



05852-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
QUINTA SEZIONE PENALE

Composta da:

GRAZIA ROSA ANNA MICCOLI - Presidente -
ENRICO VITTORIO STANISLAO SCARLINI
MARIA TERESA BELMONTE
GIUSEPPE DE MARZO
PAOLA BORRELLI - Relatore -

Sent. n. sez. 172/2022
UP - 21/01/2022
R.G.N. 41225/2021

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 15/06/2021 della CORTE APPELLO di CATANIA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere PAOLA BORRELLI;
udite le conclusioni del Procuratore generale OLGA MIGNOLO, che ha chiesto
dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. La decisione impugnata è stata pronunciata il 15 giugno 2021 dalla Corte di appello di Catania, che ha riformato in punto di trattamento sanzionatorio la sentenza emessa con rito abbreviato dal Giudice dell'udienza preliminare del Tribunale della stessa città, che aveva condannato (omissis) per tentato furto aggravato di tre matasse di cavi di rame da una cabina (omissis) ed interruzione di pubblico servizio.

2. Contro la sentenza di cui sopra, l'imputato ha proposto ricorso per cassazione a mezzo del proprio difensore di fiducia.

2.1. Con il primo argomento di censura, la parte deduce violazione di legge e mancanza della motivazione quanto alla richiesta di messa alla prova. La prima ragione posta a base del diniego verte sull'inapplicabilità dell'istituto al furto aggravato, mentre quest'ultimo rientra tra quelli per cui l'art. 550, co 2, lett. F cod. proc. pen. La seconda ragione per cui la Corte territoriale ha rigettato la richiesta di sospensione del pari sarebbe censurabile, giacché il beneficio era stato negato indipendentemente dal programma e sulla sola base delle risultanze del casellario giudiziale, senza alcuna valutazione della risaleza nel tempo dei precedenti e neppure del contenuto del programma, ispirato ad un fine risocializzante dell'imputato. Se il Giudice avesse voluto, avrebbe anche potuto modificare il programma, tanto più che il prevenuto è tuttora agli arresti domiciliari, misura cautelare adottata solo quando si può confidare sulla capacità di autocontrollo del soggetto che vi è sottoposto.

2.2. Il secondo motivo di ricorso lamenta violazione di legge e contraddittorietà della motivazione quanto alle circostanze aggravanti.

2.2.1. In ordine alla minorata difesa, la Corte di appello aveva prima affermato che l'orario notturno non era sufficiente e poi che nella specie aveva pregiudicato le possibilità di difesa. Nel concreto l'orario in cui era stato perpetrato il furto non aveva influito sul suo buon esito, giacché la cabina ^(omissis) è tutelata da un catenaccio e si trova all'interno di un terreno recintato.

2.2.2. In ordine alla circostanza aggravante di cui al n. 7-*bis* dell'art. 625 cod. pen. , il ricorrente sostiene che la Corte di merito sia incorsa in un errore di diritto in quanto l'^(omissis), proprietaria della cabina, è un soggetto privato che opera nel mercato libero.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso non merita accoglimento.

1. Il primo motivo di ricorso è parzialmente fondato, ma ciò non ha conseguenze sulla tenuta del punto della decisione avverso. Coglie nel segno, infatti, il ricorrente quando evidenzia l'erroneità dell'argomentazione della Corte territoriale a proposito dell'impossibilità di applicare la sospensione per messa alla prova al tentato furto pluriaggravato; come opinato dal ricorrente, infatti, tale modalità definitiva è consentita, ai sensi dell'art. 168-*bis*, comma 1, cod. pen., per i reati come quello per cui si procede, siccome ricompreso nell'elencazione di cui al secondo comma dell'art. 550 cod. proc. pen., in particolare alla lett. F).



Tuttavia la sentenza impugnata "tiene" quanto all'altra *ratio decidendi* che sostiene il diniego della messa alla prova, vale a dire quella che fonda sulla prognosi di ricaduta nel crimine dell'imputato formulata dalla Corte di appello, legata alla recidiva del soggetto anche per fatti analoghi. Tale indicatore è stato posto dai Giudici di appello a base del giudizio di cui all'art. 464-ter, comma 3, cod. proc. pen. e — ritiene il Collegio — può validamente giustificare, da solo, la negazione della sospensione del processo per messa alla prova; la prognosi positiva circa la condotta futura dell'imputato deve, infatti, convivere con l'idoneità del programma sicché, mancando la prima (negata dalla Corte territoriale con giudizio di merito insindacabile in questa sede), l'applicazione dell'istituto è comunque esclusa in radice (Sez. 4, n. 8158 del 13/02/2020, Cattareggia, Rv. 278602; Sez. 5, n. 7983 del 26/10/2015, dep. 2016, Matera, Rv. 266256), a prescindere dal vaglio sul programma.

2. Quanto alle circostanze aggravanti — punto della sentenza impugnata oggetto del secondo motivo — il ricorso è inammissibile.

2.1. Il ricorso è aspecifico quanto alla circostanza aggravante della minorata difesa.

A questo proposito, vanno considerati i recentissimi insegnamenti delle Sezioni Unite di questa Corte (Sez. U, n. 40275 del 15/07/2021, Cardellini, Rv. 282095), secondo cui:

«ai fini dell'integrazione della circostanza aggravante della c. d. "minorata difesa", prevista dall'art. 61, primo comma, n. 5, cod. pen., le circostanze di tempo, di luogo o di persona, di cui l'agente ha profittato in modo tale da ostacolare la predetta difesa, devono essere accertate alla stregua di concreti e concludenti elementi di fatto atti a dimostrare la particolare situazione di vulnerabilità - oggetto di profittamento - in cui versava il soggetto passivo, essendo necessaria, ma non sufficiente, l'idoneità astratta delle predette condizioni a favorire la commissione del reato»;

«la commissione del reato "in tempo di notte" può configurare la circostanza aggravante in esame, sempre che sia raggiunta la prova che la pubblica o privata difesa ne siano rimaste in concreto ostacolate e che non ricorrano circostanze ulteriori, di natura diversa, idonee a neutralizzare il predetto effetto».

Per giungere ai *dicta* predetti, il massimo Consesso ha disegnato un percorso valutativo che prende le mosse dalla massima di esperienza secondo cui, di notte, cala l'oscurità e le strade sono poco illuminate, le persone sono dedite al riposo, la maggior parte delle attività cessa e, di conseguenza, le strade

e gli uffici sono molto meno frequentati; inoltre la vigilanza pubblica è meno intensa ed è quindi più difficile ricevere soccorso.

Ne consegue che si tratta di un tempo astrattamente idoneo ad inibire le possibilità di difesa della vittima; ciò, tuttavia, non è sufficiente per riconoscere l'aggravante di cui all'art. 61, comma 1, n. 5), cod. pen., in quanto occorre accertare altresì che, in concreto, si sia realizzata un'obiettivo agevolazione dell'azione del reo, verificando:

- se le ordinarie connotazioni del tempo di notte ricorrano effettivamente nel singolo caso di specie (considerando, ad esempio, l'illuminazione e l'ubicazione del *locus commissi delicti*, il sonno delle vittime, la presenza di terzi *in loco* pronti ad intervenire, la presenza di vigilanza pubblica o privata intensa ed attiva); a questo riguardo, è interessante rilevante come le Sezioni Unite abbiano escluso che, oltre al tempo di notte, debbano concorrere altre circostanze diverse, imponendo, invece, una verifica tutta interna a detto tempo ed alle sue caratteristiche;

- se sussistano circostanze ulteriori, di qualunque natura, atte a vanificare il predetto effetto di ostacolo,

- se l'autore del fatto abbia profittato di quella obiettiva situazione di vulnerabilità in cui versava il soggetto passivo, verifica soggettiva che ben può essere limitata alla constatazione dell'inevitabile consapevolezza dell'aver agito in tempo di notte, in condizioni di effettiva minorata difesa per la vittima e le pubbliche autorità.

Ebbene, fatta questa premessa, si può affermare che il ricorso è aspecifico giacché non contrasta l'argomentazione della Corte territoriale, secondo cui l'orario notturno, proprio per le modalità attuate – l'utilizzo di una cesoia che produceva un forte rumore e l'ingresso abusivo nella recinzione di un'azienda per accedere alla cabina ^(omissis) – ha facilitato il reato. Si comprende, infatti, dalle maglie della motivazione *sub iudice*, che, intanto le anzidette modalità di perpetrazione del reato sono state suscettibili di utilizzo, in quanto l'orario notturno consentiva di non attirare l'attenzione di eventuali passanti o di personale dell'azienda. Né il ricorrente ha motivatamente sostenuto che le "ordinarie connotazioni del tempo di notte" non ricorressero nel caso di specie ovvero che sussistessero circostanze ulteriori, di qualunque natura, atte a porre nel nulla l'insidiosità del tempo prescelto per commettere il reato.

2.2. Il motivo di ricorso in esame è poi manifestamente infondato, per quanto concerne la circostanza aggravante di cui all'art. 625, comma 1, n. 7-bis cod. pen., la cui sussistenza è legata – come giustamente osservato dalla Corte di merito e come evincibile dal dato normativo – ad un criterio funzionale, che legittima l'applicazione della circostanza riguardando il servizio offerto —

l'erogazione di energia — piuttosto che la natura pubblica o privata dell'ente erogatore.

3. Al rigetto del ricorso consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 21/1/2022.

Il Consigliere estensore

Paola Borrelli



Il Presidente

Grazia Rosa Anna Miccoli

