



22136-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da:

ROSSELLA CATENA	- Presidente -	Sent. n. sez. 301/2022
MICHELE ROMANO		CC - 10/03/2022
RENATA SESSA		R.G.N. 41896/2021
PAOLA BORRELLI		
MATILDE BRANCACCIO	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis)

avverso l'ordinanza del 28/10/2021 del GIP TRIBUNALE di COMO

udita la relazione svolta dal Consigliere MATILDE BRANCACCIO;

lette le conclusioni del PG Gianluigi Pratola che ha chiesto l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata,

RITENUTO IN FATTO

1. Viene in esame l'ordinanza del GIP del Tribunale di Como con cui è stata disposta l'ammissione alla messa alla prova di (omissis) a seguito di opposizione a decreto penale, su sua richiesta e sussistendone i presupposti, e sono stati imposti 240 giorni di lavoro di pubblica utilità, corrispondenti a 480 ore di lavoro, parametrando tale durata alla sanzione già determinata con il decreto penale di condanna, ritenuta la mancanza di una disciplina specifica e considerata l'applicazione analogica dei parametri indicati dall'art. 133 cod. pen.

2. Avverso il provvedimento del GIP ha proposto ricorso l'imputato, tramite il difensore, deducendo un unico motivo di censura con cui rappresenta violazione di legge in relazione agli artt. 133 e 168-bis cod. pen., nonché agli artt. 464 e 464-*quater* cod. proc. pen. Nell'udienza in cui è stato emesso il provvedimento impugnato, il difensore dell'imputato ha chiesto una diversa e più favorevole determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità, ma il giudice ha ritenuto di confermare la prospettazione che aveva indicato nel provvedimento di fissazione dell'udienza in camera di consiglio per la decisione dell'istanza proposta dall'imputato in data 25.3.2021, ex artt. 127 e 464-*quater*, comma 1, cod. proc. pen..

Il ricorrente denuncia, pertanto, l'erronea applicazione dell'art. 133 cod. pen., pure riconosciuto dal GIP come indice normativo-valutativo utile a stabilire la durata del lavoro di pubblica utilità nella messa alla prova, e l'adozione, invece, di un metodo "vincolato" di parametrizzazione della misura di tale durata, agganciato automaticamente alla sanzione indicata nel decreto penale di condanna, pur opposto dall'imputato.

Si rappresenta, come obiezione, la natura provvisoria della condanna emessa *inaudita altera parte* nel procedimento per decreto e la sua revoca, prevista dall'art. 464, comma terzo, ultima parte, cod. proc. pen., come conseguenza dell'opposizione, nel caso di specie proposta dall'imputato.

Tale procedimento renderebbe evidente l'inapplicabilità di un criterio di determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità disposto con la messa alla prova parametrato ad una misura sanzionatoria inattuale poiché contenuta in un provvedimento giurisdizionale "caducato ex lege" per effetto della opposizione proposta dall'imputato ed emesso, per giunta, in assenza di contraddittorio.

3. Il PG ha chiesto l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata ritenendo fondato il ricorso.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

2. La Cassazione ha già avuto modo di dare indicazioni interpretative in merito alla necessità di motivare in modo chiaro e completo sulla determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità, in caso di ammissione dell'imputato all'istituto della messa alla prova, insistendo sulle peculiarità valutative proprie della forma di *diversion* prevista dal legislatore all'art. 168-*bis* cod. pen. e, soprattutto, dando spazio ad una valutazione di adeguatezza e proporzionalità della misura di tale durata, rispetto ai parametri consueti di adeguamento della sanzione al fatto di reato commesso in concreto ed alla personalità dell'autore previsti dall'art. 133 cod. pen., qualora non vi siano precisazioni nel programma di trattamento stilato dall'ufficio dei servizi sociali (cfr., Sez. 5, n. 48258 del 4/11/2019, Cusimano, Rv. 277551, che ha annullato con rinvio l'ordinanza impugnata, in un caso in cui il giudice aveva proceduto ad integrazioni del programma di trattamento elaborato dall'UEPE d'intesa con l'imputato, costituite proprio dall'indicazione della durata del lavoro di pubblica utilità, non precisata nel programma suddetto, e dalla sua determinazione nel massimo previsto, senza procedere all'apprezzamento della concreta gravità dei fatti e della personalità degli imputati).

E ciò a maggior ragione quando la durata del lavoro di pubblica utilità cui è subordinata l'ammissione alla messa alla prova (in forza del comma terzo dell'art. 168-*bis* cod. pen.) non è precisata nel programma di trattamento stilato, d'intesa con l'imputato, dagli uffici dedicati ed il giudice lo integri ovvero, essendo invece determinata, se ne discosti (Sez. 3, n. 55511 del 19/9/2017, Zezza, Rv. 272067; Sez. 4, n. 481 del 26/10/2021, dep. 2022, Arpini).

Una ricostruzione sistematica dell'istituto convince della bontà di tali approdi, emergendo dalla combinazione delle disposizioni normative rilevanti, infatti, che la previsione obbligatoria del lavoro di pubblica utilità costituisce l'essenza afflittiva del sistema della sospensione con messa alla prova, sicchè solo il riferimento ai parametri di cui all'art. 133 cod. pen. consente di individualizzare la scelta del trattamento penale complessivo di *probation*.

Ed infatti:

- l'art. 464-*bis*, comma 4, cod. proc. pen. prevede che, alla richiesta formulata dall'imputato di sospensione del procedimento con messa alla prova, è allegato un programma di trattamento, elaborato d'intesa con l'ufficio di esecuzione penale esterna, ovvero, nel caso in cui non sia stata possibile l'elaborazione, la richiesta di elaborazione del predetto programma, che prevede: le modalità di coinvolgimento dell'imputato, nonché del suo nucleo familiare e del suo ambiente di vita nel processo di reinserimento sociale, ove ciò risulti necessario e possibile; le prescrizioni comportamentali e gli altri

impegni specifici che l'imputato assume anche al fine di elidere o di attenuare le conseguenze del reato, considerando a tal fine il risarcimento del danno, le condotte riparatorie e le restituzioni, nonché le prescrizioni attinenti al lavoro di pubblica utilità ovvero all'attività di volontariato di rilievo sociale;

- l'art. 464-*quater*, comma 3, cod. proc. pen. stabilisce che la sospensione del procedimento con messa alla prova è disposta quando il giudice, *in base ai parametri di cui all'art. 133 cod. pen.*, reputa idoneo il programma di trattamento presentato e ritiene che l'imputato si asterrà dal commettere ulteriori reati;

- l'art. 168-*bis*, comma 3, cod. pen. prevede che la concessione della messa alla prova è, inoltre, subordinata alla prestazione di lavoro di pubblica utilità, che consiste in una prestazione non retribuita, affidata tenendo conto anche delle specifiche professionalità ed attitudini lavorative dell'imputato, di durata non inferiore a dieci giorni, anche non continuativi, in favore della collettività, da svolgere presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni, le aziende sanitarie o presso enti o organizzazioni, anche internazionali, che operano in Italia, di assistenza sociale, sanitaria e di volontariato; la prestazione è svolta con modalità che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute dell'imputato e la sua durata giornaliera non può superare le otto ore.

Dall'analisi combinata delle disposizioni suddette emerge nettamente la correttezza delle ragioni ispiratrici della giurisprudenza di legittimità richiamata, dovendosi ribadire, pertanto, che il criterio più affidabile in tema di determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità, fulcro del programma di trattamento connesso al procedimento di messa alla prova, è quello dell'applicazione degli indici dettati dall'art. 133 cod. pen., in una necessaria loro valutazione complessiva, sia dal punto di vista oggettivo (la gravità del reato) che soggettivo (il grado di colpevolezza e le esigenze di risocializzazione).

La prospettiva ermeneutica appena richiamata si è consolidata anche per l'intervento della Corte costituzionale (ord. n. 54 del 2017) che, nell'avallare l'innegabile natura afflittiva e latamente sanzionatoria della componente "lavoro di pubblica utilità" nel procedimento di messa alla prova, dichiarando infondate o manifestamente inammissibili le questioni sollevate da alcuni giudici di merito, ha sottolineato, in uno con le Sezioni Unite (cfr. la sentenza Sez. U, n. 33216 del 31/3/2016, Rigacci, Rv. 267237, richiamata dalla Consulta), come "la normativa sulla sospensione del procedimento con messa alla prova comporta una diversificazione dei contenuti, prescrittivi e di sostegno, del programma di trattamento".. e "l'affidamento al giudice di un *giudizio sull'idoneità del programma, quindi sui contenuti dello stesso, comprensivi sia della parte "afflittiva" sia di quella "rieducativa"*, in una *valutazione complessiva* circa la rispondenza del trattamento alle esigenze del caso concreto, che presuppone anche una prognosi di non recidiva.

La Corte costituzionale evidenzia che tale giudizio deve svolgersi in base ai parametri di cui all'articolo 133 del codice penale, richiamati dall'art. 464-*quater*, comma 3, cod. proc. pen. e che il trattamento dell'imputato nei diversi casi oggetto del procedimento speciale in questione risulta, perciò, necessariamente diverso, in linea con il dettato dell'art. 3 Cost.

Quanto alla durata del lavoro di pubblica utilità e ai dubbi di costituzionalità sollevati in ordine al fatto che questa non sarebbe prevista e che ugualmente non si siano indicati, da parte del legislatore, i parametri per determinarla ed il soggetto competente a questa determinazione, la Corte costituzionale sottolinea come:

- benché non espressamente indicata, la durata massima risulta indirettamente dall'art. 464-*quater*, comma 5, cod. proc. pen. perché, in mancanza di una sua diversa determinazione, corrisponde necessariamente alla durata della sospensione del procedimento, la quale non può essere: «a) superiore a due anni quando si procede per reati per i quali è prevista una pena detentiva, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria; b) superiore a un anno quando si procede per reati per i quali è prevista la sola pena pecuniaria»;

- al termine del periodo di sospensione, *il giudice*, a norma dell'art. 464-*septies* cod. proc. pen., deve valutare l'esito della messa alla prova, «*tenuto conto del comportamento dell'imputato e del rispetto delle prescrizioni stabilite*», tra le quali vi sono anche quelle relative al lavoro di pubblica utilità, che alla cessazione della sospensione deve essere terminato;

- per determinare in concreto tale durata il giudice deve tenere conto dei criteri previsti dall'art. 133 cod. pen. e delle caratteristiche che dovrà avere la prestazione lavorativa, considerato che questa potrà svolgersi in giorni anche non continuativi, con una durata giornaliera da stabilire, nel limite massimo di otto ore, e che dovrà avvenire «con modalità che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute dell'imputato» (art. 168-*bis*, terzo comma, cod. pen.).

La Corte costituzionale, insomma, ha indicato, quale condizione per la compatibilità del sistema della messa alla prova e, nel suo ambito, del lavoro di pubblica utilità, con gli artt. 3, 24 e 27 Cost., proprio il necessario riferimento ai parametri previsti dall'art. 133 cod. pen.

2.1. Per inquadrare ancor meglio la questione sottoposta al Collegio, deve aggiungersi un'ulteriore considerazione sistematica: il legislatore non ha fissato un confine rigido tra il programma di trattamento elaborato dal UEPE, confezionato d'intesa con l'imputato, ed il provvedimento del giudice con il quale si dispone la sospensione del procedimento con messa alla prova.

Come è stato sottolineato nelle pronunce delle Sezioni semplici già richiamate, non si prevede, se la durata del lavoro di pubblica utilità debba essere fissata necessariamente

nel programma dall'ufficio esecuzione penale esterna (UEPE) o debba essere decisa dal giudice, ferma la necessità di un controllo giurisdizionale sulla sua congruità.

A tal fine si ritiene che tale controllo non può che comportare oneri motivazionali diversi a seconda che il programma, accettato espressamente dall'imputato, indichi la durata del lavoro di pubblica utilità ovvero non la indichi: nel primo caso, infatti, la motivazione del successivo provvedimento del giudice potrà limitarsi a un richiamo alla congruità di quanto già previsto di intesa fra l'imputato e l'UEPE; nel secondo caso, sarà invece necessaria una motivazione più pregnante (cfr., in tal senso, Sez. 3, n. 55511 del 2017 e Sez. 5, n. 48258 del 2019, citate).

2.2. Nella fattispecie all'esame del Collegio, il giudice per le indagini preliminari non ha dato atto della presenza di un programma di trattamento né, ovviamente, ha potuto rapportarsi ad esso, sicché vieppiù sarebbe stato necessario motivare autonomamente sulla durata di quest'ultimo, si ribadisce, con le necessarie valutazioni peculiari alla struttura del lavoro di pubblica utilità prescelto.

La necessità, poi, che le valutazioni in tema debbano essere condotte sulla base dei parametri individuati dall'art. 133 cod. pen. non è elemento interpretativo che il GIP contesta, anzi vi si richiama, benchè operando una mera citazione di congruità della durata della sanzione indicata nel decreto penale di condanna opposto.

Tale richiamo, tuttavia, alla luce di quanto sinora ricostruito sul piano sistematico, risulta insufficiente ed inadeguato, poiché carente nell'argomentazione delle ragioni che, ex art. 133 cod. pen., hanno condotto il giudice ad indicare in 240 giorni di lavoro di pubblica utilità la misura idonea a consentire il contemperamento di tutte le esigenze valutative, soggettive ed oggettive, ricollegate ai parametri normativi e, soprattutto, incapace di spiegare la proporzionalità della scelta dosimetrica al disvalore del fatto di reato commesso dall'imputato.

Ciò vale al di là delle considerazioni relative alle conseguenze dell'opposizione sul decreto penale opposto ed al fatto che non si sarebbe potuto agganciare la durata del lavoro di pubblica utilità alla misura di una pena - indicata nel suddetto decreto penale - da intendersi *tamquam non esset*, poiché oramai inserita in un provvedimento che, secondo l'art. 464, terzo comma, ultima parte, cod. proc. pen., doveva essere revocato.

Infatti, l'automatismo quantificativo della determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità - elemento, quest'ultimo, che configura parte essenziale dell'istituto della messa alla prova così come è stato congegnato dal legislatore - viola la *ratio* ispiratrice della *probation* di per sé, a prescindere dal parametro utilizzato come dato di comparazione e rapporto.

Tanto basta per rendere viziata l'ordinanza impugnata e necessario un nuovo esame della questione da parte del GIP di Como, in seguito ad annullamento del provvedimento impugnato, tenuto conto del seguente principio di diritto:

«Il giudice, nel disporre la sospensione del procedimento penale con messa alla prova, qualora non sia stata indicata la durata del lavoro di pubblica utilità nel programma di trattamento stilato ai sensi dell'art. 464-bis, comma 4, cod. proc. pen., non può determinarla facendo generico riferimento ai parametri previsti dall'art. 133 cod. pen., posti in correlazione automatica con le indicazioni sanzionatorie contenute in altri atti del procedimento (nella specie, la pena indicata con la richiesta di decreto penale di condanna opposta dall'imputato), poiché in tal modo viene meno al proprio specifico onere motivazionale che impone, in tale ipotesi, di dare conto delle ragioni delle scelte operate in relazione alle peculiarità del caso concreto».

Ovviamente, tale specifico onere motivazionale sussisterebbe anche nell'analogo caso in cui il giudice intendesse discostarsi dalla determinazione della durata del lavoro di pubblica utilità fissata nel programma di trattamento, aderendo automaticamente e genericamente alle valutazioni desumibili dalla sanzione indicata nel decreto penale di condanna opposto.

P. Q. M.

Annulla il provvedimento impugnato con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Como.

Così deciso il 10 marzo 2022.

Il Consigliere estensore

Matilde Brancaccio



Il Presidente

Rossella Catena

