

Penale Sent. Sez. 6 Num. 3520 Anno 2020

Presidente: CRISCUOLO ANNA

Relatore: DE AMICIS GAETANO

Data Udiienza: 22/01/2020

SENTENZA

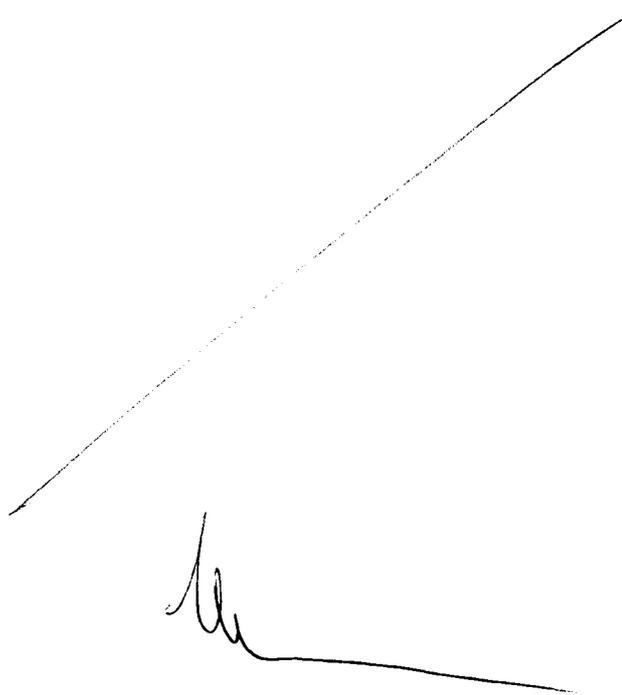
sul ricorso proposto da:

..... GERARDUS nato il

avverso l'ordinanza del 21/11/2019 del GIP TRIBUNALE di MILANO

udita la relazione svolta dal Consigliere GAETANO DE AMICIS;

sentite le conclusioni del PG MARIA GIUSEPPINA FODARONI che chiede l'annullamento senza rinvio del decreto del Gip Tribunale Milano di rigetto opposizione al decreto di riconoscimento OIE, limitatamente alla parte afferente al sequestro probatorio e trasmissione atti al Gip per il prosieguo.

A handwritten signature is located at the bottom left of the page. A long, thin, diagonal line extends from the bottom left towards the top right, crossing the signature.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza adottata il 21 novembre 2019 il G.i.p. presso il Tribunale di Milano ha rigettato la richiesta di annullamento del decreto di riconoscimento dell'O.I.E. emesso dal P.M. presso il Tribunale di Milano in data 24 settembre 2019 e del successivo decreto di sequestro probatorio di un cellulare trovato in possesso di Gerardus, a seguito di una richiesta trasmessa dall'Autorità giudiziaria olandese nell'ambito di un'indagine relativa al reato di traffico internazionale di sostanze stupefacenti.

2. Avverso la su indicata decisione ha proposto ricorso per cassazione il difensore del predetto indagato, deducendo violazioni di legge in relazione agli artt. 127 cod. proc. pen. e 13 del d.lgs. 21 giugno 2017, n. 108, sull'assunto che il Giudice, nel decidere sull'opposizione proposta dall'odierno ricorrente, ha erroneamente provveduto *de plano* secondo la procedura semplificata di cui all'art. 13, comma 2, cit., senza dar luogo alla procedura partecipata, fissando all'uopo l'udienza camerale prevista nel caso di specie dall'ultimo comma dell'art. 13 cit.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato e va accolto per le ragioni qui di seguito esposte e precisate.

2. L'art. 13 del d.lgs. 21 giugno 2017, n. 108, recante norme di attuazione della direttiva 2014/41/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 3 aprile 2014, relativa all'ordine europeo di indagine penale, disciplina il regime delle impugnazioni avverso il decreto di riconoscimento dell'ordine europeo di indagine penale, emesso dal P.M. ai sensi dell'art. 4, comma 1, d.lgs. cit., stabilendo al primo comma che, entro cinque giorni dalla comunicazione di cui all'art. 4, comma 4, la persona sottoposta alle indagini e il suo difensore possono proporre, contro il decreto di riconoscimento, opposizione al Giudice per le indagini preliminari.

In tal caso, il G.i.p. decide, sentito il Procuratore della Repubblica, con ordinanza, che viene comunicata allo stesso Procuratore della Repubblica e notificata all'interessato (ex art. 13, comma 2, cit.).

Diversa è invece l'ipotesi, che viene in rilievo nel caso di specie, in cui l'opposizione, ai sensi dell'art. 13, comma 7 cit., venga proposta avverso il decreto di riconoscimento dell'ordine di indagine avente ad oggetto un sequestro a fini di prova dai soggetti a tal fine legittimati, ossia dalla persona sottoposta alle indagini,



dall'imputato, dal suo difensore, dalla persona alla quale la prova o il bene sono stati sequestrati e da quella che avrebbe diritto alla loro restituzione.

Nel caso ora considerato, infatti, il giudice provvede in camera di consiglio ai sensi dell'art. 127 cod. proc. pen. e avverso la sua decisione è ammesso ricorso in cassazione per violazione di legge da parte del P.M. e degli interessati entro dieci giorni dalla sua comunicazione o notificazione.

Nella prima delle ipotesi delineate dal legislatore è previsto un contraddittorio di tipo solo "cartolare", senza particolari formalità di procedura, laddove con riferimento alla seconda ipotesi, che involge l'esecuzione di un atto investigativo di particolare rilievo, quale il sequestro a fini di prova, il legislatore ha inteso garantire ai diversi interessati lo svolgimento di una procedura in forma partecipata, in luogo di quella prevista *de plano* per tutti gli altri casi.

Le differenze tra i due moduli procedimentali sono significative e riguardano: a) la legittimazione, estesa, nella seconda ipotesi, anche alla persona cui la prova o il bene sono stati sequestrati e a quella che, come si è visto, avrebbe diritto alla loro restituzione; b) le forme della procedura, che sono quelle, maggiormente garantite, proprie dell'udienza partecipata a norma dell'art. 127 cit.; c) la impugnabilità della decisione del giudice mediante ricorso per cassazione per violazione di legge, senza effetti sospensivi, da parte del procuratore distrettuale o degli interessati, che è prevista solo nella ipotesi "garantita" e non per l'altra.

3. Nel caso di specie, invero, il G.i.p. ha deliberato sull'opposizione, contestualmente proposta avverso il decreto di riconoscimento ed il provvedimento attuativo di sequestro probatorio di un cellulare, senza seguire, come avrebbe dovuto, la procedura camerale prevista dall'art. 127 cit., ma ha erroneamente proceduto secondo il modulo semplificato previsto dall'art. 13, comma 2, d.lgs. cit. per tutti i casi diversi da quello in cui il riconoscimento abbia ad oggetto il sequestro probatorio, fatta salva la particolare evenienza procedimentale – non ricorrente nel caso in esame – regolata dal quinto comma dell'art. 13, quando l'atto d'indagine richiesto dall'autorità estera debba essere compiuto direttamente dallo stesso giudice ai sensi dell'art. 5, commi 1 e 3, d.lgs. cit., che anche in tal caso dovrà sentire le parti nella forma della procedura camerale partecipata ex art. 127 cit., prima di adottare i provvedimenti previsti nel quinto comma dell'art. 13.

Sulla base delle su esposte considerazioni deve ritenersi, conclusivamente, che il provvedimento che il Giudice assuma "de plano", senza fissazione dell'udienza in camera di consiglio, al di fuori dei casi espressamente stabiliti dalla legge, è affetto da nullità di ordine generale e a carattere assoluto per violazione dei diritti di difesa ex artt. 178, comma 1, lett. c) e 179, comma 1, cod. proc. pen.,



derivandone, conseguentemente, l'annullamento senza rinvio del medesimo, con le ulteriori, consequenziali, statuizioni in dispositivo meglio precisate.

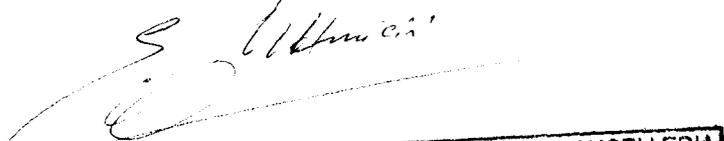
P.Q.M.

Annulla senza rinvio il provvedimento impugnato e dispone la restituzione degli atti al Tribunale di Milano, Ufficio G.i.p., per l'ulteriore corso.

Così deciso il 22 gennaio 2020

Il Consigliere estensore

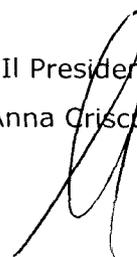
Gaetano De Amicis



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'G. De Amicis', written over a horizontal line. The signature is fluid and cursive.

Il Presidente

Anna Criscuolo



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'A. Criscuolo', written over a horizontal line. The signature is fluid and cursive.