



20012-23

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

Composta da:

ALFREDO GUARDIANO
GIUSEPPE DE MARZO
RENATA SESSA
EGLE PILLA
DANIELA BIFULCO

- Presidente -

Sent. n. sez. 443/2023
UP - 07/02/2023
R.G.N. 14830/2022

- Relatore -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) (omissis) nato a (omissis)

avverso la sentenza del 22/10/2021 della CORTE APPELLO di PALERMO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere DANIELA BIFULCO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore generale, Dott. Pasquale Serrao d'Aquino, il quale ha chiesto pronunciarsi l'annullamento con rinvio dell'impugnata sentenza.

AB

Ritenuto in fatto

1. Con sentenza indicata in epigrafe, la Corte d'appello di Palermo ha confermato la decisione del Tribunale con cui (omissis) (omissis) è stato ritenuto responsabile del reato di cui agli artt. 56, 624, 625, primo comma, n. 2, cod. pen. e condannato alla pena di mesi due di reclusione ed euro 100 di multa, per aver tentato di impossessarsi di generi alimentari da un supermercato.

2. Avverso la sentenza, ha presentato ricorso l'imputato, per il tramite del suo difensore di fiducia, Avv. (omissis) articolando le proprie censure nei motivi di seguito enunciati nei limiti richiesti dall'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con il primo motivo, si deduce violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 131-*bis* cod. pen., per avere la Corte territoriale escluso l'applicabilità di tale disposizione sulla base di argomenti logicamente fallaci rispetto alla ravvisata intensità del dolo, alla destinazione dei beni e all'immodestia del danno.

Riguardo al primo profilo, la difesa osserva che l'intensità del dolo è soltanto uno dei criteri fissati dall'art. 133 cod. pen., che va coordinato con la concreta modalità dell'azione e con la misura del danno o del pericolo. La disamina parcellizzata dei criteri fissati dall'art. 133 cod. pen. avrebbe invece indotto la Corte territoriale a trascurare una visione d'insieme e a focalizzare l'attenzione sull'aggravante di cui all'art. 625, primo comma n. 2, cod. pen. La medesima censura coinvolge anche gli altri due profili indicati: quanto alla destinazione dei beni oggetto dell'azione furtiva, ritiene la difesa che l'estemporaneo soddisfacimento di un bisogno alimentare non sia l'unica causa valida per l'esclusione di punibilità, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte d'appello, bensì mera ipotesi legislativa di violazione minima, che non esaurisce il campo di applicazione dell'istituto di cui al 131-*bis* cod. pen. Infine, con apodittica motivazione, la Corte avrebbe ritenuto che il valore oggettivo dei beni (circa 45 euro) non fosse modesto, senza considerare che il furto non è stato consumato e che l'unico danno è conseguito dalla rimozione, da parte dell'imputato, del codice a barre dal prodotto.

2.2 Col secondo motivo, si eccepisce violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 62, quarto comma, cod. pen. Con argomenti non dissimili da quelli esposti nel motivo precedente, la difesa sostiene che la persona offesa non ha, nel concreto, patito danni, vista la restituzione della merce, immediatamente recuperata dall'avente diritto e da questi riposta sugli scaffali del supermarket. Anche in tal caso, la motivazione è censurata per l'apodittica affermazione della

Corte territoriale secondo cui l'importo della merce, oggetto di tentato furto, non sarebbe tenue.

2.3 Col terzo motivo, si lamenta violazione di legge e vizio di motivazione in relazione agli artt. 625, primo comma, n. 2 e 59, terzo comma, cod. pen., per non aver la Corte territoriale considerato che, alla stregua delle risultanze istruttorie (segnatamente, le dichiarazioni dell'addetto alla vigilanza e del responsabile del supermercato) mancavano talloncini antitaccheggio, poiché il codice a barre presente serviva soltanto a individuare il prezzo destinato alla lettura ottica. Nel caso di specie, pertanto, non poteva riconoscersi sussistente l'aggravante della violenza sulle cose; pur volendo ritenere che l'agente fosse erroneamente convinto che il codice a barre fosse stato posto a presidio antitaccheggio, osterebbe comunque all'applicazione dell'aggravante l'art. 59, terzo comma, cod. pen., "che nega l'efficacia del putativo al regime delle circostanze" (p. 12 del ricorso).

3. Sono state trasmesse, ai sensi dell'art. 23, comma 8, d.l. 28/10/2020, n. 137, conv. con l. 18/12/2020, n. 176, le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore generale, Dott. Pasquale Serrao d'Aquino, il quale ha chiesto pronunciarsi l'annullamento con rinvio dell'impugnata sentenza. Si dà atto che la difesa dell'imputato, Avv. (omissis) del (omissis) lamenta, nel primo dei motivi aggiunti, la nullità dell'avviso di fissazione udienza del presente giudizio, dacché esso è stato notificato a diverso Avv. (omissis) operante nel Foro di (omissis). Pertanto, si chiede di voler dichiarare la nullità del decreto di fissazione udienza e fissazione di una nuova udienza, anche per valutare la possibilità di richiedere la trattazione orale del presente ricorso. Con il successivo motivo aggiunto, che si ricollega all'oggetto del terzo motivo del ricorso, si ricorda che il furto monoaggravato è divenuto procedibile a querela in seguito alla entrata in vigore della riforma Cartabia e si rileva l'assenza di querela, nel caso di specie. Pertanto, "alla luce del difetto di notifica dell'avviso indicato nel primo nuovo motivo e, comunque, in virtù della concessione del tempo alla persona offesa per la proposizione di querela, si chiede che l'udienza del 07.02.2023 venga rinviata a data successiva il termine di decadenza per l'ostensione della volontà punitiva dell'offeso, decorrente dall'entrata in vigore della riforma, al fine di verificare l'opportunità di un annullamento della sentenza per sopravvenuta improcedibilità, formula che risulterebbe assorbente di tutti i restanti motivi, in quanto anche più favorevole di quella, pur auspicata nel ricorso principale, per tenuità del fatto ex art. 131-bis cod. pen.

Considerato in diritto

1. Deve preliminarmente rilevarsi che, nonostante il lamentato difetto di notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza, il difensore ha avuto contezza dell'udienza al punto da presentare motivi aggiunti, con i quali, peraltro, non ha richiesto alcuna restituzione in termini per richiedere la trattazione orale, limitandosi a chiedere, come ricordato, un rinvio per valutare l'opportunità di richiederla. In ogni caso, l'esame dei motivi aggiunti e l'esito di accoglimento del ricorso vale ad escludere un pregiudizio alle ragioni difensive, tenuto conto che, per effetto del disposto annullamento, il giudice del rinvio dovrà verificare la sussistenza della condizione di procedibilità costituita dalla presenza della querela.

2. Ciò posto, appare preliminare l'esame del terzo motivo con il quale si denuncia la sussistenza della circostanza aggravante della violenza sulle cose.

La doglianza è fondata. Come di recente ribadito da Sez. 5, n. 46863 del 11/11/2022, Rv. 283957, in tema di furto, l'aggravante della violenza sulle cose sussiste sia nel caso in cui l'energia fisica sia rivolta dal soggetto agente direttamente sulla *res* oggetto di impossessamento, sia nel caso in cui sia rivolta verso lo strumento materiale posto a sua protezione, sempre che sia stata prodotta una qualche conseguenza, per effetto della loro rottura, del loro guasto, del loro danneggiamento, della loro trasformazione o del mutamento di destinazione (Sez. 5, n. 20476 del 17/01/2018, Rv. 272705; conf. Sez. 5, n. 11720 del 29/11/2019 - dep. 09/04/2020, Rv. 279042; Sez. 5, n. 7267 del 08/10/2014 - dep. 18/02/2015, Rv. 262547).

In altri termini, l'impiego dell'energia fisica deve essere diretto a vincere la resistenza naturale della cosa ovvero quella spiegata dall'opera predisposta dall'uomo a sua protezione, di modo che, nell'una ipotesi e nell'altra, a rimanere compromessa è la garanzia d'integrità della cosa stessa, così che ne sia ostacolata la circolazione. Nel caso di specie, per quanto emerge più chiaramente dalla sentenza di primo grado, risulta esser stato rimosso un talloncino adesivo con un codice a barre, peraltro privo di funzione antitaccheggio.

Ne discende che avrebbe dovuto essere argomentata in termini puntuali l'esistenza di un'azione violenta posta in essere dall'imputato e rivolta verso la cosa trafugata o verso uno strumento posto a sua protezione.

3. Fondato è anche il primo motivo; in disparte il tema dell'ampliamento dei presupposti di operatività dell'istituto - la cui verifica, in ragione del disposto annullamento, è rimessa al giudice del rinvio, come osservato dalle Sezioni Unite di questa Corte, il giudizio sulla tenuità del fatto richiede una valutazione complessa, che ha a oggetto le modalità della condotta e l'esiguità del danno o del pericolo, valutate ai sensi dell'art. 133, primo comma, cod. pen., richiedendosi una equilibrata considerazione di tutte le peculiarità della fattispecie concreta, che

tenga conto anche del grado di colpevolezza desumibile dalle modalità della condotta e dell'entità del danno o del pericolo arrecato alla persona offesa e non solo di quelle che attengono all'entità dell'aggressione del bene giuridico protetto (Sez. U, n. 13681 del 25/2/2016, Tushaj, Rv. 266590).

Ora, la motivazione della Corte territoriale, pur enunciando due dati (le modalità della condotta, consistita nella rimozione del talloncino adesivo, e il valore commerciale del bene: 44,28 euro), non li apprezza criticamente nel contesto dei parametri delineati dalla norma codicistica, in tal modo finendo per giungere ad una conclusione del tutto apodittica.

4. Infondato è, invece, il secondo motivo, dal momento che la circostanza attenuante di cui all'art. 62, n. 4, cod. pen., presuppone un danno di speciale tenuità, nella specie non ricorrente, difettando il carattere irrisorio del valore del bene. Erroneamente il ricorrente valorizza l'avvenuta restituzione dei beni, poiché nel delitto tentato, la valutazione del danno patrimoniale, ai fini dell'applicazione dell'attenuante di cui all'art. 62, primo comma, n. 4, cod. pen., deve essere fatta attraverso una prognosi postuma *ex ante*, alla luce delle modalità della condotta e di ogni altra ulteriore acquisizione probatoria, verificando il valore della cosa che avrebbe formato oggetto della sottrazione se l'evento si fosse verificato (Sez. 5, n. 47144 del 29/11/2022, Loiacono, Rv. 283980 - 01).

5. Dalle precedenti considerazioni discende l'annullamento della sentenza impugnata, limitatamente alla esclusione della causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. e alla sussistenza della circostanza aggravante di cui all'art. 625, primo comma, n. 2, cod. pen., con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Palermo per nuovo giudizio. Il ricorso viene rigettato nel resto.

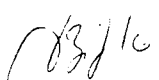
P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata, limitatamente alla esclusione della causa di non punibilità di cui all'art. 131-*bis* cod. pen. e alla sussistenza della circostanza aggravante di cui all'art. 625, primo comma, n. 2, cod. pen. con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Palermo per nuovo giudizio. Rigetta nel resto il ricorso.

Così deciso in Roma, il 07/02/2023

Il Consigliere estensore

Daniela Bifulco



Il Presidente

Alfredo Guardiano

