

Cass., Sez. V, 30 marzo 2018 (dep. 5/6/2018), n. 25124, [inserire  
Presidente e relatore?]

[inserire argomenti]

[inserire massima]

**Il testo integrale della sentenza è accessibile sul sito della rivista.**

Dalle  
Corti

## È abnorme l'ordinanza di remissione degli atti alla corte costituzionale se con la stessa il giudice non sospende il procedimento principale

La sentenza in questione si distingue principalmente per aver affermato che l'omessa sospensione del procedimento principale a seguito della proposizione di questione incidentale di costituzionalità di una norma, costituisce un atto abnorme e come tale impugnabile direttamente in Cassazione.

Il Tribunale di Reggio Emilia ha dubitato della legittimità costituzionale dell'art. 2 *bis* della legge 13 giugno 1990 n. 146 nella parte in cui consente che il codice di autoregolamentazione delle astensioni dalle udienze degli avvocati permetta loro di astenersi anche nei procedimenti con imputati detenuti, previo il loro consenso.

Per tale ragione il Tribunale ha sollevato questione incidentale di costituzionalità della predetta norma per contrasto con gli artt. 1, 3, 13, 24, 27, 70, 97, 111 Cost. ed ha inviato gli atti alla Corte Costituzionale, sospendendo il giudizio limitatamente alla decisione sulla concessione del rinvio richiesto dai difensori in relazione alla proclamata astensione dalle udienze ma non sospendendo l'intero giudizio e rinviando ad ulteriore udienza per la prosecuzione dello stesso.

Avverso tale ordinanza la difesa di due degli imputati ha proposto ricorso per cassazione denunciando l'abnormità della stessa per violazione di legge poiché, ai sensi dell'art. 23, Legge 11 marzo 1953 n. 83, l'autorità giurisdizionale che sollevi questione di legittimità costituzionale deve sospendere il giudizio in corso e non ha alcuna possibilità di apprezzare né la necessità né l'opportunità della sospensione stessa.

A ciò si è aggiunta la considerazione per la quale la sospensione dovesse riguardare il "*procedimento principale*" non potendosi qualificare come subprocedimento autonomo – alla stregua di quello cautelare – il rigetto dell'istanza di rinvio per adesione all'astensione delle udienze.

A sostegno della denunciata abnormità del provvedimento impugnato, la difesa dei ricorrenti ha segnalato come l'omessa sospensione del procedimento avrebbe causato l'integrazione di una nullità assoluta *ex art.* 178 comma 1 lett. a) c.p.p. in relazione alla violazio-

ne delle condizioni di capacità – intesa come legittimazione – del giudice a proseguire il giudizio con conseguente nullità di tutti gli atti istruttori da questo compiuti ed una nullità assoluta, riconducibile *all'art. 178 c.p.p.*, comma 1, lett. c), e *all'art. 179 c.p.p.*, rilevabile anche di ufficio in ogni grado e stato del procedimento, per violazione del diritto di difesa.

In caso di mancato accoglimento della questione di costituzionalità si sarebbe realizzata, dunque, la nullità di tutte le attività istruttorie compiute successivamente all'invio degli atti alla Corte Costituzionale ed una definitiva alterazione del contraddittorio con conseguente insanabile violazione del diritto di difesa.

La Quinta Sezione Penale della Suprema Corte, dopo aver affermato l'abnormità dell'ordinanza nei termini denunciati con il ricorso, ha ribadito il principio per il quale, allorché sollevi incidente di costituzionalità, il giudice è tenuto alla sospensione del "giudizio in corso", posto che, secondo il *dictum* delle Sezioni Unite Vernengo, il giudice perde la "*potestas decidendi*" fino alla definizione della pregiudiziale medesima.

La Corte di Cassazione, poi, richiamandosi ad altri noti precedenti giurisprudenziali ha evidenziato che, salvo il caso di prove non rinviabili ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 467 e 392 c.p.p., il rigetto dell'istanza di rinvio dell'udienza motivata dall'adesione del difensore all'astensione collettiva attuata in ottemperanza alle prescrizioni delle norme speciali regolatrici della materia, determina una nullità assoluta riconducibile all'art. 178, comma 1, lett. c), e all'art. 179 c.p.p., rilevabile anche di ufficio in ogni grado e stato del procedimento, per violazione del diritto di difesa e che stante l'evidente mancanza di autonomia tra il giudizio principale e il giudizio incidentale sulla richiesta di rinvio, in ipotesi di mancato accoglimento dell'eccezione di costituzionalità, la regressione del procedimento determinata dalla nullità assoluta per violazione del diritto di difesa sino all'udienza per la quale avrebbe dovuto essere disposto il rinvio, imposta ai sensi *dell'art. 185 c.p.p.*, comma 3, determinerebbe un inutile dispendio di attività processuali – non altrimenti recuperabili e ciò in spregio del principio di ragionevole durata del processo.

LUCA BREZIGAR E FRANCESCO VARVARO