nullità in rassegna si sia verificata in un momento anteriore e prodromico all'instaurazione della fase del "giudizio di appello" (come nel caso deciso da Sez. U, n. 22242 del 27/01/2011, Scibé, Rv. 249651, con riguardo alla omessa notificazione dell'avviso di fissazione dell'udienza camerale di appello a uno dei due difensori dell'imputato) ovvero si sia verificata "nel giudizio"; nel primo caso la nullità dovrà essere dedotta entro la deliberazione della sentenza di appello (con le conclusioni o con memoria *ex art.* 121 cod. proc. pen.), nel secondo caso dovrà essere sollevata entro la pronuncia di legittimità (quindi anche con il ricorso per cassazione). Ritiene il collegio che la nullità in rassegna si sia verificata nel "giudizio" di appello (diff. Sez. 2, n. 28728 del 17/06/2022, Camara, non mass.) poiché, secondo lo schema tracciato dal legislatore e sopra ripercorso al paragrafo 2.1., lo "scambio" delle conclusioni non afferisce a un momento prodromico al giudizio ma incarna il giudizio stesso, dando corpo a quel "dire e contraddire", cioè a quel contraddittorio di tipo "argomentativo" in cui, nel rito cartolare, si sostanzia il giudizio medesimo.»

Di qui il principio di diritto espresso sul punto, così massimato in Rv 283901: *«Nel giudizio cartolare di appello celebrato nel vigore della disciplina emergenziale per il contenimento della pandemia da Covid-19, l'omessa comunicazione al difensore dell'imputato delle conclusioni scritte del Procuratore generale integra una nullità generale a regime intermedio, deducibile con ricorso per cassazione, ex art. 180 cod. proc. pen., anche dal difensore che abbia presentato conclusioni scritte nel giudizio di appello senza nulla eccepire, trattandosi di nullità al cui verificarsi la parte non ha assistito, non soggetta ai limiti temporali di cui all'art. 182, comma 2, cod. proc. pen.».*

Espressione del secondo orientamento, in quanto propendono per l'applicazione dell'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. e dunque per la deducibilità non con il ricorso per cassazione ma già in sede di presentazione delle proprie conclusioni dell'eccezione di nullità relativa alla mancata comunicazione delle conclusioni formulate dal procuratore generale, Sez. 6, Sentenza n. 10216 del 03/03/2022, M., Rv. 283048; Sez. 3, n. 27688 del 26/05/2022, Moubthaije, non mass. e, prim'ancora, Sez. 2, n. 43889 del 03/11/2021, Abramo, n.m.

Nella sentenza **Sez. 2, n. 43889 del 03/11/2021, Abramo, non mass.**, è stata ritenuta fondata l'eccezione sollevata dalla difesa «nella prima occasione utile, costituita dalle conclusioni scritte che sono state appunto rassegnate in appello senza avere conoscenza della prospettazione finale del rappresentante della Pubblica Accusa».

Si legge, del pari, in **Sez. 6, n. 10216 del 03/03/2022, M., Rv. 283048**: «come tutte le nullità d'ordine generale, ma non assolute ... essa deve essere eccepita, se possibile, prima del compimento del relativo atto o, altrimenti, immediatamente dopo, vale a dire nella prima occasione utile offerta dal procedimento, secondo quanto prevede l'articolo 182, comma 2, cod. proc. pen.».

A differenza di quanto ritenuto nel primo orientamento, si è quindi affermato che la prima occasione utile per proporre l'eccezione sia il momento della presentazione delle conclusioni scritte da parte del difensore dell'imputato, e dunque con le conclusioni stesse, che ben possono essere rassegnate pur quando il pubblico ministero ometta di formulare le proprie.

Ne deriva che l'eccezione proposta per la prima volta con il ricorso per Cassazione, va ritenuta, secondo questo orientamento, tardiva.

Sez. 3, n. 27688 del 26/05/2022, Moubthaije, non mass., secondo cui la nullità «dev'essere eccepita nei termini dell'art. 182, comma 2, cod. proc. pen., cioè prima del compimento dell'atto ovvero, se ciò non è possibile, immediatamente dopo...»; nella specie, si rappresenta che ciò non era avvenuto, giacché l'imputato, pur consapevole, come da sua stessa esposizione, della mancata ricezione della requisitoria, si era lamentato della suddetta nullità solo

con il ricorso per cassazione, senza nulla eccepire dinanzi ai giudici di appello. Di qui l'inammissibilità della doglianza.

Conforme a Rv283048 anche **Sez. 6, n. 1107 del 6/12/2022 (dep. 13/01/2023), Sica, in corso di massimazione.**

Si precisa sul punto che non è di ostacolo all'applicazione della disposizione di cui all'art. 182, comma 2, cod. proc. pen. la circostanza che la norma sia operante laddove la parte interessata "abbia assistito" al compimento dell'atto nullo, in quanto proprio la sua applicazione va adeguata alla particolarità del rito camerale a partecipazione "cartolare" previsto durante il periodo di emergenza sanitaria pandemica, nella quale si è dovuto far ricorso al giudizio nelle forme esclusivamente cartolari.

Afferma in particolare la Corte, che «il difensore che rilevi che le conclusioni presentate dal pubblico ministero non gli sono state comunicate telematicamente, proprio per evitare che la invalidità possa estendersi ad atti successivi, in specie, alla sentenza del giudice, ha l'onere di eccepire l'intervenuta nullità nel primo e unico atto successivo di partecipazione al procedimento costituito dalla formulazione delle proprie conclusioni (in questo senso, Sez. 6, n. 10216 del 3/3/2022, M, cit; Sez. 2, n. 43889 del 3/11/2021, Abramo, non mass.; Sez F., n. 31199 del 3/8/2021, Stirbu, non mass.); regola, questa che pacificamente trova applicazione prioritaria rispetto a quella dell'articolo 180 che stabilisce altri termini di decadenza, ma più ampi».

3. Rito cartolare nel giudizio di cassazione: la giurisprudenza sul deposito delle richieste del procuratore generale presso la Corte di cassazione.

Rispetto al procedimento cartolare in appello, non sono molte le pronunce in ordine al deposito, con il rito cartolare previsto dalla disciplina emergenziale, delle richieste (*rectius*: requisitoria) da parte del procuratore generale nel procedimento innanzi alla Corte di cassazione.

La maggior parte dei casi scrutinati riguarda, allo stato, fattispecie in cui le richieste del procuratore generale presso la Corte di cassazione, depositate nei termini, sono state comunicate in ritardo (ossia "non immediatamente") alla difesa delle parti private.

Per converso, i casi di omesso deposito sono decisamente inferiori: al momento, si registra un'unica decisione massimata (Sez. 2, Sentenza n. 24629 del 02/07/2020 Vertinelli, Rv. 279552 – 01), pronunciata nel periodo dell'emergenza pandemica, ma in un procedimento definito con il rito camerale non partecipato di cui all'art. 611 cod. proc. pen..

Nell'analisi che segue verranno quindi scrutinate le decisioni che hanno fatto espressa applicazione della normativa emergenziale e appare opportuno far seguire a detta analisi anche un riferimento, sia pur sintetico, alla giurisprudenza di legittimità formatasi in tema di rito camerale *ex art. 611 cod. proc. pen.*

Il rito cartolare previsto dalla disciplina emergenziale, sin dalla sua originaria applicazione con l'art. 83, comma 12-*ter*, d.l. n. 18 del 2020, ricalca infatti i procedimenti camerale non partecipati di cui all'art. 611 cod. proc. pen., che ha pertanto costituito il modello di riferimento per la nuova disciplina nata dall'emergenza pandemica: richiamare, dunque, i principi stabiliti con riferimento a quel procedimento può fungere da criterio guida per la risoluzione delle problematiche che si possono porre nel nuovo procedimento cartolare, soprattutto in caso di omesso deposito delle richieste, sul quale, come detto, si registrano pochissime pronunce.

Allo stato può comunque anticiparsi – come in parte osservato da Sez. 1, sentenza n. 14766 del 16/03/2022, Ayari, Rv. 283307 – 01 – che la giurisprudenza formatasi in tema di deposito (essenzialmente omesso) della requisitoria scritta del procuratore generale è nel senso di limitare le ipotesi di nullità ai casi in cui il mancato intervento del pubblico ministero sia dipeso dal fatto che questi non sia stato messo nelle condizioni di concludere, e che più in generale la requisitoria non costituisca un presupposto necessario per la fissazione, lo svolgimento dell'udienza e la trattazione del ricorso (in questo senso Sez. U, n. 51207 del 17/12/2015 Rv. 265113) nonché per la decisione del collegio (Sez. 2, n. 24629 del 02/07/2020, Rv. 279552 e prim'ancora, Sez. 1, n. 4355 del 1991, Rv 188823-01); in caso, poi, di ritardato deposito delle requisitorie, l'orientamento in tema di art. 611 cod. proc. pen. ritiene che esse vadano considerate tardive e non vadano, pertanto, prese in considerazione¹¹, diversamente da quanto l'attuale giurisprudenza afferma in tema di conclusioni depositate "non immediatamente" in appello e in cassazione, ai sensi della normativa emergenziale, ritenendosi, per quel che interessa nello specifico il procedimento in cassazione, che esse possano essere valutate e che non si determini alcuna nullità, salvo che non sia stata assicurata alle altre parti la possibilità di concludere (nel qual caso si configura una nullità a regime intermedio, ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) o c), cod. proc. pen.).

Anticipando, sia pur in sintesi, quanto si analizzerà in dettaglio nei successivi paragrafi, può affermarsi che:

- l'omesso deposito della requisitoria scritta, in base all'orientamento formatosi con riferimento al procedimento non partecipato *ex art. 611*

¹¹ Come si è avuto modo di osservare, le conclusioni del procuratore generale formulate, o trasmesse, in ritardo nel procedimento cartolare di appello non sono considerate tardive e vengono pertanto prese in considerazione (unica voce difforme sul punto è quella espressa da Sez. 6, n. 18483 del 29/03/2022, Della Mina, Rv. 283262 – 01 che parte dall'assunto che tutti i termini del procedimento cartolare siano perentori).

cod. proc. pen., non dà luogo a nullità, salvo il caso in cui il pubblico ministero non sia stato messo nelle condizioni di concludere (ipotesi che integra una nullità di ordine generale ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) cod. proc. pen.);

- il ritardato deposito/invio della requisitoria integra un'ipotesi di nullità generale ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen., solo se ciò abbia comportato per le altre parti la impossibilità di concludere.

3.1. L'omessa formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale presso la Corte di cassazione.

Sull'omessa formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale nel rito camerale in cassazione risulta essersi pronunciata, durante il periodo pandemico, **Sez. 3, n. 11928 del 31/01/2018, Sicuranza, non mass.**, che, in via preliminare, rilevando che non risultava in atti il deposito della requisitoria scritta da parte del procuratore generale, riteneva il rilievo non preclusivo alla trattazione del ricorso, rappresentando che «[c]ostituisce *ius receptum* che, in tema di ricorso per cassazione deciso nelle forme del rito camerale non partecipato ai sensi dell'art. 611 cod. proc. pen., l'acquisizione della requisitoria scritta del procuratore generale non è presupposto necessario ai fini della fissazione della data dell'udienza e della trattazione del ricorso, in quanto, a soddisfare l'esigenza della sua acquisizione, è sufficiente - come avvenuto nella specie - la trasmissione, allo stesso organo, del fascicolo processuale (Sez.U, n.51207 del 17/12/2015, Rv.265113; Sez. 1, n. 4355 del 19/11/1991, dep. 1992, Chillè, Rv. 188823).».

Giunge alle stesse conclusioni anche **Sez. 2, n. 24629 del 02/07/2020, Vertinelli, Rv. 279552 – 01** che ha espresso il principio così di seguito massimato: «*Nel giudizio di cassazione, l'omessa formulazione, in tutto o in parte, delle conclusioni da parte del procuratore generale, prevista dall'art. 611, comma 1, cod. proc. pen., non impedisce la decisione del collegio, atteso che ricorre la nullità ex art. 178, comma 1, lett. b), cod. proc. pen. unicamente nel caso in cui il pubblico ministero non sia stato messo nelle condizioni di concludere. (Fattispecie in cui il procuratore generale, nella requisitoria scritta, aveva formulato le proprie conclusioni soltanto nei confronti di alcuni ricorrenti).*».

La decisione, pur essendo intervenuta nel periodo dell'emergenza pandemica (la camera di consiglio risale al 2 luglio 2020), risulta essere stata adottata con rito camerale non partecipato ex art. 611 cod. proc. pen. ed infatti il principio viene espresso con riferimento specifico a tale procedura.

Tanto chiarito, e come risulta anche dalla fattispecie della massima, nella propria requisitoria scritta il procuratore generale aveva formulato le proprie

conclusioni nei confronti di due dei cinque ricorrenti e ad avviso del collegio tale omissione non impediva la decisione sui ricorsi proposti, non versandosi in una ipotesi di nullità, in quanto il p.g. era stato comunque messo nelle condizioni di concludere (ed infatti aveva presentato le proprie conclusioni, anche se solo per una parte dei ricorrenti).

Nella motivazione della decisione, la Corte ha precisato che tale assunto trova un'implicita conferma in un'altra decisione (si indica Sez. 1, n. 28299 del 27/05/2019, Rv. 276414) adottata sempre nel procedimento camerale ex art. 611 cod. proc. pen., seppur in relazione alla (diversa) ipotesi di richieste depositate in ritardo: in essa si è ritenuto che la requisitoria dovesse considerarsi tardiva e delle relative argomentazioni e conclusioni la Corte non dovesse tenere conto «essendo detto termine funzionale alle esigenze di effettività ed adeguatezza del contraddittorio cartolare in vista dell'udienza».

Richiamando questo precedente e rilevando che le conclusioni erano state comunque rassegnate, anche se non per tutte le parti, la Corte ha concluso per l'insussistenza di qualunque nullità e dunque per l'inammissibilità della doglianza.

In conclusione, il principio di diritto esposto risulta essere stato espresso, come visto, in relazione ad un procedimento camerale non partecipato ai sensi dell'art. 611 cod. proc. pen. ed è stato poi richiamato in due recenti decisioni, intervenute in procedimenti trattati ai sensi della normativa emergenziale: in termini, con riferimento ad un caso di conclusioni formulate dal procuratore generale, anche se – a dire della difesa – prive di motivazione, **Sez. 2, n. 46774 del 9/12/2021, Randazzo, non mass.**, nonché **Sez. 4, n. 5714 del 17/01/2023, Costantini, non mass.** che richiama il principio espresso dalla sentenza Vertinelli in un caso di formulazioni di conclusioni scritte relative, per mero errore, ad un altro ricorso e che perviene così alla declaratoria di inammissibilità della doglianza mossa sul punto.

Ebbene, questo orientamento sembra derivare da quello a suo tempo espresso, in relazione al procedimento nella forma non partecipata ai sensi dell'art. 611 cod. proc. pen., dalla Prima Sezione già nel 1991 e ripreso anche dalle Sezioni Unite nel 2015, nella sentenza Maresca, non a caso richiamate espressamente – dalla **sentenza Sicuranza** e successivamente – con riferimento al rito camerale emergenziale in appello - dalla **sentenza Ayari**, quest'ultima, come visto, in consapevole contrasto con la sentenza Iannone, laddove ha ritenuto non integrare alcuna nullità l'omessa formulazione delle conclusioni da parte del procuratore generale presso la Corte di appello.

Sez. 1, n. 4355 del 19/11/1991 (dep. 1992), Chillè, Rv. 188823-01 ebbe infatti ad affermare che *«La mancata formulazione del parere, da parte del Procuratore Generale presso la Corte Suprema di Cassazione, non impedisce la decisione sul ricorso o sull'istanza, in quanto, a soddisfare l'esigenza della sua*

acquisizione, è sufficiente la trasmissione, allo stesso organo, del fascicolo processuale. (Non risultano precedenti).» e, non diversamente, anche **Sez. U, n. 51207 del 17/12/2015, Maresca, Rv. 265113 – 01**, così di seguito massimata: *«In tema di ricorso per cassazione deciso nelle forme del rito camerale non partecipato ai sensi dell'art. 611 cod. proc. pen., l'acquisizione della requisitoria scritta del procuratore generale non è presupposto necessario ai fini della fissazione della data dell'udienza e della trattazione del ricorso.»*

Nella sentenza Maresca le Sezioni Unite, nel ritenere «...la piena legittimità della procedura camerale disciplinata dall'art. 611 cod. proc. pen. anche alla luce della normativa convenzionale e costituzionale, attraverso la non equivocabile distinzione tra il giudizio di merito e quello di legittimità...» hanno in parte motivato affermato – richiamando la sentenza Chillè – che «, il ricorso al rito camerale non partecipato non determina rilevanti conseguenze sulla celere definizione dei processi, considerato, [...] in secondo luogo, che per l'individuazione della data della udienza *ex art. 611 cod. proc. pen.*, diversamente da quanto sostenuto nella requisitoria, non è affatto necessario attendere che sia licenziata la requisitoria scritta, l'assenza della quale non impedisce comunque la trattazione del ricorso (v. Sez. 1, n. 4355 del 19/11/1991, dep. 1992, Chillè, Rv. 188823).»

In conclusione, secondo l'orientamento consolidatosi in tema di procedura camerale non partecipata *ex art. 611 cod. proc. pen.*, ed in base a quanto affermato dalla sentenza Vertinelli, a sua volta richiamata dalle due recenti decisioni (Randazzo e Costantini), non massimate, adottate in procedimenti cartolari non partecipati *ex art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020 cit*, l'omesso deposito della requisitoria del procuratore generale non è causa di nullità (salvo che il Procuratore generale non sia stato messo nelle condizioni di concludere, nel qual caso, in base al principio espresso nella sentenza Vertinelli, sarebbe integrata un'ipotesi di nullità *ex art. 178, comma 1, lett. b), cod. proc. pen.*).

3.2. La tardiva comunicazione delle richieste del procuratore generale presso la Corte di cassazione.

Allo stato si registra un numero maggiore di decisioni della Corte in caso di conclusioni del pubblico ministero formulate in ritardo in procedimenti trattati a norma dell'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020.

Prima, tuttavia, di analizzarle nello specifico va evidenziato che, con riferimento al procedimento camerale non partecipato *ex art. 611 cod. proc. pen.* – che, come detto, è il modello cui si è rifatto il legislatore dell'emergenza pandemica – la giurisprudenza di legittimità risulta essersi assestata su un orientamento che, proprio perché tardive, non prende in considerazione ai fini

della decisione la requisitoria scritta del p.g.¹² e le memorie difensive¹³ depositate in ritardo

La Corte sembra, invece, aver adottato un orientamento diverso in relazione ai procedimenti trattati con la normativa emergenziale, distinguendo tra le conclusioni formulate in ritardo dal pubblico ministero – che non vengono considerate tardive – e quelle presentate dalla parte privata che, invece, se non depositate nei termini, sono ritenute tardive.

Ed infatti, tra le prime decisioni che si sono pronunciate in materia, **Sez. 5, n. 6207 del 17/11/2020, P., Rv. 280412-01**, che ha espresso il principio di diritto così massimato: *«In tema di procedimento innanzi alla Corte di cassazione, nel vigore della disciplina emergenziale relativa alla pandemia da Covid-19, il mancato rispetto dei termini di cui all'articolo 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020 n. 176 - ad eccezione di quello perentorio previsto per la formulazione della richiesta di trattazione orale - non integra un'ipotesi di nullità generale ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen., ad eccezione del caso in cui non sia stata assicurata alle parti la possibilità di concludere. (Fattispecie in tema di trasmissione non tempestiva della requisitoria del procuratore generale alle altre parti, pur se effettuata in tempo utile per consentire la presentazione delle conclusioni scritte).»*

Nel caso di specie il difensore aveva in via preliminare eccepito la tardività con cui la Cancelleria aveva trasmesso le richieste del procuratore generale, formulate per iscritto nei termini stabiliti dall'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020, ed aveva quindi chiesto un rinvio che garantisse il rispetto della nuova normativa emergenziale, chiedendo comunque nel merito l'accoglimento del proprio ricorso per cassazione.

¹² In questo senso, con riferimento alla requisitoria scritta del procuratore generale, **Sez. 1, n. 28299 del 27/05/2019, R, Rv. 276414-01**, così massimata: *«In tema di giudizio di cassazione, la requisitoria scritta depositata dal procuratore generale oltre il termine del quindicesimo giorno antecedente l'udienza, previsto dall'art. 611, comma 1, cod. proc. pen., è tardiva e delle relative argomentazioni e conclusioni la Corte di cassazione non deve tener conto, essendo detto termine funzionale alle esigenze di effettività ed adeguatezza del contraddittorio cartolare in vista dell'udienza.»*

In termini, **Sez. 3, n. 11581 del 6/11/2019, Porcelli, non mass. sul punto; Sez. 3, n. 3477 del 21/01/2020, Saraceni, non mass. sul punto; Sez. 5, n. 37297 del 23/06/2022, Stanek, non mass. sul punto.**

¹³ In questo senso, con riferimento alle memorie difensive, **Sez. 1, n. 4801 del 10/11/1993 (dep. 1994), Serraino, Rv. 196231** (*«L'inosservanza del termine fissato dall'ultima parte del comma primo dell'art. 611 cod. proc. pen. per la presentazione di memorie importa la loro inutilizzabilità sotto il profilo dell'esenzione per la cassazione dall'obbligo di sottoporle al proprio esame ai fini della decisione.»*); **Sez. 1, n. 8960 del 07/02/2012, Mangione, Rv. 252215-01** (*«Non sono suscettibili di considerazione nel giudizio di legittimità, nella specie camerale, le memorie e le produzioni difensive intempestivamente presentate per inosservanza del termine dilatorio di cui all'art. 611 cod. proc. pen.»*); **Sez. 1, n. 13597 del 22/11/2016 (dep. 2017), De Silvio, Rv. 269673-01** (*«Nel giudizio camerale di legittimità le memorie e le produzioni difensive depositate in violazione del rispetto del termine di cinque giorni "liberi" prima dell'udienza, previsto dall'art. 611 cod. proc. pen., sono tardive e, pertanto, non possono essere prese in considerazione.»*); **Sez. 4 n. 49392 del 23/10/2018, Angelillis, Rv. 274040-01** (*«Nel giudizio camerale di legittimità, le memorie e le produzioni difensive depositate in violazione del rispetto dei termini di quindici e cinque giorni "liberi" prima dell'udienza, previsti dall'art. 611 cod. proc. pen., sono tardive e, pertanto, non possono essere prese in considerazione, neppure ai fini della liquidazione delle spese.»*).

In via preliminare, la Corte ha evidenziato le ragioni per le quali è stata disattesa la richiesta di rinvio formulata dalla difesa dell'imputato, evidenziando che nessuna nullità poteva prospettarsi per il mancato rispetto delle scadenze temporali indicate dall'articolo 23, comma 8, cit.: il legislatore, infatti, ha solo previsto che, dopo l'acquisizione via pec della requisitoria, essa sia con lo stesso mezzo "immediatamente" comunicata alla difesa, perchè sia messa in condizioni di presentare le conclusioni scritte, anche replicando a quelle della Procura generale. In altri termini, secondo la Corte, il legislatore si è preoccupato solo del fatto che sia la parte civile che l'imputato concludano dopo aver conosciuto la requisitoria del Procuratore generale ma non ha condizionato lo svolgimento del processo alla comunicazione tempestiva di tale requisitoria, conformemente ai principi già affermati dal diritto vivente in tema di procedimento camerale («Nel giudizio di cassazione, l'omessa formulazione, in tutto o in parte, delle conclusioni da parte del procuratore generale, prevista dall'art. 611, comma 1, cod. proc. pen., non impedisce la decisione del collegio, atteso che ricorre la nullità ex art. 178, comma 1, lett. b), cod. proc. pen. unicamente nel caso in cui il pubblico ministero non sia stato messo nelle condizioni di concludere.», Sez. 2, Sentenza n. 24629 del 02/07/2020 Vertinelli, Rv. 279552 - 01 in una fattispecie in cui il procuratore generale, nella requisitoria scritta, aveva formulato, come visto, le proprie conclusioni soltanto nei confronti di alcuni ricorrenti e le aveva omesse per altri).

Conclude quindi la Corte che «in mancanza di una previsione espressa di perentorietà dei suindicati termini e della correlata sanzione di nullità, solo la circostanza che le parti non siano state messe in condizioni di concludere può rilevare perché ricorra una delle nullità previste dall'articolo 178, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen. Ciò non è avvenuto nella specie, giacché sia la parte civile che l'imputato hanno potuto esercitare il diritto di difesa, essendo stata loro comunicata la requisitoria del procuratore generale in tempo utile per la formulazione delle loro rispettive conclusioni nel termine di giorni 5 prima dell'udienza.».

Chiarisce il significato da attribuire al termine "immediatamente" **Sez. 4, n. 35057 del 17/11/2020, Ignazzi, Rv. 280388 – 01** che sul punto ha espresso il principio così massimato: *«In tema di disciplina emergenziale relativa alla pandemia da Covid-19 nei procedimenti innanzi alla Corte di cassazione, l'art. 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito in legge 18 dicembre 2020, n. 176, non prevede alcuna sanzione processuale in caso di violazione del termine di comunicazione alle parti della requisitoria trasmessa dal procuratore generale alla cancelleria della Corte, sicché, l'eventuale ritardo nella comunicazione, può determinare il rinvio dell'udienza soltanto laddove abbia effettivamente*

pregiudicato l'assistenza e la rappresentanza dell'imputato o delle altre parti del procedimento.»

Nel caso di specie l'eccezione è stata rigettata in quanto il ricorrente, che, secondo le sue stesse allegazioni, aveva comunque ricevuto la requisitoria del procuratore generale sia pur "non immediatamente", ha poi depositato tempestivamente le sue conclusioni scritte.

In termini, anche **Sez. 6, sentenza n. 28032 del 30/4/2021, Simbari, Rv. 281694-02.**

Di seguito il principio di diritto massimato: *«In tema di procedimento innanzi alla Corte di cassazione, nel vigore della disciplina emergenziale relativa alla pandemia da Covid-19, il mancato rispetto dei termini per il deposito delle conclusioni del Procuratore generale, di cui all'articolo 23, comma 8. d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, non integra un'ipotesi di nullità generale ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen., salvo che ciò abbia comportato per le altre parti la impossibilità di concludere. (Fattispecie in cui, nonostante il tardivo invio della requisitoria scritta, il difensore aveva depositato tempestivamente una memoria contenente ampie repliche alle argomentazioni sostenute dalla pubblica accusa).»*

Conformi alle decisioni indicate, **Sez. 6, n. 45400 del 15/09/2021, Ortenzi, non mass.;** **Sez. 1, n. 11353 del 20/10/2021 (dep. 2022), Islam, non mass.;** **Sez. 5, n. 15628 del 8/11/2021 (dep. 2022), Hammami, non mass.;** **Sez. 5, n. 15629 del 8/11/2021 (dep. 2022), Rizzo, non mass.;** **Sez. 5, n. 17067 del 8/11/2021 (dep. 2022), Motolese, non mass.;** **Sez. 5, n. 17068 del 8/11/2021 (dep. 2022), Di Filippo, non mass.;** **Sez. 6, n. 17154 del 13/04/2022, Parodi, non mass.** che hanno rigettato le eccezioni di nullità per tardività nella trasmissione delle conclusioni formulate dal procuratore generale, applicando i principi di diritto sopra esposti.

L'orientamento testè riportato va tuttavia letto congiuntamente a quello espresso dalla Suprema Corte in un tema solo parzialmente diverso, che tuttavia interseca e dunque incide sulla questione oggetto di vaglio: si fa riferimento al termine del quinto giorno antecedente all'udienza per il deposito delle conclusioni da parte della difesa nel giudizio di legittimità.

3.2.1 L'orientamento giurisprudenziale in ordine alla natura del termine del quinto giorno antecedente all'udienza per il deposito delle conclusioni della difesa.

L'analisi delle pronunce in tema di omesso o ritardato deposito delle requisitorie del procuratore generale nel procedimento cartolare in cassazione, nonché della ritardata o omessa loro trasmissione non può non tenere conto dell'orientamento formatosi nella giurisprudenza di legittimità in ordine alla natura

del termine del quinto giorno antecedente all'udienza, previsto per il deposito delle conclusioni della difesa nel giudizio di legittimità dall'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020.

La Suprema Corte ha sul punto affermato, con orientamento uniforme e costante – espresso in termini anche con riferimento ai procedimenti camerale ex art. 611 cod. proc. pen.¹⁴ -, che il termine del quinto giorno antecedente all'udienza, per il deposito delle conclusioni delle parti private nel giudizio di legittimità, previsto dall'art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, ha natura perentoria, sicché la memoria presentata della parte privata oltre tale termine deve ritenersi tardiva.

Si riporta di seguito il principio di diritto espresso sul punto da **Sez.6, n. 13434 del 26/1/2021, Paolini, Rv. 281148**: *«In tema di disciplina emergenziale per la pandemia da Covid-19, il termine del quinto giorno antecedente all'udienza, per il deposito delle conclusioni nel giudizio di legittimità, previsto dall'art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, ha natura perentoria, sicché la parte civile che presenti le proprie conclusioni oltre tale termine non può ritenersi ritualmente costituita in detto giudizio.»*

In termini, **Sez. 1, n. 23264 del 02/02/2021, Aldrighetti, non mass.** che ha ritenuto tardive le conclusioni e la nota spese rassegnate dalla parte civile, senza il rispetto del termine dei cinque giorni.

Conforme sul punto anche **Sez.1, n. 35305 del 21/5/2021, Aiman, Rv. 281895** secondo cui: *«In tema di disciplina emergenziale per la pandemia da Covid-19, il termine del quinto giorno antecedente all'udienza, per il deposito delle conclusioni nel giudizio di legittimità, previsto dall'art. 23, comma 8, del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, ha natura perentoria, sicché la memoria presentata dall'imputato oltre tale termine deve ritenersi tardiva.»*

Come esplicitato dalle sentenze indicate, la disposizione di cui all'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020 «ha adottato, per la dialettica procedimentale che la caratterizza, una cadenza temporale sovrapponibile a quella prevista in via generale dall'art. 611 cod. proc. pen. per il deposito di memorie e repliche nel giudizio di cassazione, sia pure facendo riferimento alla preventiva formulazione delle richieste della parte pubblica e successivamente alla presentazione delle conclusioni delle parti private. La disciplina che si applica nel procedimento di trattazione scritta, con modalità parzialmente telematiche, di cui all'art. 23 cit. evocando, per la parte congruente, quella di cui all'art. 611 cod. proc. pen., detta, di conseguenza, termini aventi la stessa natura: e, in relazione alla disciplina di cui all'art. 611 cod. proc. pen., è assodato che le memorie difensive depositate in

¹⁴ Cfr. nota n. 14.

violazione del rispetto del termine di cinque giorni (in quel caso, liberi) prima dell'udienza sono da ritenersi tardive e, pertanto, non possono essere prese in esame (Sez. 4, n. 49392 del 23/10/2018, S., Rv. 274040 - 01; Sez. 1, n. 13597 del 22/11/2016, dep. 2017, De Silvio, Rv. 269673 - 01; Sez. 1, n. 8960 del 07/02/2012, Mangione, Rv. 252215 - 01).».

L'orientamento riportato va tenuto presente nell'analisi, in concreto, della lesione del diritto di difesa, con riferimento alle ipotesi in cui, a fronte di conclusioni del procuratore generale presso la Corte di cassazione trasmesse in ritardo, le conclusioni della difesa dell'imputato o della parte civile siano state anch'esse (e di conseguenza) presentate in ritardo, oltre il termine dei cinque giorni.

Se infatti l'orientamento della Suprema Corte in ordine alla prima tematica sembra essersi assestato nel ritenere che il mancato rispetto dei termini per il deposito delle richieste del procuratore generale, di cui all'articolo 23, comma 8, d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, in quanto ritenuti di natura ordinatoria, non integri un'ipotesi di nullità generale ai sensi dell'art. 178, comma 1, lett. b) e c) cod. proc. pen., salvo che ciò abbia comportato per le altre parti la impossibilità di concludere, va tenuto presente che laddove le conclusioni del procuratore generale venissero trasmesse in un termine che in concreto si sovrapponga a quello concesso alla difesa, ossia nei cinque giorni antecedenti l'udienza, la parte privata si troverebbe a dover controdedurre in un termine compreso rispetto a quello riconosciute dal legislatore; ebbene, se tale termine venisse ritenuto, anche in queste ipotesi, perentorio, le conclusioni rassegnate - in ossequio all'orientamento sopra evidenziato, che ritiene perentori i termini previsti per la difesa delle parti private - verrebbero considerate tardive, e dunque dichiarate inammissibili, declaratoria, questa, che non terrebbe conto delle effettive ragioni della difesa e che potrebbe concretizzarsi in una lesione dei diritti ad essa riconosciuti.

Il redattore: Valeria Bove

Il Vice direttore
Gastone Andreazza

Il Direttore
Maria Acierno