

N. [REDACTED]/2024 Reg. SIGE.

N. [REDACTED]/2002 SIEP

TRIBUNALE DI MILANO

SEZIONE SESTA PENALE

In composizione collegiale

in funzione di Giudice dell'Esecuzione

in persona dei magistrati

dott. ssa Ilaria Simi Presidente

dott. ssa Teresa Ferrari da Passano Giudice est

dott. ssa Amelia Managò Giudice

deliberando in camera di consiglio all'esito dell'udienza in data [REDACTED] 2024, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nell'incidente di esecuzione promosso dal difensore nell'interesse di [REDACTED] nato a [REDACTED] ([REDACTED]) il [REDACTED] (CUI [REDACTED]), avente ad oggetto, in principalità, la dichiarazione di non esecutività della sentenza N. [REDACTED]/2001 emessa a suo carico dal Tribunale di Milano il [REDACTED].2001 - definitiva il [REDACTED].2002 - , e, in subordine, la restituzione nel termine per l'impugnazione.

Sentito il parere favorevole del pubblico ministero in ordine all'accoglimento della richiesta di restituzione in termine.

Vista la richiesta del PM di dichiarazione del ripristino dell'efficacia dell'ordinanza nr [REDACTED]/1997 applicativa della misura cautelare della custodia in carcere emessa dal GIP Tribunale di Milano de [REDACTED].1999 e di immediata esecuzione della medesima e della conseguente emissione del mandato di arresto europeo sull'originario titolo cautelare.

OSSERVA

Deve premettersi che il procedimento in oggetto si è interamente esaurito prima dell'anno 2010, e quindi è ad esso applicabile l'abrogata normativa in ordine alla contumacia, nonché, quanto alla richiesta di restituzione nel termine per impugnare, la norma di cui all'art. 175, comma 2, c.p.p. previgente rispetto al testo attuale.

Inoltre, deve rilevarsi che, secondo il consolidato orientamento della Suprema Corte, in sede di incidente di esecuzione l'indagine affidata al giudice è limitata al controllo dell'esistenza di un titolo esecutivo e della legittimità della sua emissione, sicché non possono essere fatte valere le nullità asseritamente incorse nel giudizio di cognizione (cfr., *ex multis* e da ultimo, Cass. Sez. 1, n. 16958, 23/2/2018-16/4/2018).

Oggetto dell'incidente di esecuzione è dunque in primo luogo la verifica della regolare notificazione dell'estratto contumaciale relativo alla sentenza del Tribunale di Milano N

██████/01 emessa il █████.2001 dichiarata definitiva per l'imputato ██████████
██████ il █████ 2002

Tale notificazione, eseguita presso il difensore di ufficio Avv ██████████ a nominato ex art 97,IV comma c.p.p., è in effetti regolare, conseguendo alla latitanza del ██████████ dichiarata con decreto emesso il █████.2000 dal GIP presso il Tribunale di Milano a seguito di ricerche eseguite con esito negativo come è dato evincere dall'informativa redatta dalla Squadra Mobile – Sezione Criminalità Organizzata della Questura di Milano de █████ █████ 2000.

La notifica dell'estratto contumaciale venne effettuata a termini di legge e correttamente eseguita al difensore d'ufficio nominato ex art 97 co 4 cpp

Va, a tale fine richiamato il consolidato principio giurisprudenziale secondo cui “ *In caso di nomina di un difensore d'ufficio e della successiva designazione di un sostituto ex art. 97 n. 4 cod. proc. pen., questi esegue i diritti ed assume i doveri del difensore e perciò a lui, come al difensore d'ufficio originariamente nominato, può essere notificato l'estratto contumaciale della sentenza, che egli dovrà aver cura di consegnare all'imputato. La notifica può essere perciò fatta indifferentemente all'uno od all'altro dei difensori senza che ciò comporti lesione dei diritti dell'imputato. Sez. 1, **Sentenza n. 4295 del 27/07/1995.***

Tale principio è stato di recente confermato dalla Suprema Corte (v Cassazione sezione 2 sentenza N. 30231/2023) che ha ribadito il principio dell'unitarietà della difesa d'ufficio che implica la possibilità di una sola notifica a scelta tra il difensore nominato d'ufficio ex articolo 97 comma 1 e il difensore designato ex articolo 97 comma 4 c.p.p.

Sotto questo profilo, pertanto, l'incidente di esecuzione ex art. 670 c.p.p. deve essere respinto, atteso che il titolo esecutivo si è formato correttamente.

La cognizione di questo giudice dell'esecuzione deve necessariamente riguardare la richiesta di restituzione nel termine per impugnare, che invero è stata esplicitamente avanzata dal difensore.

La richiesta è stata proposta nel termine di trenta giorni previsto a pena di decadenza, poiché ██████████ ha avuto certa conoscenza della sentenza con la notifica dell'ordine di esecuzione avvenuta all'atto della notifica del mandato d'arresto europeo il 04 gennaio 2024 e il difensore ha depositato l'istanza il 02 febbraio 2024

E' noto (cfr., da ultimo, Cass., Corte di Cassazione sez. III, sentenza 12 dicembre 2018 – 2 gennaio 2019, n. 26)¹ il principio di diritto secondo cui “*ai fini della*

¹ preliminarmente va rilevato che la norma applicabile è l'art. 175 c.p.p., comma 2, come sostituito dal D.L. 21 febbraio 2005, n. 17, convertito con modificazioni dalla L. 22 aprile 2005, n. 60, nella formulazione antecedente alle modifiche del 2014. Tale norma riconosce al contumace il diritto alla restituzione nel termine per impugnare “*salvo che lo stesso abbia avuto effettiva conoscenza del procedimento o del provvedimento e abbia volontariamente rinunciato a comparire ovvero a*

proporre impugnazione o opposizione".

La restituzione nel termine è esclusa se risulti la conoscenza del procedimento, ovvero del provvedimento e la volontaria rinuncia riferibile alla partecipazione al primo, all'impugnazione del secondo. Ne discende che la mancanza di conoscenza del procedimento accompagnata da mancata volontaria rinuncia a comparire e la mancata conoscenza del provvedimento, accompagnata da mancanza di volontaria rinuncia a impugnare, costituiscono condizioni che devono sussistere entrambe in via cumulativa per ottenere la restituzione in termini, sicché, difettando una delle due, deve essere negata la possibilità del giudizio d'impugnazione.

Come affermato anche da Cass. Sez. 1, n. 57650 del 29/09/2017, Bartolelli, Rv. 271913, che richiama la giurisprudenza della Corte EDU (Colozza c. Italia, sentenza del 12/2/1985, 27; F.C.B. c. Italia, del 28/8/1991, 33; T. c. Italia, del 12/10/1992, 26), per stabilire se vi sia stata o meno rinuncia inequivoca a comparire e ad impugnare la condizione preliminare ed essenziale è ovviamente verificare se l'imputato abbia avuto conoscenza, non soltanto della possibilità di un procedimento a suo carico, ma dell'esistenza effettiva di un processo e del contenuto dell'accusa sulla quale era chiamato a difendersi in giudizio.

La conoscenza deve essere effettiva, nel senso che il destinatario deve avere ricevuto sicura notizia del processo, fornitagli mediante un atto giuridico rispondente a precise condizioni formali e sostanziali, idonee a consentirgli l'esercizio concreto dei suoi diritti.

Come si afferma nella sentenza Bartolelli, se tale condizione è provata, chi abbia scelto di non comparire perché resosi irreperibile non può dolersi del fatto di non avere conosciuto la sentenza che lo ha condannato: tale condizione, liberamente scelta, con la sottrazione al procedimento penale ed al contatto con l'autorità giudiziaria lo ha posto volontariamente nella situazione di ignorarne l'esito conclusivo (Cass. sez. 5, 14889/2010 Rv. 246866).

2.2. Orbene, va ricordato che è latitante chi volontariamente si sottrae alla custodia cautelare, agli arresti domiciliari, al divieto di espatrio, all'obbligo di dimora o a un ordine con cui si dispone la carcerazione.

La volontarietà non postula che l'interessato sia a conoscenza dell'avvenuta emissione a suo carico del provvedimento restrittivo della libertà, essendo sufficiente che sappia che un ordine o mandato può essere emesso nei suoi confronti; ma è tuttavia comunque necessario che risulti che egli si è posto in condizioni di irreperibilità avendo notizia delle sue pendenze giudiziarie.

La latitanza, avendo quale presupposto la volontarietà, implica la conoscenza del procedimento; dalla latitanza però non discende necessariamente la conoscenza effettiva e sicura del processo o della sentenza, perché il latitante non ha ricevuto l'atto giuridico contenente l'accusa.

2.3. Va ribadito quanto affermato da Cass. Sez. 6, n. 25415 del 28/05/2007, Malaj, Rv. 236863, in motivazione: ai fini della applicazione dell'art. 175 c.p.p., comma 2, come modificato dalla L. 22 aprile 2005, n. 60, la situazione dell'imputato latitante nel procedimento e che non ha nominato un difensore di fiducia mentre può costituire prova della conoscenza del procedimento, e della volontà di non comparire, non può costituire prova anche della conoscenza del provvedimento e della rinuncia ad impugnare.

Non è consentita alcuna equiparazione con la situazione di colui che, latitante, abbia nominato un difensore di fiducia presso il quale ha eletto domicilio, assumendosi i conseguenti obblighi di tenere con lui i contatti necessari ai fini della conoscenza dell'esito del procedimento e della proposizione dell'impugnazione.

La Corte non ha ritenuto sufficiente la latitanza, per tutto il corso del processo, dell'imputato, non assistito da difensore di fiducia, a far presumere la conoscenza in lui della condanna e ha annullato

valutazione dell'istanza di restituzione nel termine ex art. 175 c.p.p., comma 2, come sostituito dal D.L. 21 febbraio 2005, n. 17, convertito con modificazioni dalla L. 22 aprile 2005, n. 60, nella formulazione antecedente alle modifiche del 2014, la situazione dell'imputato latitante nel procedimento e che non ha nominato un difensore di fiducia non può costituire prova anche della conoscenza del provvedimento e della rinuncia ad impugnare".

Dunque "in tema di restituzione nel termine, non può farsi discendere dalla notifica dell'estratto contumaciale della sentenza nelle mani del difensore di ufficio domiciliatario l'effettiva conoscenza da parte dell'imputato contumace, qualora la stessa non sia desumibile aliunde".

Nel caso di specie non vi è prova alcuna che il difensore di ufficio, prima o dopo la notifica della citazione e poi nel corso del dibattimento di primo grado, abbia in alcun modo potuto comunicare con [REDACTED].

D'altra parte, risulta dalla sentenza in atti che il [REDACTED] venne identificato come concorrente nei capi di imputazione a lui contestati a seguito delle dichiarazioni rese dal collaboratore mentre era libero, senza però essere mai fermato. Pertanto non gli è mai stata contestata di persona l'accusa, né ha avuto occasione di eleggere o dichiarare domicilio. Di tal che la sua irreperibilità è perdurata nel corso di tutto il procedimento impedendo anche al difensore di rintracciarlo.

Nel caso di specie, appunto, consta unicamente la notificazione (formalmente ineccepibile, ma non idonea a comprovare l'effettiva conoscenza prima del procedimento, poi della sentenza), mentre non risulta in alcun modo che [REDACTED] (dichiarato latitante) abbia avuto concreta contezza della citazione davanti al giudice, così come non risulta che abbia avuto qualsivoglia contatto con il difensore di ufficio nominatogli.

l'ordinanza reiettiva dell'istanza di restituzione nel termine, per avere omissis di dare conto degli elementi che giustificavano la reale conoscenza di essa da parte dell'interessato e l'eventuale inutile decorso del termine di decadenza per la proposizione dell'impugnazione.

Cfr. anche Cass. Sez. 6, n. 14743 del 29/01/2018, Tair, Rv. 272654, secondo cui il condannato contumaciale, latitante, che non abbia avuto effettiva conoscenza del processo a suo carico, ha diritto alla restituzione nel termine per l'impugnazione nonostante il difensore d'ufficio abbia tempestivamente proposto appello avverso la sentenza di condanna.

3. L'ordinanza impugnata va pertanto annullata con rinvio al Tribunale di Roma, per un nuovo esame, che si atterrà al seguente principio di diritto: "ai fini della valutazione dell'istanza di restituzione nel termine ex art. 175 c.p.p., comma 2, come sostituito dal D.L. 21 febbraio 2005, n. 17, convertito con modificazioni dalla L. 22 aprile 2005, n. 60, nella formulazione antecedente alle modifiche del 2014, la situazione dell'imputato latitante nel procedimento e che non ha nominato un difensore di fiducia non può costituire prova anche della conoscenza del provvedimento e della rinuncia ad impugnare".

Non vi è dunque alcuna prova della conoscenza del procedimento (inteso, come da giurisprudenza di legittimità, quale conoscenza della citazione davanti al giudice), né del provvedimento finale, né vi è prova della volontaria rinuncia a proporre impugnazione.

Per tali motivi la richiesta di restituzione ex art. 175 c.p.p. svolta in subordine deve essere accolta.

Quanto alla richiesta di declaratoria di ripristino dell'efficacia dell'ordinanza nr [REDACTED]1997 applicativa della misura cautelare della custodia in carcere emessa dal GIP Tribunale di Milano del [REDACTED]. [REDACTED]1999 e di immediata esecuzione della medesima e della conseguente emissione del mandato di arresto europeo sull'originario titolo cautelare deve rilevarsi quanto segue.

Va, a tale riguardo, richiamato il principio più volte espresso dalla Suprema Corte (Cass Sez I N 37329/15 dell'08.07.2015 deposita in data 15.09.2015) secondo cui “ *La revoca dell'ordine di carcerazione in seguito alla restituzione nel termine, ai sensi dell'art. 175 cod. proc. pen., ne fa venire meno tutti gli effetti tipici, ivi compresa la caducazione dell'esecuzione dell'ordine di carcerazione, ma non esclude l'efficacia -del tutto indipendente dalla non eseguibilità della sentenza-della ordinanza di applicazione della custodia cautelare in carcere, costituente titolo autonomo, non affetto da alcuna nullità.*

Venuta meno la definitività della sentenza, conserva dunque piena efficacia la misura cautelare custodiale, come già ritenuto da questa Corte, la quale ha affermato che l'accoglimento della richiesta di restituzione nel termine per l'impugnazione della sentenza contumaciale comporta la scarcerazione del richiedente in riferimento alla pena posta in esecuzione sulla base della menzionata sentenza, ma resta salva l'esecuzione della misura cautelare a suo tempo emessa, che riprende vigore per effetto del riacquisto della qualità di imputato (Sez. 1, n. 12903 del 24/03/2009, Ervis Sinani, Rv. 243500; Sez. 1, n. 6266 del 28/01/2009, Gambino, Rv. 241965; Sez. 1, n. 17336 del 12/04/2007, Smailj, non massimata; e Sent sez I n 37329 dell'08.07.2015)”

Da quanto detto ne discende che va dichiarata l'efficacia dell'ordinanza della custodia cautelare su menzionata emessa nei confronti di [REDACTED] (limitatamente ai reati in relazione ai quali è stato condannato capo 84 (corrispondente al capo 167 della o.c.c) e 127 (corrispondente al capo 244 dell'o.c.c)).

Deve, altresì, rilevarsi che quanto al decorso dei termini di fase della custodia cautelare, questo Collegio ritiene di aderire all'orientamento giurisprudenziale del Corte Suprema² secondo il quale i termini di fase decorrono nuovamente dalla data del provvedimento di restituzione nel termine

² La previsione di cui all'art. 303, comma 2, cod. proc. pen. si applica anche all'ipotesi di ripristino della misura cautelare a seguito della regressione del processo dalla fase esecutiva a quella di cognizione ai sensi dell'art. 175, comma 2, cod. proc. pen. con la conseguenza che i termini di fase della custodia decorrono nuovamente dalla data del provvedimento di restituzione nel termine per impugnare emesso dal giudice dell'esecuzione. Sez. 6 - , *Sentenza n. 38153 del 16/09/2021* Cc. (dep. 25/10/2021) Rv. 282116 – 01 – e N 29821 del 25.06.2021)

per impugnare emesso dal giudice dell'esecuzione e non già dalla pronuncia della sentenza di primo grado³.

Si ritiene, inoltre, che allo stato non siano emersi elementi per escludere l'attualità delle esigenze cautelari poste a fondamento dell'ordinanza cautelare.

Tale non può considerarsi il fatto che il predetto svolga attività lavorativa da un lungo periodo di anni. Va, infatti, rilevato che come è dato evincere da quanto emerge dalla stessa ordinanza di custodia cautelare, la posizione dei membri del clan [REDACTED] in ruoli di rilevanza nel territorio del [REDACTED] ove risulta vivere l'imputato, non aveva impedito la commissione dei gravissimi reati in relazione ai quali si è proceduto. Pertanto, allo stato, quanto documentato dalla difesa non può che avere una valenza neutra in assenza di altri elementi positivi di valutazione.

Deve, dunque, ritenersi permanere in particolare il pericolo di fuga desunto dal lunghissimo periodo di latitanza, dalla gravità dei reati commessi e dall'entità della pena inflitta dal fatto che il condannato è persona che non risulta avere riferimenti stabili e specifici in Italia, elementi tutti che consentono di ritenere che il predetto possa sottrarsi nuovamente all'esecuzione della pena in caso di conferma della condanna.

P.Q.M.

Visto l'art. 175 comma 2 c.p.p., testo previgente,

ACCOGLIE

la richiesta del difensore, presentata nell'interesse di [REDACTED] nato a [REDACTED] ([REDACTED]) il [REDACTED] (CUI [REDACTED]) di restituzione nel termine per proporre impugnazione avverso la sentenza del Tribunale di Milano N [REDACTED]/01 emessa il [REDACTED] 2001, dichiarata definitiva per l'imputato [REDACTED] il [REDACTED] 2002

SOSPENDE

pertanto l'esecuzione della sentenza suddetta.

RESPINGE

l'ulteriore istanza ex art. 670 c.p.p. svolta in principalità.

DICHIARA

ripristinata l'efficacia dell'ordinanza nr [REDACTED] 1997 applicativa della misura cautelare della custodia in carcere emessa dal GIP Tribunale di Milano del [REDACTED] 1999 limitatamente ai reati di cui al capo 84 (corrispondente al capo 167 della o.c.c) e al capo 127 (corrispondente al capo 244 dell'o.c.c).

DISPONE

la notifica a mani dell'imputato dell'estratto contumaciale della sentenza N [REDACTED] 2001 emessa nei suoi confronti dal Tribunale di Milano il [REDACTED] 2001 e dell'ordinanza di

³ Cass sez IV pen n 25954 /2021

custodia cautelare nr [redacted]1997 applicativa della misura cautelare della custodia in carcere emessa dal GIP Tribunale di Milano del [redacted]1999

DISPONE

l' immediata esecuzione dell'ordinanza custodiale come da MAE.

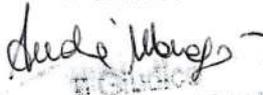
MANDA

alla cancelleria per gli adempimenti di competenza, e in particolare l'immediata comunicazione al Pubblico Ministero che provvederà all'esecuzione
Milano, 15.02.2024

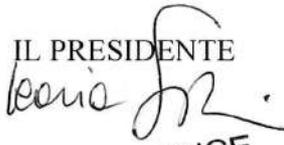
Il Giudice est


IL GIUDICE
Ferrarini FERRARI DA PASSANO

Il Giudice


IL GIUDICE
Maggiorani

IL PRESIDENTE


IL GIUDICE
dott.ssa Maria SIMI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

SEZ. 6^a PENALE

Milano, 15/2/2024

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
dr.ssa Giuliana PIERETTI

