

Penale Sent. Sez. 1 Num. 28543 Anno 2020

Presidente: SANTALUCIA GIUSEPPE

Relatore: APRILE STEFANO

Data Udiienza: 18/09/2020

SENTENZA

sul ricorso straordinario proposto da:

avverso la sentenza del 24/10/2018 della CORTE DI CASSAZIONE di ROMA

udita la relazione svolta dal Consigliere STEFANO APRILE;

sentite le conclusioni del PG MARIO MARIA STEFANO PINELLI che conclude per l'inammissibilità del ricorso.

dato atto dell'assenza del difensore

RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento impugnato, la Quinta Sezione penale di questa Corte di Cassazione ha dichiarato inammissibile il ricorso presentato nell'interesse di I _____ avverso la sentenza della Corte d'appello di Bologna del 12/09/2017 che lo aveva dichiarato responsabile del reato di partecipazione all'associazione mafiosa.

2. Propone ricorso straordinario ex art. 625-*bis* cod. proc. pen. _____, a mezzo del difensore e procuratore speciale avv. _____, che chiede la correzione dell'errore materiale relativo alla costituzione della parte all'udienza di trattazione in data 24/10/2018 perché non assistita da nessun difensore. Infatti, l'avv. _____, difensore dell'imputato, è deceduto il 6/6/2018, cioè in data anteriore alla notificazione dell'avviso di trattazione avvenuta tramite PEC in data 8/8/2018, mentre l'avv. _____, co-difensore dell'imputato, è deceduta il 4/9/2018, cioè in data successiva alla notificazione dell'avviso di trattazione avvenuta tramite PEC in data 8/8/2018, ma in epoca precedente all'udienza di trattazione, sicché avrebbe dovuto essere nominato un difensore di ufficio per l'imputato rimasto privo di assistenza tecnica.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso straordinario è infondato là dove prospetta l'obbligo della Corte di cassazione di procedere alla nomina di ufficio del difensore per procedere all'udienza di discussione quando il difensore di fiducia sia deceduto dopo avere ricevuto l'avviso di fissazione dell'udienza pubblica e prima della celebrazione di essa.

2. È necessario fornire preliminarmente un quadro riassuntivo delle disposizioni concernenti il patrocinio difensivo nel giudizio di legittimità.

2.1. A norma dell'articolo 613, comma 1, cod. proc. pen. «l'atto di ricorso, le memorie e i motivi nuovi devono essere sottoscritti, a pena di inammissibilità, da difensori iscritti nell'albo speciale della Corte di cassazione. Davanti alla corte medesima le parti sono rappresentate dai difensori».

È bene evidenziare che, a norma dell'articolo 613 comma 2, cod. proc. pen. «il difensore è nominato per la proposizione del ricorso o successivamente; in mancanza di nomina, il difensore è quello che ha assistito la parte nell'ultimo giudizio, purché abbia i requisiti indicati nel comma 1».

Il codice di rito si occupa anche di stabilire cosa accade quando l'imputato non abbia un difensore di fiducia, prevedendo che «gli avvisi che devono essere

dati al difensore sono notificati anche all'imputato che non sia assistito da difensore di fiducia».

Del resto, l'obbligo di nominare un difensore di ufficio, previsto dall'articolo 613 comma 3, cod. proc. pen., opera quando il ricorso è stato proposto da una parte diversa dall'imputato e mai in vista della proposizione del ricorso (la possibilità per la parte di proporre il ricorso personalmente è stata, del resto, abrogata dall'art. 1, comma 63, legge n. 103 del 2017).

In effetti, il codice si occupa essenzialmente degli avvisi da dare alle parti poiché tale adempimento costituisce, nel giudizio di legittimità, l'elemento su cui si fonda la valida instaurazione del contraddittorio, non essendo prevista la necessaria presenza della parte (*rectius*: del suo patrocinatore) all'udienza pubblica di cui all'art. 614 cod. proc. pen. o camerale partecipata ex art. 127 cod. proc. pen., ed essendo esclusa in radice la presenza delle parti all'udienza camerale ex art. 611 cod. proc. pen.

2.2. È importante sottolineare che il rito pubblico e quello camerale partecipato di legittimità non prevedono l'obbligatoria presenza del difensore (essendo *ex se* esclusa quella della parte personalmente) il quale è sentito se compare, sicché l'assenza di esso non costituisce una situazione anomala, quanto piuttosto un'evenienza fisiologica quotidianamente registrata nelle aule di questa Corte Suprema.

Al di fuori del caso in cui il ricorso sia proposto dal Pubblico ministero o debba procedere alla risoluzione di un conflitto di competenza – nel qual caso l'imputato (non ricorrente) potrebbe risultare privo di difensore –, la necessità di nominare il difensore di ufficio è assolutamente sporadica perché il patrocinio deve essere venuto meno dopo la proposizione del ricorso e in coincidenza del compimento di un atto del procedimento.

2.3. In disparte la questione dell'assistenza della parte diversa dal ricorrente, perché si debba, nei casi dianzi indicati, procedere alla nomina di un difensore di ufficio nel giudizio di legittimità è però necessario che il giudice sia a conoscenza della condizione di fatto che impone di intervenire ex artt. 613, comma 3, 97, comma 1, cod. proc. pen.

Si deve cioè trattare di un caso in cui la parte ricorrente, già assistita dal difensore nel giudizio di legittimità, sia rimasta priva del patrocinatore e si

debbano compiere nei suoi confronti atti del procedimento dei quali è necessario dare avviso o ai quali il difensore è tenuto a partecipare.

2.4. La rinuncia e la revoca del mandato sono trattate in modo peculiare nel rito di legittimità, proprio a cagione delle caratteristiche di esso.

È bene ricordare che la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che «nel giudizio di cassazione, la rinuncia al mandato da parte del difensore di fiducia, al quale sia già stato notificato l'avviso di udienza, non ha effetto con riferimento a tale udienza, che può essere ritualmente celebrata, essendo il difensore rinunciante ancora onerato della difesa dell'imputato fino alla eventuale nomina di un difensore di ufficio; ne consegue che l'assenza del difensore di fiducia all'udienza non comporta l'obbligo di nominarne uno d'ufficio al ricorrente, né costituisce condizione ostativa alla regolare celebrazione del processo di legittimità» (Sez. 3, n. 31952 del 20/09/2016 dep. 2017, P., Rv. 270633; in senso conforme: Sez. F, n. 38876 del 20/08/2015, Morreale, Rv. 264701; Sez. 6, n. 8350 del 16/12/2010 dep. 2011, Fusco, Rv. 249584; Sez. 3, n. 22050 del 19/05/2006, Chiras, Rv. 234698).

Il principio è pacificamente applicabile anche al caso della revoca del difensore perché «la previsione di cui all'art. 108 cod. proc. pen. – che prevede la concessione di un termine a difesa nei casi di rinuncia, revoca, incompatibilità e abbandono della difesa – non si applica nel caso di revoca del precedente difensore e nomina di quello nuovo verificatesi nell'immediatezza della celebrazione del giudizio di legittimità, avuto riguardo alle peculiarità di quest'ultimo in cui l'intervento del difensore è meramente eventuale per i procedimenti che si celebrano in pubblica udienza (art. 614 cod. proc. pen.), mentre per quelli in camera di consiglio, regolati dall'art. 611 cod. proc. pen., il contraddittorio, salvo che sia diversamente disposto, ha natura meramente cartolare, con esclusione dell'intervento sia del P.G. presso la S.C. che del difensore del ricorrente» (Sez. 1, n. 19784 del 10/04/2015, Belforte, Rv. 263459; in precedenza Sez. 5, n. 9365 del 19/11/2013 dep. 2014, Snopech, Rv. 258266).

3. È quindi evidente che l'obbligo (art. 97, comma 1, cod. proc. pen.) per il giudice, di procedere alla nomina di un difensore di ufficio per l'imputato che ne sia (rimasto) privo, deve essere declinato rispetto alla situazione processuale

nell'ambito della quale la ridetta evenienza si verifica e con riguardo all'avvenuta conoscenza di detta circostanza da parte del giudice.

La giurisprudenza di legittimità non si è mai discostata dall'insegnamento, sviluppatosi sotto il previgente codice di rito, secondo il quale «il giudice, il quale constati che l'imputato è rimasto privo assolutamente dell'assistenza di un ufficio di difesa, non può attendere l'ipotetica futura nomina di un nuovo difensore di fiducia da parte dell'imputato, ma deve immediatamente ricostituire la difesa, nominando un difensore di ufficio» (Sez. 6, n. 367 del 19/02/1969, Di Meo, Rv. 110816).

4. Ciò premesso, risulta centrale stabilire quando possa dirsi constatata, da parte del giudice, la situazione di fatto (venire meno del difensore) da cui scaturisce l'obbligo di procedere alla nomina del difensore di ufficio.

4.1. Non vi possono essere dubbi circa la conoscenza della condizione di fatto quando essa sia portata al cospetto del giudice mediante una comunicazione di parte che rappresenti la rinuncia al mandato del patrocinatore, la revoca di esso, il decesso, la sospensione cautelare, la radiazione ecc., ovvero, con riguardo a tali ultime condizioni oggettive, quando ciò risulti dalle banche dati di interesse pubblico che hanno il compito di attestare l'iscrizione del patrocinatore nel relativo albo.

4.1.1. La prima evenienza è costituita da una comunicazione specificamente indirizzata al giudice con la quale la parte lo rende edotto della situazione legittimante l'intervento ex art. 97, comma 1, cod. proc. pen., sicché non può dubitarsi della avvenuta piena conoscenza di detta condizione da parte del giudice, una volta che l'informazione sia stata trasmessa con ogni mezzo idoneo, non essendo richieste forme particolari.

4.1.2. La seconda ipotesi richiede, invece, un duplice requisito di fatto: la pubblicazione (e il suo aggiornamento) dell'informazione sul sito istituzionale dell'ordine professionale e la necessità per il giudice di dover accedere a tale tipo di informazione per compiere una specifica attività processuale.

Si coglie, nel caso siffatto, la ragione fondante del principio giurisprudenziale dianzi richiamato poiché il giudice ha il dovere di agire ex art. 97, comma 1, cod. proc. pen., quando sia posto a conoscenza della situazione che legittima il suo intervento.

Ciò accade soltanto quando il giudice deve compiere specifiche attività processuali che coinvolgono la parte e\o il difensore, non essendovi ragione di verificare l'esistenza del patrocinio al di fuori di detta ipotesi.

È bene evidenziare che, anche grazie al progressivo sviluppo dell'informatizzazione dei servizi giudiziari, si possono annoverare varie evenienze in cui il giudice e la cancelleria accedono, sovente inconsapevolmente poiché la procedura è totalmente automatizzata, ai pubblici registri concernenti i dati dei patrocinatori: il caso paradigmatico è costituito dalle comunicazioni, avvisi o notificazioni effettuate tramite la posta elettronica certificata.

Il sistema informatico deputato ad effettuare tali comunicazioni reperisce automaticamente gli indirizzi elettronici dei patrocinatori mediante la consultazione in tempo reale di un registro degli indirizzi elettronici che i singoli ordini professionali hanno il dovere di istituire e mantenere aggiornato (decreto del Ministro della giustizia 21 febbraio 2011, n. 44, portante «Regolamento concernente le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale, delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione dei principi previsti dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ai sensi dell'articolo 4, commi 1 e 2, del decreto-legge 29 dicembre 2009, n. 193, convertito nella legge 22 febbraio 2010 n. 24»; l'art.7, comma 2, stabilisce: «Per i professionisti iscritti in albi ed elenchi istituiti con legge dello Stato, il registro generale degli indirizzi elettronici è costituito mediante i dati contenuti negli elenchi riservati di cui all'articolo 16, comma 7, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito nella legge del 28 gennaio 2009 n. 2, inviati al Ministero della giustizia secondo le specifiche tecniche di cui all'articolo 34»).

In forza di tali disposizioni, quando viene predisposta la comunicazione elettronica da inviare al patrocinatore il sistema informatico verifica l'iscrizione del difensore nel registro e, se non emergono ragioni ostative (cancellazione; sospensione; ecc.), provvede a inviare l'atto: il giudice è, quindi, in grado di conoscere dell'eventuale cancellazione o sospensione del professionista, restando affidato al relativo ordine professionale il compito mantenere aggiornato l'elenco dei patrocinatori e il loro indirizzo elettronico.

5. Così chiariti i termini della questione, il ricorso risulta infondato.



Nel caso di specie il ricorso risulta essere stato proposto dal difensore abilitato, nominato di fiducia, che quindi rappresenta l'imputato davanti alla Corte di Cassazione.

Gli avvisi di fissazione sono stati trasmessi in data 8/8/2018 mediante il sistema informatico di cui si è detto agli indirizzi elettronici risultati dagli albi professionali.

5.1. Nonostante l'intervenuto decesso in data 6/6/2018, l'avvocato risultava ancora iscritto nel relativo albo professionale e presente nel registro degli indirizzi elettronici che l'ordine di appartenenza ha messo a disposizione dell'amministrazione della giustizia, sicché l'avviso è stato ritualmente trasmesso al difensore del quale l'ufficio, senza colpa, non conosceva il decesso.

È evidente che il ritardo nell'aggiornamento dell'elenco dei patrocinatori, che compete in via esclusiva all'ordine professionale, resta privo di conseguenze con riguardo all'organo giudicante che ha fatto legittimo affidamento sull'attestazione rilasciata dall'organo preposto.

Del resto, con riguardo all'avvocato , qualunque eventuale vizio dell'avviso di fissazione rimane senza effetti poiché analogo avviso ha raggiunto il co-difensore avvocato (Sez. 5, n. 45384 del 13/09/2018, M., Rv. 274125).

5.2. Nessuna questione è stata sollevata con il ricorso straordinario in relazione all'avviso inviato in data 8/8/2018 all'avvocato , che infatti risulta regolarmente inviato, deducendosi piuttosto che la stessa è deceduta il successivo 4/9/2018, cioè in data antecedente all'udienza pubblica fissata per il giorno 24/10/2018 nella quale è stato deciso il ricorso presentato nell'interesse di l .

Non può, perciò, dubitarsi della corretta instaurazione del contraddittorio con l'avv. in vista di detta udienza poiché tempestivamente avvisata nella veste di difensore di fiducia.

D'altra parte, il ricorso non deduce che il giudice fosse a conoscenza dell'intervenuto decesso dell'avvocato , non risultando in effetti che tale circostanza sia stata posta all'attenzione della Corte di Cassazione né altrimenti nota al Collegio.

5.2.1. Orbene, deve essere evidenziato che spettava al ricorrente, assistito da un difensore di fiducia e perciò stabilmente in contatto con esso, comunicare al giudice procedente l'intervenuto decesso del proprio patrocinatore allo scopo di fare attivare i provvedimenti ufficiosi di cui all'articolo 97, comma 1, cod. proc. pen., ovvero di provvedere egli stesso direttamente alla nomina di un nuovo difensore di fiducia.

5.2.2. Del resto, il Collegio giudicante, in virtù della disposizione processuale che esclude la necessità della presenza del difensore dell'imputato all'udienza di discussione del ricorso dal medesimo proposto (art. 614, comma 2, cod. proc. pen.), non era tenuto ad effettuare alcuna verifica perché, in ragione della ridetta specifica regolamentazione del giudizio di legittimità, nessuna attività andava compiuta nei confronti dell'imputato e del suo rappresentante il quale non è affatto tenuto a presenziare all'udienza pubblica nella quale è prevista la discussione del ricorso.

5.3. A ciò consegue il rigetto del ricorso straordinario perché nessun vizio di instaurazione del contraddittorio e del diritto di difesa si è verificato nel giudizio di legittimità poiché il Collegio non è stato informato del sopravvenuto decesso del difensore di fiducia da parte dell'imputato né, dovendo compiere attività processuali nei suoi confronti, aveva l'onere di verificarne l'esistenza in vita a cagione del principio di facoltatività della presenza del patrocinatore all'udienza di legittimità.

6. Al rigetto del ricorso consegue, ai sensi dell'art. 616 cod. proc. pen., la condanna del ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 18 settembre 2020.

Il Consigliere estensore
Stefano Aprile

Il Presidente
Giuseppe Santalucia

