

Penale Sent. Sez. 3 Num. 34900 Anno 2021

Presidente: MARINI LUIGI

Relatore: SOCCI ANGELO MATTEO

Data Udiienza: 08/06/2021

### SENTENZA

sul ricorso proposto da:

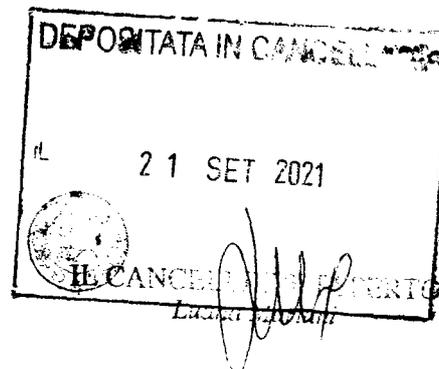
SAVERIO nato a GELA il 24/09/19

avverso l'ordinanza del 18/05/2020 del GIP TRIBUNALE di GELA

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO MATTEO SOCCI;

lette le conclusioni del PG PAOLA MASTROBERARDINO: "Rigetto del ricorso";

lette le conclusioni dell'Avv. Salvatore : "Annullamento dell'ordinanza impugnata".



*Angelo Matteo Succi*

## RITENUTO IN FATTO

1. Saverio ha proposto istanza di restituzione nel termine per presentare opposizione avverso il decreto penale di condanna n. 88/2016 del Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Gela del 24 novembre 2016, irrevocabile il 4 gennaio 2017; con provvedimento del 18 maggio 2020 il Tribunale di Napoli, *de plano*, ha rigettato l'istanza di restituzione nel termine.

2. Saverio ha proposto ricorso in cassazione (integrato da successiva memoria) deducendo i motivi di seguito enunciati, nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173, comma 1, disp. att., c.p.p.

2. 1. Violazione di legge (art. 666, comma 3, cod. proc. pen.) in relazione alla mancata fissazione dell'udienza.

Il ricorrente aveva chiesto oltre alla restituzione nel termine, anche, la contestuale declaratoria di non irrevocabilità del decreto penale n. 88/2016. La restituzione nel termine doveva essere preceduta dalla pronuncia di non irrevocabilità del decreto penale da opporre. L'incidente di esecuzione con la richiesta di dichiarazione di non irrevocabilità del decreto penale non poteva essere deciso senza il contraddittorio. Il Giudice, inoltre, acquisiva atti presso l'Agenzia delle Entrate in violazione della norma di cui all'art. 666, comma 5, cod. proc. pen., senza il contraddittorio.

2. 2. Violazione di legge (art. 175 e 462 cod. proc. pen.), con travisamento dei fatti e dei documenti. Le ragioni della restituzione nel termine si individuano nella mancata conoscenza del decreto penale di condanna; la notifica dell'atto si sarebbe perfezionata con la compiuta giacenza, con immissione dell'avviso nella cassetta delle poste del ricorrente. L'avviso di deposito, purtroppo, non risulta immesso nella cassetta postale del ricorrente (che abita al numero civico 14 di via \_\_\_\_\_, Gela; al numero civico n. 19 della stessa via c'è la cassetta postale di altro residente, nella quale è stato messo l'avviso). Per il provvedimento impugnato tale dato sarebbe superato dalla "velina dell'atto di notificazione", dove risulta indicata quale luogo di

notificazione la via n. 14, come sulla relata di notifica postale dell'Ufficio UNEP di Gela (n. cronologico 7530). Invece, doveva essere considerato l'errore del notificante che immetteva l'avviso di deposito nella cassetta del numero civico 19, come risulta nella parte compilata a penna.

2. 3. Violazione di legge (art. 666, comma 5, cod. proc. pen.).

Il Tribunale di Gela ha ritenuto intempestiva la richiesta di restituzione nel termine in quanto il ricorrente comunque avrebbe avuto conoscenza del decreto penale prima dei trenta giorni previsti dalla norma. Il Tribunale acquisiva notizie dall'Agenzia delle Entrate circa la notifica della cartella esattoriale emessa per il recupero delle somme di cui al decreto penale di condanna. Il Tribunale ha, pertanto, acquisito prove (nella specie atti documentali dall'Agenzia delle entrate) senza il previsto contraddittorio (art. 666, comma 5, cod. proc. pen.).

2. 4. Violazione di legge (art. 175, comma 2, cod. proc. pen.). Il Tribunale ha ritenuto tardiva la richiesta di restituzione nel termine sulla base di una deduzione illogica, peraltro basata su un elemento illegittimamente acquisito (la notifica della cartella esattoriale). Ovvero sulla base della conoscenza della cartella esattoriale si è dedotta, anche, la conoscenza del decreto penale di condanna. Non si è certi della effettiva notifica al ricorrente della cartella esattoriale e della sua effettiva conoscenza; infatti, la notifica della cartella esattoriale per compiuta giacenza non comporta la sua effettiva conoscenza. Inoltre, nelle cartelle esattoriali non risultano indicati gli estremi precisi del provvedimento per la sua effettiva conoscenza, in quanto non viene indicato il fatto materiale (imputazione) della condanna, e neanche le norme di legge violate e, conseguentemente, la sola indicazione di un procedimento penale non equivale certo alla conoscenza del decreto penale di condanna.

Ha chiesto, pertanto, l'annullamento della decisione impugnata.

3. La Procura generale della Corte di Cassazione, Sostituto Procuratore Generale Paola Mastroberardino, ha chiesto di dichiarare l'inammissibilità del ricorso.

2  


## CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso risulta fondato e il provvedimento impugnato deve annullarsi senza rinvio con la trasmissione degli atti al Tribunale di Gela per il prosieguo.

In tema di restituzione nel termine per proporre impugnazione, la previgente formulazione dell'art. 175, comma secondo, cod. proc. pen. (introdotta dall'art. 1 D.L. n. 17 del 2005, conv. in legge n. 60 del 2005), avendo previsto una sorta di presunzione "iuris tantum" di mancata conoscenza da parte dell'imputato della pendenza del procedimento, ha posto a carico del giudice l'onere di reperire in atti l'esistenza di una eventuale prova positiva da cui possa desumersi la effettiva conoscenza del provvedimento di condanna, con la conseguenza che la mera regolarità formale della notifica non può essere considerata dimostrativa della conoscenza del giudizio o rivelatrice della volontà del destinatario di non impugnare la sentenza contumaciale o di non opporre il decreto penale di condanna. (Fattispecie in cui la Corte ha annullato l'ordinanza di rigetto della richiesta di restituzione nel termine in quanto il giudice di merito aveva ommesso di verificare se, come dedotto dall'imputato, il rapporto professionale con il difensore presso il quale era stato eletto domicilio per le notifiche si fosse effettivamente interrotto). (Sez. 3, n. 38295 del 03/06/2014 - dep. 18/09/2014, Petreto, Rv. 26015101; vedi anche Sez. 2, n. 21393 del 15/04/2015 - dep. 21/05/2015, N, Rv. 26421901 e Sez. 1, n. 38817 del 10/07/2015 - dep. 24/09/2015, Giovanelli, Rv. 26453801).

Nel caso in giudizio l'ordinanza impugnata, senza contraddittorio, acquisiva la cartella esattoriale notificata al ricorrente l'8 gennaio 2018 e da quest'atto riteneva tardiva l'istanza di restituzione nel termine (oltre i 30 giorni dall'effettiva conoscenza del decreto penale di condanna).

nella sua istanza aveva richiesto preliminarmente la contestuale dichiarazione di non irrevocabilità del decreto penale di condanna (questione sul titolo esecutivo). Conseguentemente ai sensi dell'art. 665, quinto comma, cod. proc. pen., le prove dovevano essere assunte nel rispetto del contraddittorio, se non altro per la possibilità di prova contraria.

Comunque, per completezza, si deve rilevare che solo l'accesso agli atti per l'emissione della cartella esattoriale potrebbe far ritenere effettiva la conoscenza dell'emissione del decreto penale di condanna, in quanto la cartella esattoriale non contiene elementi individuanti il titolo in modo facilmente comprensibile: "In tema di restituzione in termini per proporre opposizione a decreto penale di condanna, è onere dell'imputato allegare il momento in cui è venuto a conoscenza del provvedimento mentre spetta al giudice verificare che l'istante non abbia avuto tempestiva cognizione dello stesso, rimanendo a carico di quest'ultimo le conseguenze del mancato superamento dell'incertezza circa l'effettiva conoscenza del provvedimento ritualmente notificato. Fattispecie di decreto penale di condanna notificato per compiuta giacenza, nella quale la Corte ha censurato il rigetto di una istanza di rimessione in termini per proporre opposizione, in assenza di elementi indicanti che l'imputato avesse avuto conoscenza del decreto in epoca precedente rispetto a quella, dedotta nell'istanza, dell'accesso agli atti effettuato a seguito della notifica della cartella esattoriale emessa per la riscossione della pena pecuniaria" (Sez. 3, Sentenza n. 4654 del 19/01/2016 Cc., dep. 04/02/2016, Rv. 266281 - 01).

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio il provvedimento impugnato e dispone trasmettersi gli atti al Tribunale di Gela.

Così deciso il 8/06/2021

^