

**Penale Sent. Sez. 1 Num. 7149 Anno 2022**

**Presidente: CASA FILIPPO**

**Relatore: TALERICO PALMA**

**Data Udiienza: 14/12/2021**

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

ANTONIO nato a MATERA il 31/01/19

avverso l'ordinanza del 05/07/2021 del GIP TRIBUNALE di POTENZA

udita la relazione svolta dal Consigliere PALMA TALERICO;

lette le conclusioni del PG., d.ssa Felicetta Marinelli che ha chiesto il rigetto del ricorso con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali;

## RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 5 luglio 2021, il Giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Potenza, in funzione di giudice dell'esecuzione, rigettava la richiesta formulata nell'interesse di Antonio, tendente a ottenere la "declaratoria di temporanea inefficacia del provvedimento di esecuzione di pene concorrenti nei confronti di condannato già detenuto e del contestuale ordine di esecuzione emesso dal P.M. di Potenza in data 17.5.2021".

Per quanto qui rileva, il suddetto giudice riteneva che l'eccezione difensiva - secondo cui non si era validamente formato il giudicato sulla sentenza della Corte di appello di Bologna n. 5867/2017, ricompresa nel citato provvedimento di pene concorrenti, per nullità della notificazione dell'estratto contumaciale della citata pronuncia, eseguita, ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., al difensore d'ufficio senza che fosse stato effettuato un tentativo di notifica all'imputato contumace - non poteva essere accolta in applicazione del principio di diritto fissato con la pronuncia n. 48028 del 22/10/2019 della Corte di cassazione per cui *"le notificazioni successive a quella effettuata con consegna al difensore per impossibilità di notificazione al domicilio eletto o dichiarato non devono essere precedute dalla reiterazione del tentativo di notificazione in detti luoghi, ma possono essere eseguite direttamente nelle forme previste dall'art. 161, comma 4, cod. proc. pen."*

Aggiungeva che, dalla motivazione della citata pronuncia di legittimità, emergeva "come il vizio di notifica possa essere dichiarato soltanto ove risulti impossibile stabilire se l'originaria impossibilità di eseguire la notifica presso il domicilio eletto sussisteva o meno e potesse, quindi, procedersi nelle forme di cui all'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. anche per la notifica dell'estratto contumaciale della sentenza"; che, nel caso di specie, siffatto presupposto non era "stato né dedotto né documentato", per cui l'eccezione andava rigettata "sulla base del principio suesposto e considerato, altresì, che *"l'impossibilità della notificazione nel domicilio dichiarato o eletto che ne legittima l'esecuzione presso il difensore, secondo la procedura prevista dall'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., è integrata anche dalla temporanea assenza dell'imputato al momento dell'accesso dell'ufficiale notificatore o dalla non agevole individuazione dello specifico luogo, non occorrendo alcuna indagine che attesti l'irreperibilità dell'imputato doverosa, invece, qualora non sia stato possibile eseguire la notificazione nei modi previsti dall'art. 157 cod. proc. pen."* (Cass. Sez. Un. n. 58120 del 22/06/2017)".

2. Avverso detta ordinanza, hanno proposto ricorso per cassazione i difensori di fiducia del condannato, avvocati Gaetano e Armando , deducendo due distinti motivi di impugnazione.

2.1. Con il primo motivo, la difesa dello ha dedotto "violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) cod. proc. pen. in relazione all'art. 161 e segg. cod. proc. pen.; inosservanza o erronea applicazione della legge penale; violazione di norma processuale in relazione all'art. 161 cod.



proc. pen. e segg. e artt. 178 e 179 cod. proc. pen. e conseguente violazione del diritto di difesa”.

Premesso che la notificazione del decreto di citazione a giudizio dell'imputato dinanzi alla Corte di appello di Bologna era stata regolarmente eseguita presso il difensore, ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., per l'impossibilità di effettuazione nel domicilio dichiarato, come da attestazione dell'ufficiale notificatore, il quale aveva apposto una crocetta sulla frase reimpostata "*irreperibilità del destinatario*", senza alcuna altra precisazione di inidoneità di detto o di definitiva impossibilità di eseguire la notificazione in quel luogo, la difesa ha sostenuto che detta attestazione non avrebbe potuto che intendersi come temporanea assenza dell'imputato, di tal che non avrebbe potuto escludersi che l'esecuzione delle successive notifiche presso il domicilio dichiarato potesse ritornare a essere praticabile.

Conseguentemente, sempre secondo la difesa, essendo la causa di irreperibilità non definitiva, le notificazioni successive a quella effettuata mediante consegna dell'atto al difensore avrebbero dovuto necessariamente essere precedute dalla reiterazione del tentativo di notificazione nel domicilio dichiarato e non direttamente nelle forme di cui all'art. 161, comma 4, del codice di rito.

2.2. Con il secondo motivo, la difesa dello                                ha dedotto "violazione dell'art. 606, comma 1, lett. e) cod. proc. pen., in relazione agli artt. 161 e segg. cod. proc. pen.; mancanza e/o manifesta illogicità della motivazione in riferimento alle doglianze difensive in merito alla nullità della notificazione dell'estratto contumaciale”.

Secondo la difesa, la motivazione dell'ordinanza impugnata non avrebbe dato esauritiva e convincente risposta alle censure difensive; il ricorrente aveva, infatti, dedotto e documentato l'esito negativo del tentativo di notifica del decreto di citazione in appello, avendo rappresentato che l'Ufficiale notificatore aveva apposto la crocetta sulla frase preimpostata *irreperibilità del destinatario*, con la conseguenza che il Giudice dell'esecuzione sarebbe stato in possesso di tutti gli elementi idonei a stabilire l'esito della prima notifica e la sussistenza o meno del presupposto dell'originaria impossibilità; anzi, dagli elementi a sua disposizione, facendo corretta applicazione del principio fissato dalle Sezioni Unite richiamate nell'ordinanza, avrebbe dovuto trarre la conclusione che non sussistesse il presupposto della definitiva impossibilità dell'originaria notificazione; solo in ipotesi di accertata e definitiva inidoneità del domicilio dichiarato o di definitiva impossibilità di eseguire la notificazione, si sarebbe potuto legittimamente evitare di reiterare la notifica in detto domicilio.

In ogni caso, sempre secondo la difesa, la motivazione dell'ordinanza impugnata sarebbe manifestamente illogica perché sorretta nei suoi punti essenziali da argomentazioni viziate da evidenti errori nell'applicazione delle regole della logica o, comunque, logicamente incompatibile con atti dotati di una autonoma forza esplicativa o dimostrativa; il Giudice

dell'esecuzione avrebbe, infatti, confuso i presupposti per la notifica al difensore ex art. 161, comma 4, cod. proc. pen. con quelli che, invece, sono necessari per rendere valide anche le successive notificazioni con le medesime modalità senza reiterare un tentativo di notifica presso il domicilio dichiarato.

3. Con requisitoria scritta, il Procuratore generale di questa Corte, d.ssa Felicetta Marinelli, ha chiesto il rigetto del ricorso con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso non è fondato e, pertanto, va rigettato.

E in vero, l'ordinanza impugnata, con la motivazione in precedenza riportata (e alla quale ci si richiama, al fine di evitare inutili ripetizioni) ha correttamente applicato, nel caso di specie, il principio di diritto secondo cui "le notificazioni successive a quella effettuata con consegna al difensore per impossibilità di notificazione al domicilio eletto o dichiarato non devono essere precedute dalla reiterazione del tentativo di notificazione in detti luoghi, ma possono essere eseguite direttamente nelle forme previste dall'art. 161, comma 4, cod. proc. pen." (Cass. Sez. 3, ordinanza n. 48028 del 22/10/2019, Rv. 277996, citata nel provvedimento impugnato).

Tale principio è stato di recente ribadito con la pronuncia n. 3930 del 12/01/2021 (Rv. 280383), che ha affermato che "l'esito negativo di una notifica all'imputato nel domicilio dichiarato o eletto, per una ragione definitiva che renda impossibile l'esecuzione della notifica in tale luogo, quale il trasferimento dell'imputato o l'inesistenza ivi del suo nominativo, rende valide le successive notifiche, in ogni fase e grado del procedimento, effettuate direttamente al difensore, ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., senza previa reiterazione del tentativo di notifica presso detto domicilio"; e ciò, "per evidenti ragioni riconducibili alla unitarietà del procedimento penale, nonché a esigenze di economia e di speditezza processuale".

In altri termini, l'impossibilità della notificazione al domicilio dichiarato o eletto che ne legittima l'esecuzione presso il difensore, secondo la procedura prevista dall'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., può essere integrata anche dalla temporanea assenza dell'imputato al momento dell'accesso dell'Ufficiale notificatore che attesti di non avere reperito l'imputato nel domicilio dichiarato o il domiciliatario nel domicilio eletto, senza che sia necessario procedere a una verifica di vera e propria irreperibilità, così da qualificare come definitiva l'impossibilità di ricezione degli atti nel luogo dichiarato o eletto dall'imputato.

In tale caso - come è stato osservato dalla pronuncia di legittimità, citata nel provvedimento impugnato - però, essendo la causa di irreperibilità non definitiva, le notificazioni successive a quella effettuata mediante consegna dell'atto a mani del difensore devono necessariamente



essere precedute dalla reiterazione del tentativo di notificazione nel domicilio dichiarato o eletto e non possono, quindi, essere eseguite direttamente nelle forme di cui all'art 161, comma 4, cod. proc. pen..

L'impossibilità di effettuare una notifica nel domicilio dichiarato o eletto non comporta che anche le successive notifiche debbano automaticamente avvenire mediante consegna al difensore (in tal senso, cfr. Cass. Sez. 6, n. 34341 del 15/04/2010, Rv. 248238; Cass. Sez. 5, n. 13230 del 08/10/1999, Rv. 214975; Cass. Sez. 5, n. 16583 del 19/03/2002, Rv. 221355).

Diversamente, deve ritenersi allorché – come già evidenziato – la notifica all'imputato nel domicilio da questi dichiarato o eletto abbia avuto esito negativo per una ragione definitiva.

2. Ebbene, il Giudice dell'esecuzione ha ritenuto la regolarità della notifica dell'estratto contumaciale della sentenza della Corte di appello di Bologna n. 5867 del 2017, effettuata ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen. (e, quindi, validamente formato il giudicato su detto titolo) sul presupposto che la notifica all'imputato del decreto di citazione in appello nel domicilio dichiarato avesse avuto esito negativo per una ragione definitiva.

Dall'esame degli atti, cui la Corte può accedere per risolvere la prospettata questione processuale, risulta, infatti, che l'Ufficiale notificatore, nel procedere a eseguire la notifica all'imputato del decreto di citazione a giudizio dinnanzi alla Corte di appello di Bologna nel domicilio da questi dichiarato, aveva apposto una crocetta sulla frase preimpostata "irreperibilità del destinatario" e non anche sull'altra, pur presente sul modulo, "temporanea assenza del destinatario", con la conseguenza che l'assunto difensivo – secondo cui si sarebbe trattato di irreperibilità non definitiva – è, all'evidenza, destituito di fondamento.

3. Al rigetto del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso, il 14 dicembre 2021