

**Penale Sent. Sez. 5 Num. 25551 Anno 2023**

**Presidente: DE MARZO GIUSEPPE**

**Relatore: CANANZI FRANCESCO**

**Data Udienda: 17/03/2023**

**Data Deposito: 13/06/2023**

## **SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

F. P. nato a ... il ...

avverso la sentenza del 10/02/2020 del GIUDICE UDIENZA PRELIMINARE di PIACENZA udita la relazione svolta dal Consigliere FRANCESCO CANANZI;

lette la requisitoria e le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale MARILIA DI NARDO, che ha chiesto annullarsi con rinvio la sentenza impugnata;

lette le conclusioni depositate dall'avvocato G. R., nell'interesse del ricorrente, che ha, in replica alle conclusioni della Procura generale, insistito per l'accoglimento di tutti i motivi di ricorso.

## **RITENUTO IN FATTO**

1. Il Gup del Tribunale di Piacenza applicava, con sentenza del 10 febbraio 2020, la pena concordata di anni uno e mesi undici di reclusione nei confronti di P. F., in ordine al delitto di bancarotta fraudolenta impropria per distrazione, riconoscendo le circostanze attenuanti generiche prevalenti sulle aggravanti contestate e sulla recidiva, disponendo la sospensione condizionale della pena subordinata l'efficacia alla pubblicazione della sentenza su un quotidiano locale, ai sensi dell'art. 165, commi 1 e 2, cod. pen.

2. Il ricorso per cassazione proposto nell'interesse di P. F. consta di due motivi, enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, secondo quanto disposto dall'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

3. Il primo motivo deduce violazione dell'art. 99 cod. pen. e vizio di motivazione quanto alla erronea qualificazione giuridica del fatto.

La sentenza impugnata sarebbe errata in quanto la contestata recidiva specifica non era sussistente, poiché la condotta di bancarotta risultava consumata al 19 novembre 2013. Il delitto che giustificava la contestazione della recidiva — omesso versamento delle ritenute previdenziali — risultava commesso fino al 16 agosto 2010 e però era stata applicata la pena in modo concordato con sentenza, successiva al fatto per cui si procede, irrevocabile in data 25 febbraio 2017.

4. Il secondo motivo deduce violazione dell'art. 543 e 178, comma 1, lett. c), cod. proc. pen. 165, comma 1 e 2, 186, cod. pen.

Le censure si concentrano sulla subordinazione della sospensione condizionale della pena alla pubblicazione della sentenza, ai sensi dell'art. 165, comma 1 e 2, cod. pen. Il ricorrente lamenta che la disposta pubblicazione possa avvenire solo su richiesta della parte civile, nel caso di specie non intervenuta. Egli si duole anche della nullità conseguente alla mancata prestazione del consenso direttamente da parte dell'imputato, non potendo a tanto equipararsi la non opposizione del procuratore speciale, investito del potere di interloquire solo sull'applicazione della pena principale, non anche sulla condizione per la sospensione della pena.

5. Il ricorso è stato trattato senza intervento delle parti, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020, disciplina prorogata sino al 31 dicembre 2022 per effetto dell'art. 7, comma 1, d.l. n. 105 del 202, la cui vigenza è stata poi estesa in relazione alla trattazione dei ricorsi proposti entro il 30 giugno 2023 dall'articolo 94 del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, come modificato dall'art. 5-*duodecies* dl. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito con modificazioni dalla l. 30 dicembre 2022, n. 199.

Le parti hanno concluso come indicato in epigrafe.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è parzialmente fondato.

2. Quanto al primo motivo non vi è dubbio che la recidiva non fosse correttamente contestata.

Infatti, l'applicazione della recidiva presuppone che la precedente condanna sia divenuta definitiva prima della commissione del fatto in relazione al quale la recidiva stessa è ritenuta, poiché l'autore del nuovo delitto deve essere in grado di rendersi conto di tutte le possibili conseguenze penali derivanti dalla pregressa condanna (Sez. 2, n. 994 del 25/11/2021, dep. 2022, omissis, Rv. 282515 - 03).

Non di meno, però, in tema di applicazione della pena su richiesta delle parti, è inammissibile il ricorso in cassazione con il quale, pur essendo stata formalmente dedotta l'illegalità della pena, in realtà si contesta l'errato riconoscimento della recidiva reiterata infraquinquennale ritenendone insussistenti i presupposti (Sez. 6, n. 25273 del 23/05/2018, omissis, Rv. 273392 - 01), principio analogamente declinato anche in relazione al concordato in appello (Sez. 1, n. 30403 del 09/09/2020, omissis, Rv. 279788 - 01). Si deve per altro evidenziare come sia inammissibile il ricorso volto a censurare la qualificazione giuridica del fatto, in quanto l'accordo delle parti *ex art.* 599 cod. proc. pen. in ordine ai punti concordati implica la rinuncia a dedurre nel successivo giudizio di legittimità ogni diversa doglianza, anche se relativa a questione rilevabile di ufficio, con l'unica eccezione dell'irrogazione di una pena illegale (Sez. 6, n. 41254 del 04/07/2019, omissis, Rv. 277196 - 01). Nel caso in esame, per un verso, la recidiva ritenuta è stata valutata subvalente, in uno alla aggravante del danno patrimoniale di rilevante gravità, rispetto alle riconosciute circostanze attenuanti generiche; per altro verso, la pena non è illegale in quanto sarebbe tale soltanto nel caso in cui essa ecceda i limiti edittali generali previsti dagli artt. 23 e seguenti, nonché 65 e 71 e seguenti, cod. pen., oppure i limiti edittali previsti per le singole fattispecie di reato, a nulla rilevando il fatto che i passaggi intermedi che portano alla sua determinazione siano computati in violazione di legge (Sez. U., n. 877 del 14/07/2022, dep. 2023, omissis, Rv. 283886 - 01, in una fattispecie relativa a procedimento di applicazione della pena). Nel caso in esame la pena base di anni quattro di reclusione, ridotta *ex art.* 62-*bis* cod. pen., ad anni due e mesi sei di reclusione e poi ad anni uno e mesi undici di reclusione per il rito, risulta legale.

Ne consegue che il primo motivo di ricorso non è consentito.

3. Diversamente fondato è il secondo motivo.

Nel caso in esame, avendo l'imputato subordinato alla sospensione condizionale l'accordo sulla pena e dovendo trovare applicazione l'art. 165, secondo comma, cod. pen. e avendo già usufruito del beneficio il F., il Gup disponeva la pubblicazione della sentenza su un quotidiano locale a spese del ricorrente, quale misura aggiuntiva condizionante.

E bene, il motivo non è fondato quanto alla circostanza che l'imputato non avesse conferito procura speciale anche in ordine alle misure conseguenti alla applicazione per la seconda volta della sospensione condizionale — la procura speciale dava ampio mandato al difensore in ordine all'applicazione di pena concordata — tanto più che in sentenza si dava atto che il procuratore speciale non si opponeva alla disposta pubblicazione della sentenza su quotidiano locale.

D'altro canto è stato affermato, con principio condiviso da questo Collegio, che, in tema di sospensione condizionale della pena, la richiesta incondizionata di tale beneficio, avanzata dall'imputato che ne abbia già usufruito, implica la non opposizione del predetto alla subordinazione della misura all'adempimento di uno degli obblighi previsti dall'art. 165, comma primo, cod. pen. (Sez. 3, n. 7604 del 22/10/2019, dep. 2020, F., Rv. 278601 - 01, nella identica fattispecie di subordinazione della sospensione condizionale alla pubblicazione della sentenza di applicazione della pena disposta a titolo di riparazione del danno).

Pertanto, sussisteva anche il presupposto, grazie alla mancata opposizione, del consenso del procuratore speciale alla pubblicazione, secondo quanto previsto da Sez. U, B. che hanno rilevato come, nel procedimento speciale di cui all'art. 444 cod. proc. pen., l'accordo delle parti sull'applicazione di una pena detentiva di cui viene richiesta la sospensione condizionale deve estendersi anche agli obblighi ulteriori eventualmente connessi *ex lege* alla concessione del beneficio, indicandone, quando previsto, la durata, con la conseguenza che, in mancanza di pattuizione anche su tali elementi, la sospensione non può essere accordata e, qualora al suo riconoscimento sia subordinata l'efficacia della stessa richiesta di applicazione della pena, questa deve essere

integralmente rigettata (Sez. U, n. 23400 del 27/01/2022, omissis, Rv. 283191 - 01; vedi Sez. U, n. 10 del 1993, Rv. 194064-01; Sez. U, n. 5882 dell 1993, Rv. 193417).

Non di meno, però, deve rilevarsi come la pubblicazione prevista dall'art. 165 cod. pen. non sia la pena accessoria prevista dall'art. 36 cod. pen., bensì la misura prevista a titolo di riparazione del danno, come è stato osservato relativamente alle modalità della pubblicazione (Sez. 1, n. 47216 del 28/05/2016, omissis, Rv. 268135 - 01).

Se dunque la pubblicazione disposta con la sentenza impugnata risultava misura riparatoria, normata dall'art. 186 cod. pen., avendo natura di sanzione civile e non di pena accessoria, secondo l'orientamento condiviso da questo Collegio, poteva essere disposta a carico del colpevole, per riparare il danno non patrimoniale, solo a seguito di domanda della parte civile (Sez. 3, n. 23719 del 08/04/2016, omissis, Rv. 267979 - 01: in motivazione, la Corte ha precisato che, la sospensione condizionale della pena non può essere subordinata alla pubblicazione della sentenza ai sensi dell'art. 186 cod. pen., in considerazione della natura di quest'ultima, e che l'eventuale violazione dell'art. 543 cod. proc. pen. - per essere stato applicato l'istituto in difetto della richiesta della parte civile - può essere dedotta solo nel giudizio di cognizione ma non anche in sede di esecuzione; nello stesso senso, quanto alla necessità della domanda della parte civile, Sez. 6, n. 12974 del 08/01/2020, omissis, Rv. 279264 - 02).

E bene, nel caso in esame dalla sentenza impugnata emerge che la persona offesa, Fallimento S. Spa in liquidazione, non risultava neanche essersi costituita parte civile, cosicché alcuna istanza a riguardo è stata formulata.

Essendo pertanto l'accordo sulla pena subordinato alla sospensione condizionale della stessa, illegittimamente collegata alla pubblicazione della sentenza, va disposto l'annullamento senza rinvio, in quanto il consenso delle parti non si è formato su un elemento essenziale della pattuizione, il che giustifica l'annullamento *in toto* della sentenza impugnata.

P. Q. M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e dispone trasmettersi gli atti al Tribunale di Piacenza per l'ulteriore corso.

Così deciso in Roma, 17/03/2023