

Omissis

Svolgimento del processo

1. Il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Napoli, quale giudice dell'esecuzione, con ordinanza del 6.7.2012 ha rigettato l'istanza di revoca dell'ingiunzione alla demolizione emessa nei confronti di V. A. in relazione a procedimento penale definito con decreto penale di condanna divenuto irrevocabile.

Avverso tale pronuncia la predetta propone ricorso per cassazione.

2. Con un unico motivo di ricorso deduce la violazione di legge, rilevando che il giudice dell'esecuzione avrebbe erroneamente ritenuto invalida la nomina depositata dal difensore di fiducia e, conseguentemente, non avrebbe rilevato la dedotta nullità del decreto penale di condanna conseguente all'omessa notifica al difensore fiduciario.

Osserva a tale proposito la ricorrente che la nomina del difensore di fiducia era stata depositata prima dell'emissione del decreto di condanna ma che, nonostante ciò, il giudice dell'esecuzione l'aveva ritenuta invalida in quanto materialmente consegnata all'autorità procedente da persona diversa dal difensore fiduciario non espressamente delegata al deposito e, segnatamente, una praticante del difensore nominato.

Tale decisione, aggiunge la ricorrente, sarebbe frutto di una non condivisibile lettura della giurisprudenza richiamata nel provvedimento impugnato e non terrebbe conto del fatto che l'art. 96 c.p.p., non richiede la pedissequa osservanza di peculiari formalità, quanto, piuttosto, la effettiva esistenza di una nomina e la certezza della sua provenienza da uno dei soggetti contemplati dalla disposizione medesima.

Insiste, pertanto, per l'accoglimento del ricorso.

3. In data 29.4.2013 la difesa della ricorrente faceva pervenire in cancelleria una memoria difensiva ad ulteriore sostegno dei motivi di gravame, con allegata certificazione dell'Ordine degli avvocati di Napoli concernente la pratica forense svolta presso lo studio del difensore dalla praticante avvocato in precedenza menzionata.

Motivi della decisione

4. Il ricorso, come pure rilevato dal Procuratore generale nella sua requisitoria scritta, è fondato e merita, pertanto, accoglimento.

L'art. 460 c.p.p. comma 3, come sostituito dalla L. 6 marzo 2001, n. 60, art. 20, stabilisce che il decreto penale di condanna deve essere notificato al

difensore di fiducia, se nominato, o a quello di ufficio.

L'omessa notifica al difensore del decreto penale di condanna è stata ritenuta, in alcune decisioni di questa Corte, causa di nullità assoluta del decreto stesso e, come tale, deducibile in ogni stato e grado del giudizio (Sez. 6[^] n. 29398, 16 luglio 2009; Sez. 5[^] n. 29497, 19 giugno 2003), mentre altre pronunce hanno invece escluso la sussistenza di una nullità assoluta, riconoscendo efficacia sanante alla presentazione dell'opposizione poichè, in tal caso, l'atto consegue lo scopo cui era diretto e viene meno l'interesse dell'imputato all'osservanza della disposizione violata (Sez. 3[^] n. 9212, 8 marzo 2012; Sez. 4[^] n. 17582, 7 maggio 2010; Sez. 1[^] n. 21821, 7 maggio 2004. V. anche Sez. 1[^] n. 16002, 6 aprile 2004).

5. Nella fattispecie in esame il decreto penale non è stato opposto e non è in contestazione la nomina del difensore fiduciario nè il deposito della stessa in data antecedente a quella di emissione del decreto. Il giudice dell'esecuzione ha, però, ritenuto non valida la nomina per essere stata la stessa depositata senza le formalità previste dall'art. 96 c.p.p., dal momento che al deposito aveva provveduto persona priva di specifica delega da parte del difensore nominato e che, in ricorso, viene indicata come praticante presso lo studio del medesimo (la effettuazione della pratica risulta certificata nella memoria in precedenza menzionata).

Il giudice ha pertanto ritenuto la nomina del difensore quale atto che non ammette equipollenti e che richiede il rigoroso rispetto delle formalità specificamente indicate nell'art. 96 c.p.p., commi 2 e 3.

6. Invero, la richiamata disposizione codicistica stabilisce, al secondo comma, che la nomina deve avvenire con dichiarazione resa all'autorità procedente, ovvero consegnata alla stessa dal difensore o trasmessa con raccomandata ed, al terzo comma, che la stessa può essere effettuata da un prossimo congiunto, con le medesime forme, per la persona fermata, arrestata o in custodia cautelare, finchè la stessa non vi abbia provveduto.

Il provvedimento impugnato risulta, dunque, perfettamente allineato a quella giurisprudenza che propende per un rigido formalismo (v. Sez. 1[^] n. 35127, 28 settembre 2011; Sez. 3[^] n. 21391, 7 giugno 2010; Sez. 3[^] n. 46034, 12 dicembre 2008; Sez. 6[^] n. 15311, 17 aprile 2007; Sez. 1[^] n. 11268, 15 marzo 2007; Sez. 2[^] n. 1876, 19 febbraio 2000; Sez. 2[^] n. 243, 10 gennaio 1998; Sez. 1[^] n. 4165, 2 novembre 1993).

7. Si è già avuto modo di affermare, tuttavia, che il rigore manifestato da tale giurisprudenza riguarda non tanto la pedissequa osservanza della forma quanto, piuttosto, la sussistenza effettiva di una dichiarazione la cui provenienza sia certa (Sez. 3[^] n. 4968, 10 febbraio 2011, menzionata anche in ricorso), ricordando, in quell'occasione, come in altre pronunce si sia privilegiato il favor defensionis che ispira la disciplina del processo, interpretando così il termine "dichiarazione", utilizzato nell'art. 96 c.p.p., come sinonimo di manifestazione di volontà, suscettibile di essere espressa anche tacitamente e per fatti concludenti, purchè in modo non equivoco e ritenendo,

conseguentemente, la natura ordinatoria e non regolamentare della disposizione codicistica (in tal senso v. Sez. 6[^] n. 16114, 27 aprile 2012; Sez. 2[^] n. 15740, 20 aprile 2011; Sez. 6[^] n. 15577, 18 aprile 2011; Sez. 3[^] n. 17056, 16 maggio 2006; Sez. 4[^] n.11378, 31 marzo 2006; Sez. 3[^] n. 22940, 26 maggio 2003, con numerosi richiami ai diversi orientamenti; Sez. 5[^] n. 32444, 29 agosto 2001; Sez. 3[^] n. 3898, 23 dicembre 1995).

Si rilevava, inoltre, che deve operarsi una distinzione tra l'atto di nomina, il quale deve consistere in una inequivoca manifestazione di volontà ed il mezzo attraverso il quale detta dichiarazione viene fatta pervenire alla autorità procedente che ne è il necessario destinatario, osservando come risulterebbe illogico escludere la possibilità di far pervenire l'atto di nomina anche attraverso sistemi di comunicazione tecnicamente avanzati che ne rendono più rapida la trasmissione (nella fattispecie il fax). Si poneva tuttavia in evidenza che la dichiarazione direttamente resa all'autorità procedente o la consegna diretta della nomina da parte del difensore o mediante spedizione per raccomandata rendono più agevole la verifica della esistenza del rapporto fiduciario e della effettiva provenienza della dichiarazione, in un caso perchè la stessa viene direttamente ricevuta dal destinatario e, negli altri, perchè il difensore che la inoltra o la consegna si assume la responsabilità della originalità del documento, così come risulta altrettanto agevole, in tali casi, l'individuazione del momento in cui la dichiarazione effettivamente perviene all'autorità destinataria, elemento che assume particolare rilevanza, specie nel caso in cui si renda necessario verificare la regolarità di notifiche o avvisi al difensore fiduciario. Si affermava, conseguentemente, il principio secondo il quale la scelta di mezzi alternativi di trasmissione della nomina del difensore di fiducia, pur non dovendo sottostare ad uno specifico rigore formale, deve comunque garantire la medesima affidabilità della consegna diretta o mezzo raccomandata ed è onere di chi la effettua curare che ciò avvenga.

8. Ciò posto, ritiene il Collegio che le argomentazioni sviluppate nella richiamata pronuncia siano condivisibili ed applicabili anche nella fattispecie in esame.

Invero, sulla base di quanto evidenziato nel provvedimento impugnato ed in ricorso, non vi era alcun dubbio circa la provenienza dall'indagata della nomina del difensore fiduciario nè, tanto meno, della inequivoca manifestazione di volontà, in tal senso formalmente espressa nell'atto depositato.

Ciò che è stato invece oggetto di rilievo, come si è già detto, è la forma con la quale il deposito è avvenuto presso l'autorità procedente e, segnatamente, l'assenza di una delega specifica da parte del difensore nominato alla praticante che ha materialmente effettuato il deposito presso l'autorità procedente, persona che risulta peraltro compiutamente identificata dal personale di cancelleria a seguito di esibizione della tessera dell'ordine professionale come emerge dall'atto di nomina, ove gli estremi del documento sono stati annotati.

Ritiene il Collegio che tale evenienza non determini alcuna inidoneità della nomina, ben potendo il difensore delegare, anche verbalmente, al deposito

dell'atto presso l'autorità procedente altra persona poichè, in assenza di elementi contrari circa la provenienza ed autenticità dell'atto, la consegna così effettuata offre le medesime garanzie della trasmissione a mezzo raccomandata o fax.

Del resto, in senso analogo si è già pronunciata la giurisprudenza di questa Corte (Sez. 6[^] n. 15577, 18 aprile 2011, cit.) con riferimento ad un caso in cui l'atto di nomina era stato depositato non dal difensore personalmente, bensì da un suo collega, rilevando che la necessità di una delega scritta, implicitamente ritenuta nel provvedimento impugnato, si dimostrava sintomatica di un eccessivo formalismo contrario al favor defensionis, stante la prassi diffusa tra colleghi del conferimento o la richiesta d'incarico verbale per il deposito di atti in cancelleria come nuncius del difensore nominato.

Non vi è pertanto motivo di ritenere che ciò non possa avvenire anche nel caso in cui la materiale consegna sia effettuata da un praticante o altro collaboratore del difensore nominato in assenza di elementi che consentano di porre in dubbio l'affidabilità della nomina risultante dall'atto depositato.

9. Può dunque affermarsi il principio secondo il quale il deposito dell'atto di nomina del difensore di fiducia presso l'autorità procedente può essere effettuato, quando non vi è dubbio sull'esistenza del rapporto fiduciario, sull'originalità dell'atto e sulla sua provenienza, anche da altro soggetto all'uopo delegato, anche verbalmente, dal difensore nominato (praticante avvocato o altro addetto allo studio), poichè la consegna in tal modo effettuata soddisfa comunque le condizioni indicate dall'art. 96 c.p.p.

10. L'ordinanza impugnata ha pertanto erroneamente ritenuto l'invalidità del mandato difensivo in atti e, conformemente alle richieste del Procuratore Generale, deve essere annullata con le consequenziali statuizioni indicate in dispositivo.

P. Q. M.

Annulla il provvedimento impugnato con rinvio al Tribunale di Napoli.

Così deciso in Roma, il 22 maggio 2013.

Depositato in Cancelleria il 12 giugno 2013