10335/12

REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SECONDA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott.	Giuliano	CASUCCI	Presidente	
1.Dott.	Franco	FIANDANESE	Cons.Relatore	Udienza pubblica
2. "	Matilde	CAMMINO	Consigliere	del 13/01/2012
3. "	Alberto	MACCHIA	Consigliere	ORDINANZA
4. "	Fabrizio	DI MARZIO	Consigliere	N. 68/2012

ha pronunciato la seguente: **R.G.N..26915/2011**

ORDINANZA

sul ricorso proposto da **Napolitano Stefano**, nato a Bologna il 5.10.1974, avverso la sentenza della Corte di Appello di Milano, in data 11 maggio 2011, di conferma della sentenza del Tribunale di Milano, in data 19 aprile 2007;

Visti gli atti, la sentenza denunziata e il ricorso;

Udita in pubblica udienza la relazione svolta dal consigliere dott. Franco Fiandanese;

Udito il pubblico ministero in persona del sostituto procuratore generale dott. Vito Monetti, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

Udito, per la parte civile Guccio Gucci s.p.a., l'avv. Benedetto Tusa, che si associa alle

conclusioni del P.G. e deposita conclusioni e nota spese.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte di Appello di Milano, con sentenza in data 11 maggio 2011, confermava la condanna pronunciata il 19 aprile 2007 dal Tribunale di Milano alla pena di anni uno mesi otto di reclusione ed euro 500 di multa nei confronti di Napolitano Stefano, dichiarato colpevole dei reati di cui agli artt. 474 e 648 c.p., per avere acquistato o comunque ricevuto ed avere introdotto nel territorio dello Stato accessori di abbigliamento recanti marchi registrati contraffatti. L'imputato veniva condannato, altresì, al risarcimento dei danni a favore della parte civile costituita.

Propone ricorso per cassazione l'imputato personalmente, deducendo i seguenti motivi:

1) *inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità.*

Il ricorrente ribadisce l'eccezione, respinta dalla Corte di Appello, di nullità del decreto di citazione a giudizio e di tutti gli atti successivi, in quanto notificato nelle forma degli irreperibili senza che fosse emesso decreto di irreperibilità, non potendo ritenersi utile a tal

fine, come ritenuto dalla Corte di Appello, il decreto di irreperibilità pronunciato a conclusione delle indagini preliminari.

2) *mancanza, contraddittorietà ed illogicità manifesta della motivazione*, in quanto il giudice di appello non avrebbe valutato le specifiche doglianze difensive, concernenti la inesistenza dell'elemento soggettivo dei reati contestati, considerato che la contraffazione era così ben fatta da poter trarre in inganno chiunque.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con riferimento alla eccepita inosservanza di norme processuali per essere stato il decreto di citazione a giudizio notificato nella forma degli irreperibili senza che fosse emesso decreto di irreperibilità, la Corte di Appello ha osservato che il decreto di irreperibilità era stato emesso dal P.M. per la notifica all'imputato ex art. 415-*bis* c.p.p., e, quindi, a conclusione della fase delle indagini, con la conseguente inapplicabilità della disciplina di cui all'art. 160 c.p.p., che si riferisce, invece, al caso in cui il decreto di irreperibilità venga emesso "nel corso delle indagini".

Sul punto la giurisprudenza di questa Suprema Corte

si è espressa in modo contrastante, come segnalato anche dall'Ufficio del Massimario con relazione del 29 marzo 2011.

Secondo un primo orientamento il decreto di irreperibilità emesso dal pubblico ministero per la notificazione dell'avviso di conclusione delle indagini preliminari conserva efficacia anche ai fini della notificazione del decreto di citazione a giudizio (Sez. 2, n. 29914 del 17/05/2007, Manganaro, Rv. 237315; Sez. 2, n. 35078 del 24/05/2007, Calcatelli, Rv. 237756; Sez. 2, n. 18576 del 18/03/2009, Puglisi, Rv. 244444; Sez. 2, n. 8029 del 09/02/2010, Braho, Rv. 246449; Sez. 2, n. 42957 del 18/11/2010, Ambrogi, Rv. 249122; Sez. 5, n. 34828 del 11/07/2011, A., Rv. 250944). A sostegno di tale interpretazione si osserva che attraverso l'avviso previsto dall'art. 415-*bis* cod. proc. pen. "il pubblico ministero comunica all'indagato "la conclusione delle indagini preliminari" con l'avvertimento che la documentazione relativa alle indagini espletate è depositata presso la segreteria, con facoltà per l'indagato e il difensore di prenderne visione ed estrarne copia. Ne consegue che in tale fase non essendo più "in corso" le indagini preliminari, non

può farsi riferimento al comma 1 dell'art. 160 cod. proc. pen. che prevede la cessazione di efficacia del decreto emesso "nel corso delle indagini preliminari"; il decreto è stato, infatti, emesso "dopo" la conclusione delle indagini preliminari e non può certo essere assimilato a quello emesso per le finalità investigative indicate dal comma 1 dell'art. 160 cod. proc. pen..

Secondo un difforme orientamento, invece, il decreto di irreperibilità emesso nel corso delle indagini preliminari non vale ai fini della notificazione del decreto di citazione a giudizio, poiché la chiusura delle indagini (art. 160, comma primo, cod. proc. pen.), che segna il limite di efficacia del decreto di irreperibilità emesso nel corso di esse, coincide non già con la notificazione del decreto di citazione a giudizio, ma con la emissione di quest'ultimo da parte del pubblico ministero; ne consegue che, ai fini della *vocatio in iudicium*, che segna l'inizio della fase del giudizio e si realizza con la notificazione del provvedimento, è necessario un nuovo decreto di irreperibilità e che la sua omissione determina la nullità del decreto di citazione a giudizio e, nella specie, la nullità del giudizio e della

sentenza di primo grado nonché di quella di secondo grado (Sez. 1, n. 5698 del 28/01/2003, Vedda, Rv. 223312; Sez. 1, n. 29226 del 13/07/2005, Serigne, Rv. 232100; Sez. 2, n. 17999 del 03/05/2006, Arnesano, Rv. 234760; Sez. 5, n. 30072 del 24/03/2009, Pesce, Rv. 244481; Sez. 2, n. 2741 del 14/10/2009 - dep. 21/01/2010, Tiperciuc, Rv. 246260).

Pertanto, il collegio, rilevato che la questione di diritto esaminata ha dato luogo ad un contrasto giurisprudenziale, rimette il ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 613 c.p.p..

P.Q.M.

Rimette il ricorso alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma, il 13 gennaio 2012.

L'estensore

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

IL 15 MAR 2012

IL CANCELLIERE

Claudia Pianelli