



28548-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta da:

LUCIANO IMPERIALI	- Presidente -	Sent. n. sez. 1185
GIOVANNA VERGA		UP - 11/05/2022
ANDREA PELLEGRINO		R.G.N. 12478/2021
EMANUELE CERSOSIMO	- Relatore -	
ANTONIO SARACO		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

- 1) BARBU Denis Alin nato a Deta (Romania) il 19/11/1991
- 2) IBRAHIMOVIC Giuliano nato a Milano il 25/07/1993

avverso la sentenza del 13/01/2021 della Corte di Appello di Milano

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Emanuele CERSOSIMO;

lette le conclusioni di Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Pietro MOLINO che ha invocato l'inammissibilità dei ricorsi.

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di Appello di Milano, con sentenza emessa in data 13 gennaio 2021, in parziale riforma della decisione pronunciata in data 12 aprile 2019 dal Tribunale di Milano, ha condannato BARBU Denis Alin e IBRAHIMOVIC Giuliano alla pena di anni 1 e mesi 4 di reclusione ed euro 400,00 di multa in relazione al reato di cui agli artt. 110 e 648 cod. pen.

2. Entrambi i ricorsi lamentano, come unico motivo di impugnazione ex art. 606, comma 1, lettera c) cod. proc. pen., la violazione degli artt. 420 *bis*, 178 lettera C) e 179 cod. proc. pen. e la conseguente nullità di entrambe le sentenze di merito.

La nomina del difensore di ufficio e l'elezione presso quest'ultimo, avvenuta prima ancora della iscrizione nel registro degli indagati, non può considerarsi sufficiente, ai

fini della conoscenza del procedimento da parte degli imputati, con conseguente erroneità della dichiarazione di assenza disposta dal Giudice di primo grado.

L'assenza è stata dichiarata dal Tribunale di Milano nonostante i due imputati, dal momento della redazione del verbale di identificazione e della contestuale elezione di domicilio presso il difensore di ufficio, non abbiano avuto conoscenza dello svolgimento del processo, mancata conoscenza resa ancora più significativa dall'omessa indicazione nel verbale di identificazione sia del titolo di reato che delle norme di legge violate e dall'assenza di qualsivoglia contatto tra i ricorrenti e il legale di ufficio nominato dagli inquirenti

3. In data 22 aprile 2022 il difensore di IBRAHIMOVIC Giuliano ha depositato conclusioni scritte con le quali ha insistito nei motivi di ricorso.

CONSIDERAZIONI IN DIRITTO

1. Entrambi i ricorsi devono esser accolti in quanto fondati per le seguenti ragioni.

2. I giudici di merito non hanno fatto buon uso dei principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in tema di idoneità dell'elezione di domicilio presso il difensore di ufficio ad escludere l'ignoranza incolpevole, rilevante ai sensi dell'art. 6 della CEDU, della pendenza del procedimento.

Con un recente intervento le Sezioni Unite di questa Corte hanno stabilito che per poter procedere in assenza dell'accusato è necessario che il giudice verifichi l'esistenza di un rapporto di informazione tra il legale e l'assistito, così da poter avere la certezza che quest'ultimo venga effettivamente a conoscenza della pendenza del procedimento penale (vedi Sez. U, n. 23948 del 28/11/2019, Ismail, Rv. 279420 - 01 : «Ai fini della dichiarazione di assenza non può considerarsi presupposto idoneo la sola elezione di domicilio presso il difensore d'ufficio, da parte dell'indagato, dovendo il giudice, in ogni caso, verificare, anche in presenza di altri elementi, che vi sia stata l'effettiva instaurazione di un rapporto professionale tra il legale domiciliatario e l'indagato, tale da fargli ritenere con certezza che quest'ultimo abbia avuto conoscenza del procedimento ovvero si sia sottratto volontariamente alla stessa»). Il richiamo forte che operano le Sezioni Unite, dunque, è al canone di conoscenza effettiva e non soltanto presunta né meramente legale dell'atto di *vocatio in iudicium*.

La prova dell'effettività di tale rapporto informativo, quindi, è necessaria per verificare se l'imputato sia, effettivamente, venuto a conoscenza della *vocatio in iudicium* oppure, se nonostante le formalmente regolari notifiche presso il domiciliatario, lo stesso non abbia alcuna consapevolezza dell'inizio di un processo a

suo carico. Laddove manchi la prova di tale consapevolezza ricorre, pertanto, un'ipotesi di domicilio «inidoneo» a giustificare la declaratoria di assenza dell'imputato, anche in presenza di una formalmente corretta notifica dell'atto introduttivo del giudizio.

Il processo può ritenersi, pertanto, legittimamente celebrato in assenza dell'imputato soltanto nel caso in cui egli, consapevolmente informato dell'accusa a lui rivolta e del giorno e luogo della citazione in giudizio, abbia rinunciato a comparire oppure qualora si sia deliberatamente sottratto alla conoscenza del processo.

Il necessario accertamento della reale consapevolezza delle conseguenze della elezione di domicilio, dovendo essere apprezzabile un rapporto informativo tra l'imputato ed il soggetto presso il quale dovrebbero essere notificati gli atti del procedimento, risulta dalla stessa scelta del legislatore, che con la legge n. 103 del 2017 ha inserito nell'art. 162 cod. proc. pen. il comma 4-*bis* che testualmente recita: «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».

2.1. Il consolidato e condivisibile orientamento di questa Corte afferma, inoltre, che la effettiva conoscenza del procedimento non può farsi coincidere con la conoscenza di un atto prodromico posto in essere dalla polizia giudiziaria anteriormente alla sua formale instaurazione, che si realizza solo con l'iscrizione del nome della persona sottoposta a indagini nel registro di cui all'art. 335 cod. proc. (vedi Sez. 1, n. 39818 del 20/10/2010, Mammi, Rv. 249015-01; sez. 2, n. 12630 del 04/03/2015, Prroj, Rv. 262929-01).

2.2. La soluzione così prospettata appare, peraltro, l'unica coerente con le indicazioni ricavabili dalla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, che ha, a più riprese, affermato che «avvisare qualcuno delle azioni intentate contro di lui costituisce un atto giuridico di tale importanza che deve rispondere a condizioni di forma e di merito proprie a garantire l'esercizio effettivo dei diritti dell'accusato e che una conoscenza vaga e non ufficiale non può essere sufficiente» (v. Corte E.D.U., Sez. 2, 12 giugno 2007, n. ric. 19321/2003, Pititto c. Italia; in precedenza, si veda Corte E.D.U., Sez. 3, 8 febbraio 2007, n. ric. 25701/3, Kollcaku c. Italia, in Corte E.D.U., Grande Camera, 1 marzo 2006, n. ric. 56581/00, Sejdovic c. Italia ed in Corte E.D.U., Sez. 2, 18 maggio 2004, n. ric. 67972/01, Somogyi c. Italia).

La CEDU ha sottolineato, in tali occasioni, che la conoscenza qualificata indefettibile affinché si possa configurare una consapevole e volontaria rinuncia al diritto, sancito dall'art. 6 della Convenzione, di partecipare personalmente al processo, può essere garantita solamente da un atto del procedimento che contenga una completa e dettagliata informazione sui motivi e sulla natura della accusa che

viene mossa al soggetto. La mera negligenza dell'imputato non può, in caso contrario, avere un tale rilievo lesivo del suo diritto alla effettiva conoscenza del processo.

3. Nel caso in esame, i ricorrenti hanno eletto domicilio presso il difensore d'ufficio in sede di identificazione da parte della polizia giudiziaria nell'immediatezza del controllo che ha portato all'accertamento dei reati rubricati e quindi anteriormente alla formale instaurazione del procedimento a loro carico.

Pertanto, è necessario stabilire se la condizione di aver eletto domicilio presso un difensore di ufficio renda legittima una condanna in absentia, qualora l'elezione sia stata effettuata nel corso delle indagini preliminari e non sia stata seguita dalla ricezione di una vocatio in iudicium contenente l'indicazione della definitiva accusa a suo carico e del giorno e luogo in cui sarà celebrato il processo. Il Collegio ritiene che la soluzione al quesito suddetto debba essere negativa.

3.1. La Corte territoriale ha motivato il rigetto dell'appello proposto dall'IBRAHIMOVIC in ragione del fatto che lo stesso, cittadino italiano con precedenti penali e quindi a conoscenza dei meccanismi della giustizia penale, aveva eletto domicilio presso il difensore di ufficio nominato al momento della redazione del verbale di identificazione. Null'altro ha argomentato, ritenendo sufficiente il riscontro di questo aspetto del giudizio di cognizione.

Gli elementi addotti nella sentenza impugnata, oltre ad essere meramente congetturali ed apodittici, non sono sintomatici di una compiuta e certa conoscenza del procedimento e della contestazione che ne formava oggetto, anche e soprattutto in considerazione del fatto che le elezioni di domicilio sottoscritte dagli indagati non contenevano alcuna indicazione della natura dei reati contestati e delle norme di legge asseritamente violate e che l'elezione fu fatta senza che i ricorrenti e il difensore di ufficio avessero avuto un anche minimo contatto, sia pure telefonico.

Di conseguenza, nel caso dei ricorrenti, la mancata conoscenza non deriva da un uso strumentale delle proprie facoltà per sottrarsi al processo ma da una particolare situazione originata dalla mancata attivazione, nel silenzio del difensore nominato di ufficio, delle possibilità di conoscenza del procedimento in via generica, desunte dall'iniziale notizia di esso, collocata in una fase meramente embrionale e, pertanto, inidonea a poter sostenere un tale onere.

L'esiguità degli elementi desumibili dagli atti impediva al giudice di primo grado di valutare se, nel caso concreto, vi fosse stata un'effettiva instaurazione di un rapporto professionale tra il legale domiciliatario (ove venivano notificati tutti gli atti processuali) e gli imputati e, quindi, se si fossero o meno realizzate le condizioni da cui dedurre l'esistenza di un rapporto di informazione tra il legale ed i ricorrenti.

3.2. Nel momento iniziale del processo non vi erano, pertanto, elementi logico-fattuali da cui dedurre contatti di alcun tipo tra il difensore di ufficio e gli imputati né

l'effettiva conoscenza del procedimento da parte degli odierni ricorrenti. La motivazione della sentenza impugnata è, peraltro, manifestamente carente sul punto con conseguente necessario accoglimento di entrambi i ricorsi.

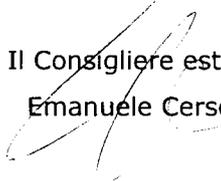
La sentenza impugnata e la sentenza di primo grado devono, di conseguenza, essere annullate con trasmissione degli atti al Tribunale di Milano per l'ulteriore corso in quanto la dichiarazione di assenza fu invalidamente pronunciata dal giudice di primo grado.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e quella di primo grado, disponendosi la trasmissione degli atti al Tribunale di Milano per l'ulteriore corso.

Così deciso il 11 maggio 2022

Il Consigliere estensore
Emanuele Cersosimo



Il Presidente
Luciano Imperiali



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE
IL 20 LUG. 2022



Il Cancelliere
CANCELLIERE
Claudia Pianelli

