

man mano



47049-22

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

Composta da

Luca Ramacci - Presidente -
Donatella Galterio
Stefano Corbetta - Relatore -
Giuseppe Noviello
Alessio Scarcella

Sent. n. *1899*
UP - 16/11/2022
R.G.N. 23471/2022

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sui ricorsi proposti da

(omissis) nato in (omissis)

e

dalla parte civile (omissis) nata a (omissis)

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere la generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 del D.Lgs. n. 150/2001 in quanto:
 richiesto d'ufficio
 a richiesta di parte
 imposto dalla legge

avverso la sentenza del 26/01/2021 della Corte di appello di Trento

visti gli atti, il provvedimento impugnato e i ricorsi;
udita la relazione svolta dal consigliere Stefano Corbetta;
letta la requisitoria redatta ai sensi dell'art. 23 d.l. 28 ottobre 2020, n. 137, dal Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Valentina Manuali, che ha concluso chiedendo l'inammissibilità dei ricorsi.

IL CANTIERE PERITO
[Signature]

lu

RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza impugnata, in parziale riforma della decisione emessa dal Tribunale di Trento e appellata dall'imputato, la Corte di appello di Trento, previo riconoscimento della circostanza attenuante di cui all'art. 609-*bis*, comma 3, cod. pen. quanto all'episodio dell'1 maggio 2017, rideterminava in cinque anni e otto mesi di reclusione la pena inflitta nei confronti di (omissis), nel resto confermando la pronuncia impugnata, la quale aveva affermato la penale responsabilità dell'imputato per i delitti di cui agli artt. 609-*quater* e 609-*bis* cod. pen. come descritti nell'imputazione.

2. Avverso l'indicata sentenza, l'imputato e la parte civile propongono ricorso per cassazione.

3. Il ricorso promosso dall'imputato, tramite il difensore di fiducia, è affidato a tre motivi.

3.1. In via preliminare, il difensore chiede di sollevare questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 442, comma 3, cod. proc. pen. e 124 disp. att. cod. proc. pen., in relazione agli artt. 111 e 101 Cost., nella parte in cui, secondo l'interpretazione fornita dal diritto vivente, a seguito della riforma della disciplina sulla contumacia, l'estratto della sentenza emessa nel giudizio abbreviato non deve essere più notificato all'imputato assente.

Premette il difensore che, in applicazione del principio affermato dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 698 del 2020, secondo cui la sentenza emessa nel giudizio abbreviato non deve essere notificata per estratto all'imputato assente, il ricorso sarebbe tardivo, perché presentato dopo la scadenza del termine.

Nondimeno, ad avviso del difensore il principio espresso dalle Sezioni Unite appare in contrasto con il principio di legalità processuale sancito dall'art. 111 Cost., in quanto esso finisce con l'abrogare tacitamente l'art. 585 cod. proc. pen., in relazione al combinato disposto degli artt. 442, comma 3, e 134 disp. att. cod. proc. pen., che, per contro, impongono la notifica della sentenza all'imputato assente. Ad avviso del difensore, una razionale e sincrona lettura del principio di legalità processuale, unitamente al principio di ragionevolezza, delle disposizioni che regolano il processo impone di considerare incostituzionale l'interpretazione che volesse vanificare gli effetti della *potestas impugnandi*, soprattutto in presenza di un chiaro e univoco dato testuale.

A riprova di ciò, il difensore indica la l. 27 settembre 2021, n. 134, recante "Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia ripartita e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti

giudiziari", che, all'art. 1, comma 10, lett. b), n. 3 prevede espressamente la delega ad "abrogare il comma 3 dell'articolo 442 del codice di procedura penale e l'articolo 134 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271". Invero, se il Legislatore ha ritenuto di dover intervenire per abrogare le norme in esame, evidentemente le ritiene ancora in vigore, fino a che, appunto, non saranno abrogate dal Governo delegato.

Aggiunge il difensore che il ricorso sarebbe ammissibile, in quanto, deducendo esclusivamente l'illegittimità costituzionale della disposizione applicata, comporta una censura di violazione di legge riferita alla sentenza impugnata.

3.2. Con il secondo motivo si lamenta la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e) con riferimento all'affermazione della penale responsabilità. Assume il difensore che la Corte di merito è incorsa in errore, in quanto la persona offesa non ha ricordato di aver visto l'imputato spogliarsi e/o compiere atti di carattere masturbatorio; a tal proposito, la Corte d'appello avrebbe liquidato il motivo di gravame sulla scorta delle testimonianze *de relato*, errando in diritto nel non affrontare il tema della credibilità della persona offesa e adagiandosi su elementi di prova privi di costrutto e di concretezza.

3.3. Con il terzo motivo si censura la violazione dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen. in relazione all'art. 62-*bis* cod. pen., per avere la Corte di appello negato l'applicazione delle circostanze attenuanti generiche senza valutare tutti gli elementi - il comportamento nei confronti della persona offesa, l'invalidità dell'imputato e le sue disagiate condizioni di vita, l'assenza di forme di costrizione, ecc. - che erano stati evidenziati con l'appello.

4. Il ricorso promosso nell'interesse della parte civile è affidato a due motivi.

4.1. Con il primo motivo si deduce la violazione di legge in relazione all'art. 609-*bis*, comma 3, cod. pen. Assume il difensore che la Corte di appello ha ravvisato il fatto di minore gravità limitandosi al tipo di contatto fisico e alla repentinità, senza considerare l'intensità della compromissione della sfera sessuale, né altri elementi quali l'approfittamento del rapporto affettivo con la madre della persona offesa, la differenza di età tra l'imputato e la persona offesa, l'orientamento sessuale della persona offesa, attratta da donne, e le sue condizioni mentali e fisiche, la circostanza che in passato avesse abusato della minore.

4.2. Con il secondo motivo si lamenta il vizio di motivazione, posto che, per un verso, la Corte ha ritenuto che il primo episodio, avvenuto sei anni prima, rimane ben distinto dal secondo, e, per altro verso, riconosce che i due fatti siano legati dal vincolo della continuazione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso promosso nell'interesse dell'imputato è inammissibile perché tardivamente proposto.

2. Invero, la ventilata questione di legittimità costituzionale dell'art. 585 cod. proc. pen., in relazione al combinato disposto degli artt. 442, comma 3, e 134 disp. att. cod. proc. pen., nella parte in cui, secondo l'interpretazione fornita dal diritto vivente, a seguito della riforma della disciplina sulla contumacia, l'estratto della sentenza emessa nel giudizio abbreviato non deve essere più notificato all'imputato assente, è manifestamente infondata.

3. Si osserva, infatti, che, diversamente da quanto opinato dal difensore, non risulta violato il principio di legalità processuale per l'assorbente ragione che l'abrogazione in *parte qua* dell'art. 585 cod. proc. pen., nel senso dinanzi indicato, è opera non della sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 668 del 2020, bensì del succedersi di provvedimenti normativi, che, appunto, hanno determinato un fenomeno di abrogazione tacita.

Le vicende successive delle norme in questione sono state puntualmente ricostruite nell'indicata sentenza delle Sezioni Unite, la quale ha evidenziato come la compatibilità fra il combinato disposto degli artt. 442, comma 3, cod. proc. pen. e 134 disp. att. cod. proc. pen. da una parte, e l'art. 548, comma 3, cod. proc. pen. dall'altra, va verificata sulla base della legge n. 479 del 1999, la quale ha introdotto la contumacia anche per il giudizio abbreviato: "è in quel momento, infatti, - osservano le Sezioni Unite - che si pose il problema di compatibilità fra due normative perfettamente sovrapponibili, e, quindi, dell'abrogazione tacita dell'art. 442, comma 3, cod. proc. pen".

Ad avviso delle Sezioni Unite, proprio con l'entrata in vigore della L. n. 479 del 2000 si verificò l'abrogazione tacita del combinato disposto dell'art. 442, comma 3, cod. proc. pen. e dell'art. 134 disp. att. cod. proc. pen., in quanto la norma successiva si rivela essere incompatibile con quella precedente.

Si legge nella motivazione: "Infatti, essendo diventato lo *status* giuridico dell'imputato del rito abbreviato identico a quello dell'imputato del rito ordinario, la previgente normativa era diventata inapplicabile perché, tecnicamente, l'imputato non poteva più essere dichiarato 'non comparso', ma solo 'contumace': quindi, anche ad esso, doveva applicarsi la normativa generale prevista dall'art. 548, comma 3, cod. proc. pen. e non più quella speciale e di settore prevista dalla previgente normativa, in quanto la nuova legge sulla contumacia, aveva fatto venir

meno - relativamente alla costituzione delle parti - 'la specialità' del rito abbreviato, assimilato, sotto il suddetto profilo, in tutto e per tutto, alla normativa del rito ordinario.

Si verificò, quindi, un emblematico caso di abrogazione tacita per rinnovazione della materia in quanto la L. n. 479 del 2000 disciplinando, *ex novo*, l'istituto della contumacia, rese applicabile anche al rito abbreviato il solo l'art. 548, comma 3, cod. proc. pen., che prevedeva quello stesso incumbente dell'art. 442, comma 3, cod. proc. pen.

Infatti, il principio della coerenza dell'ordinamento giuridico - che postula, in applicazione del principio logico di non contraddizione, l'inesistenza di norme incompatibili fra di loro - non consente che l'alternativa fra l'applicazione di due norme perfettamente sovrapponibili fra di loro possa essere risolta applicando entrambe".

Di conseguenza, "a far data dal 2 gennaio 2000, e cioè dall'entrata in vigore della L. n. 479 del 2000, agli imputati giudicati con il rito abbreviato e dichiarati 'contumaci', si applicò, in via esclusiva, la norma di cui all'art. 548, comma 3, cod. proc. pen. e non più quella dell'art. 442, comma 3, cod. proc. pen. essendo stata questa tacitamente abrogata".

4. Per tali motivi, in relazione ai quali il ricorrente non prende posizione, la ventilata questione di illegittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 442, comma 3, e 134 disp. att. cod. proc. pen., sollevata in riferimento al principio di legalità processuale, sancito dall'art. 111 Cost., risulta manifestamente infondata; da ciò discende la tardività del ricorso e, quindi, la sua inammissibilità.

Una conclusione del genere non risulta scalfita dal disposto dell'art. 1, comma 10, lett. b), n. 3 l. 27 settembre 2021, n. 134, recante "Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia ripartiva e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari", che prevede espressamente la delega ad "abrogare il comma 3 dell'articolo 442 del codice di procedura penale e l'articolo 134 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, di cui al decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271". Si tratta, infatti, di una disposizione che si prefigge lo scopo di esplicitare l'indicato fenomeno di abrogazione tacita, verificatosi, come detto, sin con l'entrata in vigore della L. n. 479 del 2000.

5. Il ricorso della parte civile è inammissibile per la manifesta infondatezza dei motivi, esaminabili congiuntamente essendo collegati.

h

6. Secondo il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità, in tema di violenza sessuale, l'attenuante di cui all'art. 609-*bis*, ultimo comma, cod. pen., può essere applicata allorché vi sia una minima compressione della libertà sessuale della vittima, accertata prendendo in considerazione le modalità esecutive e le circostanze dell'azione attraverso una valutazione globale che comprenda il grado di coartazione esercitato sulla persona offesa, le condizioni fisiche e psichiche della stessa, le caratteristiche psicologiche valutate in relazione all'età, l'entità della lesione alla libertà sessuale ed il danno arrecato, anche sotto il profilo psichico (Sez. 3, n. 50336 del 10/10/2019, L, Rv. 277615; Sez. 3, n. 19336 del 27/03/2015, G., Rv. 263516; Sez. 3, n. 39445 del 01/07/2014, S, Rv. 260501 ed altre prec. conf.).

Si è chiarito, inoltre, che la circostanza attenuante della minore gravità del fatto non può essere esclusa sulla base della sola reiterazione, da parte dell'imputato, della condotta illecita in danno di diverse persone offese, o della occasionale e non significativa reiterazione della stessa nei riguardi del medesimo soggetto passivo, quando detta condotta non sia tale da compromettere maggiormente in danno del medesimo l'interesse tutelato dalla norma incriminatrice. (Sez. 3, n. 13729 del 22/11/2018 - dep. 29/03/2019, C, Rv. 27518801)

7. Nel caso in esame, la Corte di merito ha ritenuto che, in considerazione del carattere repentino dell'atto, e, soprattutto, del fatto che il bacio sul collo si sia esaurito in un contatto sessuale di breve durata, il fatto fosse di "minore gravità", evidentemente ritenendo che la compressione della libertà sessuale sia stata lieve.

La Corte di merito, inoltre, ha rilevato come la motivazione della sentenza di primo grado - che aveva negato, in relazione all'episodio in esame, l'applicazione della circostanza ex art. 609-*bis*, comma 3, cod. pen. - avesse valorizzato il contesto della vicenda nel suo complesso, e, in particolare, il primo episodio di abuso, che, essendo stato commesso sei anni prima, era da ritenersi del tutto distinto e, in ogni caso, aveva da tempo esaurito i suoi effetti.

Si tratta di una valutazione di fatto non manifestamente illogica, che non è scalfita dal riconoscimento del vincolo della continuazione tra i due episodi, vincolo che era stato ritenuto sussistente dal Tribunale e, implicando una disciplina di favore nei confronti dell'imputato, in assenza di impugnazione da parte del titolare della pubblica accusa, evidentemente non poteva essere rimosso dalla Corte di appello, pena la violazione del disposto dell'art. 597, comma 3, cod. proc. pen.

Si osserva, infine, che le circostanze indicate dalla parte civile - l'approfittamento del rapporto affettivo con la madre della persona offesa, la differenza di età tra l'imputato e la persona offesa, l'orientamento sessuale della

persona offesa e le sue condizioni mentali e fisiche - a ben vedere, come già ritenuto dalla Corte di appello, appaiono esterne al fatto, e, in ogni caso, la ricorrente non ha indicato in che modo esse abbiano potuto influire sulla compromissione della libertà sessuale della vittima in termini di una maggiore gravità.

8. Essendo i ricorsi inammissibili e, a norma dell'art. 616 cod. proc. pen., non ravvisandosi assenza di colpa nella determinazione della causa di inammissibilità (Corte Cost. sent. n. 186 del 13/06/2000), alla condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese del procedimento consegue quella al pagamento della sanzione pecuniaria nella misura, ritenuta equa, di 3.000 euro in favore della Cassa delle Ammende.

P.Q.M.

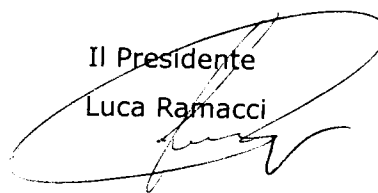
Dichiara inammissibili i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali e della somma di Euro 3.000,00 in favore della Cassa delle Ammende.

Così deciso il 16/11/2022.

Il Consigliere estensore
Stefano Corbetta

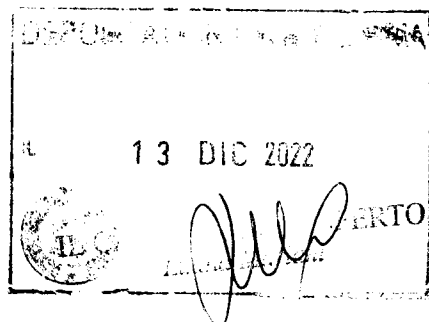



Il Presidente
Luca Ramacci



In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. n. 196 del 2003 in quanto imposto dalla legge.

Il Presidente
Luca Ramacci



h