

CORTE DI CASSAZIONE
V SEZIONE PENALE
DEPOSITATA IN CANCELLERIA
16 MAG 2022
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Carmela Lanzuise



19202-22

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

Composta da:

GERARDO SABEONE
RENATA SESSA
PAOLA BORRELLI
MATILDE BRANCACCIO
GIOVANNI FRANCOLINI

- Presidente -
- Relatore -

Sent. n. sez. 873/2022
UP - 06/04/2022
R.G.N. 13152/2021

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 03/12/2020 della CORTE APPELLO di CAMPOBASSO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere RENATA SESSA;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore GIOVANNI DI LEO
che ha concluso chiedendo

udito il difensore

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 3.12.2020 la Corte di Appello di Campobasso, in parziale riforma della pronuncia emessa dal Tribunale di Isernia nei confronti di (omissis), dichiarato colpevole del reato di furto, aggravato, di energia elettrica, ha rideterminato, riducendola, la pena al predetto inflitta, previo riconoscimento delle attenuanti generiche con giudizio di prevalenza sulla contestata aggravante, nonché revocato il beneficio della sospensione condizionale della pena.

2. Ricorre per cassazione l'imputato, tramite il difensore di fiducia, deducendo tre motivi.

2.1. Col primo motivo deduce la erronea applicazione degli articoli 40, 49, 624 cod. pen. nonché degli artt. 354, 356, 357 del codice di rito, nonché vizio della motivazione in relazione all'accertamento della sussistenza del fatto e della responsabilità penale dell'imputato. La Corte di appello di Campobasso ha respinto il motivo di gravame con cui si lamentava l'inesatto accertamento dei fatti conseguente ad un'errata valutazione delle prove ovvero il ricorso a prove inutilizzabili, essendo mancata qualsivoglia indagine tecnica nelle forme e con le garanzie previste dal codice di procedura penale sulla effettiva sottrazione dell'energia elettrica, che il tribunale aveva desunto dalla mera deposizione del teste Nicola Zingaro, impiegato dell'Enel, non appartenente alla Polizia Giudiziaria. Questi, nell'ambito del sopralluogo eseguito, aveva rinvenuto un magnete sulla calotta del contatore che comportava la riduzione dell'ottanta per cento della quantità di energia elettrica prelevata dall'utente attraverso l'apparecchio di misurazione. Ebbene, la sola presenza di un magnete riportata non dalla polizia giudiziaria ma dall'impiegato dell' (omissis) non prova al di là di ogni ragionevole dubbio che tale dispositivo fosse idonea ad alterare il funzionamento del misuratore e quindi che abbia di fatto consentito la sottrazione di energia elettrica.

2.2. Col secondo motivo deduce l'erronea applicazione dell'art. 625 n. 2, cod. pen., e vizio di motivazione in ordine alla ritenuta sussistenza della circostanza aggravante contestata. La Corte territoriale ha spiegato che l'aggravante deriverebbe dall' avere agito l'imputato con quella speciale astuzia consistita nell'installare un magnete all'esterno della calotta protettiva del contatore, con la precisazione che la idoneità concreta del magnete deriverebbe dalla anomala riduzione dei consumi misurati. Ciò, nonostante l'accertamento della idoneità, come già sopra evidenziato, risulti viziato, approssimativo e comunque non dotato di quel grado di attendibilità richiesto per fondare un'affermazione di responsabilità penale.

2.3. Col terzo motivo deduce l'erronea applicazione degli articoli 163, 164 e 168 cod. pen. e vizio di motivazione in ordine all'intervenuta revoca della sospensione condizionale della pena. Si afferma nella sentenza impugnata che non può essere mantenuta tale beneficio per essere stato, esso, concesso in violazione dei presupposti di legge ovvero perché l'imputato ne avrebbe già usufruito due volte per condanne per delitti con pene detentive, senza considerare che però in un caso è intervenuta la revoca della sospensione condizionale a seguito della concessione dell'indulto.

3. Il ricorso è stato trattato, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. n. 137 del 2020, convertito dalla legge 18 dicembre 2020, n.176, senza l'intervento delle parti che hanno così concluso per iscritto:

il Sostituto Procuratore Generale presso questa Corte ha concluso chiedendo dichiararsi inammissibile il ricorso;

il difensore dell'imputato ha chiesto accogliersi il ricorso, controdeducendo alle conclusioni del P.G.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato limitatamente al terzo motivo e inammissibile nel resto.

1.1. Il primo motivo, che invoca il riconoscimento della inutilizzabilità delle verifiche effettuate presso l'esercizio commerciale - ristorante - del ricorrente, (compiuto da un dipendente ^(omissis) specializzato), in quanto rese in violazione di legge, senza la somministrazione degli avvisi, è infondato.

Ed invero, come ha avuto modo di affermare già più volte questa Corte, l'attività di verifica dello stato dei luoghi effettuata, in occasione di accertamenti per furto di energia elettrica, dal personale dell'ente erogatore, non costituisce atto irripetibile cui debbano applicarsi le garanzie difensive di cui all'art. 360 cod. proc. pen. (v. 5, per tutte, Sez. 5, n. 45253 del 27/10/2021, Rv. 282286). Trattasi di attività di natura meramente materiale, non rientrante nella disciplina di cui agli artt. 359 e 360 cod. proc. pen., i quali presuppongono attività di carattere valutativo su base tecnico-scientifica ed impongono il rispetto del contraddittorio e delle correlate garanzie difensive; né tanto meno potrebbe essere ritenuta tale l'attività di mero ripristino posta in essere successivamente all'accertamento - svolto poi anche dai C.C. intervenuti - che ha cristallizzato la prova.

Come chiarito in relazione ad analoghe censure da Sez. 5, n. 35027 del 16/06/2021, Berlingieri, non massimata, la norma di riferimento per valutare il regime di utilizzabilità degli atti in questione è l'art. 220 disp. att. cod. proc. pen., che estende la applicabilità delle norme del codice di procedura penale alle attività di ispezione o vigilanza compiute da persone non appartenenti alla polizia giudiziaria prima dell'avvio del procedimento penale. Tra le

disposizioni del codice di procedura penale, che devono essere applicate, è ricompreso l'art. 348 cod. proc. pen.

Nel caso di specie, i verificatori dell'Enel hanno legittimamente compiuto l'attività accertativa, ai sensi del combinato disposto degli artt. 220 disp. att. cod. proc. pen., in relazione all'art. 348 cod. proc. pen., agendo con i poteri propri della polizia giudiziaria, la quale, ai sensi dell'art. 55 del cod. proc. pen., ha anche il compito di "assicurare le fonti di prova e raccogliere quanto altro possa servire per l'applicazione della legge penale".

Né l'attività con cui, attraverso la verifica dello stato dei luoghi, la polizia giudiziaria trae elementi per l'accertamento di un reato costituisce atto irripetibile, a cui abbia diritto di assistere il difensore, ai sensi degli artt. 360 del codice di rito, in quanto le garanzie difensive trovano applicazione solo quando si eseguano prelievi o manipolazioni tali da modificare in qualche modo la situazione obbiettiva preesistente. L'assistenza del difensore dell'interessato è essenziale appunto nei casi in cui l'operazione tecnica non potrebbe essere ripetuta nelle stesse condizioni. Il nuovo codice consente l'assistenza del difensore, senza previo avviso, appunto alle operazioni irripetibili compiute dalla polizia giudiziaria, quali le perquisizioni, gli accertamenti sui luoghi o cose o persone, o l'apertura di plichi o di corrispondenza (art. 356 cod. proc. pen.). La circostanza poi dell'intervenuta successiva eliminazione dell'illecito non incide sulla utilizzabilità delle dichiarazioni aventi ad oggetto quanto rilevato in precedenza.

In tema di indagini preliminari, la nozione di accertamento tecnico concerne non l'attività di raccolta o di prelievo dei dati pertinenti al reato, che si esaurisce nei semplici rilievi, bensì il loro studio e la loro valutazione critica (Sez. 1, Sentenza n. 14852 del 31/01/2007, Rv. 237359; Sez. 1, n. 18246 del 25/02/2015 Rv. 263859); sicché anche la mera attività di misurazione/rilevazione del consumo di energia sottratta mediante il magnete - che veniva comunque repertato e quindi allegato agli atti - non rientra nell'ambito valutativo. W

1.2. Quanto alla aggravante dell'uso del mezzo fraudolento si osserva che essa sussiste, trattandosi pur sempre di utilizzo di uno strumento, il magnete appunto, il cui posizionamento sulla calotta del contatore elettrico dell'^(omissis), deputato a registrare il consumo dell'energia elettrica, inibendo la regolare registrazione, si risolve in una alterazione fraudolenta del funzionamento dell'apparecchio. Ch

Infatti, la nozione di frode è data dall'artificio con cui si sorprende l'altrui buona fede. E a sua volta l'artificio è un espediente atto ad ottenere effetti estranei all'ordine naturale o all'aspetto immediato delle cose (Sez. 5, n. 19937 del 15/04/2021, Rv. 281108). Ebbene, entrambe tali evenienze restano integrate dal ricorso ad un magnete appositamente installato per ridursi la registrazione del consumo dell'energia elettrica, mentre non è richiesto che per la ricorrenza della frode debba essere reso più elevato - mediante una condotta aggiuntiva - il grado di difficoltà della scoperta dell'inganno (di talchè è irrilevante la circostanza prospettata dalla difesa della asserita visibilità esterna del magnete).

Tale impostazione è peraltro in linea con il principio dettato da questa Corte a Sezioni Unite che hanno affermato che nel reato di furto, l'aggravante dell'uso del mezzo fraudolento delinea una condotta, posta in essere nel corso dell'azione delittuosa dotata di marcata efficienza offensiva e caratterizzata da insidiosità, astuzia, scaltrezza, idonea, quindi, a sorprendere la contraria volontà del detentore e a vanificare le misure che questi ha apprestato a difesa dei beni di cui ha la disponibilità (Sez. U, Sentenza n. 40354 del 18/07/2013 Rv. 255974 - 01), attesa appunto la evidente idoneità del meccanismo utilizzato nella realizzazione della condotta criminosa a sorprendere la contraria volontà del detentore. Ne consegue che correttamente la Corte territoriale ha ritenuto integrata l'aggravante in questione trattandosi di artificio che rientra nella previsione incriminatrice e che le doglianze del ricorrente sul punto devono ritenersi pertanto manifestamente infondate.

1.3. Fondato è, invece, il terzo motivo di ricorso.

Risulta, invero, dal certificato penale – salvi gli opportuni accertamenti da operare sulla base degli atti ad esso sottostanti – che il beneficio della sospensione condizionale della pena, riconosciuto in ordine al reato di violazione degli obblighi di assistenza familiare giudicato con la sentenza, del 13.6.2007, del Tribunale di Treviso, parzialmente confermata da quella della Corte di Appello di Venezia, irrevocabile il 11.3.2008, è stato revocato con ordinanza del 27.3.2009 emessa dalla Corte di Appello di Venezia in funzione di giudice dell'esecuzione, sicchè s'impone l'annullamento della sentenza impugnata, che, nel revocare la sospensione condizionale della pena applicata dal giudice di primo grado, non ha adeguatamente tenuto conto dell'ordinanza suindicata, con rinvio alla Corte di Appello di Salerno, competente ai sensi degli artt. 623, comma 1 lett. c), ultima parte, e 175 disp. attuaz. cod. proc. pen., essendo unica la sezione della Corte di Appello di Campobasso, per nuovo esame sul punto.

Nel resto il ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

2. Ai sensi dell'art. 624 cod. pen., dall'annullamento con rinvio circoscritto a tale punto della decisione, deriva l'autorità di cosa giudicata in tutti i restanti punti della sentenza privi di connessione con quello annullato, e quindi, nella specie: accertamento della responsabilità dell'imputato, quantificazione della pena.

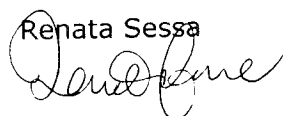
P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla revoca della sospensione condizionale della pena e rinvia per nuovo esame sul punto alla Corte d'appello di Salerno. Dichiara il ricorso inammissibile nel resto.

Così deciso il 6/4/2022.

Il Consigliere estensore

Renata Sessa



Il Presidente

Gerardo Sabesone

