Penale Sent. Sez. 5 Num. 39477 Anno 2023
Presidente: PEZZULLO ROSA
Relatore: GUARDIANO ALFREDO
Data Udienza: 19/06/2023

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

sul ricorso proposto da:
nato il /19

avverso la sentenza del 13/09/2022 della CORTE APPELLO di BARI

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere ALFREDO GUARDIANO;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore LUIGI CUOMO
che ha concluso chiedendo

udito il difensore

IN FATTO E IN DIRITTO

1. Con la sentenza di cui in epigrafe la corte di appello di Bari confermava la sentenza con cui il tribunale di Trani, in data 20.2.2019, aveva condannato alla pena ritenuta di giustizia, in relazione ai reati di furto aggravato, ai sensi degli artt. 624, 625, co. 1, n. 6), c.p.; di danneggiamento e di porto di armi atte a offendere, ex art. 4, l. n. 110 del 1975, in rubrica ascrittigli.

2. Avverso la sentenza della corte territoriale, di cui chiede l'annullamento, ha proposto ricorso per cassazione l'imputato, lamentando: 1) violazione di legge, in punto di inadeguata valutazione delle risultanze processuali da parte della corte territoriale, con riferimento alla ritenuta sussistenza dell'elemento psicologico del reato di cui all'art. 624, c.p., e della circostanza aggravante, di cui all'art. 625, co. 1, n. 6), c.p.; 2) violazione di legge in ordine alla ritenuta sussistenza del reato di cui all'art. 4, l. n. 110 del 1975, di cui difetta l'elemento oggettivo, non potendosi considerare i coltelli oggetto della condotta in addebito, , in considerazione delle relative caratteristiche, armi improprie, senza tacere che il reato in questione risulta estinto per intervenuta prescrizione; 3) violazione di legge in punto di ritenuta sussistenza del delitto di danneggiamento; 4) violazione di legge e vizio di motivazione in punto di determinazione dell'entità del trattamento sanzionatorio e di mancato riconoscimento delle circostanze attenuanti, di cui all'art. 62, n. 4) e n. 6), c.p.

3. Con requisitoria scritta del 18.5.2023, il sostituto procuratore generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione, dott. Luigi Cuomo, chiede che la sentenza impugnata venga annullata senza rinvio limitatamente al reato di danneggiamento perché estinto per remissione di querela, con conseguente rideterminazione dell'entità del trattamento sanzionatorio, dichiarando nel resto inammissibile il ricorso.

Con conclusioni scritte dell'1.6.2023, il difensore di fiducia dell'imputato, avv. , nel replicare alle osservazioni del pubblico ministero, insiste per l'accoglimento del ricorso, evidenziando la presenza in atti

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

della remissione di querela da parte delle persone offese per i reati di furto e di danneggiamento, debitamente accettata dall'imputato.

3. Il ricorso è fondato e va accolto nei seguenti termini.

4. Nei confronti dell'imputato si procede per tre fatti diversi, sia pure commessi nel medesimo contesto di tempo e di luogo.

Si tratta, in particolare, del furto ex artt. 624, 625, co. 1, n. 6), c.p., commesso in danno del titolare di un carretto adibito a vendita di gelati, al cui interno il prevenuto si era introdotto, prelevando due coltelli (capo C dell'imputazione); del reato contravvenzionale ex art. 4, l. n. 110 del 1975, di porto in luogo pubblico, senza giustificato motivo, dei coltelli in questione, in quanto strumenti utilizzabili per l'offesa alla persona, brandendo i quali l'imputato aveva fatto ritorno nel locale pubblico, denominato "La " (capo C dell'imputazione), dove poco prima aveva dato origine a una lite, all'esito della quale il menzionato locale era stato da lui messo a soqquadro, con danneggiamento delle vetrine e delle suppellettili, in relazione al quale è stata elevata la contestazione ex art. 635, co. 2, c.p., di danneggiamento aggravato dalla circostanza di avere commesso il fatto con violenza e minaccia alla persona (capo E).

Orbene non può non rilevarsi, ai fini della decisione, l'elemento di novità rappresentato dal recente intervento normativo operato con la riforma "Cartabia".

Come affermato dalla giurisprudenza di legittimità con orientamento costante la mancanza di una condizione di procedibilità - nella specie, la querela - osta a qualsiasi altra indagine in fatto, imponendo al giudice di dichiarare immediatamente e preliminarmente l'improcedibilità (cfr., *ex plurimis,* Sez. 2, n. 45160 del 22/10/2015, Rv. 265098).

In questa prospettiva si è opportunamente evidenziato come, in tema di applicazione delle disposizioni di cui all'art. 129, c.p.p., la questione attinente alla procedibilità dell'azione penale è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento e, quindi, può essere dedotta per la prima volta davanti alla Corte di cassazione, a eccezione del caso in cui, eccepita la tardività della querela, il "dies a quo" non debba essere

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

determinato con un giudizio di fatto che è precluso al giudice di legittimità. (cfr. Sez. 5, n. 23689 del 06/05/2021, Rv. 281318, nonché Sez. 3, n. 24146 del 14/03/2019, Rv. 275981).

Legittima, dunque, deve considerarsi la proposizione da parte del ricorrente, con la richiamata memoria, della questione sul venir meno della condizione di procedibilità, ora necessaria, che appare anche fondata, in essa assorbita ogni ulteriore doglianza.

Attualmente, invero, il delitto di furto aggravato dalla circostanza di cui all'art. 625, co. 1, n. 6), c.p., ai sensi della nuova formulazione dell'art. 624, co. 3, c.p., come modificato dall'art. 2, co. 1, lett. i), d.lgs. 10.10.2022, n. 150, a decorrere dal 30 dicembre 2022, ex art. 6, d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, risulta perseguibile a querela di parte, laddove sulla base della precedente formulazione dell'art. 624, co. 3, c.p., era perseguibile d'ufficio.

Identiche considerazioni valgono anche per il reato di danneggiamento.

Anche in questo caso, in virtù della modifica operata dall'art. 2, co. 1, lett. n), del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, a decorrere dal 30 dicembre 2022, ex art. 6, del d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, ai sensi del nuovo ottavo comma dell'art. 635, c.p., sono perseguibili d'ufficio solo le ipotesi di cui al secondo comma del citato art. 635, c.p., mentre risulta perseguibile a querela il caso di danneggiamento commesso con violenza alla persona, di cui all'art. 635, co. 1, c.p.

Si pone, dunque, il problema dell'individuazione della disciplina da applicare nel caso, come quello in esame, di successioni di leggi nel tempo in punto di condizione di procedibilità.

Orbene, secondo il consolidato principio di diritto affermato dalla giurisprudenza della Suprema Corte, il problema dell'applicabilità dell'art.2, c.p., in caso di mutamento nel tempo del regime della procedibilità a querela, va positivamente risolto alla luce della natura mista, sostanziale e processuale, di tale istituto, che costituisce, nel contempo, condizione di procedibilità e di punibilità. Infatti, il principio dell'applicazione della norma più favorevole al reo opera non soltanto al fine di individuare la norma di diritto sostanziale applicabile al caso

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

concreto, ma anche in ordine al regime della procedibilità che inerisce alla fattispecie dato che è inscindibilmente legata al fatto come qualificato dal diritto (cfr. Sez. Sez. 3, n. 2733 del 08/07/1997, Rv. 209188).

Principio ribadito e approfondito da successive pronunzie, in cui si è evidenziato come a seguito della modifica del regime di procedibilità per delitti originariamente perseguibili d'ufficio, divenuti, sulla base di una sopravvenuta modifica normativa, perseguibili a querela, nei procedimenti in corso l'intervenuta remissione della querela comporta l'obbligo di dichiarare la non procedibilità ai sensi dell'art. 129, c.p.p., ove non ricorrano altre circostanze aggravanti ad effetto speciale (cfr. Sez. 2, n. 225 del 08/11/2018, Rv. 274734; Sez. 2, n. 21700 del 17/04/2019, Rv. 276651).

Nei sensi ora indicati si è espressa la giurisprudenza di legittimità successivamente all'entrata in vigore della nuova disciplina, affermando, in conformità al principio secondo cui l'applicazione della norma sopravvenuta più favorevole al reo opera anche con riguardo al regime di procedibilità, che, a seguito delle modifiche dell'art. 649-bis, c.p., introdotte dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, la remissione di querela in relazione al reato di appropriazione indebita aggravato dalla recidiva reiterata comporta l'obbligo di dichiarare la non procedibilità ex art. 129, c.p.p., ove non sussistano altre circostanze aggravanti a effetto speciale (cfr. Sez. 2, n. 12179 del 25/01/2023, Rv. 284825).

In questa prospettiva si è del pari affermato che, in tema di danneggiamento, la remissione di querela, formalizzata vigente il regime di procedibilità d'ufficio, determina l'estinzione del reato ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. n), d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, non trovando applicazione la disciplina transitoria prevista dall'art. 85, comma 1, del citato d.lgs. (In applicazione del principio, la Corte ha ritenuto rilevante la remissione di querela già valutata inefficace dai giudici di merito in ragione della pregressa procedibilità d'ufficio del delitto: cfr. Sez. 2, n. 8938 del 20/01/2023, Rv. 284288).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Unico limite alla possibilità di proporre in sede di legittimità, con riferimento ai procedimenti in corso, la questione sul difetto della condizione di procedibilità ora richiesta dall'intervento riformatore va individuato nell'inammissibilità originaria del ricorso.

Sul punto la giurisprudenza della Suprema Corte, in una serie di condivisibili arresti ha affermato il principio alla luce del quale, nei giudizi pendenti in sede di legittimità, l'improcedibilità per mancanza di querela, necessaria per reati divenuti procedibili a querela a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, non prevale sull'inammissibilità del ricorso, poiché, diversamente dall'ipotesi di "abolitio criminis", non è idonea a incidere sul cd. giudicato sostanziale (cfr. Sez. 5, n. 5223 del 17/01/2023, Rv. 284176; Sez. 4, n. 2658 del 11/01/2023, Rv. 284155). Tale principio, tuttavia, non si applica al caso in esame, non potendosi ritenere il ricorso del , sorretto da motivi integralmente inammissibili.

Tali conclusioni, condivise dal Collegio, vanno coordinate con l'altro condivisibile principio affermato dalla giurisprudenza di legittimità, alla luce del quale la remissione di querela, intervenuta in pendenza del ricorso per cassazione e ritualmente accettata, determina l'estinzione del reato che prevale su eventuali cause di inammissibilità e va rilevata e dichiarata dal giudice di legittimità, purché il ricorso sia stato tempestivamente proposto (cfr. Sez. 3, n. 9154 del 17/12/2020, Rv. 281326).

In conformità ai menzionati principi di diritto, pertanto, considerato che sono state puntualmente rispettate le formalità previste dall'art. 340, c.p.p., in tema di remissione della querela e di accettazione, come si evince dagli atti, in relazione a entrambi i reati di furto aggravato e di danneggiamento aggravato, risulta integrata la causa di estinzione del reato di cui all'art. 152, c.p.

Sulla base delle svolte considerazioni, difettando la necessaria condizione di procedibilità, la sentenza impugnata va annullata senza rinvio per essere i delitti innanzi indicati improcedibili per mancanza di querela (cfr. Sez. 5, n. 22658 del 10/05/2023, Rv. 284698), con

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

condanna dell'imputato, non essendo stato diversamente pattuito negli atti di remissione, al pagamento delle spese processuali.

Quanto al reato contravvenzionale in materia di armi, va rilevato che, ai sensi di quanto previsto dagli artt. 157, 160 e 161, c.p., il relativo termine di prescrizione, nella sua massima estensione, tenuto conto, cioè, degli atti interruttivi del relativo decorso e in mancanza di cause di sospensione, risulta perento alla data del 19.8.2022, circostanza non rilevata dalla Corte di appello nella sentenza pronunciata il 13.9.2022, che spetta, pertanto, a questa Corte rilevare.

Premesso che secondo un condivisibile orientamento affermatosi nella giurisprudenza di legittimità, è ammissibile il ricorso per cassazione con il quale si deduce, anche con un unico motivo, l'intervenuta estinzione del reato per prescrizione maturata prima della sentenza impugnata ed erroneamente non dichiarata dal giudice di merito, integrando tale doglianza un motivo consentito ai sensi dell'art. 606, comma primo, lett. b), c.p.p. (cfr. Cass., Sez. U., 17.12.2015, n. 12602, rv. 266819; Cass., sez. IV, 06/11/2012, n. 49817, rv. 254092; Cass., sez. VI, 21/03/2012, n. 11739, M., rv. 252319; Cass., sez. V, 11/07/2011, n. 47024, rv. 251209), nel caso in esame, come si è detto, il giudice di secondo grado, in violazione del disposto dell'art. 129 c.p.p., ha omesso di rilevare e dichiarare l'estinzione del reato di cui si discute per prescrizione verificatasi prima del giudizio di appello.

Ciò impone al Collegio di rilevare la compiuta prescrizione, posto che il principio della immediata declaratoria di determinate cause di non punibilità, sancito dall'art. 129, co. 2, c.p.p., opera anche con riferimento alle cause estintive del reato, quale è la prescrizione, rilevabili nel giudizio di cassazione (cfr., *ex plurimis*, Cass., sez. III, 01/12/2010, n. 1550, rv. 249428; Cass., sez. un., 27/02/2002, n. 17179, C.).

In presenza di una causa di estinzione del reato, infatti, la formula di proscioglimento nel merito (art. 129, comma 2, c.p.p.) può essere adottata solo quando dagli atti risulti "evidente" la prova dell'innocenza dell'imputato, sicché la valutazione che in proposito deve essere

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

compiuta appartiene più al concetto di "constatazione" che di "apprezzamento" (cfr. Cass., sez. II, 11/03/2009, n. 24495, G.), evenienza pacificamente non sussistente nel caso in esame.

Con riferimento al reato contravvenzionale, la sentenza impugnata va, pertanto, annullata senza rinvio.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata, perché i reati di furto e di danneggiamento sono estinti per remissione di querela. Condanna l'imputato al pagamento delle spese processuali. Annulla la sentenza impugnata in relazione alla contravvenzione di cui al capo C) perché il reato è estinto per prescrizione

Così deciso in Roma il 19.6.2023.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale