

Penale Sent. Sez. 4 Num. 25102 Anno 2021

Presidente: FUMU GIACOMO

Relatore: NARDIN MAURA

Data Udiienza: 03/06/2021

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

CLAUDIO nato a il 01/01/19

avverso la sentenza del 10/06/2020 del GIP TRIBUNALE di LECCE

udita la relazione svolta dal Consigliere MAURA NARDIN;

lette le conclusioni del Procuratore generale

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del Tribunale di Varese del 10 giugno 2020, resa ex art. 444 cod. proc. pen. in è stata applicata, a Claudio pena di anni quattro, mesi uno e giorni ventitré di reclusione ed euro 540,00 di multa per il reato di cui agli artt. 81, 624, 625 nn. 2) e 7) cod. pen., relativamente a cinque episodi di furto di materiale informatico e di somme custodite in cassaforte, ai danni delle amministrazioni comunali di Cutrofiano, Selì, Giuggianello, Melpignanoe Bagnolo in Salento.

2. Avverso la sentenza propone ricorso, a mezzo del proprio difensore, Claudio , affidandolo ad un unico motivo di impugnazione.

3. Con la doglianza fa valere la violazione della legge processuale con riferimento agli artt. 178 e 446, comma 2 cod. proc. pen.. Lamenta che il giudice abbia recepito per intero l'accordo concluso fra la difesa ed il pubblico ministero, nonostante l'imputato, prima del recepimento della richiesta di patteggiamento avesse personalmente revocato il consenso. Ricorda che, nonostante le pronunce più recenti assimilino l'accordo ex art. 444 cod. proc. pen. ad un negozio di natura contrattuale, più correttamente, decisioni più risalenti escludevano una simile natura. Sottolinea che, ai sensi dell'art. 1321 cod. civ., la causa non è lo scopo soggettivo della parte contrattuale, ma la funzione economico-sociale giuridicamente rilevante, che giustifica la tutela dell'autonomia privata, anche laddove il contratto non rientri in uno schema legale predefinito (art. 1322 cod. civ.). Mentre il contenuto dell'accordo che caratterizza il patteggiamento si connota, anche sotto il profilo causale, per avere ad oggetto 'la libertà' dell'imputato, cioè un diritto soggettivo indisponibile ed intransmissibile. Siffatta differenza, recepita da alcune sentenze di legittimità (richiama Sez. 3, Sentenza n. 3580 del 09/01/2009, Rv. 242673), emerge dalla stessa volontà legislativa che, con l'art. 446, comma 2 cod. proc. pen., impone al giudice il potere/dovere di verificare la volontarietà del consenso e l'assenza di vizi della volontà (violenza, dolo, errore) inerenti alla sua espressione. Nel caso di specie il giudice, nonostante il fermo diniego dell'imputato, formulato prima del recepimento dell'accordo, lo ha ratificato limitandosi a riprendere la più recente giurisprudenza di legittimità e ad osservare che l'istanza era stata depositata da precedente difensore, munito di procura speciale. E ciò, senza valutare l'effettività della volontà dell'imputato di accedervi, e senza tenere in considerazione che la revoca della volontà precedentemente espressa era motivata dall'errore sulla rappresentazione della preclusione, che sarebbe conseguita all'applicazione della pena così patteggiata, al ricorso di misure alternative alla detenzione, per effetto del cumulo della pena con altra condanna, divenuta irrevocabile, il cui residuo superava i due anni. Sostiene che la revocabilità della volontà di accedere all'accordo prima del suo recepimento collide con l'art. 6 della Convenzione EDU, che impone che l'eventuale

rinuncia alle garanzie dell'equo processo, da parte dell'imputato che acceda ad un rito, debba essere accertata in modo inequivoco. A tutela di siffatto diritto è posta, infatti, la disposizione di cui all'art. 446, comma 5 cod. proc. pen., che riconosce al giudice il potere di negare la ratifica dell'accordo, quando emerga la divergenza fra la volontà effettiva e quella espressa. Ciò premesso, conclude per l'annullamento della sentenza impugnata o per la rimessione della questione alle Sezioni unite della Suprema Corte.

4. Con requisitoria scritta il Procuratore generale presso la Corte di Cassazione ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il motivo proposto è manifestamente infondato.

2. Va, innanzitutto, escluso che questa Corte abbia assunto, in ordine alla revocabilità della volontà espressa in ordine all'applicazione della pena concordata, orientamenti difformi.

3. Come ricordato dal ricorrente, le pronunce più recenti, hanno affermato che "In tema di patteggiamento, l'accordo tra l'imputato e il pubblico ministero costituisce un negozio giuridico processuale recettizio che, una volta pervenuto a conoscenza dell'altra parte e quando questa abbia dato il proprio consenso, diviene irrevocabile e non è suscettibile di modifica per iniziativa unilaterale dell'altra, in quanto il consenso reciprocamente manifestato con le dichiarazioni congiunte di volontà determina effetti non reversibili nel procedimento e pertanto né all'imputato né al pubblico ministero è consentito rimetterlo in discussione (In applicazione del principio, la Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto dall'imputato avverso la sentenza ex art. 444, cod. proc. pen., che aveva recepito l'accordo raggiunto dal P.M. e il precedente difensore munito di procura speciale, successivamente revocato dall'imputato). (Sez. 1, Sentenza n. 48900 del 15/10/2015, Martinas, Rv. 265429; Sez. 5, Sentenza n. 12195 del 19/02/2019, Locca, Rv. 276038, con la quale la Suprema Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso inteso a far valere la contrarietà alla scelta del rito espressa dall'imputata nell'udienza celebrata dopo il perfezionamento dell'accordo).

A smentita della correttezza dell'impostazione il ricorrente richiama la precedente pronuncia della Sez. 3, n. 3580 del 09/01/2009, Aluku, Rv. 242673, asserendo che con essa sia stato enunciato il principio secondo cui, in tema di patteggiamento, ciascuna parte è libera di revocare il consenso già prestato all'applicazione della pena fino a quando il giudice non ratifichi l'accordo.

La lettura della motivazione di siffatta ultima sentenza, nondimeno, permette di chiarire che, in quel caso, all'accordo iniziale siglato fra le parti, è stato sostituito nuovo accordo -occasionato da una modifica dell'imputazione da parte del pubblico ministero, cui l'imputato in sede di nuova pattuizione nulla ha opposto- che è stato

sottoposto al giudice e da questi recepito. Nell'occasione, dunque, le parti hanno volontariamente sostituito al precedente accordo, un nuovo 'patto', presentandolo al giudice per la ratifica. Tanto che la pronuncia di legittimità, preso atto del raggiungimento di una nuova volontà negoziale comune, ratificata dal giudice, rigetta il ricorso dell'imputato che pretendeva di fare valere l'accordo precedentemente raggiunto.

4. Si tratta, dunque, di una decisione che non smentisce affatto l'assunto secondo il quale l'espressione della volontà in ordine al 'patteggiamento' della pena non è revocabile, ma che, al contrario, ne ribadisce il contenuto negoziale, di incontro delle volontà dei contraenti, che possono concordemente sostituire un nuovo accordo a quello precedente, per sottoporlo al giudice, purché entro i termini previsti dall'art. 446, comma 1 cod. proc. pen..

5. E' chiaro, tuttavia, che la modifica della volontà deve essere bilaterale affinché al patto precedentemente concluso, si sostituisca il nuovo accordo, posto che perfezionato il primo con l'incontro delle volontà, solo un nuovo incontro delle volontà consente di farne decadere gli effetti per sostituirli con quelli successivamente voluti, da presentare al giudice per la ratifica.

6. Ne discende, dunque, che una volta raggiunto l'accordo sulla pena da applicare, con la formazione del consenso, l'eventuale revoca della volontà di uno solo dei contraenti non produce alcun effetto sul patto già perfezionatosi.

7. Fatta questa premessa, non può condividersi l'impostazione, esposta con il ricorso, secondo la quale la natura del diritto oggetto dell'accordo sulla pena implicherebbe la recedibilità unilaterale sino alla ratifica.

Deve, invero, osservarsi che il contenuto del patteggiamento non ha ad oggetto un diritto indisponibile, perché, se così fosse, lo stesso strumento processuale sarebbe illegittimo, posto che consente alle due parti di trovare un'intesa sulla misura della pena da applicare.

Ciò che è indisponibile, invece, è la volontà dell'imputato da parte del difensore, che deve essere munito di procura speciale, in quanto "La richiesta di applicazione della pena è atto dispositivo personalissimo dell'imputato, come tale rivestito di particolari formalità, sicché non è consentito al procuratore speciale dell'imputato di travalicare i limiti del mandato ricevuto né in relazione alla pena, ove predeterminata, né con riguardo alle condizioni cui la richiesta sia stata subordinata; ne deriva che la ratifica di un concordato affetto dalla violazione dei suddetti limiti determina la nullità della sentenza. (In applicazione del principio, la S.C. ha annullato una sentenza di patteggiamento ad una pena, non sospesa condizionalmente, che il P.M. aveva concordato con il difensore e procuratore speciale dell'imputato, nonostante quest'ultimo avesse espressamente condizionato la procura alla concessione del predetto beneficio). (Sez. 5, n. 37262

del 07/09/2015, R., Rv. 264764; Sez. 3, n. 41880 del 09/10/2008, Senese, Rv. 241495).

Ma, quando ciò non accada, ovvero quando il difensore 'patteggi' la pena nei limiti del mandato ricevuto, la volontà espressa dall'imputato, una volta perfezionato l'accordo, non è più revocabile. Mentre, è obbligo del giudice valutare che il patteggiamento non intervenga oltre i limiti del mandato.

All'interno di questo quadro si pone il dovere di controllo del giudice che, ove ritenga di dover verificare la volontarietà della disposizione in ordine all'accordo sulla pena.

Ora, al di là della configurabilità dei vizi del consenso negoziale nell'ipotesi di patteggiamento, vi è che l'errore sui motivi che inducono l'interessato all'accordo attiene al foro interno, allo scopo individuale che l'interessato si prefigge di raggiungere, attraverso il patteggiamento sulla pena. E' chiaro, infatti, che falsa rappresentazione sulle conseguenze del patto non può emergere dal vaglio cui il giudice sottopone l'accordo, non essendo rilevabile dal suo contenuto, diversamente dall'erronea qualificazione giuridica o dall'incogruità della pena.

Siffatto errore, dunque, non può assumere alcun significato in relazione alla validità dell'accordo concluso, e non solo o non tanto perché, nell'ambito della disciplina negoziale, l'errore sui motivi non è né riconoscibile, né essenziale, inerendo meramente alla sfera del vantaggio che l'interessato ritiene di poter trarre dal patto, ma perché nessuna rilevanza viene assegnata dal legislatore all'errore sul motivo in tema di applicazione della pena sull'accordo delle parti.

8. Ora, quello che viene prospettato in questa sede come causa giustificativa della revoca del consenso già espresso in relazione alla misura della pena e che, nella prospettiva difensiva, avrebbe dovuto imporre al giudice il rigetto dell'accordo già perfezionatosi sulla base di una volontà viziata, altro non è che un errore sui motivi, inerendo all'inaccessibilità alle misure alternative alla detenzione, per effetto dell'applicazione della pena patteggiata.

9. All'inammissibilità del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro duemila in favore della cassa delle ammende.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro duemila in favore della cassa delle ammende.

Così deciso il 3/06/2021

Il Consigliere estensore

Il Presidente