03333-22

Sent. n. 1794

UDIENZA CAMERA DI CONSIGLIO DEL 16/12/2021

R.G.N. 27162/2021

TA

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Anna Petruzzellis Presidente
Vito Di Nicola
Claudio Cerroni
Antonella Di Stasi Relatore
Stefano Corbetta

In caso di diffusione del presente provvedimento ... imposto dalla legge
IL CANCELLIERE

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte di appello di Milano

nei confronti di

(omissis) , nato a (omissis)

avverso la sentenza del 18/05/2021 del Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Milano

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Antonella Di Stasi;

letta la requisitoria scritta del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Stefano Tocci, che ha concluso chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso;

letta la memoria difensiva depositata dal difensore di fiducia dell'imputato, che ha concluso chiedendo dichiararsi inammissibile o rigettare il ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 18/05/2021 pronunciata *ex* art. 444 cod. proc. pen., il Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale di Milano ha applicato all'attuale ricorrente la pena da questi richiesta per i reati di cui agli artt.81, 609-bis, 609-ter n. 1, (capo a), 600-quater cod.pen.

2. Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione il Procuratore generale della Repubblica presso la Corte di appello di Milano, articolando due motivi di seguito enunciati.

Con il primo motivo deduce difetto di correlazione tra richiesta e sentenza a seguito di violazione da parte del giudice dell'art. 448, comma 1, cod.proc.pen, nella parte in cui prevede che rigettata la richiesta di patteggiamento avanzata nel corso dell'udienza preliminare, essa può essere rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado e non è ulteriormente rinnovabile dinanzi ad altro giudice; espone che, nella specie, rigettata la richiesta di patteggiamento dinanzi al giudice indagini preliminari in sede di udienza preliminare, essa veniva riproposta al nuovo giudice dell'udienza preliminare – designato a seguito di istanza di astensione rassegnata dal primo giudice ai sensi dell'art. 34 cod.proc.pen, - che accoglieva la richiesta di patteggiamento, così violando il disposto dell'art. 448, comma 1 cod.proc.pen. e determinandosi un difetto di correlazione tra richiesta e sentenza.

Con il secondo motivo deduce erronea qualificazione giuridica del fatto, lamentando che il Giudice dell'udienza preliminari aveva riconosciuto la circostanza attenuante di cui all'art. 609, comma 3, cod.proc.pen. senza alcuna motivazione in merito.

Chiede, pertanto, annullarsi la sentenza impugnata.

3. Il PG ha depositato requisitoria scritta. Il difensore dell'imputato ha depositato memoria difensiva con conclusioni scritte.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Vanno previamente esaminate le eccezioni preliminari sollevate dal difensore dell'imputato nella memoria difensiva depositata.

1.1. Il presente procedimento, avente ad oggetto ricorso avverso sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti non emessa nel dibattimento, va deciso con il procedimento in camera di consiglio "non partecipato" giusto il

disposto dell'art. 611 cod.proc.pen. (Sez.U, n. 295 del 12/10/1993, dep.17/01/1994, Rv.195617 - 01).

L'articolo 611 cod. proc. pen., nell'attuale formulazione, così recita: «Oltre che nei casi particolarmente previsti dalla legge, la corte procede in camera di consiglio quando deve decidere su ogni ricorso contro provvedimenti non emessi nel dibattimento, fatta eccezione delle sentenze pronunciate a norma dell'articolo 442. Se non è diversamente stabilito e in deroga a quanto previsto dall'articolo 127, la corte giudica sui motivi, sulle richieste del procuratore generale e sulle memorie delle altre parti senza intervento dei difensori. Fino a quindici giorni prima dell'udienza, tutte le parti possono presentare motivi nuovi e memorie e, fino a cinque giorni prima, possono presentare memorie di replica»; tale norma prevede due distinti moduli procedimentali: il modello contratto, regolato dall'art. 611, ed il modello generale ex art. 127, applicabile nei casi in cui vi sia un espresso richiamo normativo in tal senso. Nel modello contratto il contraddittorio si svolge in forma meramente cartolare e senza l'intervento delle parti; la camera di consiglio ha natura "non partecipata": in tal caso la Corte giudica senza l'intervento dei difensori (e dunque senza la discussione orale) esclusivamente in base ai motivi scritti, alla requisitoria scritta del procuratore generale (la cui acquisizione non è presupposto necessario ai fini della fissazione della data dell'udienza e della trattazione del ricorso, Sez.U, n. 51207 del 17/12/2015,Rv.265113 - 01; Sez. 2, n.24629 del 02/07/2020, Rv. 279552 - 01; Sez. 1, n. 4355 del 19/11/1991, dep. 1992, Chillè, Rv. 188823), alle memorie delle altre parti, ai motivi aggiunti tempestivamente (fino a quindici giorni prima dell'udienza) e regolarmente depositati (presso la cancelleria della Corte, a pena di inammissibilità, Sez. 7 n. 44277/2015), alle eventuali memorie di replica; non è prevista la comunicazione a cura della Cancelleria delle memorie depositate dalle parti nei termini fissati.

Diversamente da quanto dedotto nella memoria difensiva dell'imputato, il rito cartolare di cui l'art. 23 comma 8 d.l.137/2020, conv.dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 non trova applicazione nei procedimenti da trattarsi nelle forme dell'art. 611 cod.proc.pen., avendone il legislatore espressamente previsto l'applicabilità solo con riferimento ai procedimenti da trattarsi nelle forme della camera di consiglio partecipata (art. 127 cod.proc.pen.) ed in pubblica udienza (art. 614 cod.proc.pen.); risulta, quindi, del tutto destituita di fondamento l'eccepita violazione della predetta norma per mancata comunicazione all'imputato delle richieste formulate dal procuratore generale.

1.2. Priva di pregio è anche la doglianza relativa alla mancata notifica all'imputato del ricorso per cassazione, in quanto tale omissione non produce alcun effetto processualmente rilevante e nemmeno alcuna lesione dei diritti di difesa,

atteso che nei confronti della sentenza impugnata non è consentito l'appello da parte dell'imputato né alcuna impugnazione incidentale, e il diritto alla piena conoscenza degli atti processuali è comunque assicurato dalla notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza (cfr in fattispecie analoga, Sez. 3, n. 15752 del 18/02/2016, Rv.266834 - 01); manifestamente infondata è anche la richiesta del difensore di essere rimesso in termini, a seguito della tardività della notifica del ricorso per cassazione, per le tempistiche e le richieste previste dall'art. 23 comma 8 D.L. 137/2020, non trovando applicazione, nella specie, come detto, la norma invocata.

1.3. Del pari infondata è l'eccezione di tardività del ricorso.

Va rilevato, secondo il *dictum* delle Sezioni Unite, che la motivazione della sentenza di applicazione della pena su richiesta deve essere depositata contestualmente alla sua pronuncia; in caso di mancato deposito contestuale, anche per l'irrituale indicazione in dispositivo di un termine a tale scopo, il termine di quindici giorni per l'impugnazione della sentenza pronunciata in camera di consiglio, ai sensi degli artt. 585, comma primo, lett. a), e 585, comma secondo, lett. a), cod. proc. pen., decorre - esclusa qualsiasi nullità della sentenza stessa ed indipendentemente dall'osservanza del predetto termine - dall'ultima notificazione o comunicazione dell'avviso di deposito del provvedimento (Sez. U n.40986 del 19/07/2018, Rv.273934 - 02). Nella specie, la sentenza impugnata non è stata depositata contestualmente alla sua pronuncia e non risulta effettuata la comunicazione dell'avviso di deposito al procuratore generale impugnante e, quindi, in assenza di tale adempimento idoneo a far decorrere il termine per l'impugnazione, il ricorso deve ritenersi tempestivo.

2. Tanto osservato in via preliminare, vanno esaminati i motivi di ricorso.

3. Il primo motivo è inammissibile.

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, l'applicazione concordata della pena postula la rinuncia a far valere qualunque vizio procedurale e nullità, anche assolute, diverse da quelle attinenti alla richiesta di patteggiamento ed al consenso ad essa prestato: la conclusione del patto fra l'imputato, personalmente o a mezzo di procuratore speciale e il pubblico ministero comporta implicitamente la rinuncia a qualsivoglia eccezione di natura processuale, vertendo il patto esclusivamente in ordine alla entità della pena (Sez. 5, n. 2525 del 24/11/2016, dep.18/01/2017, Rv.269072 - 01; Sez. 3, n.39193 del 18/06/2014, Rv. 260392 - 01; Sez. 5, n. 21287 del 25/03/2010, Rv. 247539 - 01; Sez. 2, n. 6383 del 29/01/2008, Rv.239449 - 01).

Nella specie, il ricorrente si duole, fondatamente, della inosservanza del disposto dell'art.448, comma 1, cod.proc.pen, in quanto l'imputato aveva già formulato una richiesta di applicazione della pena motivatamente respinta dal

giudice delle indagini preliminari; l'istanza era stata, poi, rinnovata ed accolta dinanzi ad altro giudice per le indagini preliminari, mentre una nuova istanza di patteggiamento avrebbe dovuto essere proposta solo davanti al giudice del dibattimento, secondo le scansioni processuali specificamente previste dalla norma (cfr *Sez.* 1, *n.* 16889 del 22/04/2010, Rv. 247554 – 01, con riferimento alla richiesta di patteggiamento, già respinta dal giudice del dibattimento che abbia conseguentemente dichiarato la propria incompatibilità).

La doglianza, alla luce del principio di diritto suesposto, non è proponibile in quanto avente ad oggetto la deduzione di un vizio procedurale non attinente alla richiesta di patteggiamento ed al consenso ad essa prestato.

4. Il secondo motivo di ricorso è, invece, fondato.

Questa Corte ha chiarito che, in tema di patteggiamento, può essere dedotta con ricorso per cassazione, ai sensi dell'art. 448, comma 2-bis, cod. proc. pen., l'erronea applicazione di una circostanza in realtà insussistente, in quanto attinente alla corretta qualificazione del fatto (Sez. 6, n 44393 del 24/9/2019, Rv. 277214; *Sez.*2, *n.* 36 *del* 15/12/2010, dep.04/01/201, Rv. 249488 - 01). Si è tuttavia precisato che, anche successivamente alla introduzione della previsione dell'art. 448, comma 2-bis, cod. proc. pen., la possibilità di ricorrere per cassazione deducendo l'erronea qualificazione giuridica del fatto è limitata ai soli casi di qualificazione palesemente eccentrica rispetto al contenuto del capo di imputazione, con conseguente inammissibilità della denuncia di errori valutativi in diritto che non risultino evidenti dal testo del provvedimento impugnato (Sez.5, n. 33145 del 08/10/2020, Rv.279842 – 0; Sez. 3, n. 23150 del 17/04/2019, Rv. 27597; Sez. 1, n. 15553 del 20/03/2018, Rv. 272619).

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, in tema di atti sessuali con minorenne, la reiterazione di rapporti sessuali è sintomatica dell'intensità del dolo in capo all'imputato ed è espressione di una compressione non lieve della libertà sessuale della vittima, non compatibile con un giudizio di minore gravità del fatto (Sez. 3 n. 4960 del 11/10/2018, dep. 01/02/2019, Rv. 275693 – 01; Sez. 3, n.42738 del 07/07/2016, Rv. 268063; Sez.3, n. 6784 del 18/11/2015, dep. 22/02/2016, Rv. 266272 – 01).

In ragione del principio suesposto, nel caso di specie, l'esame formale del contenuto della imputazione - in cui si fa riferimento alla reiterazione di atti sessuali coattivi in danno di una vittima infra-quattordicenne - rivela l'erroneità estrinseca e manifesta della valutazione compiuta dal Tribunale in ordine alla sussistenza della circostanza attenuante della minor gravità di cui all'art. 609, comma 3, cod.pen.

Ne consegue che la sentenza impugnata, del tutto immotivata in ordine alla configurabilità della circostanza attenuante in esame (a fronte, peraltro, del rigetto

della precedente istanza di patteggiamento motivato con la non corretta prospettazione della circostanza attenuante sul rilevo ostativo della reiterazione delle condotte), deve essere annullata senza rinvio con conseguente trasmissione degli atti al Tribunale di Milano per l'ulteriore corso.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e dispone trasmettersi gli al Tribunale di Milano, Ufficio Gup, per l'ulteriore corso.

Così deciso il 16/12/2021

Il Consigliere estensore
Antonella Di Stasi

Il Presidente
Anna Petruzzellis

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi a norma dell'art. 52 d.lgs 196/03 in quanto imposto dalla legge.

Il Presidente
Anna Petruzzellis

31 GEN 2022

IL CANCELLIERE ESPERTO
Luana Magnani