

## La nullità del decreto di citazione a giudizio

**Autore:** Di Tullio D'Elisiis Antonio

**In:** Diritto penale

L'omessa notificazione del decreto di citazione a giudizio al difensore di fiducia dell'imputato determina una nullità di ordine generale, assoluta e insanabile.

(Ricorso accolto mediante annullamento senza rinvio)

Orientamento confermato.

(C.p.p. artt. 178 c.p.p., comma 1, lett. c) e 179 c.p.p., comma 1).

### Il fatto

Con ordinanza del 19 gennaio 2017 il Tribunale di Milano, quale giudice dell'esecuzione, respingeva la richiesta principale avanzata dall'istante, volta a ottenere la dichiarazione di non esecutività della sentenza emessa nei suoi confronti dal Tribunale di Milano il 14 settembre 2015 e non impugnata, stante la nullità di tale titolo esecutivo a causa della mancata notificazione del decreto di citazione a giudizio al difensore di fiducia, e dichiarava inammissibile la richiesta subordinata avanzata dal condannato, di restituzione nel termine per proporre impugnazione avverso la medesima sentenza.

### I motivi addotti nel ricorso per Cassazione

Avverso questa decisione il condannato proponeva ricorso per cassazione affidato a due motivi.

Con un **primo motivo** si denunciava violazione degli artt. 670 e 420 bis cod. proc. pen., a causa della errata dichiarazione di assenza dell'imputato, compiuta dal Tribunale nonostante l'omessa notificazione del decreto di citazione a giudizio al difensore di fiducia dell'imputato, che quindi rendeva pienamente legittima la richiesta di dichiarare priva di esecutività la sentenza resa in assenza dell'imputato atteso che quest'ultimo, infatti, non aveva avuto effettiva conoscenza del processo, a causa della notificazione del decreto di citazione a giudizio a mezzo del servizio postale, e al giudizio non aveva partecipato neppure il suo difensore di fiducia, a causa della omessa notificazione del decreto di citazione; tale situazione consentiva di considerare l'imputato irreperibile, con la conseguente legittimità della richiesta di dichiarazione della mancanza di esecutività della sentenza di condanna pronunciata nei suoi confronti.

Con un **secondo motivo** si denunciava violazione dell'art. 568 c.p.p., comma 5 in quanto il giudice dell'esecuzione avrebbe dovuto qualificare la propria istanza di restituzione nel termine per proporre impugnazione come appello tardivo con annessa detta richiesta, sicchè avrebbe dovuta trasmetterla, qualificandola come appello, alla Corte territoriale.

Dal canto suo il Procuratore Generale nella sua requisitoria scritta concludeva chiedendo l'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata, evidenziando altresì la nullità della sentenza conseguente all'omessa notificazione del decreto di citazione a giudizio al difensore di fiducia dell'imputato, rimanendo irrilevante al riguardo la successiva nomina di difensore ufficio all'imputato rimasto assente nel giudizio di primo grado.

## **Le valutazioni giuridiche formulate dalla Corte di Cassazione**

**La Corte di Cassazione accoglieva il suddetto ricorso**, ritenendo il primo motivo fondato e assorbente.

I giudici di Piazza Cavour, prima di tutto, facendo proprie le argomentazioni svolte dal Procuratore Generale nella sua requisitoria scritta, rilevavano che il giudice dell'esecuzione, innanzi al quale sia stata eccepita la **nullità del titolo esecutivo** e sia stata avanzata, contestualmente, istanza di restituzione nel termine per proporre impugnazione (per la mancanza di effettiva conoscenza del titolo entro il termine), deve deliberare sulla prima richiesta anche quando, come nel caso in esame, sia stata contestualmente proposta istanza di restituzione nel termine per impugnare, in quanto la sospensione dell'esecuzione conseguente all'eventuale accoglimento della prima richiesta ha effetto assorbente e prevalente rispetto alla istanza di restituzione nel termine, giacchè a tale sospensione consegue ex lege una nuova decorrenza del termine per impugnare, ex art. 670 c.p.p., comma 1, (Sez. 1, n. 3349 del 17/12/2014, Lo Giudice, Rv. 262811; Sez. 1, n. 27099 del 10/06/2011, omissis, Rv. 250874), cosicchè il giudice dell'esecuzione deve verificare preliminarmente la validità del titolo esecutivo e, accertatane l'esecutività, è tenuto a esaminare autonomamente l'istanza presentata ai sensi dell'art. 175 cod. proc. pen. (Sez. 1, n. 36357 del 20/05/2016, Rv. 268251; Sez. 6, Ordinanza n. 49876 del 29/11/2013, , Rv. 258389; Sez. 1, n. 16523 del 16/03/2011, omissis,, Rv. 250438).

In secondo luogo la Corte evidenziava come sussistesse, nel caso in esame, la **violazione di legge processuale** denunciata dal ricorrente con il primo motivo giacchè l'imputato aveva, come peraltro chiaramente evidenziato anche nell'ordinanza impugnata, nominato tempestivamente e ritualmente un difensore di fiducia, al quale non era però stato notificato alcun atto processuale, cosicchè nel giudizio l'imputato, rimasto assente, era stato assistito da un difensore nominato d'ufficio; neppure la sentenza di condanna era, poi, stata notificata al difensore di fiducia.

Tal situazione procedurale che si era venuta a determinare, quindi, aveva determinato, alla stregua di

quanto chiarito nella sentenza omissis, delle Sezioni Unite di questa Corte (Sez. U, n. 24630 del 26/03/2015, omissis,, Rv. 263598; conf. Sez. 1, n. 16587 del 18/12/2015, omissis,, Rv. 267366), la sussistenza di una **nullità assoluta ai sensi dell'art. 178 c.p.p., comma 1, lett. c), e art. 179 c.p.p., comma 1**, essendo obbligatoria nel giudizio di merito la presenza del difensore e non rilevando la presenza di un sostituto nominato ai sensi dell'art. 97 c.p.p., comma 4, giacchè tale ultima nomina presuppone un regolare avviso ai titolari del diritto di difesa ed è consentita solo nelle ipotesi tassativamente indicate nell'art. 97 c.p.p., comma 4.

Tal che la mancata notifica al difensore di fiducia, di cui è necessaria la partecipazione e perciò obbligatoria la presenza, aveva determinato una **nullità di ordine generale, assoluta e insanabile**, dell'udienza, ancorchè tenuta in presenza del difensore nominato d'ufficio, e degli atti successivi, compreso il provvedimento conclusivo, in quanto la nomina fiduciaria non può, in presenza di tale omissione, essere surrogata dalla designazione d'ufficio da parte del giudice, di cui è irrilevante l'effettiva assistenza, giacchè ciò determina una lesione del diritto dell'imputato "ad avere un difensore di sua scelta", riconosciuto dall'art. 6, comma terzo lett. c), della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo.

A fronte di questa nullità si era venuta a produrre, come logico corollario, sempre secondo la Corte, l'**invalidazione del titolo esecutivo**, come prospettato nella originaria istanza avanzata dall'imputato al giudice dell'esecuzione, la cui decisione risulta pertanto contraria ai principi sovraesposti e deve, pertanto, essere annullata senza rinvio, con la restituzione degli atti al Tribunale di Milano, rimanendo con ciò assorbito il secondo motivo di ricorso.

Alla luce di ciò, di conseguenza, veniva annullata l'ordinanza impugnata senza rinvio e disposta la trasmissione degli atti al Tribunale di Milano.

## Conclusioni

La sentenza impugnata è giuridicamente ineccepibile in quanto si pone lungo il solco di un orientamento nomofilattico consolidato.

Difatti, come si evince anche dalla lettura del provvedimento qui in commento, costituisce principio consolidato quello secondo il quale la richiesta di restituzione in termini è logicamente subordinata all'accertamento della validità del titolo esecutivo così come, secondo quanto enunciato nell'arresto giurisprudenziale risultante dalla sentenza n. 24630 del 2015, l'omesso avviso dell'udienza al difensore di fiducia tempestivamente nominato dall'imputato o dal condannato integra una nullità assoluta ai sensi dell'art. 178 c.p.p., comma 1, lett. c), e art. 179, comma 1, c.p.p..

Nel caso pratico, dunque, ove si dovesse verificare una situazione analoga a quella in oggetto, non resterà al condannato di ricorrere per Cassazione per il tramite del suo difensore.

**Si consiglia**

<https://www.diritto.it/la-nullita-del-decreto-citazione-giudizio/>