

LYBRA ASSOCIAZIONE
GIURIDICO – CULTURALE





Cass. pen. Sez. II, Sent., (ud. 19-12-2013) 12-02-2014, n. 6597

2

Svolgimento del processo

1. Con la sentenza impugnata, la Corte d'Appello di Roma, in riforma della sentenza del Giudice monocratico del Tribunale di Roma in data 10.01.2012 appellata dall'imputato B.S. e dalla parte civile V.G.C., determinava la provvisoria in favore di quest'ultima in Euro 180.000,00, confermando nel resto la pronuncia di primo grado e condannando il B. al pagamento delle ulteriori spese processuali e a quelle sostenute dalle parti civili I.F. e V.G.C..

Nella sentenza di primo grado il B. era stato riconosciuto colpevole dei reati di truffa continuata ed aggravata, sostituzione di persona e falso in certificazione commesso da privato in concorso con ignoto e condannato, previo riconoscimento del vincolo della continuazione, alla pena di anni quattro di reclusione ed Euro 3.000,00 di multa nonché al risarcimento dei danni morali e materiali in favore delle parti civili da liquidarsi in separato giudizio, con assegnazione di una provvisoria di Euro 100.000,00 a favore di ciascuna parte civile e condanna alle spese.

2. Ricorre per cassazione, assistito da difensore, B.S. per chiedere l'annullamento della sentenza impugnata, lamentando:

- (primo motivo) violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e) in relazione alla L. n. 125 del 2008;

- (secondo motivo) violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e) in relazione all'art. 494 cod. pen.;

- (terzo motivo) violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e) in relazione all'art. 192 cod. pen.;

- (quarto motivo) violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. b) ed e) in relazione all'art. 99 cod. pen..

2.1. In relazione al primo motivo, il ricorrente chiedeva di dichiararsi la nullità dell'ordinanza emessa in data 21.11.2008 che aveva rigettato la richiesta di applicazione pena avanzata ai sensi



della L. n. 125 del 2008, art. 2-ter, comma 6 tempestivamente impugnata con l'atto di appello e, conseguentemente, di dichiararsi la nullità del giudizio di primo grado nonché della sentenza di appello che aveva acriticamente recepito le considerazioni del giudice di primo grado. In particolare, il deducente lamenta come non fosse stato concesso dal giudice di primo grado un breve rinvio ovvero non fosse stata disposta una temporanea sospensione dell'udienza al fine di consentire alla difesa di concordare con il pubblico ministero la sanzione da applicare a norma dell'art. 444 cod. proc. pen..



2.2. In relazione al secondo motivo, il ricorrente lamenta la carenza e la contraddittorietà della motivazione sotto il profilo dell'esclusione del concorso apparente di norme di cui agli artt. 477 e 494 cod. pen..

2.3. In relazione al terzo motivo, il ricorrente contesta il criterio probatorio enunciato in sentenza in relazione al quale il B. è stato ritenuto responsabile dei reati contestati solo a seguito delle individuazioni fotografiche effettuate dalle persone offese, senza considerare come le medesime fossero portatrici di un interesse proprio. Lamenta altresì il ricorrente come non si era in alcun modo acclarato che le individuazioni fotografiche fossero state in qualche modo precedute da una descrizione della persona da individuare.

2.4. In relazione al quarto motivo, lamenta il ricorrente l'eccessiva gravosità del trattamento sanzionatorio ed in particolare l'assenza di adeguata motivazione in ordine all'aumento di pena per effetto di recidiva in fattispecie non ad aumento di pena obbligatorio.

Motivi della decisione

3. Ritiene il Collegio come il primo motivo di ricorso relativo alla richiesta di annullamento della sentenza impugnata relativamente al rigetto dell'istanza di differimento dell'udienza per la proposizione dell'istanza di patteggiamento risulti fondato.

Invero, all'udienza del 21.11.2008 avanti al Giudice monocratico presso il Tribunale di Roma il difensore dell'imputato, munito di procura speciale, chiedeva ai sensi della L. 24 luglio 2008, n. 125, art. 2-ter, comma 6 di poter avanzare istanza di applicazione pena ex art. 444 cod. proc. pen.: a tal fine chiedeva breve rinvio per trovare accordo sulla pena con il pubblico ministero non avendo potuto farlo in quella sede per il particolare aggravio dell'udienza e, sostanzialmente, per motivi di tempo; sulla richiesta di differimento, il pubblico ministero nulla osservava, mentre la difesa di parte civile si rimetteva alla decisione del giudice. Quest'ultimo respingeva la richiesta ritenendo come la legge prevedesse che l'accordo per il patteggiamento dovesse essere perfezionato nella prima udienza (ndr., quella del 21.11.2008) successiva alla data di entrata in vigore della legge da interpretarsi come termine di decadenza, che la parte - officiaia dell'incarico



difensivo dal 2006 - aveva avuto tutto il tempo per accordarsi con la pubblica accusa, e che la ratio della norma fosse quella di snellimento e di deflazione e non di ulteriore appesantimento dei tempi del processo.



L'interpretazione normativa resa dal giudice di primo grado e confermata dal giudice d'appello è errata e configura violazione di legge.

La L. 24 luglio 2008, n. 125, così recita: "Nel corso dei processi di primo grado relativi ai reati in ordine ai quali, in caso di condanna, deve trovare applicazione la L. 31 luglio 2006, n. 241, l'imputato o il suo difensore munito di procura speciale e il pubblico ministero, se ritengono che la pena possa essere contenuta nei limiti di cui alla medesima L. n. 241 del 2006, art. 1, comma 1, nella prima udienza successiva alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto possono formulare richiesta di applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 e segg. c.p.p., anche se risulti decorso il termine previsto dall'art. 446 c.p.p., comma 1".

Il successivo comma 7 prevede: "La richiesta di cui al comma 6 può essere formulata anche quando sia già stata in precedenza presentata altra richiesta di applicazione della pena, ma vi sia stato il dissenso da parte del pubblico ministero ovvero la stessa sia stata rigettata dal giudice, sempre che la nuova richiesta non costituisca mera riproposizione della precedente". Rileva il Collegio come, se è vero che il legislatore non ha inteso replicare espressamente nell'invocato della L. n. 125 del 2008, art. 2-ter, comma 6 la disposizione della L. 12 giugno 2003, n. 134, art. 5, comma 2, che concedeva un termine di sospensione del dibattimento di quarantacinque giorni all'imputato che alla prima udienza successiva all'entrata in vigore della legge formulasse istanza di rinvio per valutare l'opportunità di accedere al rito speciale ex art. 444 cod. proc. pen., e quand'anche si volesse ritenere inapplicabile detta disposizione alla presente fattispecie, non per questo è possibile ritenere che la norma della L. n. 125 del 2008, art. 2-ter, comma 6 preveda un termine di decadenza per la formalizzazione dell'accordo in merito all'applicazione della pena ex art. 444 cod. proc. pen..

Invero, nel ritenere che, per accedere al rito speciale, alla prima udienza utile - non rinviabile - si dovesse contestualmente formalizzare richiesta ed accordo, il giudice di merito è incorso in interpretazione erronea dal momento che il dettato normativo si limita a prevedere la sola presentazione della richiesta e non la conclusione del negozio giudiziale: detta conclusione si trae dal fatto che il legislatore, con riferimento all'istituto in parola, laddove ha inteso riferirsi al negozio, lo ha esplicitato senza equivoci operando un chiaro riferimento alla "richiesta congiunta" ovvero alla "richiesta ... con il consenso ... dell'altra parte" (cfr., art. 447 c.p.p., comma 1).



Nè si può accedere alla contraria tesi che, quantomeno per evitare la decadenza, in quella sede l'imputato dovesse avanzare almeno la richiesta di applicazione pena atteso che, a parere del Collegio, esisteva un diritto della parte privata ad ottenere un differimento dell'udienza (richiesta che non aveva trovato l'opposizione nè del pubblico ministero nè della difesa di parte civile) per procedere a detta formalizzazione in ossequio all'estensibile interpretazione di applicazione generalizzata del regime di concedibilità dei termini prevista dalla L. n. 134 del 2003, art. 5 attesa la ratio dell'istituto (cfr., Cass., Sez. 5, n. 16285 del 07/02/2013, Gattuso, rv. 255191, secondo cui in materia di patteggiamento, l'istanza di applicazione di pena, rispettosa dei limiti consentiti prima della modifica dell'art. 444 cod. proc. pen., è proponibile nei termini prolungati previsti dalla disciplina transitoria contenuta nella L. n. 134 del 2003, art. 5). Ma non solo. La tesi contraria - che necessariamente involge un'interpretazione assolutamente restrittiva dell'istituto in evidente contrasto con il favor riconosciuto dal legislatore per la celebrazione dei riti cd. deflattivi - oltre a non trovare un fondamento normativo, finirebbe comunque per rendere vano ed inapplicabile l'istituto del patteggiamento, ogni qual volta il pubblico ministero ritardasse di manifestare tempestivamente il proprio parere, tenendo un atteggiamento - per così dire - ostruzionistico a danno evidente (oltre che irreparabile) dell'imputato che, per scelta insindacabile della propria controparte processuale, finirebbe per non aver accesso al rito.

V'è parimenti vizio di motivazione nella sentenza impugnata nella parte in cui la medesima riconosce che, a tutto concedere, la dedotta nullità sarebbe di carattere relativo non potendo ricondursi il diniego all'accesso al rito speciale ad un'ipotesi di nullità assoluta o a regime intermedio, traendone come conseguenza la tardività della sua deduzione (art. 182 cod. proc. pen.). In realtà, il provvedimento di mancata concessione del termine per formalizzare la richiesta di applicazione pena ex art. 444 cod. proc. pen., non potendosi considerare come atto abnorme - situazione che avrebbe senz'altro legittimato un immediato ricorso per cassazione (Cass., sez. 1, n. 2877 del 12/01/2005, Maresca, rv. 230557) - poteva essere impugnato - come avvenuto - solo con l'atto di appello avverso la sentenza di primo grado, giusta la previsione di cui all'art. 586 c.p.p., comma 1.

In buona sostanza, era diritto del ricorrente vedersi riconosciuto un differimento del dibattimento al fine di poter formalizzare la propria richiesta di applicazione pena ex art. 444 cod. proc. pen..

4. Il rigetto dell'istanza di differimento ha, di fatto, prodotto i medesimi effetti sostanziali che sarebbero conseguiti ad una reiezione della richiesta di applicazione pena, avendo successivamente introdotto la fase dibattimentale. Come è noto, l'accesso alla fase del dibattimento comporta l'applicazione della disciplina del rito ordinario, di tal che si offre al giudice la possibilità di assolvere l'imputato, con applicazione in tal caso anche delle regole di giudizio dell'art. 530 c.p.p., comma 2, ovvero di pronunciare sentenza di condanna: sentenza che, in ogni caso, essendo pronunciata all'esito di una cognitio piena conseguente all'effettuato dibattimento, non può essere parificata ad una sentenza di applicazione pena che del dibattimento prescinde totalmente (cfr., ex multis, Cass., Sez. 3, n. 21406 del 17/04/2002- dep. 31/05/2002, Cacace, rv. 222141, nella quale si



precisa peraltro che, per il resto, tale sentenza va accomunata a quella emessa prima del dibattimento ex art. 444 c.p.p., comma 2, e per conseguenza può avere solo il contenuto previsto dall'art. 445, comma 1, essendo coerente con la ratio dell'istituto che l'imputato abbia diritto al trattamento premiale previsto dal legislatore per il patteggiamento predibattimentale, ovverosia non solo alla riduzione della pena sino a un terzo, ma anche all'esonero dalle spese processuali, dalle pene accessorie e dalle misure di sicurezza, eccettuata la confisca obbligatoria ed all'inefficacia della sentenza nei giudizi civili o amministrativi, salva l'efficacia per i giudizi attinenti alla responsabilità disciplinare, introdotta dalla L. 27 marzo 2001, n. 97, artt. 1 e 2).

Ed è solo quando l'imputato risulti colpevole del reato contestatogli, avendo il giudice compiuto una verifica positiva della sussistenza del fatto illecito e della responsabilità del suo autore, è consentito accertare le ragioni del dissenso del pubblico ministero ovvero del rigetto dell'accordo da parte del giudice di una fase processuale precedente e, nel caso di riconosciuto ingiustificato mancato perfezionamento dell'accordo trilaterale, applicare la pena richiesta dall'imputato.

Nella fattispecie, all'esito del conseguito dibattimento, è stata accertata e dichiarata la penale responsabilità dell'imputato ed il medesimo è stato condannato alle pene di legge. Nel successivo giudizio di appello, il giudice di secondo grado, investito - a seguito di specifico motivo di gravame - della questione relativa alla mancata concessione del termine per la formalizzazione della richiesta di applicazione pena, ha riconosciuto la legittimità del provvedimento di diniego da parte del giudice di primo grado, pronunciando nel merito e confermando il giudizio di penale responsabilità dell'imputato.

Come si è detto in premessa, con il presente ricorso in cassazione, il deducente, oltre al primo motivo testè esposto, nè ha articolato altri, esponendo le proprie difese anche nel merito dell'accertamento della propria responsabilità penale.

Tra il primo motivo ed i successivi, il ricorrente non ha inteso procedere ad una forma di graduazione che potesse prevedere l'assorbimento o la rinuncia dei secondi nell'ipotesi di accoglimento del primo, finendo col porre sullo stesso piano l'ingiustificata sostanziale mancata ammissione al rito speciale con l'ingiusta affermazione della propria penale responsabilità.

Tale "scelta" processuale - che ha visto il ricorrente non subordinare il controllo di legittimità sul riconoscimento della penale responsabilità a quello sulla mancata ammissione al rito speciale - impone al Collegio di procedere in ogni caso al vaglio dei restanti motivi di gravame (cfr, in fattispecie assimilabile, Cass., Sez. 5, n. 26799 del 14/12/2004 - dep. 20/07/2005, Mascani ed altri, rv. 232283). I medesimi "ulteriori" motivi, peraltro, si profilano tutti infondati per le ragioni che si andranno ad esporre.



5. Invero, con il secondo motivo di gravame, il ricorrente censura la decisione della Corte d'Appello di Roma nella parte in cui ha escluso il concorso apparente di norme di cui agli artt. 477 e 494 cod. pen., riconoscendo come la prima norma sia volta alla tutela dell'autenticità delle certificazioni pubbliche, mentre la seconda sia posta a salvaguardia dell'identità della persona. Rileva il ricorrente come già dalla collocazione sistematica delle due norme (titolo settimo del codice penale) appaia di tutta evidenza come entrambe le disposizioni siano dirette a salvaguardare interessi di natura pubblicistica, ancorchè sotto profili diversi. In particolare, la norma dell'art. 494 cod. pen. contiene al suo interno una clausola di salvaguardia che vale ad escluderne l'applicabilità nell'ipotesi in cui detto reato venga assorbito in altra fattispecie più grave. Invero, in applicazione dell'invocata giurisprudenza della Suprema Corte secondo cui "il reato di sostituzione di persona può ritenersi assorbito in altra figura criminosa, quando ci si trovi in presenza di un unico fatto, contemporaneamente riconducibile sia alla previsione di cui all'art. 494 cod. pen., sia a quella di altra norma posta a tutela della fede pubblica" (Cass., Sez. 2, n. 17767 del 18/03/2010-dep. 10705/2010, Presta), i giudici di merito avrebbero dovuto risolvere il conflitto apparente di norme ai sensi dell'art. 15 cod. pen. e, di conseguenza, riconoscere la responsabilità penale dell'imputato limitatamente al reato di cui all'art. 477 cod. pen..

La censura è infondata.

La medesima giurisprudenza di legittimità indicata dal ricorrente, nell'affermare che il delitto di sostituzione di persona può ritenersi assorbito in altra figura criminosa solo quando ci si trovi in presenza di un unico fatto, contemporaneamente riconducibile sia alla previsione di cui all'art. 494 cod. pen., sia a quella di altra norma posta a tutela della fede pubblica, afferma di contro che, si ha concorso materiale di reati allorquando ci si trovi in presenza di una pluralità di fatti e quindi di azioni diverse e separate. Nella fattispecie, v'è pluralità di fatti - e, conseguentemente, impossibilità di assorbimento - in quanto il B.S. è stato accusato (e riconosciuto responsabile) di aver, in concorso con ignoto, falsamente formato una carta d'identità avente il medesimo numero di quella intestata al padre B.G. e riportante le generalità di quest'ultimo con l'effigie dell'ignoto complice (capo E d'imputazione) e, con la medesima falsa carta d'identità, di aver:

- in data (OMISSIS), indotto in errore V.G.C., I.F. e M.S. (capo D);

- in data (anteriore e prossima al) (OMISSIS), indotto in errore i funzionari della Banca del Fucino sede di (OMISSIS), così ottenendo l'apertura di un conto corrente bancario sul quale faceva transitare gli assegni emessi a suo favore dalla truffata I.F. (capo F).



6. Il terzo motivo di doglianza si articola da un lato sulla dedotta inattendibilità dei testi che avevano accusato il B. a ragione di un loro interesse in causa (primo profilo) e, dall'altro, sulle irrituali modalità di effettuazione del riconoscimento fotografico effettuato nel corso delle indagini preliminari non risultando che lo stesso fosse stato preceduto da una descrizione preventiva del soggetto da riconoscere da parte del chiamato al riconoscimento (secondo profilo).



Entrambe le censure risultano infondate.

In relazione al secondo profilo, si evidenzia come la Suprema Corte abbia affermato che l'individuazione di un soggetto - sia personale che fotografica - costituisca una manifestazione riprodotiva di una percezione visiva e rappresenti, una specie del più generale concetto di dichiarazione; pertanto, la sua forza probatoria non discende dalle modalità formali del riconoscimento, bensì dal valore della dichiarazione confermativa, alla stessa stregua della deposizione testimoniale (Cass., Sez. 6, n. 6582 del 05/12/2007 - dep. 12/02/2008, Major e altri, rv. 239416; in termini similari, Cass., Sez. 5, n. 22612 del 10/02/2009-dep. 29/05/2009, Paluca, rv.

244197; Cass., Sez. 2, n. 47871 del 28/10/2003-dep. 15/12/2003, Tortora, rv. 227079; Cass., Sez. 4, n. 45496 del 14/10/2008-dep. 09/12/2008, Capraro e altri, rv. 242029). La certezza della prova, quindi, non discende dal riconoscimento come strumento probatorio (che, come mezzo di prova atipico, non richiede alcuna formalità), ma dall'attendibilità accordata alla deposizione di chi si dica certo dell'individuazione.

Fermo quanto precede, risulta come i giudici di merito abbiano dato atto che il B. fosse stato riconosciuto - nelle fotografie facenti parte di album predisposti dagli inquirenti contenenti non solo le foto dell'imputato ma anche quelle di altre persone - non solo da tutte le sue vittime del reato di truffa (V.G. C., I.F., M.S.) ma anche da numerose altre persone (tali avv. Bu., il coniuge di I., il coniuge di V., il figlio di V., tale C.A., amica di quest'ultima), prive di alcun interesse in causa - e ciò in relazione al secondo profilo - avvalorando ulteriormente in tal modo il risultato probatorio raggiunto: le versioni testimoniali rese da questi soggetti, non necessitanti di alcun riscontro, sono state ritenute - con motivazione congrua ed immune da vizi logici - coerenti e genuine.

7. Pari infondatezza ha il quarto motivo di doglianza.

Il giudici di merito hanno proceduto alla quantificazione della pena facendo puntuale riferimento ai parametri di cui all'art. 133 cod. pen. e giustificando il trattamento sanzionatorio con il richiamo all'intrinseca gravità dei fatti, posti in essere da soggetto (gravato da contestata e riconosciuta



recidiva reiterata e specifica) con plurime e allarmanti pregresse condanne per reati contro il patrimonio e in materia di armi. Nella determinazione della pena, i giudici di merito hanno operato il calcolo della sanzione imputabile alla recidiva ex art. 99 c.p., comma 4.

Lamenta il ricorrente che, trattandosi di recidiva con aumento di pena facoltativo, il giudice avrebbe dovuto espressamente motivare sia sull'an che sul quantum del predetto aumento di pena.

Ritiene il Collegio che il provvedimento impugnato, alla luce dei riferimenti operati alla personalità delinquenziale del reo, abbia reso adeguata, anche se implicita, motivazione. L'applicazione dell'aumento di pena ex art. 99 c.p., comma 4, risolvendosi di fatto in un sostanziale rigetto della richiesta di esclusione della recidiva facoltativa, pur richiedendo l'assolvimento di un onere motivazionale, non impone al giudice un obbligo di motivazione espressa, ben potendo quest'ultima essere anche implicita (Cass., Sez. 2, n. 40218 del 19/06/2012-dep. 12/10/2012, Fatale e altri, rv.

254341, in fattispecie nella quale la Corte aveva ritenuto implicita la motivazione sul diniego della richiesta di esclusione della recidiva facoltativa, desumendola dalla disamina della personalità dell'imputato, emergente dalla dettagliata descrizione delle condotte criminose dallo stesso tenute, dalla gravità dei fatti).

8. Per le ragioni sopra esposte consegue pertanto, in accoglimento del primo motivo di gravame, l'annullamento della sentenza impugnata limitatamente all'avvenuto rigetto dell'istanza di differimento dell'udienza per la proposizione dell'istanza di patteggiamento con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma, con rigetto nel resto del ricorso.

A norma dell'art. 624 c.p.p., comma 2, alla luce dei motivi di doglianza sollevati per i quali è intervenuta la presente pronuncia di rigetto, va riconosciuta e dichiarata come definitiva l'affermazione della penale responsabilità di B.S. in relazione ai reati a lui ascritti (cfr., Cass., Sez. 6, n. 4971 del 15/01/2009-dep. 04/02/2009, Mancuso, rv. 242915).

Il giudice del rinvio sarà tenuto a concedere termine all'imputato per consentirgli di formalizzare istanza di applicazione pena ex art. 444 cod. proc. pen. raccogliendo contestualmente l'eventuale consenso del pubblico ministero onde procedere successivamente alle valutazioni di rito in ordine all'accogliibilità del negozio processuale. Nell'ipotesi in cui la proponenda richiesta di applicazione pena dell'imputato dovesse incontrare il dissenso del pubblico ministero ovvero, nonostante l'accordo dell'organo dell'accusa, venisse rigettata dal giudice, quest'ultimo procederà comunque ad applicare la pena e le statuizioni civili già disposte all'esito del celebrato giudizio di merito,



sebbene - in entrambe le situazioni - rimarrà fermo il diritto dell'imputato ad impugnare la decisione, ex art 448 cod. proc. pen., con riferimento, nel primo caso, alla sola mancata prestazione del consenso da parte del pubblico ministero e nel secondo caso, al solo rigetto dell'istanza da parte del giudice.

10

Parimenti, in ipotesi di mancata formalizzazione della richiesta di applicazione pena, il giudice procederà ad applicare al B. la pena (e le ulteriori statuizioni civili) già disposte nel giudizio di merito il B., infine, va condannato al pagamento delle spese processuali nonchè al pagamento delle spese sostenute nel presente grado dalla costituita parte civile, spese che si liquidano, come da richiesta, in Euro 3.647,00 oltre IVA e CPA.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente al rigetto dell'istanza di differimento dell'udienza per la proposizione dell'istanza di patteggiamento con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Roma. Rigetta nel resto il ricorso e dichiara definitiva l'affermazione di penale responsabilità di B.S. per i reati a lui ascritti. Condanna il B., al pagamento delle spese sostenute dalla parte civile V.G.C. che liquida in Euro 3.647,00 oltre IVA e CPA. Così deciso in Roma, nella Udienza pubblica, il 19 dicembre 2013.

Depositato in Cancelleria il 12 febbraio 2014