Penale Sent. Sez. 2 Num. 21988 Anno 2019
Presidente: DE CRESCIENZO UGO
Relatore: TUTINELLI VINCENZO
Data Udienza: 30/01/2019

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

Sul ricorso proposto nell'interesse di:

DE LUCA Giovanni, nato a Napoli il 28 ottobre1986;

SOLA Alessio, nato a Napoli il 30 giugno 1989

avverso la sentenza 21 novembre 2016 della Corte di Appello di Napoli.

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione della causa fatta dal consigliere dott. Vincenzo Tutinelli;

sentite le conclusioni del Pubblico Ministero, nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Mario Maria Pinelli, che ha chiesto dichiararsi inammissibile il ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con il provvedimento impugnato, la Corte di appello di Napoli ha rideterminato la pena nei limiti ritenuti di giustizia previa concessione ad entrambi delle circostanze attenuanti generiche confermando nel resto la sentenza 4 ottobre 2012 dal Tribunale di Napoli di condanna degli odierni ricorrenti per una fattispecie di tentata rapina aggravata

A fondamento della decisione, la rinuncia a tutti i motivi di appello ad eccezione di quelli riguardanti la pena, la sussistenza dell'aggravante delle più persone riunite in ragione del contemporaneo agire dei due imputati ai danni della persona offesa, il giudizio di equivalenza tra aggravante e attenuanti generiche in conseguenza della inclinazione a delinquere desunta dai precedenti penali.

2. Propongono ricorso per cassazione gli imputati articolando i seguenti motivi.

2.1. Violazione di legge e vizio di motivazione in ordine al riconoscimento dell'aggravante delle più persone riunite non potendosi ritenere questa sussistente perché la persona offesa

non avrebbe minimamente percepito la presenza della persona pronta a recuperare il rapinatore dopo il tentativo di rapina.

2.2. Violazione di legge e vizio di motivazione in ordine alla ritenuta equivalenza tra aggravanti e attenuanti dovendosi ritenere contraddittoria la positiva valutazione del comportamento processuale e la valorizzazione dei precedenti in quanto proprio il comportamento processuale dovrebbe desumersi l'avvenuta rivalutazione critica del proprio operato trattandosi di azione in controtendenza rispetto ai precedenti.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi sono fondati.

2. L'aggravante delle più persone riunite è stata ritenuta dalla cortete rritoriale in conseguenza della circostanza che, sebbene la violenza ai danni del turista fosse stata compiuta esclusivamente dal De Luca, la presenza del complice risultava comunque rilevante avendo costui aiutato il rapinatore a fuggire celermente. Nel caso di specie, infatti, nemmeno nella descrizione dei fatti operata dal giudice di primo grado vi è contezza del fatto che la minaccia o la violenza siano state commesse da più persone riunite o che comunque la presenza del complice pronto per la fuga sia stato elemento rafforzativo della violenza posta in essere dall'altro soggetto agente. Al contrario, in primo grado, dalla descrizione del fatto risulterebbe che l'aggressione sia avvenuta mentre il secondo complice si trovava nascosto in un vicolo pronto a scappare.

3. Va ricordato che l'art. 628 cod. pen., dopo avere descritto nei primi due commi le fattispecie della rapina propria ed impropria, prevede al terzo comma, al quale rinvia il secondo comma dell'art. 629 cod. pen., numerose circostanze aggravanti, e tra esse, per quel che qui interessa, quella, considerata nell'ambito del n. 1), della violenza o minaccia «commessa [...] da più persone riunite».

L'utilizzo di una espressione così specifica, nell'ambito di un codice che ben conosceva l'istituto del concorso, regolato in altra norma specifica, esclude che l'aggravante si ricolleghi a tutte le ipotesi di rapina in concorso, ma sembra piuttosto far riferimento alla condotta materiale di violenza e minaccia qualificando come indefettibile il fatto che le persone siano riunite all'atto della commissione medesima.

Se dunque il riferimento alle persone riunite permette di ricomprendere la violenza o minaccia commessa avvalendosi della presenza intimidatrice di persona diversa da quella che poneva in essere materialmente la minaccia o la violenza, appare doversi escludere, ai fini della ipotizzata aggravante, la rilevanza di condotte agevolative che non ineriscano specificamente e materialmente al segmento della violenza o della minaccia.

4. La questione è stata del resto affrontata dalle sezioni unite di questa Corte – sebbene in relazione alla applicabilità dell'identico disposto normativo al delitto di estorsione – che hanno statuito che la circostanza aggravante speciale delle più persone riunite richieda la simultanea presenza di non meno di due persone nel luogo ed al momento di realizzazione della violenza o della minaccia (Sez. U, Sentenza n. 21837 del 29/03/2012 - Rv. 252518 – 01) confermando

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

un precedente e ampio orientamento giurisprudenziale (Sez. 2, n. 1121 del 24/06/1966, Di Grazia, Rv. 103546; Sez. 1, n. 1128 del 19/10/1966, Marcadini, Rv. 103186; Sez. 6, n. 299 del 14/02/1967, Pastorino, Rv. 104354; Sez. 1, n. 2964 del 01/12/1981, Samà, Rv. 152840; Sez. 6, n. 1041 del 15/04/1983, Piastroni, Rv. 159341; Sez. 2, n. 12958 del 26/03/1987, Reali, Rv. 177288; Sez. 2, n. 41578 del 22/11/2006, Massimi, Rv. 235386; Sez. 2, n. 15416 del 12/03/2008, Crotti, Rv. 240011; Sez. 6, n. 41359 del 21/10/2010, Cuccaro, Rv. 248733) in ragione esigenza di differenziare il concetto di "persone riunite" da quello del concorso di più persone nel reato (Sez. 2, n. 25614 del 22/04/2009, Limatola, Rv. 244149 e Sez. 2, n. 24367 del'11/06/2010, Scisci, Rv. 247865; Sez. 2, n. 36474 del 22/09/2011, Tei, Rv. 251163) sulla considerazione che la maggiore intimidazione e la minore possibilità di difesa derivanti dalla riunione di più persone, che costituirebbero la ratio del previsto inasprimento di pena, sarebbero effettivamente sussistenti quando la "riunione" sia nota alla vittima e sussista al momento in cui si esplica la violenza o la minaccia (Sez. 6, n. 26093 del 06/05/2004, Tomasoni, Rv, 229745 e Sez. 2, n. 28378 del 14/05/2004, Orsini, Rv. 229593)..

In particolare – secondo le stesse sezioni unite - il concetto di riunione di più persone risulta direttamente collegato alla modalità commissiva della condotta violenta o minacciosa, che è connotata da un'evidente maggiore gravità quando venga esercitata simultaneamente da più persone contemporaneamente dovendo il fondamento dell'aggravante essere riferito alla sola fase della esecuzione del reato.

5. Peraltro, nello stesso contesto, le sezioni unite di questa Corte hanno segnalato che, se si esaminano anche le altre ipotesi di aggravamento previste dal comma terzo dell'art. 628 cod. pen. - violenza o minaccia commessa con armi, o da persona travisata, o da più persone riunite; posta in essere da persone che fanno parte dell'associazione di cui all'art. 416-bis cod. pen.; violenza che consiste nei porre taluno in stato di incapacità di volere ed agire - si comprende come tutte siano riconducibili ad una identica logica, avendo voluto il legislatore sanzionare più gravemente le condotte che creino maggiore intimidazione e riducano le possibilità di difesa della vittima.

Da ciò si è desunto che la ratio del sensibile aggravamento di pena previsto dall'art. 629, comma secondo, cod. pen., rispetto alla fattispecie del reato-base, nel caso di condotta estorsiva realizzata da più persone, risiede, come è stato autorevolmente osservato, nel dato oggettivo del contributo causale, determinato dal maggiore effetto intimidatorio della violenza o minaccia posta in essere, fornito alla realizzazione del delitto dalla simultanea presenza nel luogo e nel momento della esecuzione della violenza e minaccia dei concorrenti e non quello soggettivo della mera percezione della provenienza della condotta da parte di più persone. Da quanto detto discende che non sarà ravvisabile l'aggravante in discussione quando le minacce o le violenze nei confronti della parte offesa siano poste in essere da diversi coimputati non contestualmente, ma da soli in momenti successivi. In tale situazione, infatti, sarà ravvisabile un concorso di persone nel reato, ed, eventualmente, l'aggravante di cui all'art. 112, n. 1, cod.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

pen. nel caso i concorrenti siano cinque o più, ma non l'aggravante delle più persone riunite che, come si è detto, ha una ratio del tutto diversa.

6. Non trascurabile – sempre seguendo il filo logico delle sezioni unite – è il fatto che le conclusioni raggiunte siano ancora più vere con riferimento all'art. 628 cod. pen. perché, come si è già detto, l'art. 629, comma secondo, cod. pen. si limita a disporre, con mero rinvio, l'aggravamento della pena se concorre taluna delle circostanze di cui all'articolo precedente.

E' certo vero – hanno rilevato le stesse sezioni unite - che tra le due fattispecie - rapina ed estorsione - vi sono non irrilevanti differenze, come la giurisprudenza e la dottrina non hanno mancato di porre in evidenza, dal momento che nella rapina la volontà del soggetto passivo resta sostanzialmente soppressa, mentre nella estorsione, pure in condizioni di libertà gravemente menomata, il soggetto passivo ha la possibilità di scegliere tra il danno minacciato e la richiesta degli aggressori, ma è pure vero che proprio perché entrambe le fattispecie sono poste a tutela dello stesso bene giuridico e sono caratterizzate dalla medesima modalità realizzativa - violenza o minaccia - nella prassi giudiziaria non sempre risulta agevole individuare una netta linea di demarcazione tra le due ipotesi di reato dovendosi per di più sottolineare che l'aggravante in parola attiene alla individuazione delle persone che hanno posto in essere la minaccia, non certo l'effetto della minaccia medesima. In sostanza, le pur esistenti differenze tra i due reati non legittimano una interpretazione differente della stessa espressione, dal momento che l'unico argomento, del tutto opinabile e, quindi, per nulla decisivo, che legittimerebbe la differente interpretazione della locuzione "più persone riunite", consisterebbe nella maggiore efficacia della coazione nella rapina e nel maggiore distacco temporale tra violenza e minaccia e conseguimento del profitto nella estorsione; la pratica giudiziaria contempla, infatti, in tema di estorsione numerosi casi di fortissima coazione psicologica e di immediato adeguarsi del soggetto passivo alle richieste dell'estorsore.

7. La pur rilevata presenza di pronunce difformi (cfr. Sez. 2 n. 36926 del 4/7/2018 Rv. 273520-01) risulta dunque esplicitamente superata dalla e incompatibile con la più volte richiamata pronuncia delle sezioni unite dovendosi ritenere il criterio della maggiore potenzialità criminosa ricollegabile alla disciplina del concorso di persone nel reato e alla ratio fondate la previsione dell'art. 112 n. 5 cod pen e non alla fattispecie oggetto del presente giudizio.

8. Da quanto sopra esposto consegue che l'assunto su cui si basa la sentenza impugnata risulta contrastante con principio di diritto espresso dalle sezioni unite della Corte, vincolante per questa sezione in forza della esplicita previsione dell'art. 618 comma 1 bis cod proc pen anche in relazione a pronunce precedenti all'entrata in vigore di detta norma (Sez. U n. 36072 del 19 aprile 2018 Rv. 273549 – 01) e non sussistendo elementi normativi o valutazioni giurisprudenziali nuovi che portino a ritenere necessario investire nuovamente le medesime sezioni unite della questione. Ne deriva quindi l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio al altra sezione della Corte di appello di Napoli che dovrà attenersi al seguente principio di diritto: "nel delitto di rapina la circostanza aggravante speciale delle più persone riunite

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

richiede la simultanea presenza di non meno di due persone nel luogo ed al momento di realizzazione della violenza o della minaccia tanto da potere affermare che vi sia stato lo svolgimento di violenza o minaccia da parte di ciascuno ovvero che la mera presenza da parte del complice all'esercizio della violenza o minaccia ai danni della vittima possa essere interpretata alla stregua di rafforzamento della medesima violenza o minaccia".

9. L'accoglimento del primo motivo di ricorso svolge efficacia assorbente rispetto al secondo motivo proposto.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente alla circostanza aggravante di cui all'art. 628 comma 3 n. 1 cod pen con rinvio ad altra sezione della Corte di appello di Napoli per nuovo giudizio

Così deciso in Roma, il 30 gennaio 2019

Il Consigliere estensore Il Presidente

Corte di Cassazione - copia non ufficiale