

Nel stato di gravidanza del difensore, qualora esso costituisca un legittimo impedimento a comparire in udienza, quando il legale non ha l'obbligo di nominare un sostituto

Autore: Di Tullio D'Elisiis Antonio

In: Giurisprudenza commentata

(Ricorso rigettato)

(Riferimento normativo: Cod. proc. pen., art. 420 ter, c. 5-bis)

Il fatto

Il Tribunale di Forlì, in qualità di giudice dell'esecuzione, revocava il beneficio della sospensione condizionale della pena concessa con una sentenza emessa dal Tribunale di Pavia alla luce del fatto che il condannato, come previsto dall'art. 168 c.p., comma 1, n. 2), entro cinque anni dalla data di irrevocabilità di tale sentenza, era stato condannato con un'altra pronuncia emessa sempre dal Tribunale di Forlì.

Volume consigliato

I motivi adottati nel ricorso per Cassazione

Avverso la decisione proponeva ricorso per Cassazione il condannato chiedendo l'annullamento del provvedimento deducendo **violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 111 Cost., comma 4, art. 6, comma 3 lett. c), Convenzione Edu nonchè agli artt. 666, 127 e 420 ter c.p.p.** sostenendosi che il giudice dell'esecuzione aveva rigettato l'istanza di rinvio dell'udienza avanzata dal suo difensore di fiducia nonostante lo stesso avesse dedotto e tempestivamente comunicato l'impedimento assoluto a parteciparvi per gravi ragioni di salute documentate da certificazione medica attestante gravidanza con altissimo rischio in considerazione della minaccia di aborto con prescrizione di riposo assoluto e di astensione da attività lavorativa prima della data di inizio del periodo obbligatorio pre parto.

Ciò posto, ad avviso del ricorrente, il Tribunale, seguendo un percorso giustificativo illogico e contraddittorio, partendo dal presupposto che potesse essere legittimo esclusivamente l'impedimento per stato di gravidanza riferito ai due mesi che precedono la data presunta del parto, non aveva però tenuto conto delle indicazioni presenti nella certificazione medica allegata sull'impossibilità oggettiva del difensore di svolgere attività lavorativa anche nel periodo precedente considerato altresì il fatto di come non fosse stato considerato che il difensore di fiducia non disponeva di sostituti processuali e che comunque non vi era alcun onere di procedere alla nomina di un sostituto in ragione del tipo di procedimento che era stato instaurato dal pubblico ministero quando già sussisteva la causa di impedimento e fermo restando che, anche nel caso in cui il difensore impedito si fosse determinato a nominare un sostituto, quest'ultimo sarebbe stato onerato di un incarico delicato che non avrebbe potuto assolvere, contrariamente a quanto si leggeva nell'ordinanza impugnata, ripotendosi alla memoria scritta in atti perchè oggettivamente carente per essere priva dei necessari riferimenti alla sentenza posta a fondamento della richiesta di revoca del beneficio ancora non conosciuta al momento del suo deposito.

Oltre a ciò, veniva inoltre fatto presente che, a seguito della pronuncia a Sezioni Unite n. 41432 del 27.7.2016, è ormai pacifico nella giurisprudenza di legittimità che il difensore di fiducia ha l'onere di nominare un sostituto processuale e di indicare le ragioni dell'impossibilità di provvedervi solo quando deduce un impedimento dovuto a concomitante impegno professionale e non quando l'impedimento è invece costituito da ragioni di salute rilevandosi al contempo come non vi fosse motivo per non estendere detto principio, in analogia a quanto già stabilito per il giudizio davanti al Tribunale di sorveglianza, anche nell'udienza camerale prevista per il giudizio di esecuzione.

Le valutazioni giuridiche formulate dalla Cassazione

L'unico motivo non veniva stimato fondato sicchè il ricorso veniva rigettato per le seguenti ragioni.

Infatti, veniva osservato come sia pacifico che l'art. 420-ter c.p.p., comma 5, trova applicazione nel procedimento di esecuzione, oltre che in quello di sorveglianza e, in applicazione di tale disposizione, le serie ragioni di salute, debitamente provate, costituiscono causa di rinvio dell'udienza purchè tempestivamente comunicate e se, illegittimamente, disattese danno luogo a nullità di quest'ultima (Sez. 1, n. 27074 del 03/05/2017.; Sez. 1, n. 14622 del 07/02/2019; Sez. 1, n. 10565 del 16/01/2020; Sez. 1, n. 20998 del 26/06/2020; Sez. 1, n. 21348 del 10/07/2020).

Il difensore impedito a causa di serie ragioni di salute o da altro evento non prevedibile o evitabile, dunque, osservava la Cassazione, non ha l'onere di designare un sostituto processuale o indicare le ragioni dell'omessa nomina salvo che lo stato patologico sia prevedibile in quanto, come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, nel suo più autorevole consesso, l'impedimento deve essere giustificato da circostanze improvvise e assolutamente imprevedibili tali da impedire anche la tempestiva nomina di un

sostituto che possa essere sufficientemente edotto circa la vicenda in questione e, quindi, il rinvio per legittimo impedimento diventa giuridicamente doveroso solo quando la situazione adottata a base dell'istanza sia impeditiva non solo della partecipazione del professionista all'udienza, ma anche della tempestiva nomina di un sostituto che possa assicurare una efficace difesa (Sez. U, n. 41432 del 21/07/2016).

Oltre a ciò, veniva tra l'altro fatto presente come, nello stesso solco tracciato dalle Sezioni Unite, sia stato ulteriormente precisato che l'impedimento a comparire del difensore dovuto a ragioni di salute, attestato da idonea documentazione, dà diritto al rinvio dell'udienza quando, in relazione alla patologia, impedisca la personale comparizione e sia giustificato da circostanze improvvise e assolutamente imprevedibili tali da impedire la tempestiva nomina di un sostituto che possa essere edotto della vicenda processuale (Sez. 2 n. 50731 del 06/12/2019; Sez. 3, n. 38475 del 31/05/2019).

Detto questo, veniva inoltre rilevato che pure **lo stato di gravidanza del difensore può costituire un legittimo impedimento a comparire in udienza purchè, analogamente a quanto previsto per le condizioni di salute, determini uno stato di malattia ovvero di minaccia di parto prematuro adeguatamente documentato da specifiche attestazioni sanitarie** (Sez. 6, n. 26614 del 23/03/2018) **fermo restando che, come il difensore impedito per ragioni di salute, anche quello impedito da uno stato gravidanza implicante rischi per la salute della madre o del nascituro, tenuto conto, in particolare, della prossimità della data del parto, non ha l'obbligo di nominare un sostituto semprechè la protrazione di questa sua particolare condizione o il suo aggravamento costituiscano eventi improvvisi e imprevedibili e sia in concreto possibile la nomina di un sostituto processuale in grado di assicurare all'assistito un'adeguata difesa.**

Orbene, declinando tali criteri ermeneutici rispetto al caso di specie, gli Ermellini evidenziavano come, nel caso in scrutinio, il Tribunale avesse fatto buon governo degli esposti principi dato che, desunta l'assenza di una situazione di impedimento rilevante a fini del rinvio da elementi fattuali di significato inequivoco ed in particolare dalla notevole distanza tra la data di notifica al difensore del decreto di fissazione dell'udienza e quest'ultima, dalla lontananza della data del parto e dall'assenza di certificazione che in qualche modo attualizzasse il rischio di interruzione della gravidanza, diagnosticato in epoca risalente, rispetto al periodo di svolgimento dell'udienza di cui veniva chiesto il rinvio (la certificazione risaliva a qualche mese prima), il difensore, peraltro nominato quando già la gravidanza era in corso, aveva avuto tutto il tempo necessario per scegliere un sostituto processuale ed il difensore designato al suo posto, a sua volta, aveva a sua disposizione un periodo congruo per preparare in modo adeguato la difesa del condannato considerato il tipo di causa in cui avrebbe dovuto prestare l'attività difensionale oggettivamente priva di difficoltà.

Conclusioni

La decisione in esame è assai interessante specialmente nella parte in cui si spiega quando, ove lo stato di gravidanza del difensore costituisca un legittimo impedimento a comparire in udienza, il legale non ha l'obbligo di nominare un sostituto.

Difatti, fermo restando che l'art. 420-ter, c. 5-bis, c.p.p., come è noto, dispone che agli effetti di cui al comma 5 ("Il giudice provvede a norma del comma 1 nel caso di assenza del difensore, quando risulta che l'assenza stessa è dovuta ad assoluta impossibilità di comparire per legittimo impedimento, purché prontamente comunicato. Tale disposizione non si applica se l'imputato è assistito da due difensori e l'impedimento riguarda uno dei medesimi ovvero quando il difensore impedito ha designato un sostituto o quando l'imputato chiede che si proceda in assenza del difensore impedito"), "il difensore che abbia comunicato prontamente lo stato di gravidanza si ritiene legittimamente impedito a comparire nei due mesi precedenti la data presunta del parto e nei tre mesi successivi ad esso", in tale pronuncia, viene postulato che il legale non ha l'obbligo di nominare un sostituto sempreché la protrazione di questa sua particolare condizione o il suo aggravamento costituiscano eventi improvvisi e imprevedibili e sia in concreto possibile la nomina di un sostituto processuale in grado di assicurare all'assistito un'adeguata difesa.

Tale provvedimento, quindi, deve essere preso nella dovuta considerazione al fine di verificare se l'avvocato, che si trovi in stato di gravidanza, sia tenuto a nominare o meno un proprio sostituto processuale nel caso in cui chieda un rinvio dell'udienza a norma dell'art. 420-ter, c. 5-bis, c.p.p..

Il giudizio in ordine a quanto statuito in siffatta sentenza, proprio perché fa chiarezza su tale peculiare tematica procedurale, dunque, non può che essere positivo.

Volume consigliato

<https://www.diritto.it/nel-stato-di-gravidanza-del-difensore-qualora-esso-costituisca-un-legittimo-impedime>

nto-a-comparire-in-udienza-quando-il-legale-non-ha-lobbbligo-di-nominare-un-sostituto/