

Penale Sent. Sez. 2 Num. 8160 Anno 2022

Presidente: IMPERIALI LUCIANO

Relatore: MANTOVANO ALFREDO

Data Udiienza: 18/01/2022

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE TRIBUNALE DI
BOLOGNA

nei confronti di [REDACTED],

avverso l'ordinanza del 27/10/2020 del GIP TRIBUNAL di BOLOGNA

udita la relazione svolta dal Consigliere ALFREDO MANTOVANO.

RITENUTO IN FATTO

01. Il GUP del TRIBUNALE di BOLOGNA, con provvedimento dato all'udienza del 27/10/2020, nel procedimento a carico di [REDACTED], considerato che la notifica dell'avviso ai sensi dell'art. 415 bis cod. proc. pen. nei confronti dell'imputato era avvenuta ai sensi dell'art. 161 co. 4 cod. proc. pen., e che dal verbale di identificazione risultava che [REDACTED] aveva eletto domicilio presso il difensore di ufficio, che non aveva prestato assenso alla domiciliazione, ritenuto che le notifiche avrebbero dovuto essere effettuate ai sensi dell'art. 157 cod. pen., o in caso di impossibilità attraverso il rito degli irreperibili, dichiarava la nullità della richiesta di citazione a giudizio, e disponeva la restituzione degli atti al Pubblico Ministero.

2. Contro tale decisione propone ricorso per cassazione il Procuratore della Repubblica del TRIBUNALE di BOLOGNA, ed eccepisce l'abnormità del

provvedimento, poiché da esso deriverebbe una stasi processuale. Osserva che, pur dopo aver ricevuto notizia del rifiuto del difensore d'ufficio di accettare la domiciliazione nel proprio studio, , nonostante la polizia giudiziaria lo avesse sollecitato a eleggere un differente domicilio, aveva ribadito l'elezione nello studio del difensore d'ufficio, motivando ciò con la circostanza di essere senza fissa dimora. Osserva il ricorrente come la sola procedura esperibile fosse quella di cui all'art. 161 co. 4 cod. proc. pen., e richiama in proposito i precedenti di questa 2^a Sezione, della 5^a Sezione della S.C. e altri, per qualificare abnorme la decisione del GUP.

Il PROCURATORE GENERALE di questa S.C. ha fatto pervenire conclusioni scritte perché il ricorso sia accolto, e quindi l'ordinanza del GUP sia annullata senza rinvio, con restituzione degli atti allo stesso GUP del TRIBUNALE di BOLOGNA.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso va accolto, con conseguente annullamento senza rinvio e trasmissione degli atti al GUP del TRIBUNALE di BOLOGNA per l'ulteriore corso. Il consolidato orientamento di questa Corte - ribadito da Sez. 6 sentenza n. 6945 del 05/02/2019 dep. 13/02/2019 Rv. 275083-01 imputato Alioti - è nel senso che l'abnormità afferisce al provvedimento che, per la singolarità e stranezza di contenuto, sia estraneo all'intero ordinamento processuale, e a quello che, pur costituendo astratta manifestazione di legittimo potere, si esprima fuori dai casi consentiti e dalle ipotesi previste, al di là di ogni ragionevole limite: la qualifica di abnorme per un atto processuale può quindi riguardare sia il profilo strutturale - quando l'atto, per la sua singolarità, si ponga fuori dal sistema organico della legge processuale - sia il profilo funzionale, quando esso, pur non estraneo al sistema normativo, determini la stasi del processo e l'impossibilità di proseguirlo (Sez. U, n. 26/00 del 24/11/1999, Magnani, Rv. 215094; Sez. U, n. 17/98 del 10/12/1997, Di Battista, Rv. 209603; conf., in seguito, Sez. U, n. 25957 del 26/03/2009, Toni, Rv. 243599).

Non vi è dubbio che il provvedimento impugnato sia configurabile in tale categoria. Il Collegio invero condivide l'indirizzo sancito, da ultimo, da questa 2^a Sez. pen. (cf. sentenza n. 10358 del 14/01/2020 dep. 17/03/2020 Rv. 278427 imputato Romanov), secondo cui "in tema di elezione di domicilio effettuata dall'imputato presso il difensore d'ufficio, qualora quest'ultimo non accetti la veste di domiciliatario, come consentito dal comma 4-bis dell'art. 162 cod. proc. pen., introdotto della legge 23 giugno 2017, n. 103, e l'imputato non provveda

ad effettuare una nuova e diversa elezione di domicilio, si deve procedere comunque mediante notifica allo stesso difensore ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., diversamente determinandosi una situazione di stallo non superabile”.

2. È ben vero che una differente posizione (cf. Sez. 1 sentenza n. 17096 del 09/03/2021 dep. 04/05/2021 Rv. 281198 imputato Austin) è nel senso che “in tema di elezione di domicilio effettuata dall'imputato presso il difensore d'ufficio, qualora quest'ultimo non accetti la veste di domiciliatario, come consentito dal comma 4-bis dell'art. 162 cod. proc. pen., introdotto della legge 23 giugno 2017, n. 103, e l'imputato non provveda ad effettuare una nuova e diversa elezione di domicilio, deve procedersi alla notificazione ai sensi degli artt. 157 ed eventualmente 159 cod. proc. pen., in quanto, se si effettuasse la notificazione allo stesso difensore ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., ne risulterebbe frustrata la specifica finalità del comma 4-bis dell'art. 162 cit. di rendere reale ed effettiva la conoscenza del processo da parti di chi si trovi sottoposto a procedimento penale ed assistito da un difensore d'ufficio”.

3. Ma questo Collegio ritiene preferibile l'opzione espressa da questa Sez., che peraltro con precedente sentenza (n. 27935 del 03/05/2019 Rv. 276214, Betancur Caravajala) dall'identica conclusione questa stessa Sez. aveva chiarito che “il rifiuto della persona indicata quale domiciliataria (nel caso di specie il difensore d'ufficio) di ricevere l'atto rende l'elezione inidonea a perseguire lo scopo cui essa era finalizzata (cfr. Sez. 5, n. 8825 del 1 ottobre 1997 n. 8825) e legittima (...) il ricorso alla procedura notificatoria mediante consegna dell'atto al difensore, sia esso di fiducia o d'ufficio, a norma dell'articolo 161, comma 4, cod. proc. pen. (Sez. 5, n. 33882 del 04/05/2017, Moros Vega, Rv. 271609; Sez. 1, n. 4783 del 25/01/2012, Ronnan, Rv. 251863; Sez. 4, Sentenza n. 31658 del 20/05/2010, Rei, Rv. 248099). Il quadro deve ritenersi immutato anche a seguito dell'introduzione del comma 4-bis dell'art. 162 cod. proc. pen. in quanto diversamente argomentando in presenza di un difensore indicato come domiciliatario che non presti l'assenso alla ricezione delle notifiche per conto dell'imputato ed in assenza di una manifestazione di volontà dell'imputato di eleggere o dichiarare domicilio altrove, qualora non si ritenesse possibile accedere alla procedura di cui all'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. il procedimento entrerebbe - come nel caso in esame - in una situazione di stallo”.

4. In motivazione era aggiunto che “le norme che vengono in esame sono:

- l'art. 162 cod. proc. pen. che, dopo avere regolamentato le modalità di comunicazione dell'elezione o dichiarazione di domicilio, dispone testualmente al comma 4-bis (introdotto dalla I. 103/2017 ed in vigore dal 3 agosto 2017) che «l'elezione di domicilio presso il difensore d'ufficio non ha effetto se l'autorità che procede non riceve, unitamente alla dichiarazione di elezione, l'assenso del difensore domiciliatario»;

- l'art. 161, cod. proc. pen. che al comma primo dispone tra l'altro che l'imputato deve essere avvertito che «... nel caso di rifiuto di dichiarare od eleggere domicilio, le notificazioni verranno eseguite mediante consegna al difensore»;

- l'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. che, al di fuori del caso fortuito o della forza maggiore, dispone che «Se la notificazione nel domicilio determinato a norma del comma 2 diviene impossibile, le notificazioni sono eseguite mediante consegna al difensore. Nello stesso modo si procede quando, nei casi previsti dai commi 1 e 3, la dichiarazione o l'elezione di domicilio mancano o sono insufficienti o inadonee».

Sulla premessa che è facoltà dell'imputato quella di dichiarare o eleggere domicilio ai sensi dell'art. 161, comma primo, cod. proc. pen., è però anche onere dell'individuo che ha provveduto alla elezione di domicilio, quello di conservare, entro il limite della esigibilità della condotta diligente, i rapporti con il domicilio eletto, onde mantenersi nella condizione di essere effettivamente e tempestivamente informato in ordine alla esistenza di notificazioni concernenti il procedimento in questione.

Tale onere deve ritenersi ricorrere anche nell'ipotesi in cui la elezione sia stata effettuata presso il difensore di ufficio dell'indagato dovendosi ritenere che, proprio attraverso la indicazione del difensore di ufficio quale domiciliatario si sia instaurato un rapporto che, sebbene non possa dirsi equiparato al mandato professionale fiduciario, costituisce un indice dell'esistenza di un legame di sia pur contenuto affidamento fra l'indagato ed il professionista.

Inoltre, il rifiuto della persona indicata quale domiciliataria (nel caso di specie il difensore d'ufficio) di ricevere l'atto rende l'elezione inadonea a perseguire lo scopo cui essa era finalizzata (cfr. Sez. 5, n. 8825 del 1 ottobre 1997 n. 8825) e legittima, pertanto, il ricorso alla procedura notificatoria mediante consegna dell'atto al difensore, sia esso di fiducia o d'ufficio, a norma dell'articolo 161, comma 4, cod. proc. pen. (Sez. 5, n. 33882 del 04/05/2017, Moros Vega, Rv. 271609; Sez. 1, n. 4783 del 25/01/2012, Roman, Rv. 251863; Sez. 4, Sentenza n. 31658 del 20/05/2010, Rei, Rv. 248099).

Il quadro deve ritenersi immutato anche a seguito dell'introduzione del comma 4-bis dell'art. 162 cod. proc. pen. in quanto diversamente argomentando in presenza di un difensore indicato come domiciliatario che non presti l'assenso alla ricezione delle notifiche per conto dell'imputato ed in assenza di una manifestazione di volontà dell'imputato di eleggere o dichiarare domicilio altrove, qualora non si ritenesse possibile accedere alla procedura di cui all'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. il procedimento entrerebbe - come nel caso in esame - in una situazione di stallo”.

5. Alla stregua di tali considerazioni, la decisione del GUP oggetto del ricorso del P.M. è giuridicamente errata, e di fatto determinare una situazione di stallo tale da merita la valutazione di “abnormità”.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio il provvedimento impugnato e dispone trasmettersi gli atti al TRIBUNALE di BOLOGNA per l'ulteriore corso.

Così deciso il 18/01/2022