

Restituzione nel termine: sulla ricorrenza delle condizioni previste dall'art. 175 co. 1 c.p.p. in presenza di malattia invalidante del difensore dovuta ad infezione SARS – COV-2 con ricovero ospedaliero.

di **Anna Cavallo**

TRIBUNALE DI ANCONA, SEZ. PENALE, UFF. MISURE DI PREVENZIONE, 7 MAGGIO 2021
PRESIDENTE ESTENSORE DOTT.SSA EDI RAGAGLIA

Con la Legge di conversione del D.L. n. 41/2021 (c.d. D.L. Sostegni) – oggi definitivamente approvata¹ – sono state introdotte specifiche disposizioni per la sospensione della decorrenza di termini relativi ad adempimenti a carico del libero professionista in caso di malattia o infortunio²; è stata

¹ L. 21 maggio 2021, n. 69 (in Suppl. ordinario n. 21 alla Gazz. Uff., 21 maggio 2021, n. 120). Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 22 marzo 2021, n. 41, recante misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19.

² Art. 22-bis, L. 21 maggio 2021, n. 69. Disposizione per la sospensione della decorrenza di termini relativi ad adempimenti a carico del libero professionista in caso di malattia o di infortunio: "Al fine di tutelare il diritto al lavoro e la salute quale diritti fondamentali dell'individuo, ai sensi di quanto disposto rispettivamente dagli articoli 4 e 32 della Costituzione, in deroga alla normativa vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, la mancata trasmissione di atti, documenti e istanze, nonché i mancati pagamenti entro il termine previsto, che comportino mancato adempimento verso la pubblica amministrazione da parte del professionista abilitato per sopravvenuta impossibilità dello stesso per motivi connessi all'infezione da SARS-CoV-2, non comporta decadenza dalle facoltà e non costituisce comunque inadempimento connesso alla scadenza dei termini medesimi. Il mancato adempimento di cui al presente comma non produce effetti nei confronti del professionista e del suo cliente.

2. Nel caso di impossibilità sopravvenuta di cui al comma 1, il termine è sospeso a decorrere dal giorno del ricovero in ospedale o dal giorno di inizio della permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva o dal giorno di inizio della quarantena con sorveglianza attiva, fino a trenta giorni decorrenti dalla data di dimissione dalla struttura sanitaria o di conclusione della permanenza domiciliare fiduciaria o della quarantena, certificata secondo la normativa vigente.

3. La sospensione dei termini disposta ai sensi del comma 2 per gli adempimenti a carico del cliente eseguiti da parte del libero professionista si applica solo nel caso in cui tra le parti esiste un mandato professionale avente data antecedente al ricovero



tuttavia del tutto ignorata una importante problematica in tema di impugnazione del difensore, che il presente contributo intende valorizzare partendo da un recente arresto giurisprudenziale di merito.

La questione emerge con evidenza esaminando il provvedimento in commento, emesso dal Tribunale di Ancona, Sezione Misure di Prevenzione, che ha disposto la sospensione del termine di impugnazione del Decreto di confisca notificato al difensore per tutto il periodo di ricovero ospedaliero del medesimo dovuto ad infezione Sars-CoV-2.

In materia di tutela delle professioni, tra le principali innovazioni introdotte durante l'iter parlamentare di approvazione della Legge di conversione del D.L. Sostegni, l'art. 22-bis prevede la sospensione degli adempimenti che riguardano direttamente il professionista o un suo cliente, nel caso in cui risulti positivo ad infezione Sars-CoV-2.

La nuova disposizione normativa, introdotta a tutela del professionista, riguarda certamente il mancato adempimento (es. trasmissione atti, documenti, istanze e mancati pagamenti) verso la Pubblica Amministrazione dovuto a sopravvenuta impossibilità dello stesso per motivi connessi all'infezione da SARS-CoV-2, ma nulla prevede in materia di mancato rispetto dei termini processuali, che scandiscono la progressione dell'attività giurisdizionale civile o penale.

In assenza di una specifica normativa a riguardo nell'ambito dei procedimenti penali, la pronuncia in commento ha statuito che possa trovare applicazione (in via analogica) l'istituto della restituzione nel termine.

A norma dell'art. 175 c.p.p. il Pubblico Ministero, le parti private e i difensori sono restituiti nel termine stabilito a pena di decadenza, se provano di non averlo potuto osservare per caso fortuito o per forza maggiore. La richiesta per la restituzione nel termine è presentata, a pena di decadenza, entro dieci giorni da quello nel quale è cessato il fatto costituente caso fortuito o forza maggiore.

Sulla possibilità di ravvisare una causa di forza maggiore ex art. 175, c. 1, c.p.p. nel fatto dell'omessa impugnazione da parte del difensore colpito da malattia altamente invalidante, la giurisprudenza di legittimità si è pronunciata a più riprese, definendo due orientamenti prevalenti.

Alcune pronunce hanno ritenuto che l'impedimento dovuto a malattia del difensore, o addirittura alla morte dello stesso, non costituisca causa di forza

ospedaliero o all'inizio delle cure domiciliari. Il certificato medico attestante la decorrenza, rilasciato dalla struttura sanitaria o dal medico curante, deve essere consegnato o inviato, tramite raccomandata con avviso di ricevimento o a mezzo posta elettronica certificata, presso i competenti uffici della pubblica amministrazione, ai fini dell'applicazione delle disposizioni di cui al presente articolo.

4. Gli adempimenti sospesi in attuazione del presente articolo devono essere eseguiti entro i sette giorni successivi a quello di scadenza del termine del periodo di sospensione, con facoltà di allegare contestualmente i certificati di cui al comma 2".

maggiore al fine di ottenere la restituzione in termini, in quanto ogni imputato conserva il potere di proporre impugnazione autonoma, nonché il dovere di controllare il rispetto del mandato conferito. Inoltre, tale orientamento ha affermato che in caso di impedimento, il difensore può sempre porre in essere ogni altra attività idonea a garantire il rispetto dei termini (ad esempio nominare sostituti processuali)³.

Sulla scorta delle argomentazioni sopra riportate sono intervenute altre pronunce che, pur non riferendosi allo stato di malattia del difensore, hanno affermato il principio secondo cui l'imputato – nel conferire l'incarico al proprio difensore – non perde l'onere di scegliere un difensore professionalmente valido e di vigilare sull'esatta osservanza del mandato affidato, per cui qualsiasi evento che abbia determinato l'omessa impugnazione non può costituire caso fortuito o forza maggiore⁴.

Un diverso orientamento giurisprudenziale, invece, ha affermato che l'impossibilità del difensore a lasciare il proprio domicilio per uno stato di malattia costituisca causa di forza maggiore, in quanto determina l'assoluta incapacità a proporre impugnazione.

Nell'ambito di questo secondo filone giurisprudenziale, con una prima sentenza in larga parte condivisa dalla giurisprudenza di legittimità più recente, la Suprema Corte ha fornito una definizione articolata di forza maggiore affermando che la stessa sia invocabile anche dal difensore laddove l'evento impeditivo presenti natura tale da non permettere a chi ne è raggiunto di avvalersi dei mezzi e degli strumenti che il codice di rito pone a disposizione del difensore per compiere non personalmente una determinata attività processuale. Più in particolare, deve trattarsi di un evento così grave da impedire al difensore di presentare l'atto di impugnazione nella cancelleria del luogo in cui si trova oppure a mezzo del servizio postale o di nominare un sostituto che segua le sue direttive (Cass. Pen., Sez. III, 16.04.1997, n. 1716)⁵.

Ancora. Con altra sentenza, la Suprema Corte ha ritenuto che per il difensore possano verificarsi situazioni che integrano gli estremi della forza maggiore – ferma restando l'esigenza di valutare con estremo rigore la valenza dell'impedimento che il difensore invoca –, anche tenendo conto della possibilità per lo stesso di nominare un sostituto in grado di dare attuazione alle sue direttive. Nella stessa pronuncia, la Suprema Corte si è premurata di affermare il principio per cui è necessario garantire l'effettività della difesa

³ Cass. Pen., Sez. IV, 5.2.1991, n. 5103; Cass. Pen., Sez. IV, 10.5.1999, n. 1447; Cass. Pen., Sez. II, 9.3.2007, n. 12922.

⁴ Cass. Pen., Sez. I, 24.4.2001, n. 25905; Cassazione penale sez. II – 11.11.2003, n. 49179; Cass. Pen., Sez. Un., 11.04.2006, n. 14991.

⁵ Vedi anche Cass. Pen., Sez. IV, 1.12.2000, n. 4969; Cass. Pen., Sez. IV, 12.10.1994, n. 1415.

tecnica per la tempestiva presentazione di una impugnazione correttamente formulata e argomentata (Cass. Pen., Sez. III, 22.02.2002, n. 15187).

La giurisprudenza di legittimità più recente ha dato atto dei diversi orientamenti e, non ravvisando alcun contrasto tra i principi affermati, ha ritenuto configurabile il caso della forza maggiore a norma dell'art. 175 c.p.p. nell'ipotesi di malattia invalidante che abbia impedito al difensore di fiducia di allontanarsi dal proprio domicilio e di nominare un sostituto per la presentazione dei motivi di impugnazione, precisando, altresì, che le questioni relative alla sussistenza di forza maggiore o caso fortuito nella malattia invalidante del difensore, vadano risolte in relazione alla fattispecie concreta che si presenta di volta in volta all'esame del giudice (Cass. Pen., Sez. I, 07.04.2010, n. 16763; Cass. Pen., Sez. II, 11.12.2014, n. 53399).

Il caso sottoposto all'esame del Tribunale di Ancona riguarda l'istanza presentata dal difensore di sospensione del termine processuale per presentare impugnazione (non ancora spirato) per l'intera durata del ricovero ospedaliero causato da infezione SARS-CoV-2.

Nel provvedimento in commento, il Tribunale di Ancona, Sezione Penale, Ufficio Misure di prevenzione, ritiene di condividere il canone ermeneutico secondo il quale è configurabile causa di forza maggiore – idonea a suffragare istanza di restituzione nel termine per impugnare – in presenza di una malattia del difensore di fiducia che, ancorché non totalmente invalidante, determini in ogni caso una oggettiva situazione impeditiva di contatti sia per la nomina dei suoi sostituti, sia per la verifica del loro operato. Nella fattispecie, il Tribunale di Ancona – si legge nel testo dell'ordinanza – ha ritenuto “sussistente il caso di forza maggiore, così come previsto dall'art. 175 c.p.p., trovandosi il richiedente in stato di isolamento a seguito di ricovero ospedaliero (dovuto a Sars-CoV-2), peraltro affetto da patologia di per sé momentaneamente invalidante e comunque tale da rappresentare una situazione di oggettivo impedimento all'assolvimento delle attività professionali, in ragione anche delle implicazioni di carattere psicologico che la malattia diagnosticata determina nell'attuale situazione di virulenza pandemica” e, conseguentemente, ha disposto la sospensione/restituzione nel termine per proporre impugnazione, indicando una nuova data per la decorrenza del termine per impugnare.

Il Tribunale – ritenendo l'istanza meritevole di accoglimento – applica la nozione della forza maggiore facendo esplicito riferimento all'istituto della restituzione nel termine di cui all'art. 175 c.p.p.

La restitutio in integrum trova la sua ratio nella corretta amministrazione della giustizia e – quale strumento di garanzia per le parti ⁶ –, mira a sanare la

⁶ UBERTIS, Sub art. 175 c.p.p., in Comm Amodio-Dominioni II, 244; VOENA, in Conso-Grevi-Bargis, Compendio di procedura penale, 281.



decadenza incolpevole di termini processuali già inutilmente decorsi, e non già a sospendere termini processuali ancora in decorrenza. Si tratta, invero, di un rimedio processuale di carattere eccezionale che postula l'integrale infruttuosa decorrenza del termine perentorio⁷.

Nel caso che ci occupa il Tribunale di Ancona realizza, pertanto, un vero e proprio intervento analogico *in bonam partem*, laddove applica categorie tipiche del meccanismo restitutorio previsto dall'art. 175 c.p.p. anche all'ipotesi di un termine processuale non ancora spirato.

Ancorché il provvedimento in commento si presenti ricco di spunti ed argomenti oltremodo condivisibili – volti a salvaguardare l'interesse, anche di natura pubblicistica, a che le parti processuali possano effettivamente esercitare i diritti loro attribuiti dalla legge –, il caso posto all'attenzione del Tribunale di Ancona fa emergere, con tutta evidenza, la necessità di un intervento normativo puntuale che regoli ad hoc la sospensione dei termini per impugnare nell'ipotesi di malattia invalidante del difensore per infezione da SARS-CoV-2.

⁷ CAVALLARI, La restituzione in termine nel sistema processuale penale, Padova, 1957; GHIARA, Termini perentori e poteri processuali, RIDPP 1967; GIARDA, La persona offesa dal reato nel processo penale, Milano, 1971.