

La Consulta interviene ancora sull'art. 517 c.p.p. dichiarandolo costituzionalmente illegittimo: vediamo come

Autore: Di Tullio D'Elisiis Antonio

In: Giurisprudenza commentata

Corte costituzionale, 20 febbraio 2019 (ud. 20 febbraio 2019, dep. 11 aprile 2019), n. 82 (Presidente Lattanzi, Relatore Modugno)

E' costituzionalmente illegittimo l'art. 517 del codice di procedura penale nella parte in cui non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena, a norma dell'art. 444 cod. proc. pen., relativamente al reato concorrente emerso nel corso del dibattimento e che forma oggetto di nuova contestazione.

(Riferimenti normativi: C.p.p. art. 444, 517)

Il fatto

Il Tribunale ordinario di Alessandria, con ordinanza del 25 ottobre 2017, sollevava, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 517 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena, a norma dell'art. 444 cod. proc. pen., relativamente al reato concorrente emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale e che forma oggetto di nuova contestazione.

Premetteva il giudice rimettente che, nel corso del dibattimento, all'esito di perizia balistica, era emerso che i tre fucili oggetto della imputazione di illecita detenzione di arma comune da sparo di cui agli artt. 2 e 7 della legge 2 ottobre 1967, n. 895 (Disposizioni per il controllo delle armi), contestata al capo b), - all'imputato era stata contestata anche una contravvenzione in materia di rifiuti, rubricata sotto il capo a) nonché il reato di tentata violenza privata, rubricata sotto il capo c) - erano da considerarsi armi da sparo atte all'impiego fermo restando che era altresì emerso che uno dei tre fucili recava la matricola abrasa e non meramente illeggibile, come riferito dall'ufficiale di polizia giudiziaria esaminato nel dibattimento.

In relazione a detta arma, pertanto, il pubblico ministero procedeva alla contestazione del reato di cui all'art. 23, terzo comma, della legge 18 aprile 1975, n. 110 (Norme integrative della disciplina vigente per

il controllo delle armi, delle munizioni e degli esplosivi) in quanto arma clandestina (capo d), ed alla correlativa contestazione del delitto di ricettazione della medesima arma (capo e).

In riferimento a tali nuove contestazioni, l'imputato formulava richiesta di applicazione della pena, indicando il relativo trattamento sanzionatorio e subordinando la richiesta stessa alla concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena.

A fronte di tale richiesta -puntualizzava il giudice a quo - il pubblico ministero aveva negato il proprio consenso, in quanto, trattandosi di nuove «contestazioni fisiologiche e non patologiche», esse non consentirebbero «la remissione in termini per il patteggiamento», alla luce dei principi affermati nella sentenza di questa Corte n. 265 del 1994.

A questo punto, il Tribunale, su accordo delle parti, disponeva lo stralcio dei reati di cui ai capi a) e c) che venivano separatamente definiti con sentenza.

Nel ritenere corretta la qualificazione giuridica delle nuove contestazioni elevate dal pubblico ministero e non sussistendo i presupposti per l'adozione di una sentenza di proscioglimento ai sensi dell'art. 129 cod. proc. pen., il giudice a quo reputava dunque astrattamente accoglibile la richiesta di applicazione della pena per i reati connessi contestati in dibattimento (connessione che il giudice a quo desume dalla continuazione fra tutti i reati concernenti le armi) ma, al tempo stesso, riteneva fondati i rilievi del pubblico ministero dal momento che, trattandosi di nuova contestazione cosiddetta fisiologica a norma dell'art. 517 cod. proc. pen., non era prevista una "rimessione in termini" rispetto al termine di decadenza stabilito dall'art. 446, comma 1, cod. proc. pen.

Le questioni prospettate nell'ordinanza di remissione

Una volta verificata la rilevanza della normativa in questione per **la decisione sulla domanda di applicazione della pena**, il Tribunale reputava che la stessa, **nella parte in cui preclude all'imputato la possibilità di formulare richiesta di patteggiamento in riferimento al reato concorrente, frutto di contestazione suppletiva "fisiologica", contrastasse con il diritto di difesa e con i principi di uguaglianza e di ragionevolezza, in rapporto alla differente disciplina riservata ad eguali situazioni.**

Nel rievocare i percorsi seguiti dalla giurisprudenza costituzionale, il giudice a quo rammentava, infatti, come ad un primo iniziale orientamento di rigore, che faceva leva sulla natura premiale dei riti alternativi e, dunque, sulla possibilità di accedere agli stessi solo laddove si fosse garantita la definizione del processo senza procedere alla celebrazione del dibattimento (si citano le sentenze nn. 593 e 277 del 1990 e n. 316 del 1992), con la successiva sentenza n. 265 del 1994 tale orientamento veniva modificato, nel caso di contestazioni dibattimentali tardive, dichiarando illegittimi gli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. nella

parte in cui non prevedevano la facoltà per l'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione di pena a norma dell'art. 444 cod. proc. pen. relativamente al fatto diverso o al reato concorrente contestato in dibattimento quando la nuova contestazione concerneva un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio della azione penale (contestazione cosiddetta patologica) ovvero quando l'imputato aveva tempestivamente e ritualmente proposto la richiesta di applicazione della pena in ordine alla originaria imputazione.

Più di recente, rammentava ancora il giudice a quo, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 184 del 2014, aveva rimosso la preclusione a definire il processo con l'applicazione della pena su richiesta in seguito alla contestazione nel dibattimento di una circostanza aggravante che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale.

Per ciò che concerne il giudizio abbreviato, dopo una prima fase caratterizzata da alcune pronunce di inammissibilità, fondate sulle innovazioni introdotte dalla legge 16 dicembre 1999, n. 479 (Modifiche alle disposizioni sul procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e altre modifiche al codice di procedura penale. Modifiche al codice di procedura penale e all'ordinamento giudiziario. Disposizioni in materia di contenzioso civile pendente, di indennità spettanti al giudice di pace e di esercizio della professione forense), la Corte, osservava il giudice riettente, con la sentenza n. 333 del 2009, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedevano la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al fatto diverso o al reato concorrente contestati in dibattimento quando la nuova contestazione concerne un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio della azione penale.

Con tale ultima pronuncia e con la successiva sentenza n. 139 del 2015 - la quale aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà di richiedere il giudizio abbreviato con riferimento al reato per il quale vi sia stata contestazione suppletiva di circostanza aggravante che già risultava agli atti al momento di esercizio della azione penale - la Corte, sottolineava il giudice a quo, aveva parificato le situazioni del patteggiamento e del giudizio abbreviato, rimuovendo definitivamente le preclusioni derivanti dalle contestazioni "patologiche".

In merito, invece, alle contestazioni "fisiologiche", con la sentenza n. 237 del 2012 la Corte, modificando il precedente orientamento negativo, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non consentiva di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato per il reato concorrente emerso nel corso del dibattimento, e divenuto oggetto della nuova contestazione, e ciò, in particolare, in considerazione della non necessaria prevedibilità di possibili variazioni della accusa nel corso della istruzione dibattimentale.

La medesima soluzione, tra l'altro, era stata adottata anche nella sentenza n. 273 del 2014 con la quale è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 516 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato per il fatto diverso

emerso nel corso della istruzione dibattimentale ed oggetto di nuova contestazione.

Anche per ciò che concerne il patteggiamento - puntualizzava ancora il giudice rimettente - la Corte, con la sentenza n. 206 del 2017, aveva ritenuto estensibili, alla richiesta di patteggiamento formulata in dibattimento in caso di "contestazione fisiologica" del fatto diverso a norma dell'art. 516 cod. proc. pen., le argomentazioni già svolte in relazione al giudizio abbreviato rilevando come l'imputato, il quale subisca una nuova contestazione, viene a trovarsi in una posizione diversa e deteriore e, per ciò che attiene alla facoltà di accesso ai riti alternativi, rispetto a chi fosse stato chiamato a rispondere della stessa imputazione fin dall'inizio.

Da qui, la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 516 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 cod. proc. pen. relativamente al fatto diverso emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale, che forma oggetto della nuova contestazione.

Pure in questa circostanza, sottolineava il giudice rimettente, era stato ribadito che condizione essenziale per il diritto di difesa è che l'imputato abbia ben chiari i termini dell'accusa che gli viene mossa con la conseguenza che, in presenza di una modifica "fisiologica" della stessa, non può essergli preclusa la facoltà di richiedere il patteggiamento sol perché, non avendolo richiesto prima, si sarebbe assunto il rischio di tale evenienza.

Una valutazione, questa, la cui coerenza era stata già esclusa dal giudice delle leggi, in riferimento al giudizio abbreviato, con la ricordata sentenza n. 273 del 201, sul rilievo che la stessa farebbe dipendere dalle scelte del pubblico ministero - se esercitare separatamente l'azione penale o invece procedere alla contestazione suppletiva - rispettivamente, la possibilità di recuperare o meno la opzione per il rito alternativo.

Alla stregua dei riferiti rilievi, la preclusione a fruire dei vantaggi connessi al patteggiamento in ipotesi di reato concorrente emerso nel corso del dibattimento ed oggetto di contestazione suppletiva, si sarebbe tradotto, ad avviso del giudice a quo, in una compressione dei diritti di difesa non addebitabile ad alcuna colpevole inerzia né giustificabile alla stregua di un prevedibile sviluppo dibattimentale il cui rischio sia stato consapevolmente assunto.

L'opzione per il patteggiamento, ad avviso del giudice rimettente, infatti, costituisce - per consolidata giurisprudenza costituzionale - espressione del diritto di difesa, il cui esercizio è condizionato dal fatto che l'imputato ben conosca il quadro dell'accusa e la contestata preclusione si tradurrebbe, dunque, in una violazione dell'art. 24, secondo comma, Cost.

Oltre a ciò, veniva rilevato che, con una ricostruzione ermeneutica di tal genere, si sarebbe determinato, al tempo stesso, una disparità di trattamento fra l'imputato al quale sin dall'inizio siano stati contestati tutti gli addebiti con possibilità di optare per un rito alternativo, e l'imputato che invece - per carenza di

indagini o altra causa - si sia visto elevare una imputazione incompleta, e che, a seguito della istruzione dibattimentale, subisca l'imputazione di un reato connesso a norma dell'art. 12 comma 1, lettera b), cod. proc. pen., senza poter più fruire di un rito alternativo, il che violerebbe l'art. 3 Cost. sotto il profilo dell'uguaglianza.

Si deduceva, altresì, la irragionevolezza della disciplina processuale che sarebbe scaturita dalle sentenze di questa Corte n. 530 del 1995 e n. 237 del 2012 in quanto, mentre nel caso di contestazione "fisiologica" di reato connesso a norma dell'art. 517 cod. proc. pen., l'imputato può recuperare in dibattimento i vantaggi derivanti da alcuni riti speciali, in particolare proporre domanda di oblazione in relazione al fatto diverso ed al reato concorrente (sentenza n. 530 del 1995), e richiedere il giudizio abbreviato in caso di contestazione del reato concorrente emerso in dibattimento (sentenza n. 237 del 2012), altrettanto non avverrebbe - senza alcuna valida giustificazione - per l'applicazione della pena su richiesta delle parti in riferimento al reato concorrente contestato a norma dell'art. 517 cod. proc. pen. in ipotesi di contestazione anch'essa "fisiologica".

Considerato, infine, che i progressivi allargamenti circa le possibilità di accesso ai riti alternativi in dibattimento in caso di contestazione del reato concorrente sono (ed erano) avvenuti solo a seguito di singole declaratorie di illegittimità costituzionale, reputava il giudice a quo impraticabile una interpretazione costituzionalmente orientata che soddisfi anche l'ipotesi del patteggiamento ritenendo di conseguenza necessaria, anche per il caso dedotto, una pronuncia additiva del Giudice delle leggi.

Volume consigliato

Le valutazioni giuridiche formulate dalla Corte costituzionale

La Corte costituzionale reputava la questione fondata alla stregua delle seguenti considerazioni.

Si osservava prima di tutto come la tematica dei rapporti tra le nuove contestazioni dibattimentali ed il "recupero", da parte dell'imputato, della facoltà di formulare in quella sede richiesta di applicazione di riti alternativi - opzioni, queste, temporalmente precluse dal raggiungimento di uno stadio processuale concettualmente "incompatibile" con modelli procedimentali ad esso, per definizione, "alternativi" - avesse formato oggetto di numerosi interventi da parte della Consulta, contrassegnati da una linea evolutiva ispirata ad una sempre maggiore apertura posto che, nel codice di rito vigente, è apparso coerente, con l'impostazione tendenzialmente accusatoria, assegnare - come chiaramente emerge dalla Relazione al Progetto preliminare - uno spazio alle modifiche della contestazione ben più ampio di quanto ammesso nel codice previgente considerato che, collocandosi la formulazione dell'addebito all'esito delle

indagini preliminari e, dunque, di una fase non destinata alla raccolta delle prove, ad avviso della Corte, è logico presupporre che l'istruzione probatoria dibattimentale fisiologicamente comporti la possibilità che in quella sede vengano ad emersione elementi di novità che rendono necessario modificare il quadro della accusa in termini e con una portata del tutto ignoti nella logica del codice del 1930 nel quale la fase del dibattimento faceva invece seguito ad una articolata fase di istruttoria, al cui esito l'accusa era chiamata a cristallizzarsi nell'atto che determinava la *translatio iudicii*.

Si denotava oltre a ciò come l'istituto delle nuove contestazioni dibattimentali si ponesse in possibile frizione col diritto di difesa e - per ciò che qui maggiormente interessa - con le opzioni relative ai riti alternativi, che di quel diritto sono parte essenziale dato che, rispetto al tema di accusa contestato in dibattimento, e che costituisce un *novum* rispetto alla contestazione elevata all'atto dell'esercizio della azione penale, vengono in discorso le facoltà difensive che l'imputato avrebbe potuto esercitare prima della *mutatio libelli* (basti pensare, al riguardo, alle facoltà difensive esercitabili in sede di udienza preliminare e, più in generale, al tema del diritto alla prova, anche nella prospettiva delle cosiddette indagini difensive, ignote nella versione originaria del codice di rito), nonché le preclusioni che caratterizzano l'accesso ai riti speciali e dunque le nuove contestazioni dibattimentali hanno rappresentato, proprio sotto quest'ultimo profilo, un vero e proprio *punctum dolens* che ha comportato, sin dai primi tempi di applicazione del nuovo codice di procedura, l'attenzione della Consulta dal momento che, a fronte del "nuovo" quadro contestativo, risultavano ormai spirati i termini entro i quali formulare la richiesta di procedimenti speciali e dei meccanismi di definizione anticipata del procedimento (*oblazione*) senza tener conto del fatto che trattasi di riti e meccanismi che, per giurisprudenza costituzionale costante (da ultimo, sentenza n. 141 del 2018), costituiscono anch'essi modalità di esercizio, e tra le più qualificanti, del diritto di difesa.

Tal che, per per effetto delle nuove contestazioni elevate dal pubblico ministero nel corso del dibattimento, l'imputato potrebbe trovarsi a dover fronteggiare un'accusa in ordine alla quale sarebbe suo interesse chiedere i citati riti o meccanismi alternativi ma tali opportunità gli sarebbero normativamente precluse, essendo ormai decorsi i termini utili per le relative richieste.

A fronte di tale profilo di criticità, sia procedurale, che costituzionale, la Consulta prendeva atto di come vi fosse stato un progressivo percorso di riallineamento costituzionale della disciplina codicistica le cui tappe salienti venivano scandite nella pronuncia in commento nei seguenti termini.

Si faceva presente in primo luogo come in una prima - e ormai superata - fase, l'atteggiamento della Corte fu, come è noto, improntato ad un rigoroso atteggiamento negativo rispetto a possibilità di "recupero" postumo della facoltà di accedere ai riti alternativi, una volta spirato il termine "fisiologico" del loro espletamento posto che era stato asserito, in sede di legittimità costituzionale, che, tanto a proposito dell'applicazione di pena concordata quanto a proposito del giudizio abbreviato, l'interesse dell'imputato a beneficiare dei vantaggi conseguenti a tali giudizi, in tanto rileva, in quanto egli rinunzi al dibattimento e venga perciò effettivamente adottata una sequenza procedimentale che consenta di raggiungere l'obiettivo di rapida definizione del processo perseguito dal legislatore con l'introduzione di

detti riti speciali.

In particolare, si ritenne, più specificamente, che la preclusione all'ammissione di tali giudizi, in caso di contestazione dibattimentale suppletiva, non risultasse irragionevole posto che si sarebbe trattato di un'evenienza che non è infrequente in un sistema processuale imperniato sulla formazione della prova in dibattimento ed è - soprattutto - ben prevedibile, dato lo stretto rapporto intercorrente tra l'imputazione originaria ed il reato connesso piuttosto, per contro, di un'evenienza che è preclusa ove tali riti siano introdotti.

Tal che se ne fece conseguire come il relativo rischio rientrasse naturalmente nel calcolo in base al quale l'imputato si determina a chiederli o meno onde egli non ha che da addebitare a sé medesimo le conseguenze della propria scelta (tra le tante, sentenze n. 129 del 1993, n. 316 del 1992, n. 277 e n. 593 del 1990, nonché l'ordinanza n. 213 del 1992).

Posto ciò, si denotava al contempo come siffatto tema, però, fosse stato poco dopo approfonditamente riesaminato specie alla luce della "non colpevole inerzia" serbata dall'imputato a fronte della "tardività" della contestazione nuova mossa dal pubblico ministero in quanto elevata in forza di elementi già acquisiti all'atto della contestazione originaria posta a base del provvedimento dispositivo del giudizio nel senso che la giurisprudenza della Corte costituzionale aveva finito per "adeguare" gradualmente l'accesso ai riti alternativi, a fronte di contestazioni dibattimentali cosiddette "patologiche", appunto perché frutto di un "ritardo" imputabile al pubblico ministero.

Proseguendo la disamina di questo excursus giurisprudenziale, il giudice delle leggi evidenziava che, già con la sentenza n. 265 del 1994, la Corte aveva rivisto le proprie posizioni, in caso, appunto, di nuove contestazioni "patologiche" essendo stato osservato che, poiché le valutazioni dell'imputato circa la convenienza del rito speciale - giudizio abbreviato e di applicazione della pena ("patteggiamento") - vengono indissolubilmente a dipendere, anzitutto, dalla concreta impostazione data al processo dal pubblico ministero, e cioè dalla natura dell'addebito, quando non possa rinvenirsi alcun profilo di inerzia dell'imputato e quindi di addebitabilità al medesimo delle conseguenze della mancata instaurazione del rito differenziato - come nel caso di errore, sulla individuazione del fatto e del titolo del reato, in cui è incorso il pubblico ministero - risultava essere lesivo del diritto di difesa precludere all'imputato l'accesso ai riti speciali a seguito di nuove contestazioni per fatto diverso o per reato concorrente nel corso del dibattimento dal momento che l'imputazione subisce una variazione sostanziale, e ciò anche nel caso in cui il procedimento richiesto dall'imputato sia stato ingiustificatamente o erroneamente negato, con la conseguente inapplicabilità, relativamente al "patteggiamento", del comma 1 dell'art. 448 cod. proc. pen. con riguardo alla nuova contestazione: in tal modo, infatti, ad avviso della Consulta, risulterebbe inevitabilmente incongrua la pena richiesta, in quanto formulata con riferimento ad imputazione modificata nel corso del dibattimento.

Tale preclusione - osservava sempre la Corte costituzionale - risultava inoltre essere censurabile in riferimento all'art. 3 Cost. venendo l'imputato irragionevolmente discriminato, ai fini dell'accesso ai

procedimenti speciali, in dipendenza della maggiore o minore esattezza o completezza della discrezionale valutazione circa le risultanze delle indagini preliminari, operata dal pubblico ministero.

Da ciò se ne fece discendere che, con riguardo al procedimento di applicazione della pena su richiesta, avendo la Corte già affermato che è possibile fare applicazione dell'istituto della restituzione nel termine, e quindi non sussistendo ostacoli di carattere logico-sistematico, l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., degli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedevano la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 cod. proc. pen. relativamente al fatto diverso o al reato concorrente contestato in dibattimento quando la nuova contestazione concernesse un fatto che già risultava dagli atti di indagine preliminare al momento dell'esercizio dell'azione penale ovvero quando l'imputato avesse tempestivamente e ritualmente proposto la richiesta di applicazione di pena in ordine alle originarie imputazioni.

Si sottolineava però al contempo come diverse fossero state le conclusioni in tema di giudizio abbreviato visto che venne stimato che, pur essendo censurabile, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., la preclusione per l'imputato all'accesso ai riti speciali a seguito di nuove contestazioni per fatto diverso o per reato concorrente nel corso del dibattimento nel caso di errore sulla individuazione del fatto e del titolo del reato in cui fosse incorso il pubblico ministero, con riferimento al giudizio abbreviato, la questione veniva tuttavia dichiarata essere inammissibile poiché - come già rilevato dalla Corte in un giudizio su analoga questione - la scelta di un meccanismo di trasformazione del rito, come auspicato dal giudice rimettente, oltre che opinabile da un punto di vista tecnico-sistematico data l'inconciliabilità della procedura del giudizio abbreviato con quella dibattimentale, non potesse ritenersi scelta costituzionalmente obbligata ponendosi in termini alternativi ad altre possibili opzioni attinenti alla sfera della discrezionalità legislativa (quali - si osservò nel frangente - la possibilità di applicazione della riduzione della pena di un terzo da parte del giudice all'esito del dibattimento verificati i presupposti suddetti ovvero la preclusione, in tali casi, della nuova contestazione, con conseguente trasmissione degli atti al pubblico ministero relativamente ad essa).

Posto ciò, si faceva però presente che il problema del giudizio abbreviato fosse stato nuovamente affrontato e risolto con la successiva sentenza n. 333 del 2009 atteso che, con tale pronuncia, la Corte aveva ritenuto costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al reato concorrente contestato in dibattimento quando la nuova contestazione concerneva un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento di esercizio dell'azione penale.

Al riguardo si denotava che in quella occasione, premesso che il dubbio di costituzionalità investiva la fattispecie della contestazione suppletiva tardiva (derivante, cioè, da un'incompletezza già apprezzabile sulla base degli atti di indagine e non dalla fisiologica emersione di nuovi elementi nel corso dell'istruzione dibattimentale) e che oggetto di scrutinio era la perdita, da parte dell'imputato, della facoltà di accesso al giudizio abbreviato, essendo la nuova contestazione intervenuta dopo che era spirato

il termine ultimo di proposizione della relativa richiesta, la norma censurata violava gli evocati parametri costituzionali poiché, come già riconosciuto dalla sentenza n. 265 del 1994, nell'ipotesi di contestazione dibattimentale tardiva, precludere all'imputato l'accesso ai riti speciali è «lesivo del diritto di difesa» risultando la libera scelta dell'imputato verso il rito alternativo sviata da aspetti di anomalia nella condotta processuale del pubblico ministero, collegati all'erroneità o all'incompletezza dell'imputazione, riscontrabili già sulla base degli elementi acquisiti nel corso delle indagini.

Si riteneva d'altronde anche violato l'art. 3 Cost. «venendo l'imputato irragionevolmente discriminato, ai fini dell'accesso ai procedimenti speciali, in dipendenza della maggiore o minore esattezza o completezza della discrezionale valutazione delle risultanze delle indagini preliminari operata dal pubblico ministero nell'esercitare l'azione penale» posto che la citata sentenza del 1994 aveva dichiarato inammissibile l'omologa questione relativa al giudizio abbreviato, ma solo perché il vulnus costituzionale, ugualmente ravvisabile, poteva essere colmato attraverso plurime soluzioni rimesse alla discrezionalità legislativa stante l'inconciliabilità di fondo del rito abbreviato con la procedura dibattimentale mentre la successiva evoluzione della disciplina dell'istituto, svincolato dai presupposti della definibilità del processo allo stato degli atti e del consenso del pubblico ministero e dotato di un meccanismo di integrazione probatoria, doveva indurre a ritenere superata la segnalata incompatibilità sicché lo stesso giudice dibattimentale poteva ritenersi abilitato a disporre e celebrare il giudizio abbreviato.

Si evidenziava pur tuttavia come l'accesso al rito alternativo per il reato oggetto della contestazione suppletiva tardiva, anche quando avvenga in corso di dibattimento, risultasse comunque idoneo a produrre un effetto di economia processuale giacché consentiva al giudice del dibattimento di decidere sulla nuova imputazione allo stato degli atti e dunque, la declaratoria di illegittimità della norma censurata imponeva, oltre che per rimuovere i profili di contrasto con gli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost. già rilevati dalla sentenza del 1994, anche per eliminare la differenza di regime, in punto di recupero della facoltà di accesso ai riti alternativi a fronte di una contestazione suppletiva tardiva, secondo che si discuta di patteggiamento o di giudizio abbreviato: differenza che, nel rinnovato panorama normativo, si rivelava essa stessa fonte di una discrasia rilevante sul piano del rispetto dell'art. 3 Cost.

La dichiarazione di illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost., dell'art. 517 cod. proc. pen. comportava a sua volta la dichiarazione di illegittimità costituzionale consequenziale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87 (Norme sulla costituzione e sul funzionamento della Corte costituzionale), dell'art. 516 del medesimo codice nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al fatto diverso contestato in dibattimento quando la nuova contestazione concernesse un fatto che già risultava dagli atti di indagine al momento di esercizio dell'azione penale visto che i profili di violazione degli evocati parametri costituzionali, riscontrabili con riferimento all'ipotesi di contestazione nel corso del dibattimento di un reato concorrente, sussistevano, allo stesso modo, anche in rapporto alla parallela ipotesi in cui la nuova contestazione dibattimentale consista, ai sensi dell'art. 516 cod. proc. pen., nella modifica dell'imputazione originaria per diversità del fatto.

Ripercorrendo cronologicamente l'iter giurisprudenziale elaborato da parte della Consulta in subiecta materia, il giudice delle leggi evidenziava che il progressivo "sgretolamento" delle preclusioni ai riti alternativi, in caso di contestazione "patologica", fosse stato portato ad ulteriore stadio con la sentenza n. 184 del 2014 con la quale era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24, secondo comma, Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione di pena, a norma dell'art. 444 cod. proc. pen. in seguito alla contestazione nel dibattimento di una circostanza aggravante che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale mentre, l'ultimo "tassello" che aveva completato l'operazione di "recupero" dei riti alternativi, in caso di contestazioni "patologiche", era rappresentato dalla sentenza n. 139 del 2015 con la quale era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui, nel caso di contestazione di una circostanza aggravante che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale, non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al reato oggetto della nuova contestazione.

Dopo aver richiamato queste decisioni, i giudici di legittimità costituzionale sottolineavano come il fulcro di siffatte pronunce apparisse essere concentrato essenzialmente sulla "non addebitabilità" all'imputato dello spirare del termine "fisiologico" per la scelta dei riti alternativi la cui opzione, ad avviso della Corte, non può non presupporre un completamento della imputazione elevata nei suoi confronti visto che, solo attraverso una esauriente e tempestiva cristallizzazione del quadro di accusa, è possibile assegnare un termine per l'esercizio di facoltà processuali che - come le scelte sui riti alternativi - con quel quadro devono necessariamente misurarsi, traendo esse naturale alimento proprio dalla natura e specificazione delle fattispecie incriminatrici e dalle correlative basi fattuali.

L'analisi di questa cronistoria delle sentenze emesse dalla Consulta in relazione al quesito proposto dal giudice rimettente non finivano qui.

Si faceva invero presente come la giurisprudenza costituzionale avesse subito notevoli evoluzioni anche per ciò che attiene al terreno delle nuove contestazioni che nascono da acquisizioni dibattimentali e, dunque, del tutto "fisiologiche" nel quadro della mutatio libelli stante il fatto che, già con la sentenza n. 530 del 1995, la Corte aveva dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma, Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di proporre domanda di oblazione, ai sensi degli artt. 162 e 162-bis del codice penale, relativamente al reato concorrente contestato in dibattimento, in quanto - posto che l'istituto dell'oblazione si fonda sia sull'interesse dello Stato di definire con economia di tempo e di spesa i procedimenti relativi ai reati di minore importanza, sia sull'interesse del contravventore di evitare l'ulteriore corso del procedimento e la eventuale condanna (con tutte le conseguenze della stessa); e comporta, come effetto tipico, la estinzione del reato - la preclusione dell'accesso all'istituto stesso (ed ai connessi benefici), nel caso in cui il reato suscettibile di estinzione per oblazione, costituisce oggetto di contestazione nel corso dell'istruzione dibattimentale ai sensi dell'art. 517 cod. proc. pen., e ciò in guisa tale da risultare essere lesivo del diritto di difesa, nonché privo di razionale giustificazione.

Tra l'altro, osservava sempre la Consulta nella decisione in commento, nel frangente, veniva dichiarato costituzionalmente illegittimo (ai sensi dell'art. 27 della legge n. 87 del 1953), per violazione degli artt. 3, primo comma, e 24, secondo comma, Cost., anche l'art. 516 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di proporre domanda di oblazione, ai sensi degli artt. 162 e 162-bis cod. pen., relativamente al fatto diverso contestato in dibattimento fermo restando che il "cammino" della Corte era poi proseguito con la sentenza n. 237 del 2012 con la quale era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al reato concorrente emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale, che forma oggetto della nuova contestazione.

Si evidenziava a tal proposito come la questione di costituzionalità avesse ad oggetto la fattispecie della contestazione suppletiva "fisiologica" di un reato concorrente, vale a dire la nuova contestazione in dibattimento di un fatto emerso solo nel corso dell'istruzione dibattimentale, e che oggetto di scrutinio fosse la perdita, da parte dell'imputato, della facoltà di accesso al giudizio abbreviato essendo la nuova contestazione intervenuta dopo che era spirato il termine ultimo di proposizione della relativa richiesta e pertanto, alla luce di ciò, la Corte aveva ritenuto che la norma censurata, valutata nell'odierno panorama ordinamentale, violasse gli evocati parametri costituzionali dal momento che, rappresentando la contestazione suppletiva di reato concorrente operata ai sensi dell'art. 517 cod. proc. pen. un atto equipollente agli atti tipici di esercizio dell'azione penale, il mancato riconoscimento all'imputato della facoltà di optare, anche in tale caso, per il giudizio abbreviato sarebbe stata una fonte di ingiustificata disparità di trattamento e di compressione delle facoltà difensive.

Tal che se ne faceva discendere che - poiché l'esigenza di corrispettività tra riduzione della pena e deflazione processuale non può prevalere sul principio di uguaglianza, né tantomeno sul diritto di difesa, e atteso che la decisione di valersi del giudizio abbreviato costituisce una delle scelte più delicate attraverso le quali si esplicano le facoltà defensionali allorché all'accusa originaria ne venga aggiunta un'altra, sia pure connessa, non possono non essere restituiti all'imputato termini e condizioni per esprimere le proprie opzioni - l'accesso al rito alternativo per il reato oggetto della contestazione suppletiva tardiva, anche quando avvenga in corso di dibattimento, risulta comunque essere idoneo a produrre un effetto di economia processuale giacché consente al giudice del dibattimento di decidere sulla nuova imputazione allo stato degli atti.

La declaratoria di incostituzionalità della norma censurata, rilevava sempre la Consulta in siffatta decisione, si imponeva, altresì, al fine di rimuovere la disparità di trattamento tra giudizio abbreviato e oblazione dopo che la sentenza n. 530 del 1995 aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 516 e 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedevano la facoltà dell'imputato di proporre domanda di oblazione relativamente al fatto diverso e al reato concorrente contestati in dibattimento, indipendentemente dal carattere "patologico" o "fisiologico" della nuova contestazione.

Oltre tutto, il percorso di interventi correttivi, operati rispetto alla normativa procedurale qui in disamina,

proseguivano con la sentenza n. 273 del 2014 essendo stato con tale pronuncia dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24, Cost., l'art. 516 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento il giudizio abbreviato relativamente al fatto diverso emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale che forma oggetto della nuova contestazione reputandosi all'uopo estensibili le considerazioni svolte nella richiamata sentenza n. 237 del 2012 con la quale era stato dichiarato illegittimo l'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui non consentiva all'imputato di chiedere il giudizio abbreviato al giudice del dibattimento in relazione al reato concorrente oggetto di contestazione suppletiva "fisiologica" volta, cioè, ad adeguare l'imputazione alle nuove risultanze dell'istruzione dibattimentale.

Da ciò se ne faceva discendere che, anche in rapporto alla contestazione "fisiologica" del fatto diverso, l'imputato, che subisce la nuova contestazione, viene a trovarsi in posizione diversa e deteriore - quanto alla facoltà di accesso ai riti alternativi e alla fruizione della correlata diminuzione di pena - rispetto a chi, della stessa imputazione, fosse stato chiamato a rispondere sin dall'inizio fermo restando che la disposizione censurata, inoltre, determinava una ingiustificata disparità di trattamento di situazioni analoghe tenuto conto del possibile recupero, da parte dell'imputato, della facoltà di accesso al giudizio abbreviato per circostanze puramente "occasional" che determinino la regressione del procedimento come nel caso in cui, a seguito delle nuove contestazioni, il reato rientri tra quelli per cui si procede con udienza preliminare e questa non sia stata tenuta.

Da ultimo, a completamento degli interventi che avevano preso in considerazione il tema delle nuove contestazioni "fisiologiche", si rammentava la sentenza n. 206 del 2017 con la quale la Corte, rievocando dei precedenti dicta, aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 516 cod. proc. pen. nella parte in cui non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione della pena a norma dell'art. 444 cod. proc. pen. relativamente al fatto diverso emerso nel corso dell'istruzione dibattimentale, che forma oggetto della nuova contestazione, e ciò in ragione del fatto che l'importanza di correlare la domanda di applicazione della pena ad un quadro accusatorio "ben sedimentato" giustifica l'assunto secondo il quale al "patteggiamento" non può essere riservato - proprio sul terreno delle nuove contestazioni - un trattamento deteriore rispetto a quello riconosciuto (al lume della richiamata giurisprudenza costituzionale) al giudizio abbreviato.

Si faceva presente oltre tutto come un punto sostanziale e quasi definitivo di "approdo" della giurisprudenza costituzionale fosse stato da ultimo raggiunto con la sentenza n. 141 del 2018 con la quale - operandosi un tendenziale superamento della distinzione tra nuove contestazioni "fisiologiche" o "patologiche" - era stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 517 cod. proc. pen. nella parte in cui, in seguito alla nuova contestazione di una circostanza aggravante, non prevedeva la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento la sospensione del procedimento con messa alla prova; difatti, in tale pronuncia, la Corte aveva sottolineato che «[i]n un quadro complessivo di principi, quale quello che, come è stato ricordato, si è andato delineando in modo sempre più nitido attraverso l'evoluzione giurisprudenziale, è chiaro che, nel caso di contestazione suppletiva di una circostanza aggravante, non prevedere nell'art. 517 cod. proc. pen. la facoltà per l'imputato di chiedere la

sospensione del procedimento con messa alla prova si risolve, come è stato ritenuto per il patteggiamento e per il giudizio abbreviato, in una violazione degli artt. 3 e 24 Cost.» avendo in tal senso la Corte ribadito che «[l]a richiesta dei riti alternativi “costituisce [...] una modalità, tra le più qualificanti (sentenza n. 148 del 2004), di esercizio del diritto di difesa (ex plurimis, sentenze n. 219 del 2004, n. 70 del 1996, n. 497 del 1995 e n. 76 del 1993)” (sentenza n. 237 del 2012), e si determinerebbe una situazione in contrasto con il principio posto dall’art. 3 Cost. se nella medesima situazione processuale fosse regolata diversamente la facoltà di chiederli».

D’altra parte, osservava la Corte in questo decisum, andava pure osservato che non avrebbe alcun senso l’aver imposto - anche in ragione di non pochi interventi della Consulta (fra le altre, sentenze n. 201 del 2016, n. 148 del 2004 e n. 497 del 1995) - la previsione dell’avviso a pena di nullità rivolto all’imputato nei vari atti con i quali si dispone il giudizio in mancanza di udienza preliminare (a proposito di quest’ultima, ordinanza n. 309 del 2005) circa la facoltà di richiesta dei riti alternativi ove ad un siffatto avviso - sanzionato, se omesso, in modo così grave, e, dunque, chiamato a svolgere una funzione tutt’altro che meramente “didascalica” - fosse correlata una facoltà processuale che, peraltro, finirebbe per risultare nei fatti sostanzialmente elusa nelle ipotesi in cui i contorni dell’accusa - oggetto e termine di riferimento delle “scelte” difensive dell’imputato - subiscano in dibattimento (“fisiologicamente” o meno) un significativo e qualificato mutamento contenutistico senza offrire una possibilità di “rinnovare” quelle scelte in rapporto alla “novazione” della accusa tenuto conto altresì del fatto che, sempre in sede di giustizia costituzionale era stato puntualizzato, nella richiamata sentenza n. 141 del 2018, che «[i]l dato rilevante [...] è la sopravvenienza di una contestazione suppletiva, quali che siano gli elementi che l’hanno giustificata, esistenti fin dalle indagini o acquisiti nel corso del dibattimento, ed è ad essa che deve ricollegarsi la facoltà dell’imputato di chiedere un rito alternativo, indipendentemente dalla ragione per cui la richiesta in precedenza è mancata».

Tal che se ne faceva discendere che, se la possibilità di richiedere i riti alternativi si salda a fil doppio al diritto di difesa - in particolare, al diritto di scegliere il modello processuale più congeniale all’esercizio di quel diritto - e se è la regiudicanda, nelle sue dimensioni “cristallizzate”, a costituire la base su cui operare tali scelte, non può che desumersi la incoerenza con quel diritto di qualsiasi preclusione che ne limiti l’esercizio concreto, tutte le volte in cui il sistema ammetta una mutatio libelli in sede dibattimentale, e ciò, tanto più nelle ipotesi - come quella che ricorre nel caso di specie - in cui sono addirittura nuove regiudicande ad aggiungersi a quelle precedentemente contestate, sia pure attraverso il collegamento offerto dalla connessione, di cui all’art. 12, comma 1, lettera b), cod. proc. pen..

Alla luce delle considerazioni sin qui esposte, il giudice delle leggi, dunque, giungeva alla conclusione secondo la quale, dal momento che la Corte costituzionale aveva già ritenuto, con la sentenza n. 184 del 2014, costituzionalmente illegittimo l’art. 517 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedeva la facoltà per l’imputato di chiedere il patteggiamento in ipotesi di contestazione “patologica” di una circostanza aggravante, fosse chiaro che la identica ratio decidendi fa ritenere che la medesima facoltà debba essere riconosciuta anche in rapporto ad una contestazione “fisiologica” di un reato connesso così come, allo stesso modo, ad avviso della Corte, coglieva nel segno il rilievo del giudice a quo che evocava la

irrazionalità della censurata preclusione che ancora residua nel sistema a fronte della sentenza additiva n. 237 del 2012 con la quale, nel caso di contestazione “fisiologica” del reato connesso, si era consentito all’imputato di richiedere il giudizio abbreviato: rito, quest’ultimo, ricordava la Corte, il cui “innesto” in sede dibattimentale risulta ben più problematico del patteggiamento tant’è che la stessa Consulta - come si è accennato - si era inizialmente orientata (con la sentenza n. 265 del 1994) per la inammissibilità della questione.

Si poneva infine in evidenza che l’accoglimento della questione risultava per certi aspetti ormai dovuto alla luce della sentenza n. 206 del 2017 dal momento che, come già segnalato, con tale pronuncia, era stata estesa la facoltà di proporre richiesta di patteggiamento relativamente al fatto diverso emerso nel corso della istruzione dibattimentale e, dunque, oggetto di nuova contestazione ugualmente “fisiologica” atteso che fatto diverso e reato connesso, entrambi emersi per la prima volta in dibattimento, integrano, infatti, evenienze processuali che, sul versante dell’accesso ai riti alternativi, non possono non rappresentare situazioni fra loro del tutto analoghe.

Di conseguenza, in virtù di quanto sin qui enunciato, la Corte costituzionale dichiarava l’**illegittimità costituzionale dell’art. 517 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede la facoltà dell’imputato di richiedere al giudice del dibattimento l’applicazione della pena, a norma dell’art. 444 cod. proc. pen., relativamente al reato concorrente emerso nel corso del dibattimento e che forma oggetto di nuova contestazione.**

Conclusioni

La sentenza in commento è sicuramente condivisibile in quanto rappresenta una decisione che si allinea lungo il solco di precedenti interventi con cui la Consulta ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l’art. 517 c.p.p. (oltre che l’art. 516 c.p.p.).

Siffatta pronuncia, pertanto, si pone in linea di continuità con quanto già statuito in precedenza dal giudice delle leggi in subiecta materia, e quindi in perfetta sintonia con il diritto vivente elaborato in relazione a quanto statuito da queste norme procedurali tenuto conto degli interventi della Consulta avvenuti nel passato.

Il giudizio, in ordine a quanto enunciato in tale pronuncia, dunque, non può che essere positivo.

Non resta infine che osservare che, per effetto di questa decisione, è adesso riconosciuto all’imputato la facoltà di richiedere al giudice del dibattimento l’applicazione della pena, a norma dell’art. 444 cod. proc. pen., relativamente al reato concorrente emerso nel corso dell’istruzione dibattimentale e che forma

oggetto di nuova contestazione, non essendo ciò invece previsto nel passato.

<https://www.diritto.it/la-consulta-interviene-ancora-sullart-517-c-p-p-dichiarandolo-costituzionalmente-illegittimo-vediamo-come/>