



**CORTE D'APPELLO DI MILANO
SEZIONE V PENALE**

LA CORTE

riunita in camera di consiglio nelle persone di:

Dr. Antonio Nova

Dr.ssa Monica Fagnoni

Dr.ssa Micaela Curami

ha pronunciato la seguente

Presidente

Consigliere

Consigliere est.

**ORDINANZA
CHE SOLLEVA CONFLITTO NEGATIVO DI COMPETENZA**

artt. 28 e ss. cpp

Premesso

che, con provvedimento in data 30.9. 2021 il GIP del Tribunale di Milano ha ritenuto la propria incompetenza funzionale a decidere sull'incidente di esecuzione promosso da:

con domicilio eletto presso i difensori di fiducia, avv.

avverso il decreto recante nr. 792/2020 AGI Rogatorie emesso l'11.1.21 dal Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano con il quale era stato disposto il sequestro probatorio del dispositivo cellulare in uso a

Rilevato che:

- con provvedimento in data 11 gennaio 2021 il Pubblico Ministero di Milano, in esecuzione di una richiesta di assistenza giudiziaria proveniente dall'Ufficio del Promotore di Giustizia dalla Città del Vaticano, ha disposto il sequestro probatorio del dispositivo cellulare in uso a _____ già sottoposto a sequestro in occasione dell'arresto avvenuto nella procedura estradizionale n. 107/20 Reg. Gen. Estr.;

- la citata procedura estradizionale si concludeva con la pronuncia, da parte di questa Corte d'Appello in data 18 gennaio 2021 di declaratoria di non luogo a provvedere in ordine alla richiesta di estradizione presentata dallo Stato di Città del Vaticano sulla base del mandato di arresto emesso dal Tribunale della Città del Vaticano il 13.10.2020 nei confronti di _____ avendo lo Stato di Città del Vaticano ritirato la domanda di estradizione; contestualmente questa Corte disponeva la restituzione a _____

di quanto sequestrato a fini estradizionali; in data 26.1.2021 la GdF di Milano redigeva, in esecuzione di quanto disposto dal questa Corte nella citata sentenza, il verbale di dissequestro dello smartphone SAMSUNG in uso a _____, già oggetto di sequestro a fini estradizionale, dando atto che permaneva il vincolo costituito dal sequestro probatorio disposto in sede rogatoriale da parte del Pubblico Ministero di Milano;

- in data 25.2.21 i difensori di _____ avanzavano richiesta di riesame, ai sensi degli artt. 257 e 324 cpp, avverso il decreto di sequestro probatorio emesso, ai sensi degli artt. 253 e 723 cpp in data 11.1.21 dalla Procura della Repubblica di Milano;

- il Tribunale di Milano, sez. XII, in funzione di giudice del Riesame, emetteva ordinanza in data 9.2.21, dep. il 10.2.21, con cui dichiarava l'inammissibilità della richiesta di riesame, segnalando come la giurisprudenza di legittimità avesse da tempo chiarito che le impugnazioni avverso i sequestri eseguiti in forza di rogatorie passive fossero da qualificare come incidenti di esecuzione;

- avverso detta ordinanza proponeva ricorso per Cassazione la difesa di _____, la Suprema Corte di Cassazione, con sentenza n. 33258/2021 in data 14.4.21, dichiarava l'inammissibilità del ricorso, evidenziando come *"le ragioni relative alla legittimità del sequestro e dunque alla sussistenza dei presupposti costitutivi del vincolo probatorio non potevano essere dedotte in sede di riesame davanti al Tribunale di Milano, al quale, al più, potevano essere prospettate solo questioni relative alla esecuzione del sequestro, e non alla sua legittimità..."*.

- a seguito di tale decisione i difensori della _____ presentavano presso l'Ufficio GIP del Tribunale di Milano incidente di esecuzione ai sensi dell'art. 666 c.p.p., chiedendo l'annullamento del provvedimento di sequestro del telefono cellulare di _____ operato dal PM, in quanto illegittimo;

- il GIP di Milano, con provvedimento in data 30.9.21, declinava la propria competenza funzionale a decidere sull'incidente di esecuzione proposto, in favore della Corte d'Appello di Milano;

considerato

che il GIP di Milano, nella citata ordinanza declinatoria di competenza, dopo aver dato atto che *"in data 30.01.2021 il telefono è stato trasmesso e consegnato alla Gendarmeria dello Stato della Città del Vaticano e ciò dopo che gli stessi difensori in data 29.01.2021 avevano convenuto che il cellulare potesse essere trasmesso allo Stato della Città del Vaticano (cfr. verbale di conferimento incarico per consulenza tecnica)"*, ha declinato la propria competenza funzionale a decidere sull'istanza così testualmente argomentando: *"la competenza a decidere sull'incidente di esecuzione appartiene in via funzionale alla Corte di Appello ai sensi di quanto stabilito dagli artt. 737 bis, 723, 724 e 725 c.p.p. (in questi termini si è espressa la Corte di Cassazione con sentenza n. 28063/2011: "già con riferimento all'articolo 658, ultimo comma del codice di rito abrogato, la Corte di Cassazione, aveva rilevato che i provvedimenti per l'esecuzione delle rogatorie non erano assoggettabili ad impugnazioni specificamente previste, ma che l'interessato era legittimato a proporre alla competente sezione istruttoria della Corte d'Appello l'incidente di esecuzione, nel quale il giudice però deve limitarsi ad accertare la sussistenza dei requisiti formali e sostanziali, che rendono eseguibile il provvedimento. Tali conclusioni risultano valide anche con il riferimento alla vigente disciplina, posto che l'art. 725, comma 2, contiene una dizione simile a quella del citato articolo del codice pre-vigente)"*;

che quindi il GIP di Milano ha ritenuto funzionalmente competente a conoscere degli incidenti di esecuzione su sequestri disposti in via rogatoriale la Corte d'Appello richiamando i seguenti articoli del codice di rito: artt. 737 bis, 723, 724 e 725 c.p.p., nonché giurisprudenza della Suprema Corte (in particolare la pronuncia 28063/2011);

OSSERVA

L'ordinanza di incompetenza funzionale emessa dal GIP di Milano in data 30.9.21 ha correttamente richiamato le norme del codice di rito in base alle quali deve fondarsi l'individuazione del competente giudice dell'esecuzione; sulla base di tale norme tuttavia, ritiene questa Corte che l'Autorità competente debba essere individuata proprio nel GIP del Tribunale presso cui opera il pubblico Ministero individuato ex art. 724 c. 1 cpp.

Con la riforma del 2017 infatti, come noto, l'organo deputato all'esecuzione delle rogatorie passive è divenuto il procuratore distrettuale; le norme prevedono altresì che allorquando l'atto richiesto in esecuzione è un atto che la legge attribuisce alla competenza del giudice sarà il Giudice per le Indagini Preliminari a decidere sull'esecuzione.

L'ampia riforma attuata dal decreto legislativo 3 ottobre 2017 n. 149 implica, ad avviso di questa Corte, che il Giudice dell'esecuzione competente a decidere sull'incidente sollevato da debba essere individuato nel Giudice per le Indagini Preliminari di Milano.

Sussistono quindi i presupposti per sollevare conflitto negativo di competenza;

P. Q. M.

SOLLEVA conflitto negativo di competenza con il Giudice per le Indagini Preliminari di Milano affinché la Suprema Corte di Cassazione statuisca quale è il giudice competente a conoscere del presente procedimento;

DISPONE la trasmissione alla Corte Suprema di Cassazione dei seguenti atti necessari alla risoluzione del conflitto:

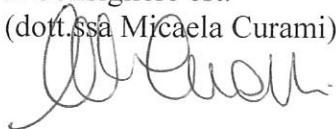
1. ordinanza di incompetenza del G.I.P. di Milano del 30.9.2021;
2. incidente di esecuzione sollevato dai difensori di _____ il 28.9.2021 innanzi al GIP di Milano, e relativi allegati;
3. decreto di sequestro probatorio del telefono cellulare di _____ emesso dal Sostituto Procuratore della Repubblica di Milano in data 11.1.2021

DISPONE che il presente provvedimento sia comunicato al Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Milano, al Pubblico Ministero presso il Tribunale di Milano, a ed ai suoi difensori avv.ti _____

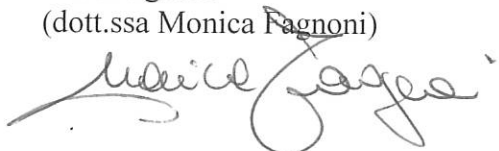
MANDA alla Cancelleria per gli adempimenti di competenza.

Milano il 20 ottobre 2021

Il Consigliere est.
(dott.ssa Micaela Curami)



Il Consigliere
(dott.ssa Monica Fagnoni)



Il Presidente
(dott. Antonio Nova)

