

Ha emesso la seguente ordinanza.

Vista la richiesta del pubblico ministero pervenuta in data 1° ottobre 2002 con cui sollecita la revoca dei benefici alla sospensione condizionale della pena concessi a Diop Modou, nt. Touba (Senegal) il 6 luglio 1959, domiciliato in Campo nell'Elba (Livorno) loc. La Pila, via Giovanni XXIII n. 120, con:

1) sentenza 16 dicembre 1996 Pretura Livorno, sezione Portoferraio, irrevocabile il 5 febbraio 1997;

2) sentenza 18 settembre 1997 Pretura Livorno, sezione Portoferraio, irrevocabile il 27 novembre 1997;

Visti gli atti e udite le conclusioni delle parti all'udienza del 5 maggio 2003;

O s s e r v a

Il pubblico ministero sollecita la revoca dei benefici concessi all'interessato con le sentenze indicate in rubrica; tale richiesta e' mossa alla luce del disposto di cui all'art. 168, comma 3 c.p.p. cosi' come introdotto dall'art. 168, comma 3 c.p.p. cosi' come introdotto dall'art. 1, legge 26 marzo 2001, n. 128.

Tale disposizione ha codificato il principio secondo cui «La sospensione condizionale della pena e' altresì revocata quando e' stata concessa in violazione dell'art. 16, comma quarto, in presenza di cause ostative», precisando che si deve procedere in modo analogo «... anche se la sospensione e' stata concessa ai sensi del comma 3 dell'art. 444 del codice di procedura penale».

Nel caso in esame si rileva che le due sentenze investite dalla richiesta del pubblico ministero risultano essere state pronunciate con il rito del patteggiamento ai sensi di tale ultima disposizione.

Con riguardo alla sentenza 16 dicembre 1996 Pretura Livorno, sezione Portoferraio, irrevocabile il 5 febbraio 1997, si osserva che il beneficio della sospensione condizionale della pena, anch'esso richiesto dall'imputato, fu correttamente riconosciuto ne' appare revocabile ai sensi dell'art. 168, comma 1 c.p. o per violazione dell'art. 164 c.p.: esso era stato precedentemente concesso una sola volta al Diop (con sentenza 18 marzo 1994 Tribunale Parma) e la pena richiesta cumulata con la precedente non superava i limiti previsti dall'art. 163 c.p. senza la ricorrenza di altre cause ostative.

Con riguardo invece alla sentenza 18 settembre 1997 Pretura Livorno, sezione Portoferraio, irrevocabile il 27 novembre 1997, si osserva che non si sarebbe in realta' dovuto riconoscere il beneficio richiesto in quanto si trattava della terza, assolutamente inammissibile, concessione.

In tal senso sembra doversi ammettere che in tale fattispecie soccorreva una evidente causa ostativa, rappresentata da due precedenti riconoscimenti del beneficio, come tale accolto in violazione dell'art. 164 c.p.

Alla luce di cio' pubblico ministero, avanza oggi richiesta di revoca che, inaccoglibile nel merito per quanto concerne la prima pronuncia del pretore, risulta invece conforme a quanto sancito con la novella del 2001 quanto alla seconda.

Ritiene peraltro il giudice che sussista fondato dubbio di illegittimita' costituzionale della disposizione in questione.

In linea di principio appare condivisibile - e di per se' non in contrasto con la Costituzione - che lo Stato ritenga di dover prendere iniziative a tutela del pieno esplicarsi della sua potesta' punitiva laddove, a fronte di un errore evidente e rilevabile immediatamente dagli atti, si debba e si possa concludere con provvedimento meramente dichiarativo che il beneficio riconosciuto dal giudice della cognizione non avrebbe mai potuto essere concesso e per tale ragione debba essere revocato.

Si rileva in tal senso che per quanto concerne la sospensione condizionale della pena, allorché tale beneficio sia stato riconosciuto all'esito di un procedimento che si sia svolto con il rito ordinario - o comunque con forme che abbiano assicurato una piena dialettica processuale relativa al merito e nel cui ambito tutti gli aspetti sono o possano essere stati affrontati, come nel caso del rito abbreviato -, una tale rivisitazione in sede esecutiva incide in realta' unicamente sull'esercizio del potere e sulla statuizione del giudice mentre, per quanto concerne il condannato, riguarda soltanto ed esclusivamente la sua posizione esecutiva che, come risulta dall'intero quadro normativo penale, e' normale che sia sottoposta a ripetute ed anche contrastanti valutazioni in ordine al suo concreto progredire, sempre possibili sino a che non si giunga ad una definitiva e materiale espiazione di tutte le sanzioni irrogategli in sede di cognizione.

Ma a fronte di una sentenza conclusa con il rito del patteggiamento la situazione appare almeno in parte significativamente diversa.

In tale rito infatti l'imputato rinuncia a difendersi a fronte di un accordo complessivo con il pubblico ministero nel cui ambito gioca all'evidenza e notoriamente un ruolo essenziale il riconoscimento del beneficio della sospensione condizionale della pena: nel senso che in tanto l'imputato accede al rito con il quale accetta di essere sottoposto a pena e rinuncia a difendersi provando nel processo, in quanto gli sia comunque garantita la sospensione dell'esecuzione della pena richiesta: cio' ovviamente non solo laddove l'imputato subordini espressamente la richiesta alla concessione del beneficio (art. 444, comma 3 c.p.p.), ma anche laddove essa venga avanzata con l'inequivoco pur implicito intento di non sottostare a condanna se non nel caso in cui la pena venga contestualmente dichiarata sospesa (si consideri in tal senso che l'art. 168, comma 3 c.p. richiama esplicitamente l'art. 444, comma 3 c.p.p., ma se cio' dovesse significare che puo' essere revocata soltanto la sospensione espressamente indicata dall'imputato come condizione del patteggiamento e non anche quella semplicemente inserita nell'accordo, la disposizione difficilmente potrebbe salvarsi da una censura di costituzionalita' ai sensi dell'art. 3, comma 2 Cost. per irragionevole disparita' di trattamento tra chi ha posto la condizione e chi non l'ha posta).

Cio' che dunque appare essenziale nel patteggiamento con richiesta di sospensione condizionale della pena applicata, e' che l'imputato rinuncia al processo in primo luogo perche' non sara' sottoposto ad esecuzione.

A fronte di cio' lo Stato si riserva di valutare la congruita' della richiesta: la verifica in primo luogo il pubblico ministero che deve il proprio consenso; quindi il giudice, che deve prendere in esame tutti i termini dell'accordo e riconoscerne la rispondenza e conformita' alla legge; infine il procuratore generale presso la Corte di appello cui la sentenza e' comunicata per l'eventuale esercizio del diritto di impugnazione in sede di legittimita' ove, tra l'altro, propriamente potrebbe lamentare una concessione della sospensione condizionale riconosciuta in violazione dell' art. 164, comma 4 c.p. in presenza di causa ostative.

Il nuovo art. 168, comma 3 c.p. consente quindi allo Stato un ulteriore diritto: quello di rivalutare la situazione dopo il formarsi del giudicato e di conseguire una pronuncia che, lasciando fermi tutti gli altri termini dell'accordo gia' intervenuto con l'imputato, lo revochi unilateralmente soltanto nella parte che rappresenta un se non il fondamento essenziale della richiesta di quest'ultimo, ovvero quello di vedersi riconoscere la sospensione condizionale e quindi di non essere sottoposto a pena materialmente da eseguire.

Una tale situazioni appare al giudicante tale da doversi ipotizzare una violazione dell'art. 3, comma 2, 24, comma 2 e 111 Cost.

Quanto a prima disposizione perche' appare oggettivamente irragionevole che a fronte di un errore di una parte processuale - lo Stato, che per il tramite dei suoi funzionari, si e' accordato con il cittadino per una determinata soluzione processuale -, si proceda a porvi rimedio attraverso una sua rimozione sic et simpliciter, scaricando direttamente sul cittadino tutti i suoi effetti negativi laddove altre soluzioni sarebbero invece possibili e certamente piu' congrue: si puo' ad esempio pensare alla possibilita' di un nuovo accordo che non preveda la sospensione condizionale, magari con rimodulazione della pena patteggiata, sino all'integrale ripetizione del processo a richiesta dell'imputato laddove questi ritenga comunque non conveniente il rito previsto dall'art. 444 c.p.p. se la pena non puo' essere sospesa (si pensi all'ipotesi che siano prossimi o addirittura gia' maturati i termini prescrizionali); soluzioni processuali, questa o altre, che potrebbero essere verificate nell'ambito dello stesso procedimento di esecuzione volto alla revoca del beneficio.

Quanto alla violazione del diritto di difesa, appare foriero di ampi dubbi il fatto che si sia indotto l'imputato alla rinuncia al processo in base ad un accordo, e che questo venga poi travolto unilateralmente in una seconda fase solo con riguardo alla parte a lui favorevole - la sospensione condizionale della pena - senza restituirgli la facoltà ed il diritto di difendersi nel merito, lasciando cosi' sopravvivere - e pretendendo l'esecuzione di - una condanna scaturita dal mancato legittimo esercizio di esso.

Ne' una tale situazione appare da ultimo in linea con le recenti acquisizioni in tema di giusto processo, che per l'appunto richiedono che tale possa considerarsi soltanto quello che consente il pieno esercizio del contraddittorio tra le parti ove la rinuncia ad esso non puo' che essere conseguenza di una scelta consapevole e volontaria dell'imputato, ancorata a dati fattuali o processuali certi e le cui conseguenze non possano essere modificate dopo il formarsi del giudicato ad iniziativa esclusiva, unilaterale ed insindacabile dello Stato.