

Peraltro le Sezioni Unite della Cassazione, argomentando dalle modifiche legislative intervenute nel 1999 e nel 2003 sull'istituto del patteggiamento — in particolare, per ciò che concerne l'eliminazione dei limiti di applicazione della confisca, l'esperibilità della revisione, l'efficacia di giudicato nel giudizio disciplinare — pur senza addivenire al riconoscimento della natura di condanna della sentenza patteggiata, hanno evidenziato la necessità di una **valorizzazione della clausola di equivalenza contenuta all'art. 445, comma 1-bis, ult. parte**, che pur non implicando « un processo di vera e propria identificazione », impone senza dubbio un accomunamento delle decisioni in questione quanto a conseguenze prodotte, fatte salve le sole eccezioni al riguardo categoricamente stabilite dalla legge (Cass., sez. un., 29 novembre 2005, n. 17781, *Cass. pen.* 2006, 2769).

Art. 446.

Richiesta di applicazione della pena e consenso.

1. *Le parti possono formulare la richiesta prevista dall'articolo 444, comma 1, fino alla presentazione delle conclusioni di cui agli articoli 421, comma 3, e 422, comma 3, e fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado nel giudizio direttissimo. Se è stato notificato il decreto di giudizio immediato, la richiesta è formulata entro il termine e con le forme stabilite dall'articolo 458, comma 1 (1).*

2. *La richiesta e il consenso nell'udienza sono formulati oralmente; negli altri casi sono formulati con atto scritto.*

3. *La volontà dell'imputato [60, 61] è espressa personalmente o a mezzo di procuratore speciale [122] e la sottoscrizione è autenticata nelle forme previste dall'articolo 583, comma 3.*

4. *Il consenso sulla richiesta può essere dato entro i termini previsti dal comma 1, anche se in precedenza era stato negato (2).*

5. *Il giudice, se ritiene opportuno verificare la volontarietà della richiesta o del consenso, dispone la comparizione dell'imputato.*

6. *Il pubblico ministero, in caso di dissenso, deve enunciarne le ragioni [448¹].*

(1) Comma così sostituito dall'art. 33, comma 1, lett. a), l. 16 dicembre 1999, n. 470 (*G.U.* del 18 dicembre 1999, n. 296). Il testo originario del comma era il seguente: « 1. Le parti possono formulare la richiesta prevista dall'articolo 444 comma 1, fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado ».

V. l'art. 5, comma 1, l. 12 giugno 2003, n. 134 (*G.U.* del 14 giugno 2003, n. 136), citato *sub art.* 444.

Per una deroga al presente comma, v. l'art. 2-ter, comma 6, d.l. 23 maggio 2008, n. 92 (*G.U.* del 26 maggio 2008, n. 122), conv., con modif., in l. 24 luglio 2008, n. 125 (*G.U.* del 25 luglio 2008, n. 173), in tema di misure atte ad assicurare la rapida definizione dei processi relativi a reati per i quali è prevista la trattazione prioritaria.

- (2) Comma così sostituito dall'art. 33, comma 1, lett. b), l. n. 479 del 1999, cit. Il testo originario del comma era il seguente: « 4. Il consenso sulla richiesta può essere dato fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, anche se in precedenza era stato negato ».

Disp. att. c.p.p.

Art. 135. (1) (Decisione nel giudizio sulla richiesta di applicazione della pena). — 1. Il giudice, per decidere sulla richiesta di applicazione della pena rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado, ordina l'esibizione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero. Se la richiesta è accolta, gli atti esibiti vengono inseriti nel fascicolo per il dibattimento; altrimenti gli atti sono immediatamente restituiti al pubblico ministero.

- (1) Articolo così sostituito dall'art. 52 l. 16 dicembre 1999, n. 479 (G.U. del 18 dicembre 1999, n. 296). Il testo originario dell'articolo era il seguente: « 1. Il giudice, per decidere sulla richiesta di applicazione della pena, nel giudizio può ordinare l'esibizione degli atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero. Se la richiesta è accolta, gli atti esibiti vengono inseriti nel fascicolo per il dibattimento; altrimenti gli atti sono immediatamente restituiti al pubblico ministero ».

Bibliografia: ATTALA, *Consenso dell'imputato e verifiche del giudice nella disciplina del patteggiamento*, in *Giur. it.* 1998, 1917; APRILE, *Giudice unico e processo penale*, Giuffrè, 2000; BONETTI, *Il giudizio abbreviato*, in AA.Vv., *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, Giuffrè, 2003; BONINI, *Imputato e pubblico ministero nella scelta del rito "patteggiato"*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.* 1997, 1182; BRICCHETTI-PISTORELLI, *L'udienza preliminare*, Giuffrè, 2003; CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, in AA.Vv., *Giudice unico e garanzie difensive*, a cura di Amodio-Galantini, Giuffrè, 2001, 151; CARCANO, *L'imputato « dominus » dei procedimenti speciali con il rito abbreviato senza il consenso del P.m.*, in *Dir. e giust.* 2000, n. 2, 62; CASSIANI, *Dissenso ingiustificato sul patteggiamento ed esito del giudizio abbreviato*, in *Studium iuris* 2003, 1179; CHIAVARIO, *A proposito di "patteggiamento": garanzie e funzionalità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.* 1985, 1090; CHILBERTI-ROBERTI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in AA.Vv., *Manuale pratico dei procedimenti speciali*, Giuffrè, 1994; CORDERO, *Strutture d'un codice*, in *Ind. pen.*, 1989, p. 19; CREMONESI, *Il Patteggiamento nel processo penale*, Cedam, 2005; DI BUGNO, *Il giudizio immediato*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento, vol. VI, Giuffrè, 2002, 402; DI CHIARA, *Permeabilità dei riti e giudizio abbreviato a seguito di conversione: il criterio dello "stato degli atti" nella dialettica dei rapporti tra giudice e parti*, in *Foro it.* 1991, II, 491; FILIPPI, *Il patteggiamento*, Cedam, 2000; FUNGIVELLE, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, E.s.i., 2000; GAITO, *Solo revocabile o anche invalida la richiesta di "patteggiamento" viziata da errore?*, in *Dir. pen. e proc.* 1996, 1145; GALLUZZO, *Revirement della Corte: in direttissima l'accesso ai riti premiali non è precluso dalla concessione del termine a difesa*, in *Cass. pen.* 2009, 4334; GERACI, *L'appello contro la sentenza che applica la pena su richiesta*, Cedam, 2011; GIALUZ, voce *Applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. II, t. 1, Giuffrè, 2008, 13; GIORS-SPAGNOLO, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Riti camerati e speciali. Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale*, diretta da Chiavario-Marzaduri, Utet, 2006, 259; GREVI, *Applicazione della pena richiesta dall'imputato nonostante il dissenso del pubblico ministero: una conclusione non consentita in sede di giudizio abbreviato*, in *Giur. it.* 1990, II, 27; LATTANZI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Cass. pen.* 1989, 2105; LUPO, *Il giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 1989, 1854; MACCHIA, *Il patteggiamento*, Giuffrè, 1992; MASSI, *Rapporti tra riti alternativi al dibattimento nella procedura penale italiana: in particolare la convertibilità del giudizio abbreviato nel patteggiamento*, in *Legalità e giustizia*, 1995, 121; ORLANDI, *Art. 33 l. 479/1999*, in *Leg. pen.* 2000, 471; ORLANDI, *Art. 34 l. 479/1999*, in *Leg. pen.* 2000, 475; PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, Cedam, 1999; PERONI, *Le novità in tema di patteggiamento: tra suggestioni giurisprudenziali e raziona-*

lizzazi
cura d
princi
giudiz
SCALE
dopo
procea
proces
della
penali
Amm
e nuo
zione
richie
2003.

Sommario:
mazi
o del
4. Le
patte
diret
— 6.

1. G
gittimo,
parte in
dibattin
contesta
tava da
(Corte c
cia, v. T
aggrava
cost. 20)
riore, si

2. J
« compo
d'un coi
che la
avere s
correlat
Cor
concess
sentita
positiv
alla res
rateizz
quella

lizzazione dell'esistente, in AA.Vv., *Il Processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000, 505; PERUGIA, *Opposizione al decreto penale di condanna e principio di non regressione del procedimento*, in *Giur. it.* 2011, 432; RICUTO, *Decreto di giudizio immediato e giudice del patteggiamento*, in *Dir. giust. on line*, 5 dicembre 2005; SCALFATI, *Le nuove prospettive del decreto penale di condanna*, in AA.Vv., *Il Processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000, 521; SPANGHER, *I procedimenti speciali tra razionalizzazione e modifiche del sistema*, in AA.Vv., *Il nuovo processo penale davanti al giudice unico*, Giuffrè, 2000, 178; SPANGHER, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in AA.Vv., *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, vol. III, *Le innovazioni in tema di riti alternativi*, Giuffrè, 2000, 99; TASSI, *Amnesso il patteggiamento in caso di contestazione tardiva delle aggravanti. Vecchi schemi e nuovi scenari nel sistema dei riti premiali*, in *Giur. cost.* 2014, 2875; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Giuffrè, 2000; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, Giuffrè, 2003.

Sommario: 1. Questioni di legittimità costituzionale. — 2. La richiesta: in genere: a) legittimazione; b) procura speciale; c) forma. — 3. La verifica della volontarietà della richiesta o del consenso: a) la comparizione dell'imputato; b) il rilievo dei vizi della volontà. — 4. Le scadenze temporali per l'accesso al rito. — 5. La "permeabilità" tra i riti: il patteggiamento derivante dalla conversione di altro procedimento speciale: a) giudizio direttissimo; b) giudizio immediato; c) giudizio abbreviato; d) procedimento per decreto. — 6. Il dissenso del P.m. — 7. Profili di diritto transitorio.

1. *Questioni di legittimità costituzionale.* — È costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24, comma 2, Cost., l'art. 517, nella parte in cui non prevede la facoltà dell'imputato di richiedere al giudice del dibattimento l'applicazione di pena, a norma dell'art. 444, in seguito alla **contestazione nel dibattimento di una circostanza aggravante** che già risultava dagli atti di indagine al momento dell'esercizio dell'azione penale (Corte cost., 25 giugno 2014, n. 184, in *Cass. pen.* 2014, 3216; sulla pronuncia, v. TASSI, *Amnesso il patteggiamento in caso di contestazione tardiva delle aggravanti. Vecchi schemi e nuovi scenari nel sistema dei riti premiali*, in *Giur. cost.* 2014, 2875). Per ulteriori riferimenti relativi alla giurisprudenza anteriore, si rinvia a *Rassegna Lattanzi-Lupo*, VI, ed. 2012, 686 ss.

2. *La richiesta: in genere.* — Il *pactum* volto alla realizzazione di una « composizione sulla pena » (secondo la definizione di CORDERO, *Strutture d'un codice*, in *Indice pen.* 1989, 23), così come l'istanza unilaterale di parte che la sollecita, sono vincolati ad una "tipicità contenutistica", potendo avere solo i contenuti espressamente previsti dal codice e quelli ad essi correlati.

Conseguentemente, eccezion fatta per la sola condizione relativa alla concessione della sospensione condizionale della pena, espressamente consentita dall'art. 444, comma 3, non sono ammesse « clausole condizionanti positive (come, ad esempio, quella che subordina l'efficacia della richiesta alla restituzione di un bene sequestrato o all'operatività dell'indulto o alla rateizzazione della pena pecuniaria) oppure negative (quale potrebbe essere quella volta a negare al giudice l'applicazione di una sanzione amministra-

tiva o di una misura di sicurezza)» (GIALUZ, voce *Applicazione della pena*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. II, t. 1, Giuffrè, 2008, 28; analogamente, in giurisprudenza con riferimento all'indulto, Cass., sez. V, 27 settembre 2007, n. 40758, *Guida dir.* 2007, n. 47, 81; con riguardo alla rateizzazione della pena, Cass., sez. II, 15 novembre 2005, n. 528/06, *Cass. pen.* 2007, 1206; nel senso dell'esclusione di un consenso del P.m. subordinato all'accettazione da parte dell'imputato della sua espulsione dallo Stato, provvedimento non rientrante tra quelli di competenza dell'autorità giudiziaria, Cass., sez. I, 10 novembre 1993, n. 1299, Papanikolla, *C.E.D. Cass.*, n. 197242. *Contra*, in dottrina, nel senso che l'art. 444, comma 3, non escluderebbe che le parti possano subordinare la richiesta di patteggiamento ad altre condizioni, FURGIUELE, *L'applicazione di pena*, cit., 101).

Richiesta e consenso devono inoltre essere tra loro convergenti: il secondo deve, cioè, essere integralmente adesivo alla prima, non potendosi discostare dagli elementi che ne costituiscono il contenuto: qualsiasi divergenza equivarrebbe a implicito dissenso, tranne l'eventualità in cui la proposta sia scindibile perché, ad esempio, abbia ad oggetto una pluralità di reati per ciascuno dei quali la pena è autonomamente determinata (MACCHIA, *Il patteggiamento*, Giuffrè, 1992, 23).

a) *legittimazione*. — La scelta di addivenire ad una "composizione concordata" della vicenda processuale è rimessa alla volontà delle parti: non rileva da chi provenga l'iniziativa, potendo l'istanza di sollecitazione essere indifferentemente avanzata dall'imputato o dal P.m. Ciò che è imprescindibile è l'adesione alla richiesta del soggetto non proponente: « solo così, infatti, si realizza quella piattaforma negoziata che il legislatore ha posto a fondamento dell'istituto » (GIORS-SPAGNOLO, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Riti camerali e speciali. Giurisprudenza sistematica di diritto processuale penale*, diretta da Chiavario-Marzaduri, Utet, 2006, 26).

Soggetti legittimati sono il **pubblico ministero**, l'**indagato** o **imputato**, anche tramite **procuratore speciale** nominato per la specifica attività, ed il **difensore, purché munito di procura speciale**.

In una posizione del tutto marginale resta invece la **parte civile** che, esclusa dal negozio, si vede riconosciuto solo un limitato spazio per un'azione preventiva di contrasto esterno, potendo interloquire sulla proposta di patteggiamento svolgendo osservazioni e avanzando deduzioni (v. *amplius*, *sub art.* 444, § 8). Tale facoltà di interlocuzione è in dottrina riconosciuta anche alla **persona offesa** non costituitasi parte civile che, ove abbia conoscenza della proposta di patteggiamento, potrebbe opporvisi presentando una memoria, come consentitole in ogni stato e grado del procedimento dal disposto dell'art. 90, comma 1 (GIALUZ, voce *Applicazione della pena*, cit., 24).

La richiesta di applicazione della pena costituisce un **atto dispositivo personalissimo dell'imputato**, la cui **volontà** deve necessariamente essere **espressa personalmente, ovvero**, in mancanza, tramite **procuratore speciale**

(Cass., sez. IV, 20 marzo 2007, n. 40758, *Guida dir.* 2007, n. 47, 81; con riguardo alla rateizzazione della pena, Cass., sez. II, 15 novembre 2005, n. 528/06, *Cass. pen.* 2007, 1206; nel senso dell'esclusione di un consenso del P.m. subordinato all'accettazione da parte dell'imputato della sua espulsione dallo Stato, provvedimento non rientrante tra quelli di competenza dell'autorità giudiziaria, Cass., sez. I, 10 novembre 1993, n. 1299, Papanikolla, *C.E.D. Cass.*, n. 197242. *Contra*, in dottrina, nel senso che l'art. 444, comma 3, non escluderebbe che le parti possano subordinare la richiesta di patteggiamento ad altre condizioni, FURGIUELE, *L'applicazione di pena*, cit., 101).

Esse plicazioni soltanto sez. VI,

Qua data da necessari funge d immedi. 2947, C giugno

La formula compor volontà (Cass., 195250

La cazione applica sta la c 1998, r

b) disposi scio di

La formu confer del di zione parte prede C.E.I 1994,

L alla e effett carcer al dif

(Cass., sez. VI, 29 maggio 2009, n. 23804, *C.E.D. Cass.*, n. 244289; Cass., sez. IV, 20 maggio 1997, n. 1369, Di Martino, *ivi*, n. 208225; Cass., sez. V, 13 marzo 2000, n. 1369, Di Pietro, *ivi*, n. 216361) e presuppone necessariamente la **capacità di intendere e di volere** al momento del suo compimento (Cass., sez. VI, 2 aprile 2012, n. 13183, *ivi*, n. 252594).

Essendo atto riservato personalmente all'imputato, la richiesta di applicazione della pena **non compete al difensore**, il quale può proporla soltanto se vi è specificamente abilitato a mezzo di procura speciale (Cass., sez. VI, 12 aprile 1995, n. 6193, Cilla, *C.E.D. Cass.*, n. 201522).

Qualora la richiesta ed il consenso all'applicazione della pena concordata dalle parti sia espresso dal **difensore in presenza dell'imputato, non è necessaria alcuna procura speciale**, poiché in tale fattispecie il difensore funge da semplice portavoce ed interprete delle volontà dell'interessato, immediatamente riscontrabile dal giudice (Cass., sez. I, 15 maggio 1995, n. 2947, *C.E.D. Cass.*, n. 202357; *Cass. pen.* 1996, 3421; Cass., sez. VI, 17 giugno 1991, n. 2461, Signorini, *C.E.D. Cass.*, n. 190154).

La **presenza dell'imputato e del P.m. all'udienza** nella quale è stata formulata oralmente la richiesta delle parti di applicazione della pena comporta l'**attribuibilità ad entrambe le parti della loro manifestazione di volontà concernente il patteggiamento**, secondo la relativa verbalizzazione (Cass., sez. IV, 16 dicembre 1992, n. 1507, La Gatta, *C.E.D. Cass.*, n. 195250).

La manifestazione di volontà dell'imputato volta ad ottenere l'applicazione della pena *ex art.* 444 deve **indicare specificamente la pena da applicare**, attesa la natura di atto dispositivo personalissimo di tale richiesta la cui forma di manifestazione risulta vincolante (Cass., sez. V, 10 marzo 1998, n. 1497, Baldassini, *C.E.D. Cass.*, n. 210811).

b) *procura speciale*. — Sulla **richiesta di patteggiamento** quale **atto dispositivo personalissimo** dell'imputato, che come tale presuppone il rila- scio di procura speciale, v. pure il paragrafo che precede.

La **procura speciale prevista dall'art. 446, comma 3 non richiede alcuna formula sacramentale**, ma la chiara e univoca volontà dell'imputato di conferire al difensore l'incarico di richiedere il patteggiamento. La **nomina del difensore di fiducia** e la contestuale **richiesta dell'imputato di applicazione di una pena specificata, con autenticazione della sottoscrizione** da parte dello stesso difensore, **integrano la procura speciale** richiesta dalla predetta disposizione (Cass., sez. VI, 1° giugno 1993, n. 8253, Bianco, *C.E.D. Cass.*, n. 194967; *Cass. pen.* 1995, 127; Cass., sez. II, 8 settembre 1994, n. 3678, Panteri, *C.E.D. Cass.*, n. 201403; *Cass. pen.* 1996, 1911).

L'incarico affidato da imputato detenuto al proprio difensore diretto alla « presentazione di istanza di patteggiamento della pena o del rito », effettuato non tramite personale presentazione nell'ufficio matricola del carcere, ma per mezzo di **telefax, non è idoneo** a costituire procura speciale al difensore valida a norma degli artt. 446, comma 3, e 122, comma 1, per

indeterminatezza dell'oggetto e carenza di forma (**mancanza di autenticazione**) (Cass., sez. I, 21 gennaio 1991, n. 3483, *Bardaro, C.E.D. Cass.*, 187104).

Non è consentito al procuratore speciale dell'imputato di travalicare i limiti del mandato ricevuto né in relazione alla pena, ove predeterminata, né con riguardo alle condizioni cui la richiesta sia stata subordinata; ne deriva che la ratifica di un concordato affetto dalla violazione dei suddetti limiti determina la **nullità della sentenza** (Cass., sez. V, 7 settembre 2015, n. 37202, *C.E.D. Cass.*, n. 264764; Cass., sez. III, 9 ottobre 2008, n. 41880, *ivi*, n. 241495; Cass., sez. III, 21 novembre 2007, n. 6427/08, *ivi*, n. 239052). *Contra*, nel senso che l'eccesso dai limiti del mandato in cui incorra il difensore nel patteggiamento è un fatto che si esaurisce nel rapporto tra imputato e difensore e **non può spiegare effetti sulla decisione**, Cass., sez. III, 4 marzo 1993, n. 546, *Bonavita, ivi*, n. 194123.

L'eventuale **modifica dell'imputazione** non toglie efficacia al mandato conferito, ove la procura speciale non contenga espliciti limiti o condizioni, sicché in questa ipotesi spetta al difensore la valutazione della coerenza del negozio processuale con gli interessi dell'imputato (Cass., sez. II, 17 dicembre 2014, n. 4261/15, *C.E.D. Cass.*, n. 262382).

La richiesta di applicazione della pena formulata dal difensore munito di procura speciale, sulla quale sia intervenuto il consenso del P.m., non perde validità in caso di **successiva revoca della suddetta procura** (Cass., sez. II, 19 dicembre 2006, n. 311/07, *C.E.D. Cass.*, n. 235070).

Il sostituto del difensore di fiducia, al quale l'imputato abbia rilasciato procura speciale per il patteggiamento con indicazione espressa della misura della pena e del computo per giungere ad essa, può validamente perfezionare l'accordo sulla pena, perché in tal caso è mero *nuncius* della volontà dell'imputato (Cass., sez. I, 25 settembre 2012, n. 43045, *C.E.D. Cass.*, n. 253785).

La richiesta di patteggiamento può essere validamente presentata, **se all'uopo delegato**, anche dal sostituto del difensore di fiducia e procuratore speciale dell'imputato, purché nella procura conferita da quest'ultimo allo stesso difensore sia espressamente prevista tale facoltà di delega (Cass., sez. IV, 26 marzo 2009, n. 16111, *C.E.D. Cass.*, n. 243641; Cass., sez. IV, 14 febbraio 2007, n. 11981, *ivi*, n. 236281; Cass., sez. VI, 12 aprile 1995, n. 6198, *ivi*, n. 201522; Cass., sez. VI, 1° giugno 1993, n. 8253, *ivi*, n. 194966).

L'accordo per l'applicazione di pena su richiesta delle parti, **concluso con il P.m. dal sostituto processuale** nominato dal difensore al quale l'imputato abbia rilasciato procura speciale è **nullo**, in quanto i poteri che derivano da tale procura si caratterizzano, stante la natura particolare dell'atto dispositivo in vista del quale vengono conferiti, per *l'intuitu personae* ed esulano da quelli tipici connessi allo svolgimento del mandato difensivo, sicché non possono esser compresi fra quelli esercitabili dal sostituto processuale del difensore a norma dell'art. 102 (Cass., sez. III, 3

novemb
Cass., s
esclude

e) f
sacrame
dunque
requisit
ciarsi su
69).

La
udienza
tazione
scritto
quindi,
in udie
richiest
peraltro
della pe

Qu
pena, l
dell'im
stata fo
atto si
special
della sc
condo
notaio
Canavo

La
cata ne
richies
parte c
in un v
sottosc
Cass.,

Il
lata al
come
2416,

La
petent
caso, l
dichia
genera

novembre 1999, n. 14164, Tuzzi, *C.E.D. Cass.*, n. 215012; nello stesso senso, *Cass.*, sez. V, 17 dicembre 1996, n. 5543, Malandra, *ivi*, n. 207117, che **esclude peraltro la facoltà di sub-delega**).

e) *forma*. — « Pur non postulandosi l'esigenza di adottare formule sacramentali, perché la volontà raggiunga il fine cui essa tende e perché, dunque, la domanda sia ammissibile, la stessa deve presentare i necessari requisiti di « riconoscibilità esterna » che consentano al giudice di pronunciarsi sul tema che gli è stato devoluto » (MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 69).

La richiesta e il consenso sono formulati per iscritto se presentati fuori udienza altrimenti sono espressi oralmente: « il differente modo di presentazione [...] si spiega in quanto, fuori dal contesto giurisdizionale l'atto scritto è necessario per fissare i termini dell'accordo (la forma scritta è, quindi, funzionale essenzialmente ad un'esigenza di documentazione) [...]; in udienza, invece, la formulazione orale costituisce la forma usuale delle richieste delle parti: ogni manifestazione di volontà espressa in quella sede, peraltro, è oggetto di verbalizzazione » (GIORS-SPAGNOLO, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 27).

Qualora si chieda, per la prima volta, in udienza l'applicazione della pena, la **richiesta** va formulata **oralmente** e vi è necessità della presenza dell'imputato o di un suo procuratore speciale. Se la richiesta, invece, è **già stata formulata con atto scritto, prima dell'udienza**, è necessario solo che tale atto sia **sottoscritto** personalmente dall'imputato o da un suo procuratore speciale e che la **sottoscrizione sia autenticata**. Nel primo caso, l'autenticità della sottoscrizione può essere certificata anche dal difensore mentre nel secondo caso la sottoscrizione del procuratore speciale va autenticata da un notaio o da altra persona autorizzata (*Cass.*, sez. IV, 14 giugno 1994, n. 8825, Ganavese, *C.E.D. Cass.*, n. 199904).

La necessità della **sottoscrizione della richiesta dell'imputato, autenticata nelle forme previste dall'art. 583 comma 3**, sorge quindi nelle ipotesi di richiesta formulata per iscritto fuori dal rapporto diretto e personale tra parte e giudice, istituzionalizzato in un atto del procedimento, formalizzato in un verbale, in cui sono gli stessi verbalizzanti che autenticano richiesta e sottoscrizione (*Cass.*, sez. VI, 24 maggio 1995, n. 2113, Bartolini, *C.E.D. Cass.*, n. 202153; *Cass. pen.* 1996, 3420).

Il requisito dell'**oralità** della richiesta di applicazione della pena formulata all'udienza fissata per il dibattimento di primo grado, **non è prescritto** come **essenziale**, e cioè a pena di nullità (*Cass.*, sez. I, 23 maggio 1991, n. 2416, Benini, *C.E.D. Cass.*, n. 187468).

La richiesta di patteggiamento può essere presentata agli organi competenti a riceverla anche a mezzo di un **incaricato** ex art. 582, poiché, in tal caso, la provenienza dell'atto è attestata dal pubblico ufficiale che riceve la dichiarazione, nel momento in cui vi appone la data della presentazione e le generalità del soggetto che vi ha provveduto. Con riguardo alle modalità di

conferimento dell'incarico, non è prevista alcuna formalità particolare e deve, pertanto, ritenersi ammissibile anche l'incarico orale quando la relazione tra colui che presenta l'atto e colui che lo ha sottoscritto sia nota al pubblico ufficiale addetto alla ricezione (Cass., sez. VI, 22 marzo 2000, n. 9403, Crotti, *C.E.D. Cass.*, n. 217982).

3. *La verifica della volontarietà della richiesta o del consenso: a) la comparizione dell'imputato.* — La volontarietà della richiesta o del consenso dell'imputato costituisce requisito imprescindibile del patteggiamento, la cui disciplina, a ben vedere, risulta tutta incentrata sullo scopo di garantire la provenienza della manifestazione di volontà dall'imputato, pur non essendone necessaria la presenza in udienza (GIORS-SPAGNOLO, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 27).

Vi è, infatti, latente il pericolo che « l'imputato, soprattutto nel caso della difesa d'ufficio, non si renda ben conto di tutte le implicazioni a lui sfavorevoli che potrebbero scaturire dal suo atto di richiesta o di consenso al "patteggiamento" » (PIGNATELLI, in *Commento Chiavario*, IV, 806; ancor prima, CHIAVARIO, *A proposito di "patteggiamento": garanzie e funzionalità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.* 1985, 1001).

Tale rito, invero, implica una diminuzione delle garanzie proprie del procedimento ordinario, diminuzione che può essere « socialmente accettabile » solo in quanto il consenso dell'imputato sia « autentico ed informato », ossia, « se non spontaneo, almeno volontario ». Ed è proprio tale connotato di volontarietà che è oggetto dell'atto di controllo giudiziale previsto dalla disposizione in commento, che sottende, in fin dei conti, un sostanziale « intento "pedagogico" »: « verificare l'adesione consapevole e [...] porre rimedio ad eventuali divergenze fra volontà e dichiarazione » (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 145).

La comparizione dell'imputato è funzionale ad un « semplice colloquio » cui, fuori d'udienza, non pare abbiano diritto di assistere né l'organo dell'accusa né il difensore, ferma restando ovviamente la necessaria documentazione tramite processo verbale (art. 134, comma 1) (PIGNATELLI, in *Commento Chiavario*, IV, 807; in senso contrario, ritiene non potersi negare in tale occasione il diritto all'assistenza del difensore, considerata la delicatezza del momento e le possibili conseguenze negative per la posizione dell'imputato, prospettandosi diversamente la violazione dell'art. 178, lett. c), VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 145; analogamente CHILBERTI-ROBERTI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 357; sottolineano come detta comparizione sia strumento che affonda le sue radici nella prassi anglossassone, CORDERO, *Procedura*, cit., 1040; MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 75).

Quella ex art. 446, comma 5, è una « mera facoltà » spettante al giudice, che non vi è tenuto, ma dovrà valutare l'utilità della comparizione personale nel caso di specie sottoposto al suo esame (VIGONI, *L'applicazione della*

pena su richiesta
disporla tu
potendo at
vità e la
richiesta e
sabilità » (I
come la ne
legge che i
una facolt
motivi che
sez. III, 18
1998, 1917
della volon
appare qu
giamento
applicata
(VIGONI, *L
speciali*, cit.

La dis
l'atto di co
del decreto
parti, in
enunciata,
ragione de
questione
fissata per
minare di
volta unic
dell'imput
del termin
varietà de
della norm
che essere
(VIGONI, *L
speciali*, cit.

In og
pagnamen
comparire
come seg
*L'applicaz
cit.*, 145).

Quan
dottrina «
o del cons
al giudice

pena su richiesta delle parti, in *I procedimenti speciali*, cit., 145), potendo disporla tutte le volte in cui «avvertirà l'esigenza di vederci chiaro», potendo attraverso il contatto con l'imputato «accertare non solo l'effettività e la corretta formazione della volontà, ma anche le ragioni della richiesta e del consenso e l'opinione dell'imputato circa la propria responsabilità» (LATTANZI, *L'applicazione della pena*, cit., 2110, il quale sottolinea come la norma in questione sia una «spia significativa della volontà della legge che il giudice sia vigile»; in giurisprudenza, nel senso che si tratti di una facoltà attribuita al giudice, il quale però non può verificare anche i motivi che hanno determinato l'interessato ad addivenire all'accordo, Cass., sez. III, 18 marzo 1997, n. 1319, Osenneke, *C.E.D. Cass.*, n. 207624; *Giur. it.* 1998, 1917); detto controllo, finalizzato a scongiurare indebite coartazioni della volontà o pressioni o abusi sull'imputato (*Relazione al testo definitivo*), appare quanto mai opportuno ora che, a seguito della riforma del patteggiamento "allargato" realizzata dalla l. n. 134 del 2003, la pena detentiva applicata a seguito del rito speciale può assumere «una certa consistenza» (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 145).

La disposizione non chiarisce quale sia la forma che deve assumere l'atto di convocazione dell'imputato, che verosimilmente può essere quella del decreto di citazione (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Aa.Vv.*, *I procedimenti speciali*, cit., 146), in cui dovrà essere enunciata, oltre alla data, all'ora e al luogo della comparizione, anche la ragione della stessa (MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 76); aperta resta la questione se la comparizione possa essere disposta nella stessa udienza fissata per il patteggiamento (il che presupporrebbe una valutazione preliminare di ammissibilità del rito) oppure anche in altra precedente udienza, volta unicamente a saggiare in via preliminare la volontarietà del consenso dell'imputato; udienza, questa, che potrebbe anche precedere la fissazione del termine funzionale all'acquisizione del consenso del P.m. In virtù della varietà delle situazioni che possono venire in rilievo e del tenore "aperto" della norma, che consente diversi esiti interpretativi, la soluzione non può che essere individuata in base alle circostanze concrete dei casi in questione (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit. 146; MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 76).

In ogni caso, a meno di non ritenere ammissibile il ricorso all'accompagnamento coattivo, rimane ferma la possibilità per l'imputato di non comparire; peraltro, la sua mancata presenza non può essere interpretata come segno univoco dell'assenza di volontarietà del consenso (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 145).

Quanto agli esiti di tale comparizione, la stessa seconda parte della dottrina «potrebbe precludere solo alla revoca o alla modifica della proposta o del consenso formulati dall'imputato», non potendo, invece, riconoscersi al giudice il potere di invalidare la richiesta per difetto di volontarietà

(NAPPI, *Guida*, 610), né, tantomeno, per la ritenuta **manca di interesse** da parte dell'imputato, posto che la valutazione di tale interesse compete esclusivamente a quest'ultimo (Cass., sez. VI, 10 dicembre 1993, n. 1457, Simoncini, *C.E.D. Cass.*, n. 197183). Conseguentemente, ove la parte privata persista nella sua iniziale determinazione anche dopo il "colloquio" con il giudice, il patteggiamento deve essere ammesso, a meno che l'organo giudiziale non ritenga di dover sospendere il procedimento in ragione dello stato mentale dell'imputato, non idoneo a garantirgli la cosciente partecipazione al procedimento (NAPPI, *Guida*, 610; AITALA, *Consenso dell'imputato e verifiche del giudice nella disciplina del patteggiamento*, in *Giur. it.* 1998, 1918 ss.).

In dottrina, si è evidenziato come «nonostante la comparizione sia destinata al limitato fine di verificare la volontarietà della richiesta e del consenso e dovendosi conseguentemente escludere che quella sede possa trasformarsi in una sorta di udienza "istruttoria", non può certo ritenersi irrealistica l'eventualità che, nel corso della audizione, emergano elementi o circostanze che assumono rilevanza ai fini del merito del patteggiamento»: ove ciò avvenisse, non sembrano sussistere «ostacoli a ritenere che le dichiarazioni rese dall'imputato possano essere comunque utilizzate agli effetti del giudizio» (MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 77).

b) *il rilievo dei vizi della volontà*. — Questione particolarmente delicata e dibattuta è quella attinente al rilievo che l'errore, la violenza e il dolo possono assumere, quali vizi della volontà, nel processo di formazione dell'accordo negoziale.

Sul punto, la giurisprudenza è consolidata nel ritenere che l'eventuale divergenza tra volontà e dichiarazione non invalida l'accordo raggiunto, non potendo essere dedotta come motivo di impugnazione: ciò in quanto al negozio processuale concluso dalle parti **non si applica la disciplina dell'errore** dei negozi di diritto sostanziale, bensì il regime delle nullità degli atti processuali il quale non prevede detta divergenza come causa di nullità (Cass., sez. VI, 15 febbraio 2000, n. 6580, Terranova, *C.E.D. Cass.*, n. 217101; Cass., sez. VI, 25 novembre 1993, n. 3560, Arvieri, *ivi*, n. 197720; argomenta, invece, dal "**carattere formale**" del negozio processuale, facendo salva la sola eventualità dell'inesistenza della volontà di una delle parti, Cass., sez. V, 3 ottobre 2013, n. 7445/14, *ivi*, n. 259512).

Non sono, quindi, proponibili ripensamenti o proposizioni di asseriti vizi di volontà o di intelligenza, **irrilevanti se non si traducono in censure di nullità**, per le quali vige peraltro il principio di tassatività (Cass., sez. VI, 24 maggio 1995, n. 2099, Basciano, *C.E.D. Cass.*, n. 202152; *Cass. pen.* 1997, 2788).

La sentenza deve essere conforme all'accordo delle parti come veritieramente riprodotto nel verbale d'udienza; una volta intervenuta la ratifica del giudice, **non è dato poi alla parte successivamente prospettare asseriti vizi della volontà o errori nella proposizione dell'istanza** (Cass., sez. IV, 19 marzo 1999, n. 888, *C.E.D. Cass.*, n. 214592).

Il
reso c
d'inn
sta e c
il qua
sato a
Osenr
C
raggi
una is
da pa
nazio
Cass..
I
salve
dedu
l'ever
630, c
o di v
senten
della
pena
"vizi
atti
nulli
anch
e pro
violen
rebbe
dive
cui
dich
a ris
Com
rilev
dall
gen
con
pro
qua
giud
pos
pur
114
Bo

Il consenso prestato è valido anche se l'indiziato o l'imputato non si sia reso conto delle conseguenze del "patto" e nonostante la dichiarazione d'innocenza. Il giudice deve, infatti, controllare la volontarietà della richiesta e del consenso stesso. Trattasi, però, di una facoltà, rimessa al giudice, il quale non può verificare anche i motivi, che hanno determinato l'interessato ad addivenire all'accordo (Cass., sez. III, 18 marzo 1997, n. 1319, Osenneke, cit.).

Con la sentenza di patteggiamento il G.i.p. accoglie le condizioni raggiunte nell'accordo tra le parti e, quando tale accordo sia contenuto in una istanza del difensore corredata da un'esplicita espressione di consenso da parte del P.m., solo tale documento assume rilievo ai fini della determinazione assunta dal giudice (Cass., sez. VI, 15 maggio 1996, n. 1946, C.E.D. Cass., n. 205439).

In dottrina, per la non deducibilità dell'eventuale vizio del consenso — salve solo l'ipotesi del *deficit* assoluto di volontà, determinante una « nullità deducibile *sub* lett. *b* dell'art. 606 » per « l'inesistenza dell'accordo stesso », e l'eventualità in cui il vizio può esser fatto valere a titolo di revisione *ex* art. 630, comma 1, lett. *d*), quando il consenso è conseguente, per effetto di dolo o di violenza, ad un comportamento altrui integrante reato — v. PERONI, *La sentenza di patteggiamento*, cit., 202; analogamente, VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 402; CHILBERTI-ROBERTI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 343; per la sottolineatura di come « i c.d. "vizi della volontà" non trovino collocazione nella regolamentazione degli atti processuali, posto che il codice di rito non consente il configurarsi di nullità diverse da quelle normativamente previste », GARRO, *Solo revocabile o anche invalida la richiesta di "patteggiamento" viziata da errore?*, in *Dir. pen. e proc.* 1996, 1145, secondo cui « l'ipotizzare che la viziata (per errore dolo o violenza che sia) volontà sottesa ad un atto processuale lo invalidi equivarrebbe ad introdurre un'ipotesi di nullità non prevista dall'ordinamento ». Di diverso avviso MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 11, per il quale « nei casi in cui si profili un vizio nel processo formativo del volere o nell'elemento dichiarativo che quella volontà mira ad esprimere, sarà la domanda stessa a risultare viziata, con la conseguenza di imporne la reiezione ». ORLANDI, in *Compendio Conso-Grevi*, 666, riconosce ai vizi del consenso una limitata rilevanza: non nel senso di determinare la nullità dell'accordo, preclusa dalla tassatività delle nullità degli atti processuali, bensì nel senso di generare un motivo di inammissibilità del rito speciale. La richiesta e il consenso delle parti costituiscono infatti dichiarazioni prodromiche all'atto processuale tipico costituito dalla sentenza del giudice; conseguentemente, qualora a seguito della verifica condotta ai sensi dell'art. 446, comma 5, il giudice accerti una divergenza tra volontà reale e volontà dichiarata, non è possibile procedere alla ratifica della proposta negoziale (in questo senso pure GARRO, *Solo revocabile o anche invalida la richiesta di patteggiamento*, cit., 1145). In senso critico rispetto a tale impostazione si è espressa, tuttavia BONINI, *Imputato e pubblico ministero nella scelta del rito "patteggiato"*, in

Riv. it. dir. proc. pen. 1997, 1197, secondo cui, pur essendo l'inammissibilità la sanzione più coerente, essa risulterebbe inapplicabile nel caso in esame a causa della mancanza di una espressa previsione.

Nel senso che « al di là dell'ipotesi limite della volontà coartata, eventuali vizi — e rilevano, in particolare, quelli incidenti sul processo formativo della volontà — potrebbero risolversi in una revoca del consenso prestato (sempre che la si ritenga ammissibile [...]), che non escluderebbe una eventuale, successiva intesa », VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 151.

Sull'irrilevanza dei vizi della volontà, v. anche *sub art.* 448, § 6.

4. *Le cadenze temporali per l'accesso al rito.* — L'assetto delle coordinate temporali di attivazione del patteggiamento è stato modificato dalla l. 16 dicembre 1999, n. 479 (c.d. "legge Carotti"), che ha arretrato la soglia ultima di proponibilità dell'istanza di accesso al rito: scomparsa nel procedimento ordinario la possibilità di presentare la domanda per la prima volta *in limine iudicii* (secondo il previgente testo della disposizione, la composizione sulla pena poteva, invece, intervenire « fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado »), si è previsto che l'iniziativa non possa essere assunta oltre la presentazione delle conclusioni in udienza preliminare *ex artt.* 421, comma 3, e 422, comma 3.

L'innovazione va ricordata ad altre due modifiche significative: quella apportata all'art. 446, comma 4, secondo cui « il consenso sulla richiesta può essere dato entro i termini previsti dal comma 1, anche se in precedenza era stato negato » (ossia fino alla presentazione delle conclusioni in udienza preliminare, mentre il testo originario prevedeva invece che il consenso potesse « essere dato fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado anche se in precedenza era stato negato »), e quella apportata all'art. 135 disp. att. c.p.p., volta a rendere obbligatoria, e non più solo facoltativa, l'esibizione degli atti contenuti nel fascicolo del P.m. nell'ipotesi in cui il giudice debba « decidere sulla richiesta di applicazione della pena rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado »: previsione, quest'ultima, chiaramente strumentale all'attuazione di un sindacato giurisdizionale sul mancato accesso al rito e palesemente ispirata ad una finalità "compensativa" del deficit cognitivo che l'organo giudicante patisce in tale momento rispetto all'ipotesi in cui sia chiamato ad effettuare analoga deliberazione a conclusione del giudizio ordinario (GERACI, *L'appello contro la sentenza che applica la pena su richiesta*, cit., 44; sul punto, v. più diffusamente *sub art.* 448, §§ 3 e 4).

La novella appare ispirata ad una *ratio* di esaltazione della vocazione dell'attività del procedimento, onde evitare l'inutile perdita di tempo connessa allo svolgimento delle attività preliminari e introduttive del dibattimento (CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, cit., 144; SPANGHER, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, in AA.VV., *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, Giuffrè, 2000, 112). Sebbene l'articolato

norma
possan
concor
plemei
udienz
e proce
90; Si
L'acce
alle m
plicazi
171; E
fa si c
to, l'ir
un me
integr
nare,
(FURC
L'app
può p
in udi
to", i
za di
teggia
termi
reiter
SPAN
com
(Gior
] ment
riten
zione
n. 24
] preli
grar
razic
limi
mon
giug
conf

di m
aper
time

normativo in commento ometta di richiamare l'art. 421-bis, non sembra possano sussistere incertezze in ordine alla possibilità che l'istanza di concordato sia presentata nell'udienza successiva all'espletamento del supplemento investigativo richiesto dal G.u.p., posto che le scadenze di tale udienza sono comunque quelle scandite dall'art. 421 (APRILE, *Giudice unico e processo penale*, Giuffrè, 2000, 183; FILIPPI, *Il patteggiamento*, Cedam, 2000, 90; SPANGHER, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, cit., 113). L'accordo, insomma, può essere raggiunto ogni qual volta, anche in seguito alle nuove risultanze, le parti siano chiamate a concludere (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 171; BRICCHETTI-PISTORELLI, *L'udienza preliminare*, Giuffrè, 2003, 227). Ciò fa sì che, nonostante l'arretramento dei termini di accesso al patteggiamento, l'imputato non sia pregiudicato, potendo egli fondare la sua richiesta su un materiale probatorio tendenzialmente completo, sia in virtù dei poteri di integrazione istruttoria officiosa attribuiti al giudice dell'udienza preliminare, che in ragione di quelli a lui stesso spettanti ai sensi dell'art. 415-bis (FURGIUELE, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, cit., 72; SPANGHER, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, cit., 113). Per altro verso, non può poi sottacersi come proprio i menzionati poteri integrativi esercitabili in udienza preliminare, potrebbero determinare il P.m. ad un "ripensamento", inducendolo a revocare il proprio precedente diniego opposto all'istanza di applicazione della pena formulata dalla parte privata (CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, cit., 155), posto che finché il termine perentorio fissato dall'art. 446 non è decorso le parti possono reiterare le proprie richieste in tema di patteggiamento (RIGO, in GIARDA-SPANGHER, *Codice*, 927), come del resto confermato dal disposto dell'art. 446, comma 4, che autorizza a prestare il consenso anche se in precedenza negato (GIORS-SPAGNOLO, *L'applicazione della pena*, cit., 370).

Il termine entro il quale deve essere effettuata la richiesta di patteggiamento è quello perentoriamente stabilito dall'art. 446, comma 1, dovendosi ritenere illegittimo un accordo intervenuto tra le parti nel corso dell'istruzione dibattimentale (Cass., sez. VI, 8 maggio 2009, n. 20390, *C.E.D. Cass.*, n. 243847).

La **richiesta di patteggiamento preannunciata nel corso dell'udienza preliminare ma mai formalizzata è inesistente**, in quanto inidonea ad integrare una proposta negoziale, né può essere rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento, in quanto la sua proposizione *in limine litis* equivarrebbe alla presentazione di essa per la prima volta, in un momento in cui il suo compimento è ormai precluso (Cass., sez. III, 23 giugno 2015, n. 37879, *C.E.D. Cass.*, n. 265021; in senso sostanzialmente conforme, Cass., sez. V, 10 ottobre 2010, n. 2012/11, *ivi*, n. 254364).

È ammissibile la richiesta di applicazione della pena, proposta a seguito di **modifica dell'imputazione ex art. 516** effettuata dal P.m., dopo l'avvenuta apertura del dibattimento e prima dell'espletamento dell'istruzione dibattimentale, e, pertanto, sulla base degli atti già acquisiti nel corso delle

indagini preliminari, considerato che, in tal caso, l'erroneità dell'imputazione, addebitabile al P.m., determina un'alterazione della libera determinazione — in ordine ai riti speciali — dell'imputato, il quale non assume liberamente il rischio del dibattimento, con la conseguenza che il diniego del rito speciale si tradurrebbe in una ingiustificata compressione del diritto di difesa (v. sent. Corte costituzionale n. 265 del 1994) (Cass., sez. II, 15 dicembre 2011, n. 10820/12, *C.E.D. Cass.*, n. 252167).

La contestazione di un **reato concorrente**, in sede di istruttoria dibattimentale, legittima l'imputato all'esercizio della facoltà di richiedere l'applicazione della pena *ex art.* 444 esclusivamente con riguardo al nuovo reato contestato, con la conseguenza che il c.d. patteggiamento non può essere esteso ai reati precedentemente e correttamente contestati e per i quali l'imputato non abbia, pertanto, tempestivamente richiesto i riti alternativi, accettando il dibattimento (Cass., sez. V, 29 aprile 2014, n. 23595, *C.E.D. Cass.*, n. 260574).

Dato il limite stabilito perentoriamente dall'art. 446, comma 1, deve ritenersi **fuori del sistema** delineato dal legislatore un **accordo tra le parti intervenuto solo all'esito del dibattimento**. Ove ciò si verificasse, le convergenti richieste delle parti, formulate in sede di discussione finale, vanno considerate alla stregua di **conclusioni rassegnate *ex art.* 523**, e come tali possono essere valutate dal giudice (Cass., sez. VI, 6 febbraio 1997, n. 3892, *Borean, C.E.D. Cass.*, n. 208878; *Arch. n. proc. pen.* 1997, 335).

Nei **procedimenti davanti al tribunale monocratico privi di udienza preliminare** la richiesta congiunta può essere proposta direttamente nell'udienza di comparizione, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento (art. 555, comma 2) (*GIALUZ*, voce *Applicazione della pena*, cit., 40).

La facoltà dell'imputato di accedere al rito *ex art.* 444 può essere esercitata, nel caso di **imputazione alternativa** fino al momento in cui il P.m., facendo venir meno l'incertezza determinata dalla duplicità di contestazioni, proceda a formulare l'imputazione definitiva (Cass., sez. III, 11 febbraio 2014, n. 12253, *C.E.D. Cass.*, n. 259296).

La mancata concessione da parte giudice del dibattimento di un termine per la formalizzazione della richiesta di applicazione pena ai sensi dell'**art. 2-ter, comma 6, d.l. n. 92 del 2008, conv., con modif., in l. n. 125 del 2008** determina la nullità della sentenza, deducibile con l'atto di appello avverso la sentenza di primo grado (Cass., sez. II, 19 dicembre 2013, n. 6597/14, *C.E.D. Cass.*, n. 258535).

Sulla rinnovazione della richiesta in precedenza infruttuosamente avanzata in fase dibattimentale, v. *sub art.* 448, §§ 3 e 4.

5. La "permeabilità" tra i riti: il patteggiamento derivante dalla conversione di altro procedimento speciale: a) giudizio direttissimo. — Uno dei tratti più interessanti del patteggiamento attiene alla sua "versatilità", ossia alla sua «congenita vocazione trasversale», che lo rende innestabile in altri

schemi al
richiesta,
cit., 531)

Si tra
to, eserci
iter procc

La p
446, com
si inserisc
disposizi
apertura
cui all'ar
za di cor

In gi
za dell'c
volontà
del giudi
diviene i
anche d
dell'art.
di natur
n. 22650

Nell
le due ri
riti spec
putato c
dopo l'u
sicché la
razione
ottobre
nota di
premiat
in prece
n. 19129
n. 1921
richiesta

Si è
delle pe
restituz
giudiciz
schema
pena su

Nel
dissens
procedi

schemi alternativi (GERACI, *L'appello contro la sentenza che applica la pena su richiesta*, cit., 52; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 531).

Si tratta di una vera e propria ipotesi di "conversione" del procedimento, esercitandosi uno *ius variandi* che realizza una deviazione rispetto ad un iter processuale già intrapreso.

La prima ipotesi di "travaso tra i riti" presa in considerazione dall'art. 446, comma 1, attiene all'eventualità in cui la richiesta di patteggiamento si inserisca nel tronco del giudizio direttissimo, eventualità consentita dalla disposizione citata e dall'art. 451, comma 5, fino alla dichiarazione di apertura del dibattimento o, nell'ambito, del rito monocratico, per i reati di cui all'art. 550, anche in un momento precedente, ossia subito dopo l'udienza di convalida dell'arresto (art. 558, comma 8).

In giurisprudenza si è affermato che qualora l'imputato, pur in presenza dell'omessa citazione del difensore di fiducia, abbia manifestato la volontà di patteggiare la pena all'esito della convalida dell'arresto e prima del giudizio direttissimo, il vizio dell'omesso avviso al difensore di fiducia diviene irrilevante, purché sia stata assicurata la presenza di un difensore anche d'ufficio; ciò in quanto la volontà di concordare la pena ai sensi dell'art. 444 comporta implicitamente la rinuncia a qualsivoglia eccezione di natura processuale (Cass., sez. VI, 25 giugno 2003, n. 32391, *C.E.D. Cass.*, n. 226508; Cass., sez. VI, 24 marzo 2000, n. 1445, Procopio, *ivi*, n. 216318).

Nell'ipotesi di convalida dell'arresto e contestuale giudizio direttissimo, le due richieste di termine a difesa e di applicazione alternativa di uno dei riti speciali previsti nell'art. 444 e nell'art. 442 vengono riconosciute all'imputato quali facoltà che il medesimo "può" (non "deve") formulare subito dopo l'udienza di convalida, ossia a partire da quel momento processuale, sicché la richiesta di rito speciale può intervenire sino alla formale dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado (Cass., sez. VI, 23 ottobre 2008, n. 42696, *C.E.D. Cass.*, n. 241626; *Cass. pen.* 2009, 4331, con nota di GALLUZZO, *Revirement della Corte: in direttissima l'accesso ai riti premiali non è precluso dalla concessione del termine a difesa*; analogamente, in precedenza, Cass., sez. II, 26 giugno 1992, n. 8032, Gentili, *C.E.D. Cass.*, n. 191292; *contra*, Cass., sez. VI, 17 settembre 1992, n. 10569, Spasiano, *ivi*, n. 192129). In dottrina, sul punto v. VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 554.

Si è, inoltre, affermato che una volta formatasi la concorde volontà delle parti in ordine all'applicazione della pena, al giudice è preclusa la restituzione degli atti al P.m. per difetto dei presupposti d'instaurazione del giudizio direttissimo, in quanto la richiesta di pena concordata costituisce schema processuale alternativo a detto rito (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 556-557).

Nel caso di esito infruttuoso dell'istanza di applicazione della pena per dissenso del titolare dell'azione penale o rigetto dell'organo giudicante, il procedimento procede secondo le scadenze ordinarie, fatto salvo ovviamente

l'eventuale sindacato giurisdizionale ai sensi dell'art. 448, comma 1 (VIGNI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 558; sui riflessi in tema di impugnazione di detto sindacato, v. GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 54-55. In argomento, *amplius*, sub art. 448, §§ 3 e 4).

b) *giudizio immediato*. — Se è stato notificato il decreto di giudizio immediato richiesto dal pubblico ministero, l'istanza di patteggiamento, secondo quanto prevede l'art. 446, comma 1, può essere formulata entro il termine previsto dall'art. 458, comma 1, ossia entro quindici giorni dalla notifica del predetto decreto, che deve contenere a pena di nullità l'avviso all'imputato di accedere ai riti alternativi (v. Corte cost., ord. 25 maggio 2004, n. 148, *Cass. pen.* 2004, 3543).

Componendo un aspro contrasto interpretativo, le **Sezioni Unite** della Corte di legittimità hanno chiarito che in tale ipotesi si radica la competenza del G.i.p., che dispone del fascicolo delle indagini preliminari, e, come tale, è da considerare "giudice precedente" anche dopo la notifica del decreto (*Cass., sez. un.*, 17 gennaio 2006, n. 3088, Bergamasco, *C.E.D. Cass.*, n. 232560; *Cass. pen.* 2006, 1333).

La Corte, più precisamente, ha affermato che nell'individuare tale competenza non si realizza una regressione del procedimento ad una fase antecedente, ma una ultrattività delle funzioni del G.i.p. già prevista per la celebrazione del giudizio abbreviato. Invero, l'art. 446, comma 1, ultimo periodo « parifica i requisiti della richiesta di patteggiamento alle forme e ai termini già propri ed esclusivi della domanda di giudizio abbreviato, così naturalmente operando anche una parificazione della *ratio* della previsione del termine di decadenza imposto per la presentazione della istanza di giudizio abbreviato alla cancelleria del giudice per le indagini preliminari. Ma se uno spazio temporale entro cui presentare a pena di decadenza la domanda di giudizio abbreviato era stato predisposto allo scopo di dare al giudice dell'udienza preliminare la possibilità di celebrare tale giudizio, senza intanto dover inviare gli atti dal giudice del dibattimento, la sua estensione alla domanda di patteggiamento non può che intendersi essere stata operata allo stesso fine, per pronunziarsi sull'applicazione della pena ». Sicché — conclude la Corte — « la previsione che la richiesta di applicazione della pena debba essere formulata entro il termine perentorio stabilito dall'art. 458 comma 1 al giudice delle indagini preliminari comporta che lo stesso giudice è competente a decidere su tale richiesta. Il quale giudice pertanto, se riconosce la ritualità dell'istanza (ivi compresa la delibazione positiva intorno alla natura della proposta, se cioè sia effettivamente identificabile in una domanda irrevocabile di patteggiamento), non procederà alla trasmissione degli atti ai sensi dell'art. 457 c.p.p., ma fisserà l'udienza, allo stesso modo di quanto previsto dal comma 2 dell'art. 458 c.p.p. ».

In giurisprudenza, in senso adesivo alla soluzione propugnata dalle Sezioni Unite, *Cass., sez. IV*, 14 maggio 2013, n. 26253, *C.E.D. Cass.*, n.

256944 e Cass., sez. I, 23 maggio 2006, n. 19946, *ivi*, n. 234675; analogamente, anteriormente all'intervento del Supremo Collegio, Cass., sez. I, 2 febbraio 2005, n. 7065, *ivi*, n. 230888; Cass., sez. I, 23 ottobre 2002, n. 42886, *ivi*, n. 222801; Cass., sez. I, 17 aprile 2001, n. 17922, Navigante, *ivi*, n. 221423; Cass., sez. I, 30 gennaio 2001, n. 15721, Borriello, *ivi*, n. 218758; Cass., sez. I, 30 gennaio 2001, n. 15045, Criscuolo, *ivi*, n. 218296; *contra*, nel senso invece che in virtù del divieto di regressione del procedimento, ormai irreversibilmente approdato con l'adozione del decreto di giudizio immediato alla fase del giudizio, la competenza a decidere sull'istanza di patteggiamento è da riconoscere al giudice del dibattimento, Cass., sez. I, 20 novembre 2000, n. 8924, Toscano, *ivi*, n. 218363; Cass., sez. I, 20 ottobre 2000, n. 6238, Amato, *ivi*, n. 218177; Cass., sez. VI, 20 novembre 1991, n. 476, Forte, *ivi*, n. 188943; Cass., sez. III, 27 settembre 1990, n. 3865, Nicolosi, *ivi*, n. 185584.

In dottrina, nel senso che la competenza spetta al G.i.p., cfr. ARRU, in SPANGHER, *Trattato*, IV, t. I, 19; CARCANO, *L'imputato « dominus » dei procedimenti speciali con il rito abbreviato senza il consenso del P.m.*, cit., 64; CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, cit., 154; VITELLO, *Patteggiamento addio ricorsi pretestuosi*, in *Dir. giust.* 2005, 14, 67; ORLANDI, *Art. 34 l. 479/1999*, in *Leg. pen.* 2000, 475; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 563, 564 e 565; APRILE, *Giudice unico e processo penale*, Giuffrè, 2000, 184, che però esprime più di qualche dubbio in ragione del fatto che l'art. 446, comma 1, c.p.p. non richiama anche l'art. 458, comma 2; la soluzione *de qua*, peraltro, offrirebbe all'imputato il vantaggio di rinnovare la richiesta innanzi al giudice del dibattimento ai sensi dell'art. 448, comma 1, qualora il P.m. esprima il proprio dissenso o il giudice disattenda la proposta delle parti (SPANGHER, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Le recenti modifiche al codice di procedura penale*, cit., 118, che individua il giudice competente nel G.u.p.; secondo DI BUGNO, *Il giudizio immediato*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento, vol. VI, Giuffrè, 2002, 402, il giudice competente è il G.i.p., potendosi applicare analogicamente la disposizione di cui all'art. 458, comma 3, in tema di rito abbreviato). In senso contrario, si sono espressi a favore della competenza del giudice del dibattimento, FURGUELE, *L'applicazione di pena su richiesta delle parti*, E.s.i., 2000, 116-117, che motiva l'assunto alla luce del tenore testuale dell'art. 448, comma 1 (che non fa riferimento alla sentenza di patteggiamento pronunciata « nell'udienza prevista nell'art. 458 », come inizialmente era stato proposto, bensì a quella emessa « nel giudizio immediato ») e del dibattito parlamentare sul punto; RICCIO, *Decreto di giudizio immediato e giudice del patteggiamento*, in *Dir. giust. on line*, 5 dicembre 2005, il quale evidenzia la possibile incompatibilità del G.i.p. ex art. 34, posto che, dopo aver giudicato sull'evidenza probatoria, dovrebbe pronunciarsi sull'inapplicabilità dell'art. 129, prima di procedere alla ratifica dell'accordo intercorso tra le parti.

In ordine alle **cadENZE procedurali susseguenti all'istanza di pena concordata**, in dottrina si è sostenuta la possibilità di una applicazione analogica dello schema procedimentale delineato all'art. 447 (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 566), con possibilità per il giudice di fissare con decreto un termine al P.m. per la manifestazione del suo consenso o dissenso (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 566; ORLANDI, *Art. 33 l. 479/1999*, cit., 473). In giurisprudenza, nel senso che è **nulla la sentenza di patteggiamento pronunciata senza previa fissazione di udienza camerale** dopo l'esercizio dell'azione penale e la notifica del decreto di giudizio immediato, Cass., sez. VI, 10 gennaio 2013, n. 19205, *C.E.D. Cass.*, n. 255121; Cass., sez. IV, 16 dicembre 2010, n. 5066, *ivi*, n. 249565; Cass., sez. I, 15 dicembre 2004, n. 804/05, *ivi*, n. 231095.

Circa l'**omesso avviso della facoltà di chiedere i riti premiali**, in mancanza di una sanzione processuale, si è ritenuto che non si verifichi una nullità assoluta del decreto di giudizio immediato, bensì una violazione del diritto di difesa, sanata qualora l'imputato proponga istanza di patteggiamento, avvalendosi con ciò della facoltà al cui esercizio l'atto omesso è preordinato (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*, cit., 567, che richiama gli orientamenti interpretativi difformi).

In giurisprudenza si è inoltre affermato che non sussiste alcuna preclusione alla formulazione, da parte dell'imputato — qualora sussistano i presupposti e le condizioni processuali e non siano perenti i termini — di una **richiesta in via subordinata di rito abbreviato, ove non sia accolta quella, avanzata in via principale, di applicazione della pena**, non ostandovi il disposto dell'art. 456, comma 2 — riferibile unicamente, come si desume dall'uso della disgiunzione, all'obbligo di opzione gravante sull'imputato, suscettibile di essere soddisfatto anche in presenza di un'istanza subordinata — e trattandosi di modalità distinte di instaurazione del rito, scevre di indebite commistioni ed inammissibili trasformazioni (Cass., sez. I, 7 febbraio 2003, n. 9243, *C.E.D. Cass.*, n. 224383). In questa prospettiva si è precisato che nel caso in cui all'esito della notifica del decreto di giudizio immediato l'imputato, in base all'art. 456, comma 2, formuli una duplice richiesta di applicazione della pena e, in via subordinata, di rito abbreviato, **il riservato consenso espresso dal P.m. in ordine alla prima richiesta equivale a diniego di consenso**, con la conseguenza che deve farsi luogo al giudizio abbreviato (Cass., sez. VI, 2 ottobre 2003, n. 930/04, *ivi*, n. 228255).

Qualora la richiesta di patteggiamento, proposta a seguito della notifica del decreto di giudizio immediato, venga **rigettata**, resta preclusa all'imputato la possibilità di richiedere che si proceda con giudizio abbreviato, se tale istanza non sia stata formulata in via subordinata, unitamente a quella di patteggiamento, nei termini di legge (Cass., sez. II, 18 novembre 2014, n. 8997/15, *C.E.D. Cass.*, n. 263228).

Diversamente, ove l'imputato abbia **chiesto ed ottenuto il rito abbreviato**, non può successivamente avanzare istanza di applicazione della pena, ostandovi il principio generale di alternatività e non conversione dei riti (Cass., sez. III, 29 gennaio 2015, n. 21456, *C.E.D. Cass.*, n. 263747).

Nel senso che la richiesta di giudizio abbreviato presentata a seguito di giudizio immediato non impedisce la conversione del rito in patteggiamento a condizione che, all'udienza appositamente fissata per la definizione del processo, l'imputato formuli l'istanza di applicazione della pena concordata prima della formale ammissione del giudizio abbreviato, Cass., sez. VII, 12 gennaio 2015, n. 7128, *C.E.D. Cass.*, n. 263209.

È ammissibile la **costituzione di parte civile** a seguito di richiesta di applicazione della pena proposta successivamente alla notifica del decreto di giudizio immediato (Cass., sez. I, 20 settembre 2007, n. 36093, *C.E.D. Cass.*, n. 238043). *Contra*, Cass., sez. VI, 24 maggio 2011, n. 22512, secondo cui detta costituzione non è ammessa ed è pertanto illegittima la condanna dell'imputato al pagamento delle spese sostenute dal danneggiato la cui costituzione sia stata ammessa dal giudice nonostante tale divieto.

Nella diversa ipotesi di **giudizio immediato richiesto dall'imputato ai sensi dell'art. 419, comma 5**, si è evidenziato come « l'omessa inserzione del suddetto istituto nel novero dei moduli procedurali dotati di autonomo termine per richiedere il patteggiamento e il generale arretramento di detto termine alla fase dell'udienza preliminare inducono ad escludere che l'imputato che abbia rinunciato all'udienza medesima possa fruire dell'epilogo patteggiato » (PERONI, *Le novità in tema di patteggiamento*, cit., 511; analogamente, SPANGHER, *I procedimenti speciali tra razionalizzazione e modifiche del sistema*, in AA.VV., *Il nuovo processo penale davanti al giudice unico*, Giuffrè, 2000, 176; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 571; FURGIUELE, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 118).

c) *giudizio abbreviato*. — L'assenza di una precisa indicazione legislativa nel senso di legittimare l'interazione tra giudizio abbreviato e patteggiamento ovvero fissarne l'alternatività, ha favorito il sorgere in giurisprudenza di contrasti interpretativi circa la praticabilità di un reciproco innesto tra detti procedimenti, contrasti poi composti da Cass., **sez. un.**, 11 novembre 1994, n. 12752, Abaz, *C.E.D. Cass.*, n. 199397, *Cass. pen.* 1995, 881, che ha **escluso la convertibilità dell'un rito nell'altro, ribadendone** — in virtù della mancanza di una espressa previsione positiva legittimante la trasformazione e della differenza di struttura, di effetti e di regime impugnatorio delle relative sentenze — **la incompatibilità ed alternatività** (nello stesso senso, Cass., sez. II, 3 maggio 1995, n. 2361, Taormina, *C.E.D. Cass.*, n. 201659, *Riv. pen.* 1996, 315; Cass., sez. IV, 1° ottobre 1997, n. 9835, Perri, *C.E.D. Cass.*, n. 208839).

Difficoltà di vedute si registra in dottrina: ammettono la possibilità di una conversione, MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 27-28; LUPO, *Il giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.* 1989, 1862; CHILBERTI-ROBERTI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 209 e 221; CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, cit., 156 (quantomeno con riferimento alla possibilità di conversione del giudizio abbreviato "semplice" in patteggiamento, mentre

maggiori difficoltà incontrerebbe la conversione di quello "condizionato"); VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 540 (che ritiene necessario distinguere le diverse ipotesi, non potendosi escludere *a priori* il passaggio da un rito all'altro); di parere opposto DI CHIARA, *Permeabilità dei riti e giudizio abbreviato a seguito di conversione: il criterio dello « stato degli atti » nella dialettica dei rapporti tra giudice e parti*, in *Foro it.* 1991, II, 491; BONETTI, *Il giudizio abbreviato*, in *I procedimenti speciali in materia penale*, a cura di Pisani, Giuffrè, 2003, 101 s.; MANSI, *Rapporti tra riti alternativi al dibattimento nella procedura penale italiana: in particolare la convertibilità del giudizio abbreviato nel patteggiamento*, in *Legalità e giustizia* 1995, 121 s.; GREVI, *Applicazione della pena richiesta dall'imputato nonostante il dissenso del pubblico ministero: una conclusione non consentita in sede di giudizio abbreviato*, in *Giur. it.* 1990, II, 29 ss.

Prescinde, invece, da un'ipotesi di "conversione" in senso proprio, non verificandosi alcun mutamento rispetto ad un *iter* processuale già intrapreso, l'eventualità in cui la **previa richiesta di patteggiamento non abbia trovato l'adesione dell'organo pubblico e l'imputato**, in virtù dell'originaria istanza formulata in termini di alternativa-subordinata ovvero di nuova tempestiva richiesta, **opti per le scadenze procedurali di cui agli artt. 438 ss.** (in giurisprudenza, ammette l'accoglimento di una richiesta di giudizio abbreviato avanzata in via subordinata, allorché l'istanza principale di applicazione della pena sia stata respinta a seguito del mancato consenso del pubblico ministero, Cass., sez. I, 7 giugno 2001, n. 28942, Saliko, *C.E.D. Cass.*, n. 219689; *Giust. pen.* 2002, III, 641. In dottrina, analogamente VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 538; la proponibilità di una nuova tempestiva istanza è implicitamente ammessa da Corte cost., sent. 16 dicembre 1993, n. 439, *Cass. pen.* 1994, 543, che ha dichiarato l'incompatibilità del G.i.p. che abbia rigettato la richiesta di patteggiamento a partecipare al rito abbreviato).

In tale ipotesi si pone, ovviamente, il problema **dell'ammissibilità all'esito del giudizio abbreviato del sindacato giurisdizionale volto all'eventuale recupero del trattamento sanzionatorio di favore** correlato al negato patteggiamento. La Corte costituzionale (ord. 24 giugno 2003, n. 225, *Cass. pen.* 2003, 3767), ha tuttavia dichiarato la **manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 448**, sollevata in relazione agli artt. 3, comma 1, 24, comma 1, 97 e 111 Cost., nella parte in cui non prevede che, anche all'esito del giudizio abbreviato celebrato a seguito del dissenso del P.m. al patteggiamento, il giudice possa ritenere ingiustificato tale diniego e pronunciare la sentenza prevista nel primo comma dell'art. 448. La diversità delle situazioni processuali poste a raffronto è infatti conseguenza di strategie difensive rimesse all'imputato: spetta a costui decidere se affrontare il giudizio ordinario — in tal modo potendo avvalersi delle facoltà di cui all'art. 448 — ovvero presentare istanza di accesso al giudizio abbreviato, onde poter usufruire, in caso di condanna, della sicura riduzione sanzionatoria conseguente al rito.

La giurisprudenza ha delineato il giudizio abbreviato in tal modo, ritenendo procedendi inibitori preliminari, e inibitori, e insuscettibili di sindacato sindacato presupponendo nelle forme del rito abbreviato, e al giudice del P.m. in sede di patteggiamento

d) procedimenti con l'opposizione "travaso" tra deflative delle parti, e cit., 172). È del 1999: antecedentemente necessaria prima dalla previgente 1997, n. 114. Certano, *C.J.* 10096, Rocco 1994, n. 8350 1996, n. 224 5249, Cassin Camerieri, i;

La possibilità alla ritualità di inammissibilità di condanna (582).

Quanto al G.i.p.: in via di quella che h

La giurisprudenza e la dottrina sono di analogo avviso: nell'ipotesi delineata il giudizio si svolge — per una espressa scelta dell'imputato che, in tal modo, rinuncia alle garanzie di controllo sul mancato accesso al *modus procedendi* inizialmente sollecitato — secondo le forme proprie dell'udienza preliminare, ciò che esclude l'applicabilità dell'art. 448, norma eccezionale, insuscettibile di applicazione analogica, che ancora espressamente lo specifico sindacato giurisdizionale previsto alla instaurazione del dibattimento, presupponendo quindi che, fallito l'accordo negoziale, si debba procedere nelle forme del rito ordinario (Cass., sez. un., 11 novembre 1994, n. 12752, Abaz, cit.; Cass., sez. III, 16 giugno 1991, Flaminio, *Giur. it.* 1992, II, 212; Cass., sez. II, 13 aprile 1995, n. 8455, De Simone, cit.; Cass., sez. V, 22 settembre 1999, n. 11945, De Rosa, *C.E.D. Cass.*, n. 214855; Cass., sez. VI, 10 dicembre 2009, n. 1940/10, *ivi*, n. 245705. In dottrina, GREVI, *Applicazione della pena richiesta dall'imputato*, cit., 30 ss.; GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 54; nel senso, invece, dell'opportunità di consentire anche al giudice del giudizio abbreviato di valutare l'illegittimità del dissenso del P.m. in sede di accordo sulla pena, CASSIANI, *Dissenso ingiustificato sul patteggiamento ed esito del giudizio abbreviato*, in *Studium iuris* 2003, 1179).

d) *procedimento per decreto*. — Ove, invece, sia stato instaurato il procedimento per decreto, la richiesta di concordato deve essere avanzata con l'opposizione (art. 464, comma 1), essendo escluse successive ipotesi di "travaso" tra i riti (art. 464, comma 3), coerentemente con le finalità deflattive del procedimento (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 580; CAPITTA, *Patteggiamento e decreto penale di condanna*, cit., 172). È questa una novità della riforma realizzata con la l. n. 479 del 1999: antecedentemente, la richiesta di pena concordata non doveva essere necessariamente contenuta nell'atto di opposizione, potendo essere formulata prima dell'apertura del dibattimento, termine generalmente indicato dalla previgente formulazione dell'art. 446, comma 1 (Corte cost., 22 aprile 1997, n. 114, *Giur. cost.* 1997, 2422; Cass., sez. VI, 29 marzo 1993, n. 6850, Certano, *C.E.D. Cass.*, n. 195491; Cass., sez. IV, 24 settembre 1993, n. 10096, Rocco, *ivi*, n. 195708; *Riv. pen.* 1994, 513; Cass., sez. III, 4 luglio 1994, n. 8350, Colatrella, *C.E.D. Cass.*, n. 198702; Cass., sez. III, 1° febbraio 1996, n. 2247, Pappalardo, *ivi*, n. 205396; Cass., sez. III, 23 aprile 1996, n. 5249, Cassinelli, *ivi*, n. 204970; *contra*, Cass., sez. I, 9 luglio 1993, n. 9400, Camerieri, *ivi*, n. 195422; *Foro it.* 1994, II, 642).

La possibilità di accedere alla composizione sulla pena è subordinata alla ritualità dell'opposizione: se questa è priva dei requisiti previsti a pena di inammissibilità, il giudice dovrà ordinare l'esecuzione del decreto penale di condanna (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 582).

Quanto al **giudice competente a decidere** sulla richiesta, questi è il G.i.p.: in virtù dell'art. 34 dovrà, però, essere una persona fisica diversa da quella che ha emesso il decreto penale di condanna (VIGONI, *L'applicazione*

della pena su richiesta delle parti, cit., 582; FURGIUELE, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 117; secondo ARRU, in SPANGHER, *Trattato*, IV, t. I, 192 è lo stesso G.i.p. che adottato il decreto opposto).

Quando l'imputato con l'atto di opposizione formula istanza di applicazione della pena, il G.i.p. deve fissare un **termine per acquisire l'eventuale adesione del P.m.**, non potendo ignorare la manifestazione di volontà dell'imputato (Cass., sez. III, 12 maggio 2005, n. 20517, *Dir. pen. e proc.* 2005, 1242; in dottrina, analogamente SCALFATI, *Le nuove prospettive del decreto penale di condanna*, in *Il processo penale dopo la riforma del giudice unico*, a cura di Peroni, Cedam, 2000, 561, secondo cui, se sopravviene l'accordo, occorre fissare una successiva udienza camerale, per la quale un utile punto di riferimento potrebbe essere costituito dalla disciplina delineata all'art. 447, pur dovendosi dare avviso alla persona offesa — specie nei reati perseguibili a querela — nonostante la disposizione *de qua* non lo imponga; in termini più problematici, VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 585; in giurisprudenza, nel senso che è causa di una **nullità di ordine generale**, per difetto di contraddittorio tra le parti, l'**omessa fissazione dell'udienza camerale** per la pronuncia della sentenza di patteggiamento in seguito a richiesta delle parti formulata in sede di opposizione a decreto penale, Cass., sez. III, 22 dicembre 2010, n. 805/11, *C.E.D. Cass.*, n. 249336).

Qualora l'imputato chieda l'applicazione della pena, deve provvedere a **notificare al pubblico ministero la richiesta stessa e il decreto di fissazione del termine per il consenso**: in caso contrario, il giudice deve emettere decreto di giudizio immediato (Cass., sez. I, 24 settembre 2008, n. 40081, *C.E.D. Cass.*, n. 241651; *Giur. it.* 2011, 432, con nota di PERUGIA, *Opposizione al decreto penale di condanna e principio di non regressione del procedimento*).

L'opposizione al decreto penale di condanna è ammissibile anche se collegata ad una **richiesta di patteggiamento concernente sanzione più elevata di quella irrogata con il decreto**, poiché l'interesse dell'opponente va commisurato al complesso delle conseguenze derivanti dalla sentenza di applicazione della pena, che non implica un giudizio di colpevolezza e produce, comunque, gli effetti favorevoli regolati dall'art. 445 (Cass., sez. III, 12 maggio 2005, n. 20517, *C.E.D. Cass.*, n. 231922; *Dir. pen. e proc.* 2005, 1242).

Nel procedimento per decreto penale, l'interesse all'impugnazione si atteggia come interesse all'instaurazione di un giudizio e non necessariamente all'emissione di un provvedimento più favorevole, non operando il divieto di *reformatio in peius*, sicché una volta proposta opposizione e contestuale **richiesta di patteggiamento con determinazione della pena nella stessa misura di cui al decreto ma senza la sospensione della pena**, il giudice deve fissare il giudizio ai sensi dell'art. 464, comma 1, e non può dichiarare direttamente esecutivo il decreto (Cass., sez. IV, 20 marzo 2003, n., 19812, *C.E.D. Cass.*, n. 224518).

L.
titolar
opera
diato,
all'im
creto c
Cass.,
Cass.,
marzo
ivi, n.

In
l'impu
prospe
richies
operat
richies
vaglio
senten
cit., 5:
non p
comm
giudiz
riferis
estenc
opina
tratta
per la
secon
lizzat
quest
sparit
l'appe
proce
mani
contro

I
pena
na, u
conse
quell
2544
precl
tuali
volta
prece

L'esito infausto della richiesta di patteggiamento — per dissenso del titolare dell'azione penale o rigetto della concorde richiesta delle parti ad opera del giudice — comporta **l'emissione del decreto di giudizio immediato**, non potendo il G.i.p. dichiarare, in assenza di una formale rinuncia all'impugnazione, l'inammissibilità dell'opposizione e l'esecutività del decreto opposto (*ex plurimis*, Cass., sez. V, 18 ottobre 2013, n. 6369/14, *C.E.D. Cass.*, n. 258866; Cass., sez. III, 8 ottobre 2009, n. 44468, *ivi*, n. 245217; Cass., sez. I, 18 settembre 2009, n. 40137, *ivi*, n. 245356; Cass., sez. III, 22 marzo 2005, n. 14380, *ivi*, n. 231590; Cass., sez. IV, 16 gennaio 2002, n. 6574, *ivi*, n. 220796; *Arch. n. proc. pen.* 2002, 284).

In caso di **dissenso del P.m. o rigetto della richiesta da parte del giudice, l'imputato può rinnovare l'istanza di accesso al rito** (SCALFATI, *Le nuove prospettive del decreto penale*, cit., 558; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 581 e 584): nulla, infatti, sembra limitare la generale operatività dell'**art. 448, comma 1**, che consente sia la rinnovazione della richiesta prima della dichiarazione di apertura del dibattimento che il vaglio giudiziale sul diniego in esito allo stesso (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 56; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, cit., 581 s.; ARRU, in SPANGHER, *Trattato*, IV, t. I, 19-20, che sottolinea come non possa essere considerato ostativo in tal senso il disposto dell'art. 464, comma 3, che, nel precludere all'imputato la possibilità di chiedere nel giudizio conseguente all'opposizione l'applicazione della pena concordata, si riferisce all'istanza formulata per la prima volta in tale sede, « senza estendere il divieto alla richiesta rinnovata *in limine litis* »: diversamente opinando si creerebbe, infatti, « un'assolutamente ingiustificata disparità di trattamento con la disciplina ordinaria di questo procedimento speciale »; per la tesi contraria, APRILE, *Giudice unico e processo penale*, cit., 208, secondo cui la soluzione delineata contrasta con il dato normativo cristallizzato all'art. 448 c.p.p., che non contempla la rinnovazione anche per questa specifica situazione processuale, creando peraltro una evidente disparità di trattamento in danno dell'imputato). In ogni caso, ne consegue l'appellabilità da parte del P.m. della pronuncia che in uno dei due snodi processuali menzionati dovesse superare il dissenso da questi *illo tempore* manifestato, applicando i benefici previsti dall'art. 445 (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 56).

In giurisprudenza, si è affermato che **la richiesta di applicazione della pena** proposta contestualmente all'opposizione al decreto penale di condanna, una volta **rigettata dal giudice, può essere riproposta all'apertura del conseguente dibattimento solo se la nuova domanda reitera esattamente quella precedente** (Cass., sez. IV, 3 luglio 2015, n. 36782, *C.E.D. Cass.*, n. 254412; Cass., sez. IV, 24 ottobre 2007, n. 46367, *ivi*, n. 238430); la preclusione introdotta dal comma 3 dell'art. 464, infatti, riguarda l'eventualità che una richiesta di patteggiamento venga presentata per la prima volta nel giudizio conseguente all'opposizione, mentre la reiterazione della precedente domanda costituisce il presupposto affinché possa esercitarsi il

sindacato del giudice dibattimentale sulla precedente decisione di rigetto (Cass., sez. III, 12 maggio 2005, n. 20517, *ivi*, n. 231922; *Dir. pen. e proc.* 2005, 1242). Analogamente è a dirsi in caso di **precedente diniego dell'organo dell'accusa**: tale dissenso deve essere sindacato dal giudice del dibattimento di primo grado o dell'impugnazione, con eventuale applicazione della pena richiesta dall'imputato, anche quando detta richiesta sia stata proposta contestualmente all'opposizione al decreto penale di condanna, posto che la negazione del consenso comporta l'emissione del decreto di giudizio immediato, e che l'art. 448 non distingue tra le varie fattispecie riconducibili a tale procedimento speciale (Cass., sez. IV, 19 aprile 2005, n. 20610, *C.E.D. Cass.*, n. 201841. In senso contrario, Cass., sez. III, 21 settembre 2001, n. 36983, Vergaro, *ivi*, n. 220315; *Arch. n. proc. pen.* 2002, 332; Cass., sez. III, 17 ottobre 2002, *Dir. pen. e proc.* 2003, 290).

6. Il dissenso del P.m. — La scelta dell'organo pubblico di non aderire all'istanza di patteggiamento avanzata dall'imputato, ove siano già decorsi i termini di cui all'art. 446, comma 1, ovvero, pur ancora pendenti, non intervenga una nuova richiesta della parte privata, « assume irreversibilmente efficacia preclusiva, ripereuotendosi sia sulla sequenza processuale praticabile che, soprattutto, sul trattamento sostanziale finale, ostacolando la riduzione di pena e l'applicazione dei benefici premiali » (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 106).

Ne consegue l'ineludibilità dell'esplicitazione delle ragioni poste a base del diniego, onde evitare che la discrezionalità insita nelle attribuzioni del funzionario d'accusa degeneri in arbitrio (*Relazione al progetto preliminare c.p.p.*, 1035), intaccando prerogative proprie del solo organo giudicante (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in AA.VV., *I procedimenti speciali*, cit., 163): unicamente a questo spetta, infatti, il potere di incidere sul trattamento punitivo (Corte cost., 2 luglio 1990, n. 313, cit.) e non anche a quella che, sebbene "pubblica" in virtù del ruolo istituzionale e delle esigenze di giustizia che le sono consustanziali, rimane pur sempre una mera "parte" processuale (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 106-107).

È questa la ragione dell'introduzione del sindacato giurisdizionale successivo *ex art.* 448, comma 1 (sui cui v., più diffusamente *sub art.* 448, §§ 3 e 4, realizzante una « progressione logica » volta a consentire la verifica della ragionevolezza del veto della parte pubblica, superabile nel caso in cui non appaia giustificato, perché erroneamente fondato o pretestuoso (così, sia pure con riferimento all'analogo meccanismo mutuato per il giudizio abbreviato, Corte cost., 12 aprile 1990, n. 183, *Giur. cost.* 1990, 1073).

Ne consegue l'evidente, « indefettibile correlazione tra efficacia del sindacato ed effettività della motivazione del dissenso: le ragioni poste a fondamento di questo vanno enunciate espressamente, con la conseguenza che un generico parere negativo o il silenzio integrano un dissenso ingiustificato ». « Quali siano, però, i parametri cui il titolare dell'azione penale può

ancora
nendo
L'app
deriva
glianza

In
esplica
mente
profilo
re l'op
nuto;
partic
situazi
eserciz
motivi
investi
tive m
delle i
sentenz
in *I p*
magg
punto
lato a
negati
AA.VV
esser g
stessa
strutti
delle c
quantu
benefi
sentenz
to, v.

Ne
dissen
to (MA
del dir
tema c
dissen
155).

V
giudizi
della r
menta
favore

ancorare il diniego è tematica da ricavare in via interpretativa, non contenendo al riguardo il codice di rito alcuna indicazione positiva» (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 107; per i richiami dottrinari sui pericoli derivanti da tale vuoto normativo, quanto a certezza del diritto ed uguaglianza di trattamento, v. *Rassegna Lattanzi-Lupo*, VI, ed. 2012, 716 s.).

In proposito, è d'ausilio la disciplina generale del rito, potendo l'**ambito esplicativo del dissenso**, a ben vedere, investire due aree: «quella propriamente cognitiva e quella strutturale». Più esattamente, «sotto il primo profilo, il funzionario d'accusa può, naturalmente, innanzitutto disattendere l'opzione di matrice punitiva, sostenendo il proscioglimento del prevenuto; per altro verso, specie allorché l'istanza intervenga in una fase particolarmente arretrata del procedimento, può invece trovarsi in una situazione di incertezza, non essendo in grado di sciogliere l'alternativa tra esercizio e non esercizio dell'azione penale: in tal caso appare ragionevole motivare la decisione negativa alla luce di un'esigenza di approfondimento investigativo», «onde impedire, tra l'altro, l'affermarsi di prassi degenerative miranti ad un uso distorto del rito, sollecitato fin dalle prime battute delle indagini al solo fine di "strozzarle"» (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 107 s.; VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *I procedimenti speciali*, cit., 164; in giurisprudenza, Cass., sez. IV, 28 maggio 1993, n. 8957, Antetomaso, *C.E.D. Cass.*, n. 195192). Dal secondo punto di vista, il dissenso dell'organo pubblico appare strettamente correlato alla richiesta dell'imputato, rispetto alla quale costituisce "risposta negativa" (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *AA.Vv.*, *I procedimenti speciali*, cit., 163); «conseguentemente, esso può esser giustificato o alla luce della "atipicità contenutistica" della richiesta stessa ovvero di una differente valutazione delle sue legittime componenti strutturali»: qualificazione giuridica del fatto; applicazione o comparazione delle circostanze del reato; tipo di sanzione sostitutiva applicabile; *species*, *quantum* o complessiva congruità della pena richiesta; concedibilità del beneficio della sospensione condizionale, *etc.* (GERACI, *L'appello contro la sentenza*, cit., 108; sulla tipicità contenutistica dell'istanza di patteggiamento, v. *retro*, § 2).

Non sembra, invece, poter costituire valido parametro giustificativo del dissenso tutto quanto fuoriesca dall'oggetto della richiesta di patteggiamento (MACCHIA, *Il patteggiamento*, cit., 74, secondo cui, quindi, la motivazione del diniego che facesse appello a parametri o fattori eterogenei rispetto al tema della proposta di patteggiamento «equivarrebbe nulla più che ad un dissenso immotivato». Analogamente, CREMONESI, *Il patteggiamento*, cit., 155).

Vengono in rilievo, al riguardo, innanzitutto eventuali **criteri di politica giudiziaria**, la cui utilità e pertinenza è stata ribadita con forza in occasione della riforma di cui alla l. n. 134 del 2003, ovvero le **peculiarità procedurali** del rito speciale (ad esempio, l'assenza di pubblicità), o gli **effetti di favore** ad esso conseguenti (VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta*

delle parti, cit., 164), così come il mancato ristoro delle conseguenze dannose del reato (per un approfondimento sul tema, si rinvia a *Rassegna Lattanzi-Lupo*, VI, ed. 2012, 718 ss.).

7. *Profili di diritto transitorio.* — Il cosiddetto “patteggiamento allargato”, di cui all’art. 5 l. n. 134 del 2003, con la conseguente necessità di sospensione del giudizio di cui all’art. 5, comma 2, l. cit., si applica **soltanto** ai **giudizi di primo grado**, non a quelli di impugnazione (Cass., sez. III, 12 aprile 2005, n. 18205, *Dir. e giust.* 2005, n. 28, 80, con nota di NATALINI, *Edilizia, depenalizzazione retroattiva per gli abusi minori*).

È **inammissibile nel giudizio di cassazione** la richiesta di applicazione della pena formulata in base all’art. 5 della l. 12 giugno 2003, n. 134 (modifiche al codice di procedura penale in materia di applicazione della pena su richiesta delle parti), in quanto tale richiesta, ammessa nei processi penali in corso di dibattimento nei quali risulti decorso il termine di cui all’art. 446, comma 1, è dettata esclusivamente per il giudizio di primo grado e, pertanto, non può trovare applicazione in quelli di impugnazione (Cass., sez. un., 24 settembre 2003, n. 47289, *C.E.D. Cass.*, n. 226073; *Dir. pen. e proc.* 2004, 579, con nota di DI DEDDA, *Il regime transitorio del patteggiamento “allargato”: la morfologia della ricezione, l’intervento delle Sezioni Unite*, e *Dir. e giust.* 2003, n. 46, 23, con nota di CREMONESI, *Il patteggiamento allargato e la sospensione dei giudizi in corso*; nello stesso senso, Cass., sez. IV, 30 settembre 2003, n. 46008, *C.E.D. Cass.*, n. 227058; Cass., sez. II, 25 settembre 2003, n. 45625, *ivi*, n. 227156; Cass., sez. III, 27 gennaio 2004, n. 7242, *ivi*, n. 227279, e *Arch. n. proc. pen.* 2004, 159; Cass., sez. II, 13 febbraio 2004, n. 15393, *C.E.D. Cass.*, n. 228775; Cass., sez. V, 4 ottobre 2004, n. 42635, *ivi*, n. 229904).

È **manifestamente infondata** la questione di legittimità costituzionale dell’art. 5 l. 12 giugno 2003, n. 134, in relazione agli artt. 24, 26 e 27 Cost. nella parte in cui **non consente** l’applicabilità anche **nel giudizio di cassazione** della procedura di applicazione della pena su richiesta ivi prevista, in quanto l’istituto del patteggiamento è finalizzato — attraverso un sistema sanzionatorio premiale — alla rapida affermazione della giustizia, diversamente trasformandosi in un beneficio gratuito ed ingiustificato, svincolato da interessi collettivi che lo legittimino (Cass., sez. IV, 29 novembre 2004, n. 1291/05, *C.E.D. Cass.*, n. 230775).

La disposizione transitoria contenuta nell’art. 5, comma 2, della l. n. 134 del 2003, concernente la richiesta di differimento dell’udienza in funzione della possibilità di sollecitare l’applicazione concordata della pena, **non può trovare applicazione** in sede di **rinvio conseguente ad annullamento** da parte della Corte di cassazione, in quanto la richiesta, ammessa nei processi penali in corso di dibattimento nei quali risulti decorso il termine di cui all’art. 446 c.p.p., è dettata esclusivamente per il giudizio di primo

grado e, pe
(Cass., sez.
2005, 3942)

È inam
applicazio
sez. II, 9
4377), in q
corso di d
comma de
primo gra

In ter
dell’art. 5
in vigore
nuove disp
dall’art. 4
artt. 421,
n. 27982,

In ter
sta dall’al
concluder
dell’entra
nelle forn
C.E.D. C

È an
all’art. 5
viato. Su
norma tr
vera e p
patteggia
dal termi
sione uti
che esser
a chiude
Cass. pe

La c
134 del
zione de
presupp
trova ap
III, 6 lu

La c
2008, ec
possibil
zione ne
cinque

grado e, pertanto, non può trovare applicazione in quelli d'impugnazione (Cass., sez. V, 6 aprile 2004, n. 27999, *C.E.D. Cass.*, n. 229340; *Cass. pen.* 2005, 3942).

È **inammissibile** la proposizione nel **giudizio di appello** della richiesta di applicazione della pena formulata in base all'art. 5 l. n. 134 del 2003 (Cass., sez. II, 9 aprile 2008, n. 15430, *C.E.D. Cass.*, n. 239797; *Cass. pen.* 2009, 4877), in quanto la norma, che consente detta richiesta nei procedimenti in corso di dibattimento per i quali sia decorso il termine di cui al primo comma dell'art. 446 c.p.p., è dettata con esclusivo riguardo ai giudizi di primo grado (Cass., sez. VI, 26 marzo 2004, n. 19672, *ivi*, n. 228431).

In tema di richiesta di applicazione della pena formulata ai sensi dell'art. 5 della l. 12 giugno 2003, n. 134, qualora, al momento dell'entrata in vigore della legge, il processo si trovi in sede di **udienza preliminare**, le nuove disposizioni più favorevoli si applicano **sino ai limiti temporali fissati dall'art. 446 c.p.p.** (e cioè fino alla presentazione delle conclusioni di cui agli artt. 421, comma 3, e 422, comma 3, c.p.p.) (Cass., sez. V, 20 maggio 2004, n. 27982, *C.E.D. Cass.*, n. 229792).

In tema di "patteggiamento allargato", la disciplina transitoria prevista dall'art. 5 l. n. 134 del 2003 è applicabile a tutti i giudizi destinati a concludersi con una sentenza di merito pendenti in primo grado al momento dell'entrata in vigore della suddetta legge e dunque anche a quelli celebrati nelle forme del **rito abbreviato** (Cass., sez. I, 9 dicembre 2008, n. 47749, *C.E.D. Cass.*, n. 242488).

È ammissibile la richiesta del c.d. patteggiamento allargato, di cui all'art. 5 l. 12 giugno 2003, n. 134, formulata nel corso del **giudizio abbreviato**. Sulla scorta di un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma transitoria di cui all'art. 5, comma 1, della l. citata (che prevede una vera e propria riapertura del termine per chiedere — o richiedere — il patteggiamento nei processi penali in corso nei quali l'imputato è decaduto dal termine perentorio per avanzare la richiesta di riti alternativi), l'espressione utilizzata dalla norma in parola « in corso di dibattimento » non può che essere interpretata nel senso più ampio di « giudizi pendenti » destinati a chiudersi con una sentenza di merito, (G.i.p. Roma, 17 settembre 2003, *Cass. pen.* 2003, con nota di FOLLIERI).

La disposizione transitoria contenuta nell'art. 5, comma 2, della l. n. 134 del 2003, concernente la richiesta di differimento dell'udienza in funzione della possibilità di sollecitare l'applicazione concordata della pena, presuppone che i termini per l'istanza di patteggiamento siano già decorsi e trova applicazione anche per i **procedimenti a citazione diretta** (Cass., sez. III, 6 luglio 2005, n. 34415, *C.E.D. Cass.*, n. 232302).

La disposizione transitoria contenuta nell'art. 5, comma 2, l. n. 134 del 2003, concernente la richiesta di differimento dell'udienza in funzione della possibilità di presentare la richiesta concordata della pena, trova applicazione non solo in relazione ad una **pena patteggiata compresa tra i due ed i cinque anni** di reclusione (come consentito dalla nuova disciplina), ma

anche in relazione ad una pena patteggiata **non superiore ai due anni** (come consentito in via esclusiva dalla disciplina previgente) in quanto la legge sul cosiddetto patteggiamento allargato consente di rinnovare la richiesta già proposta secondo la disciplina precedente, ma non assentita dal P.m. o respinta dal giudice (Cass., sez. III, 16 marzo 2005, n. 21737, *C.E.D. Cass.*, n. 231984).

La **richiesta di patteggiamento per imputazioni che esorbitano, per entità di pena, dai limiti di legge è inammissibile**. È dunque **legittimo il rigetto delle istanze di sospensione o di rinvio** del procedimento, finalizzate alla proposizione di una richiesta di patteggiamento o alla valutazione dell'opportunità di una richiesta ancora non proposta, non potendo rilevare l'eventualità di una modifica dell'imputazione che le renda compatibili con i limiti di pena fissati dalla legge (Cass., sez. II, 16 marzo 2005, n. 21956, *C.E.D. Cass.*, n. 231969).

In un **processo soggettivamente cumulativo**, se l'istanza di sospensione per decidere se usufruire della possibilità di ricorrere al patteggiamento *ex lege* n. 134 del 2003 viene proposta da uno solo degli imputati, la sospensione **non si estende agli altri imputati**, la cui posizione va separata (App. Caltanissetta, 15 luglio 2003, *Giur. merito* 2004, 103).

L'**istanza di sospensione del dibattimento**, prevista dall'art. 5 della l. n. 134 del 2003 al fine di verificare l'opportunità di presentare una richiesta di patteggiamento secondo i nuovi termini di cui all'art. 444, come per la richiesta di accesso al rito speciale, deve essere **presentata dall'imputato o dal suo difensore munito di procura speciale** (Cass., sez. I, 1° febbraio 2005, n. 4192, *C.E.D. Cass.*, n. 230961).

Non è abnorme e non è, quindi, suscettibile di ricorso per cassazione, l'ordinanza con la quale il Tribunale accoglie la **richiesta** formulata, ai sensi della norma transitoria di cui all'art. 5, comma 2, l. 12 luglio 2003, n. 134, dal **difensore privo di procura speciale**, e contestualmente disponga la sospensione del processo per la durata ivi prevista al fine di consentire all'imputato di valutare l'opportunità di richiedere il patteggiamento (Cass., sez. VI, 17 settembre 2004, n. 39219, *C.E.D. Cass.*, n. 230414).

Non sussiste violazione del principio di immutabilità del giudice (art. 525, comma 2) nel caso in cui sulla richiesta di sospensione del dibattimento, al fine di valutare la possibilità di richiedere il cosiddetto patteggiamento "allargato", decida un giudice in composizione collegiale diversa rispetto alle precedenti udienze (Cass., sez. III, 13 ottobre 2010, n. 44393, *C.E.D. Cass.*, n. 249118, che in motivazione ha precisato che ciò discende dalla natura non deliberativa di merito della decisione sulla concedibilità o meno della sospensione).

L'**istanza di ricusazione** proposta nei confronti del giudice che ha rigettato la richiesta di patteggiamento deve essere dichiarata inammissibile, in quanto il rigetto della richiesta non comporta incompatibilità per il giudice che l'abbia pronunciato nel caso in cui con tale provvedimento non sia espressa alcuna valutazione nel merito della *notitia criminis* ma venga

interpre
venuto
dibattit
indipen
mento)

No
sospens
re richi
della n
seguito
si da c
valutaz
238516

È
dell'art
Cost., r
prescri
per val
gato",
fondan
apprez
idoneo
maggic

Ne
si riget
art. 5 l
violazi
l'impu
grado;
cassazi
sione,
dispos
n. 162;

Ne
quanto
ritener
dall'im
valuta
to" (C

Ne
delle p
— per
applic
applic
mento

interpretata ed applicata una norma processuale (nella specie il rigetto era venuto dopo che il tribunale aveva concesso la sospensione obbligatoria del dibattimento disposta ai sensi dell'art. 5, comma 2, l. 12 giugno 2003, n. 134, indipendentemente da una valutazione della ammissibilità del patteggiamento) (Cass., sez. VI, 8 maggio 2005, n. 10099, *Cass. pen.* 2006, 3286).

Non si determina **nullità** nel caso in cui **al rigetto della richiesta di sospensione del dibattimento** per la valutazione dell'opportunità di proporre richiesta di patteggiamento, avanzata secondo la disciplina transitoria della novella sul cosiddetto patteggiamento allargato, **non abbia fatto seguito alcuna attività istruttoria** e si sia disposto il **rinvio ad altra udienza**, si da offrire comunque all'imputato uno *spatium deliberandi* per le sue valutazioni (Cass., sez. II, 5 dicembre 2007, n. 46239, *C.E.D. Cass.*, n. 238510).

È **manifestamente infondata** la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 2, l. n. 134 del 2003, sollevata per violazione dell'art. 3 Cost., nella parte in cui **non indica il termine massimo di sospensione della prescrizione** conseguente alla richiesta dell'imputato di un periodo di tempo per valutare l'opportunità di accedere al cosiddetto "patteggiamento allargato", poiché non appare irragionevole che il legislatore, per non limitare un fondamentale diritto dell'imputato, abbia rimesso alle parti ed al prudente apprezzamento del giudice l'individuazione, caso per caso, del termine più idoneo a soddisfare le specifiche esigenze della difesa (Cass., sez. IV, 26 maggio 2009, n. 36547, *C.E.D. Cass.*, n. 244985).

Non sono **autonomamente impugnabili le ordinanze** con cui si **accolga o si rigetti l'istanza di sospensione del dibattimento** proposta dall'imputato, *ex art. 5 l. n. 134 del 2003*, con la conseguenza che le eventuali doglianze circa violazioni di diritti spettanti alle parti possono essere fatte valere con l'impugnazione avverso il provvedimento conclusivo del giudizio di primo grado; né integra gli estremi dell'atto anormale, in quanto tale ricorribile in cassazione, l'aver il giudice rigettato, perché tardiva, la istanza di sospensione, revocato con successivo provvedimento la precedente ordinanza e disposto la sospensione richiesta fuori udienza (Cass., sez. V, 24 marzo 2005, n. 16230, *C.E.D. Cass.*, n. 233622).

Non è **autonomamente impugnabile mediante ricorso per cassazione**, in quanto **non anormale**, l'ordinanza con la quale il giudice abbia respinto, ritenendola tardiva, la richiesta di sospensione del dibattimento avanzata dall'imputato ai sensi dell'art. 5, comma 2, l. 12 giugno 2003, n. 134 onde valutare l'opportunità di avvalersi del cosiddetto "patteggiamento allargato" (Cass., sez. VI, 2 dicembre 2004, n. 9741/05, *C.E.D. Cass.*, n. 230920).

Non è **applicabile** alla sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti la disciplina transitoria prevista dall'art. 5 della l. n. 134 del 2003 — per il quale le **nuove disposizioni** relative alle **sanzioni sostitutive** si applicano anche ai processi in corso e per tali procedimenti possono essere applicate direttamente dalla Corte di cassazione —, in quanto il procedimento speciale di cui agli artt. 444 ss. c.p.p. è fondato sul consenso delle

parti, prestato, in particolare, con riguardo ad una specifica determinazione della pena, con la conseguenza che, una volta mutata la pena, può mutare anche l'interesse e la volontà delle parti, e in particolare la volontà del pubblico ministero a fronte dell'istanza di sostituzione dell'imputato (Cass., sez. V, 24 marzo 2005, n. 16239, *C.E.D. Cass.*, n. 233592).

Art. 447.

Richiesta di applicazione della pena
nel corso delle indagini preliminari.

1. Nel corso delle indagini preliminari [326 s.; 248² trans.], il giudice [328], se è presentata una richiesta congiunta o una richiesta con il consenso scritto dell'altra parte, fissa, con decreto in calce alla richiesta, l'udienza per la decisione, assegnando, se necessario, un termine al richiedente per la notificazione all'altra parte. Almeno tre giorni prima dell'udienza [172⁵] il fascicolo del pubblico ministero [373⁵, 416²] è depositato nella cancelleria del giudice.

2. Nell'udienza il pubblico ministero e il difensore sono sentiti se compaiono [127] (1).

3. Se la richiesta è presentata da una parte, il giudice fissa con decreto un termine all'altra parte per esprimere il consenso o il dissenso e dispone che la richiesta e il decreto siano notificati a cura del richiedente. Prima della scadenza del termine non è consentita la revoca o la modifica della richiesta e in caso di consenso si procede a norma del comma 1.

(1) La Corte cost., con sentenza del 6 giugno 1991, n. 251 (*Cass. pen.* 1991, II, 708), nel dichiarare non fondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 447, 448 e 563 c.p.p., nella parte in cui non prevedono che, nella fase delle indagini preliminari, la sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti sia emessa in pubblica udienza, dopo aver escluso che la sentenza in questione assuma le caratteristiche proprie di una sentenza di condanna basata sull'accertamento pieno della « fondatezza dell'accusa penale », ha tra l'altro affermato che, proprio per tale considerazione, non risulta violato dalla disciplina in questione il disposto dell'art. 6, comma 1, della C.E.D.U. V. anche *infra sub* § 1.

Bibliografia: BRUSO, *Esclusa la parte civile dall'udienza per decidere sulla pena negoziata*, in *Dir. pen. e proc.* 2009, 1131; CAPRIOLI, *Il consenso dell'imputato all'applicazione della pena: revocabile o no?*, in *Giur. it.* 1993, II, 17; CHILBERTI-ROBERTI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *AA.VV.*, *Manuale pratico dei procedimenti speciali*, Giuffrè, 1994, 275; CONSO, *I nuovi riti differenziati tra procedimento e processo*, in *Giust. pen.* 1990, III, 193; DI DEDDA, *Il consenso delle parti nel processo penale*, Cedam, 2002, 111; GIALUZ, voce *Applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Enc. dir.*, *Annali*, vol. II, t. 1, Giuffrè, 2008, 13; GUERRERIO, *Le spese: solo per costituzioni di parte civile "ragionevoli"*, in *Giust. pen.* 2010, III, 207; LATTANZI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, in *Contributo allo studio del nuovo codice di procedura penale*, a cura di Canzio-Ferranti-