

Cassazione penale sez. II, 29/09/2023, n. 43848

RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza impugnata la Corte di appello di Bari sezione per i Minorenni ha confermato la sentenza resa dal GUP del Tribunale per i Minorenni di Bari il 30 settembre 2022 che all'esito di giudizio abbreviato ha dichiarato la responsabilità di (OMISSIS) in ordine al delitto di rapina aggravata.

2. Avverso detta sentenza propone ricorso il difensore di fiducia dell'imputato denunciando violazione dell'articolo 545 bis c.p.p., in forza del quale quando è stata applicata una pena detentiva non superiore a quattro anni e non è stata ordinata la sospensione condizionale, subito dopo la lettura del dispositivo il giudice dà avviso alle parti, se ricorrono le condizioni per sostituire la pena detentiva con una delle pene sostitutive.

Nel caso in esame, subito dopo la lettura del dispositivo, la Corte ha ommesso di dare avviso alle parti, violando il disposto di cui all'articolo 545 bis c.p.p., sebbene ricorressero i presupposti per poter accedere ad una misura sostitutiva in ragione della intervenuta confessione da parte dell'imputato, della sua condizione di incensurato e dell'assenza di fattori indicativi della sua pericolosità.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.

Il ricorrente invoca, quale unico motivo di impugnazione della sentenza l'inosservanza della regola processuale, introdotta dal Decreto Legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, articolo 31, comma 1, in vigore dal 30 dicembre 2022, contenuta nell'articolo 545 bis c.p.p., comma 1, secondo la quale il giudice, nel pronunciare sentenze di condanna ad una pena detentiva non superiore a quattro anni, dà avviso alle parti della possibilità di convertirla nelle sanzioni sostitutive indicate dalla L. n. 689 del 1981, articolo 53, e s.s., qualora ne ricorrano le condizioni di legge.

Il Decreto Legislativo n. 150 del 2022, articolo 95, che disciplina il regime transitorio in materia di pene sostitutive delle pene detentive brevi, entrato in vigore il 30 dicembre 2022, dispone che «Le norme previste dal Capo 3 della L. 24 novembre 1981, n. 689, se più favorevoli, si applicano anche ai procedimenti penali pendenti in primo grado o in grado di appello al momento dell'entrata in vigore del presente decreto» a differenza della preclusione prevista dalla stessa norma in ipotesi di pendenza del procedimento innanzi alla Corte di cassazione che, per¹, disciplina, entro trenta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza, la possibilità del condannato di formulare istanza al giudice dell'esecuzione.

Il ricorrente assume che l'avviso in questione si rendeva nella specie ancor più necessario, in ragione dell'intervenuta confessione dell'imputato e afferma di essere stato pregiudicato in quanto non era stato posto in grado, a causa di tale omissione della Corte, di avvalersi dell'istituto delle pene sostitutive, nel suo ampliato e potenziato ambito di applicazione.

La prospettazione è priva di fondamento e deve essere disattesa poiché nel caso in esame non ricorre alcuna violazione di legge.

La norma di recente introduzione prevede che il giudice, se ritiene in base ad una deliberazione sommaria degli elementi a sua conoscenza, che ricorrano i presupposti per consentire l'accesso dell'imputato alle sanzioni sostitutive, avvisa le parti presenti alla lettura del dispositivo e raccoglie l'eventuale consenso dell'imputato o del suo procuratore speciale; se al momento non è nelle condizioni di applicare la misura sostitutiva, sospende il giudizio e rinvia ad altra udienza, acquisendo eventuali informazioni da parte dell'Ufficio Esecuzione Penale.

Dal tenore letterale della norma si evince che sussiste un potere discrezionale del giudice di primo grado di proporre l'applicazione di una sanzione sostitutiva all'imputato, se ritiene che ne ricorrono i presupposti.

L'avviso è propedeutico all'applicazione della misura sostitutiva e presuppone una deliberazione positiva anche se sommaria dei presupposti da parte del giudice sicché non sussiste un obbligo automatico riferito a tutte le pronunzie di condanna a pena inferiore ai quattro anni non sottoposte alla sospensione condizionale.

Deve pertanto affermarsi che l'omesso avviso di cui all'articolo 545 bis c.p.p. non comporta alcuna nullità della sentenza, in quanto presuppone una negativa valutazione di merito, sia pure implicita, del collegio giudicante sulla sussistenza dei presupposti per accedere ad una misura sostitutiva.

Ne deriva che se in ipotesi il giudice ritenga non sussistenti i presupposti per accedere alla misura sostitutiva, non è tenuto ad avvisare l'imputato, né tantomeno a sospendere il processo e potrà spiegare le ragioni del mancato esercizio del suo potere officioso in sentenza, impugnabile secondo le regole generali.

Ulteriore corollario è che il ricorrente non può dolersi con l'impugnazione del mancato riconoscimento dei presupposti per la sanzione sostitutiva, se non ha sollecitato al riguardo i poteri della corte territoriale.

Occorre infatti rilevare che questa Corte ha già avuto modo di precisare che la possibilità di vedersi riconosciuto in appello un trattamento più favorevole secondo quanto previsto dall'articolo 545-bis c.p. (inserito dal Decreto Legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, articolo 31, comma 1, decorrente ex Decreto Legge 31 ottobre 2022, n. 162 dal 30 dicembre 2022),

poich  relativo a profilo strettamente sostanziale della disciplina penale, deve essere temperata con le norme che disciplinano il rito di appello con particolare riferimento all'articolo 597 c.p.p., comma 1, laddove limita l'ambito conoscitivo del Giudice di secondo grado ai punti della decisione strettamente connessi ai motivi proposti.

Recente pronuncia ha chiarito che la lettura congiunta dell'articolo 545-bis c.p.p. e articolo 597 c.p.p., comma 1, in uno al Decreto Legislativo n. 150 del 2022, articolo 95, impone di ritenere che affinch  possa essere richiesta in sede di appello la pena sostitutiva di pene detentive brevi, consentita in via transitoria anche al Giudice di appello, l'istanza debba comunque essere introdotta attraverso modalit  compatibili con il rito delle impugnazioni e dell'appello: attraverso i motivi nuovi, quando ci ² sia in concreto possibile, o quantomeno nelle conclusioni, allorch  la novit  in punto di sanzione intervenga in un momento in cui non sono pi ¹ formulabili motivi nuovi. (v. Cass. Sez. 6 n. 41313/2023).

Nell'ipotesi in cui la corte non abbia reso l'avviso di cui alla norma, deve pertanto ritenersi che abbia implicitamente escluso la sussistenza dei presupposti per il riconoscimento delle misure sostitutive e tale omissione pu  configurare una nullit  solo qualora la difesa abbia sollecitato l'esercizio discrezionale del potere officioso della Corte e non abbia ricevuto al riguardo risposta. Su questa falsariga, altro recente arresto di questa Corte di legittimit , in un caso simile, ha *incidenter tantum* affermato che anche a volere individuare in tale omesso avviso una nullit  si tratterebbe comunque di nullit  a regime intermedio e la difesa avrebbe dovuto eccepirla immediatamente dopo la lettura del dispositivo e non con i motivi di ricorso. (v. Sez. 4, Sentenza n. 32360 del 2023).

Una dinamica processuale analoga alla situazione oggetto del presente giudizio pu  rinvenirsi nella previsione di cui all'articolo 597 c.p.p., comma 5.

In relazione a detta norma le Sezioni unite di questa Corte hanno precisato che l'imputato il quale non ha invocato con i motivi di appello il beneficio della sospensione condizionale che, ai sensi dell'articolo 597 c.p.p., comma 5 pu ² essere concesso ex officio dal giudice di secondo grado, non pot  dolersi della mancata concessione del beneficio, se nel corso del giudizio non ha invocato, fermo restando l'obbligo del giudice di rendere adeguata motivazione in ordine al mancato riconoscimento.

Mutuando tali principi deve ritenersi che il mancato avviso della Corte di appello in ordine alla possibilit  di sostituzione della pena inflitta in dispositivo e il silenzio al riguardo in sentenza pu ² essere oggetto di impugnazione solo se la difesa abbia avanzato richiesta in tale senso con le conclusioni o abbia fatto constare a verbale tale omissione, sollecitando la corte a fissare l'udienza di rinvio per la valutazione dei presupposti necessari per l'applicazione della misura sostitutiva, dovendosi il silenzio della difesa interpretare necessariamente come acquiescenza alla delibazione implicitamente negativa formulata dal giudicante al riguardo.

Nel caso in esame il dispositivo è stato letto alla presenza dell'imputato e del suo difensore e, dinanzi al silenzio del collegio giudicante, che non ha reso l'avviso di cui all'articolo 545 bis c.p.p., la difesa non ha sollecitato l'esercizio dei poteri ufficiosi della Corte, subito dopo la lettura del dispositivo.

Né, per vero, aveva invocato l'eventuale applicazione di sanzione sostitutiva in favore dell'imputato nel corso del giudizio di appello, con motivi nuovi, o in sede di conclusioni, formulate dopo l'entrata in vigore della novella.

Non ricorre pertanto alcuna nullità nell'omesso avviso e il difensore non poteva proporre impugnazione al riguardo.

È opportuno, peraltro, rilevare che la sentenza ha reso articolata ed esaustiva motivazione in ordine alla negativa personalità dell'imputato, che si è sottratto reiteratamente alle prescrizioni delle misure cautelari a lui applicate e al programma di messa alla prova intrapreso nei suoi confronti, così manifestando una incapacità di autoregolazione e una pericolosità allarmante, che la corte ha esplicitamente ritenuto ostativa all'applicazione dell'istituto della messa alla prova e che può ritenersi idonea a precludere l'accesso a misure sostitutive.

Trattandosi di ricorso proposto nell'interesse di un soggetto minore di età all'epoca del reato, non si dispone la condanna al pagamento delle spese processuali e va imposto l'oscuramento dei dati identificativi del ricorrente.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Dispone, a norma del Decreto Legislativo 30 giugno 2003, n. 196, articolo 52, che sia apposta, a cura della cancelleria, sull'originale del provvedimento, un'annotazione volta a precludere, in caso di riproduzione della presente sentenza in qualsiasi forma, l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati in sentenza.

Roma 29 settembre 2023

Campi meta

Massima : *In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il giudice non Ã tenuto a proporre all'imputato lâ applicazione di una pena sostitutiva, in quanto investito, al riguardo, di un potere discrezionale, sicchÃ lâ omessa formulazione, subito dopo la lettura del dispositivo, dell'avviso di cui all'art. 545-bis, comma 1, cod. proc. pen. non comporta la nullitÃ della sentenza, presupponendo un'implicita valutazione dell'insussistenza dei presupposti per beneficiare della sostituzione. In tema di pene sostitutive di pene detentive brevi, il difensore che, nelle conclusioni o con richiesta avanzata subito dopo la lettura del dispositivo, non abbia sollecitato lâ esercizio, da parte del giudice, dei poteri di cui all'art. 545-bis cod. proc. pen. non puÃ dolersi del fatto che non gli sia stato dato lâ avviso previsto dal comma 1 di tale disposizione.*

Supporto Alla Lettura :

PENE SOSTITUTIVE DI PENE DETENTIVE BREVI

L'art. 545-bis c.p.p. rappresenta una delle novitÃ introdotte dalla *Riforma Cartabia* (articolo inserito dall'art. 31 D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 150). Il nuovo istituto affida al giudice un compito diverso e nuovo rispetto agli schemi classici della commisurazione e applicazione della pena principale, contribuendo a plasmare la sanzione piÃ adeguata alla rieducazione del condannato (si rinvia, per approfondimenti, alla *Relazione al D.Lgs. n. 150 del 2022*). In base alla nuova disciplina, il giudice della cognizione, in caso di condanna a pena detentiva breve (non superiore a quattro anni) quando non Ã stata ordinata la sospensione condizionale della pena, se ricorrono le condizioni per sostituire la pena detentiva con una o piÃ pene sostitutive, ne dÃ avviso alle parti. Ã previsto, quale presupposto indispensabile perchÃ si possa procedere alla sostituzione, che lâ imputato presti il consenso. In tale ipotesi, il giudice puÃ decidere immediatamente se negare o concedere la pena sostitutiva ovvero puÃ sospendere il processo e i termini previsti per il deposito della motivazione, fissando un'apposita udienza non oltre sessanta giorni, con contestuale avviso alle parti e all'ufficio di esecuzione penale esterna competente e, in tal caso, il giudizio Ã sospeso.