

Penale Sent. Sez. 6 Num. 41461 Anno 2019

Presidente: FIDELBO GIORGIO

Relatore: APRILE ERCOLE

Data Udiienza: 12/09/2019

SENTENZA

sui ricorsi presentati da

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.

avverso la sentenza del 15/01/2019 della Corte di appello di Roma;

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed i ricorsi;

udita la relazione svolta dal Consigliere Ercole Aprile;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Roberto Aniello, che ha concluso chiedendo l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata;

udito per l'imputato [REDACTED] che ha concluso chiedendo l'annullamento della sentenza impugnata.



**RITENUTO IN FATTO
E CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Con la sentenza sopra indicata la Corte di appello di Roma, in accoglimento del concordato formulato dalle parti ai sensi dell'art. 599-*bis* cod. proc. pen., con parziale rinuncia ai motivi di appello avanzati dagli imputati, riformava la pronuncia di primo grado nei confronti di [REDACTED] [REDACTED] rideterminando le pene finali che erano state loro irrogate, e confermava nel resto la medesima pronuncia nei confronti di [REDACTED] sentenza di prime cure con la quale il Tribunale della stessa città aveva condannato i quattro prevenuti in relazione al reato di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990 per avere, in Roma il 14 agosto 2018, illegalmente detenuto e in parte ceduto quantitativi di sostanza stupefacente del tipo cocaina.

2. Avverso tale sentenza hanno presentato ricorso i quattro imputati, con atti sottoscritti dai loro rispettivi difensori, i quali hanno tutti dedotto la violazione di legge, per avere la Corte di appello, per tre dei prevenuti, in accoglimento della richiesta concordata ex art. 599-*bis* cod. proc. pen., rideterminato la pena finale, e per il solo [REDACTED] confermato la condanna emessa in primo grado, sulla base di limiti edittali sui quali aveva inciso, con effetti retroattivi, la sentenza della Corte costituzionale n. 40 del 2019, che aveva fissato nuovi e più ridotti limiti edittali della pena detentiva prevista dal predetto art. 73

3. Ritiene la Corte i ricorsi vadano accolti.

Come noto, con la sentenza n. 40 del 2019 la Corte costituzionale, ricostruita la evoluzione che nel tempo ha avuto la legislazione in materia, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 73, comma 1, del d.P.R. n. 309 del 1990, nella parte in cui prevede la pena minima edittale della reclusione nella misura di otto anni anziché di sei anni. Ciò perché, si è detto, sulla disciplina incriminatrice derivante dalla eliminazione, dovuta all'art. 4-*bis* del d.l. n. 272 del 2005, del differente trattamento sanzionatorio previsto dal testo originario dell'art. 73 a seconda che le condotte avessero avuto ad oggetto droghe "pesanti" (punite al comma 1 con la reclusione da otto a venti anni e con la multa) o droghe "leggere" (punite al comma 4 con la reclusione da due a sei anni e con la multa), con la previsione delle pena unica della reclusione da sei a venti anni e la multa per i fatti non lievi, e di quella della reclusione da uno a sei anni



e la multa per i casi attenuanti dal fatto di lieve entità – limite edittale massimo di sei anni di reclusione poi ridotto a cinque, dall'art. 2, comma 1, lett. a), del d.l. n. 146 del 2013, convertito nella legge n. 10 del 2014, con modifica della attenuante del fatto di lieve entità in fattispecie autonoma di reato; ed ancora a quattro anni di reclusione dall'art. 1, comma 24-ter, lett. a), del d.l. n. 36 del 2014, convertito nella legge n. 79 del 2014 – aveva inciso la sentenza della Consulta n. 32 del 2014, che, ablando dall'ordinamento la disposizione dettata dal suddetto art. 4-bis del d.l. n. 272 del 2005, aveva restituito vigore alla norma prevista dall'art. 73 nella originaria formulazione, riportando il limite edittale minimo della sanzione detentiva per i reati non lievi del comma 1 di tale art. 73, a quello di anni otto di reclusione: limite ritenuto dal Giudice delle leggi sproporzionato e irragionevole, riportato, con una decisione a contenuto evidentemente manipolatorio con effetti sostitutivi, ad anni sei di reclusione.

Limite edittale minimo della pena detentiva riportato ad anni sei di reclusione con una decisione che deve considerarsi produttiva di effetti favorevoli, anche in forma retroattiva ai sensi dell'art. 2, comma 4, cod. pen., per le condotte di reato non lievi, di cui al più volte citato comma 1 dell'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990, purché commesse dopo il 5 marzo 2014, data di pubblicazione della menzionata sentenza della Consulta n. 32 del 2014, perché per i reati commessi prima di quella data operava ancora il più favorevole limite edittale minimo di sei anni di reclusione.

4. Alla luce di tali considerazioni per l'imputato [REDACTED] per il quale la sentenza gravata era stata di conferma della pronuncia di primo grado, l'annullamento va disposto limitatamente al solo trattamento sanzionatorio, con rinvio, per nuovo giudizio sul punto, ad altra sezione della Corte di appello di Roma: se è vero che la sanzione venne determinata dal primo giudice partendo dal minimo edittale all'epoca vigente di anni otto di reclusione, va riservata al giudice di merito ogni valutazione discrezionale in ordine all'adeguamento della pena al caso concreto, dunque la possibilità di partire o meno dal nuovo minimo edittale di anni sei di reclusione.

Il discorso si pone, invece, in termini differenti per gli imputati [REDACTED] [REDACTED] per i quali la sentenza, oggetto dei ricorsi oggi in esame, era stata emessa dalla Corte di appello di Roma in camera di consiglio ai sensi dell'art. 599-bis cod. proc. pen., con rideterminazione della pena in conformità ad un accordo delle parti, cui era stata collegata una parziale rinuncia ai motivi dell'appello dei tre prevenuti.

Ora, premesso che la sanzione rideterminata risulta oggi illegale perché non rispettosa dei limiti edittali che, in ragione della suddetta sentenza della Consulta, devono reputarsi vigenti anche all'epoca dell'adozione di quella decisione, è però discusso se in una siffatta ipotesi l'annullamento della sentenza gravata debba essere disposto limitatamente al trattamento sanzionatorio, con rinvio al giudice di merito per una nuova decisione solo su tale punto, o se l'annullamento della sentenza debba essere disposto senza rinvio: in quanto, venendo meno un elemento essenziale dell'accordo raggiunto dalle parti ai sensi dell'art. 599-*bis* cod. proc. pen., deve considerarsi venuto meno l'intero accordo e, dunque, anche la sentenza che su quel negozio processuale aveva trovato la sua giustificazione.

Questo Collegio reputa preferibile la seconda delle appena indicate soluzioni, e ciò per la semplice considerazione che l'art. 599-*bis*, comma 1, cod. proc. pen., nel prevedere che la corte di appello emette una sentenza in camera di consiglio "quando le parti (...) ne fanno richiesta dichiarando di concordare sull'accoglimento, in tutto o in parte, dei motivi di appello, con rinuncia agli altri motivi" e che "se i motivi dei quali viene richiesto l'accoglimento comportano una nuova determinazione della pena" le parti "indicano al giudice anche la pena sulla quale sono d'accordo", fa intendere che esiste un nesso funzionale inscindibile tra la richiesta concordata delle parti sull'accoglimento di uno o alcuni dei motivi dell'appello, e la eventuale rinuncia di altri motivi degli stessi atti di impugnazione. Nesso la cui esistenza può desumersi, oltre che dalla circostanza che, per espressa previsione codicistica, le forme sia della rinuncia ai motivi sia della richiesta concordata devono essere le stesse, quelle previste in generale dall'art. 589 cod. proc. pen. per la rinuncia all'impugnazione, dal fatto che è pacifico – pure valorizzando quanto puntualizzato dall'art. 602, comma 1-*bis*, cod. proc. pen. a proposito della prosecuzione del giudizio dibattimentale ovvero delle conseguenze della decisione del giudice difforme dall'accordo – che la mancata accettazione dell'accordo da parte del giudice fa venir meno gli effetti tanto dell'intesa quanto della rinuncia ai motivi, imponendo l'esame di tutti i motivi del gravame (in questo senso Sez. 6, n. 52196 del 03/10/2018, P., Rv. 274866; e, durante la previdenza dell'art. 599, cod. proc. pen., Sez. 1, n. 11315 del 05/03/2008, Deiana, Rv. 239168; e Sez. 4, n. 11060 del 21/09/1994, Scirè, Rv. 200390).

D'altro canto, se è vero che nulla esclude che dinanzi al giudice di secondo grado le parti possano formulare una richiesta concordata sull'accoglimento di motivi senza che ad essa sia collegata una rinuncia ad altri motivi, perché non

formulati (come si evince agevolmente dall'impiego dell'aggettivo "eventuali" a proposito delle doglianze oggetto di rinuncia), è anche vero che le esigenze di economia processuale sottostanti l'istituto – proprio quelle esigenze che, dopo l'abrogazione dell'analogo concordato previsto dal vecchio art. 599, commi 4 e 5, cod. proc. pen., hanno giustificato la scelta del legislatore del 2017 di reintrodurre la disciplina con il nuovo art. 599-*bis* – hanno fatto emergere, anche nell'esperienza giudiziaria, la stretta interconnessione esistente tra la richiesta concordata sull'accoglimento di uno o alcuni motivi dell'appello e la contestuale rinuncia di tutti altri motivi operata dall'autore di quell'atto di impugnazione. Poiché nella pratica il caso più frequente è quello nel quale le parti formulano una richiesta concordata di accoglimento di uno o più motivi che comporta una nuova determinazione della pena, con indicazione al giudice della pena finale su cui le stesse parti hanno raggiunto l'intesa, e che a tale accordo è quasi sempre collegata la rinuncia da parte dell'imputato ad uno o più motivi ulteriori del suo appello, è ragionevole ritenere che il raggiunto negozio processuale abbia una natura 'complessa', proprio perché l'intesa non sarebbe stata ammissibile se non vi fosse stata la contestuale rinuncia da parte dell'imputato agli altri motivi della sua impugnazione.

Pur con le differenze che qualificano i due istituti, la situazione innanzi descritta appare sostanzialmente parificabile a quella considerata dalla giurisprudenza di questa Corte con riferimento alla nullità dell'accordo posto a fondamento di una sentenza di patteggiamento in ragione della illegalità sopraggiunta della pena dovuta alla successiva dichiarazione di incostituzionalità della relativa disciplina sanzionatoria (v. Sez. U, n.33040 del 26/02/2015, Jazouli, Rv. 264206): di talché è oggi possibile affermare che la sopravvenuta illegalità della pena concordata dalle parti sulla base di previgenti limiti edittali oramai illegali, inficia tanto la richiesta concordata quanto la connessa rinuncia anche parziale ai motivi di appello, manifestazioni di volontà collegate sulle quali si era fondata l'emissione della sentenza camerale ai sensi dell'art. 599-*bis* cod. proc. pen.

La soluzione interpretativa contraria, quella cioè che privilegia in tali situazioni un annullamento con rinvio limitatamente al trattamento sanzionatorio, si basa sull'erroneo riconoscimento di una autonomia dell'originario accordo delle parti all'accoglimento di uno o alcuni motivi con rideterminazione della pena, intesa che verrebbe rimossa, rispetto alla rinuncia ai restanti motivi che conserverebbe una sua efficacia. A ciò si aggiungerebbe l' "inconveniente" di rimettere le parti dinanzi al giudice di merito per concordare una nuova pena, con la conseguenza

che, in caso di mancato raggiungimento della intesa, il giudizio dibattimentale di secondo grado dovrebbe proseguire solo per decidere sui motivi dell'iniziale accordo e non anche sugli altri motivi rinunciati, in chiara violazione di quanto stabilito dal richiamato art. 602, comma 1-*bis*, cod. proc. pen.

In tali ipotesi, dunque, la sentenza gravata va annullata senza rinvio e gli atti vanno trasmessi alla Corte di appello, dinanzi alla quale le parti saranno chiamate a valutare *ex novo* la possibilità di una applicazione della disciplina dell'art. 599-*bis* cod. proc. pen., ovviamente sulla base di una intesa che tenga conto dei 'ridisegnati' limiti edittali di pena per il reato oggetto del giudizio.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata nei confronti di [REDACTED] e dispone la trasmissione degli atti alla Corte di appello di Roma per l'ulteriore corso.

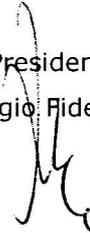
Annulla la medesima sentenza nei confronti di [REDACTED] limitatamente al trattamento sanzionatorio con rinvio, per nuovo giudizio sul punto, ad altra sezione della Corte di appello di Roma.

Così deciso il 12/09/2019

Il Consigliere estensore
Ercole Aprile



Il Presidente
Giorgio Fidelbo



[REDACTED]