

Corte di Cassazione, sez. Unite Penali, sentenza 24 aprile – 18 settembre 2014, n. 38344
Presidente Santacroce – Relatore Vecchio

Ritenuto in fatto

1. Con sentenza deliberata il 25 maggio 2012 e depositata il 4 giugno 2012, la Corte di appello di Napoli, in parziale riforma della impugnata sentenza del 24 febbraio 2009 del Tribunale di Nola, a carico di P.G. e di C.V. , imputati, in concorso tra loro, del furto aggravato di alcuni indumenti, generi alimentari e cosmetici, sottratti dal supermercato Auchan, in (...) il (omissis) , ha riconosciuto ai giudicabili appellanti l'attenuante del danno di lieve entità; ha dichiarato la ridetta diminuzione prevalente - unitamente alle circostanze attenuanti generiche già concesse in primo grado - sulla aggravante del mezzo fraudolento; ha ridotto la pena inflitta da quattro mesi di reclusione e 120 Euro di multa a due mesi, venti giorni di reclusione e 80 Euro di multa, ciascuno; ha elargito alla C. l'ulteriore beneficio della non menzione della condanna nel certificato del casellario giudiziale; e ha confermato nel resto la sentenza appellata.

I giudici di merito hanno accertato: i giudicabili avevano prelevato la refurtiva dai banchi di vendita del supermercato; in particolare, mentre la C. gli faceva da schermo, frapponendosi col proprio corpo, P. , presa una bottiglia di birra, aveva consumato la bevanda e, quindi, aveva riposto il contenitore semivuoto sullo scaffale; gli altri oggetti erano stati celati in una borsa, poggiata sul carrello, o nelle tasche (del P.); tutta la concorsuale azione delittuosa si era sviluppata sotto il costante e diretto controllo degli addetti alla sorveglianza; costoro erano intervenuti, subito dopo che gli imputati avevano superato la cassa, senza esibire e senza pagare la merce furtivamente prelevata.

2. Con riferimento ai motivi di gravame e in relazione a quanto serba rilievo nella sede del presente scrutinio di legittimità, sui punti della definizione giuridica della condotta furtiva e del diniego della sospensione condizionale della esecuzione della pena al P. , la Corte territoriale ha osservato quanto segue.

2.1. Sebbene l'azione sia avvenuta “sotto la sorveglianza della autorità preposta al controllo”, la condotta degli appellanti ha integrato il delitto di furto consumato, in quanto, secondo il precedente di legittimità in termini, costituito dalla sentenza della Sez. 5, n. 7086 del 19/01/2011, “è sufficiente che il bene sia passato nella disponibilità anche temporanea dell'agente”, sicché deve essere disattesa la richiesta di entrambi gli appellanti per la derubricazione del delitto nella ipotesi del tentativo.

2.2. Neppure merita accoglimento la ulteriore censura del P. , per il diniego della sospensione condizionale della esecuzione della pena.

I precedenti penali ostano alla concessione del beneficio, in quanto l'appellante ne ha già fruito due volte; mentre - come esattamente considerato dal Tribunale - nulla rileva che, al momento della commissione del furto, fosse stata depenalizzata la contravvenzione di cui all'art. 116 del codice della strada, per la quale il P. era stato in precedenza condannato.

3. Entrambi gli imputati hanno proposto ricorso per cassazione, col ministero del difensore di fiducia, avvocato P.C. , mediante atto recante la data del 3 luglio 2012, depositato il 12 luglio 2012, col quale sviluppano due motivi.

3.1. Col primo motivo il difensore ha denunciato ai sensi dell'art. 606, comma 1, lettera b), cod. proc. pen., inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche di cui si deve tenere conto nella applicazione della legge penale, in relazione agli articoli 56, 110, 624 e 625 cod. pen..

Il ricorrente, dando atto del contrario arresto di legittimità citato dalla Corte territoriale, deduce che nella giurisprudenza della Corte di cassazione è presente l'orientamento opposto, secondo il quale, se l'azione furtiva si svolge sotto il controllo del personale addetto alla sorveglianza, il delitto non deve ritenersi consumato.

Argomenta, quindi, il difensore: neppure “qualora il reo abbia oltrepassato le casse dell'esercizio

commerciale senza pagare la merce sottratta” si perfeziona l'impossessamento; infatti, “a fronte di una situazione [...] monitorata sin dall'inizio, [...] il corpo di vigilanza [...] del soggetto passivo ha titolo per recuperare il bene dal reo in applicazione della scriminante della legittima difesa [...] all'interno della sfera di dominio della vittima”.

3.2. Col secondo motivo il difensore ha denunciato, ai sensi dell'articolo 606, comma 1, lettera e), cod. proc. pen. mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione in relazione al diniego dalla sospensione condizionale della esecuzione della pena nei confronti del P. .

Il ricorrente deduce: il delitto contestato è stato commesso quando la contravvenzione di guida senza patente era stata “abolita” e prima che il reato fosse ripristinato per effetto del decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito dalla legge 2 ottobre 2007, n. 160; sicché deve essere applicata la legge più favorevole; mentre non rileva il ripristino successivo della norma abrogata, come ha stabilito la Corte di cassazione con sentenza n. 23613 del 18/03/2004; il precedente di legittimità, citato dal giudice di primo grado e, implicitamente fatto proprio dalla Corte di appello (sentenza n. 34682 dell'11/02/1982), non è pertinente, in quanto nel caso considerato il diniego della sospensione condizionale della esecuzione della pena si fondava sulla considerazione del disvalore “patrimoniale-commerciale” delle condotte.

4. La Quinta Sezione penale, assegnataria del ricorso, con ordinanza, in data 22 gennaio 2014, l'ha rimesso alle Sezioni Unite a norma dell'articolo 618 cod. proc. pen..

L'ordinanza rileva il contrasto giurisprudenziale in ordine alla questione, oggetto del primo motivo di ricorso, della qualificazione giuridica della condotta furtiva consistente nel prelievo di merce dai banchi di un supermercato e nel successivo occultamento della refurtiva all'atto del passaggio davanti al cassiere, quando tutta la azione delittuosa si sia svolta sotto il controllo costante del personale addetto alla vigilanza, intervenuto solo dopo che il soggetto attivo ha superato la barriera della cassa.

4.1. Secondo un primo orientamento, cui si è uniformata la Corte territoriale e che è stato da ultimo ribadito con sentenza della stessa Sezione rimettente, n. 20838 del 07/02/2013, Fornella, Rv. 256499, la condotta in parola integra gli estremi del delitto di furto consumato, nulla rilevando, al riguardo, la circostanza che il fatto sia avvenuto sotto il costante controllo del personale del supermercato incaricato della sorveglianza (così ex plurimis Sez. 5, n. 7086 del 19/01/2011, Marin, Rv. 249842; Sez. 5, n. 37242 del 13/07/2010, Nasi, Rv. 248650; Sez. 5, n. 27631 del 08/06/2010, Piccolo, Rv. 248388; Sez. 5, n. 23020 del 09/05/2008, Rissotto, Rv. 240493).

L'indirizzo in parola sostiene che il soggetto attivo del reato nel preciso momento nel quale supera la cassa, senza mostrare (e pagare) la refurtiva celata, perfeziona la sottrazione del bene del quale consegue istantaneamente il possesso illegittimo.

Peraltro alcuni arresti della Sezione rimettente (non massimati) anticipano, addirittura, il momento della consumazione del furto (Sez. 5, n. 25555 del 15/06/2012, Magliulo, e Sez. 5, n. 30283 del 30/03/2012, Oprea), correlandolo all'occultamento della refurtiva, prima della presentazione alla cassa.

4.2. Secondo l'orientamento opposto, invocato dal ricorrente, la concomitante sorveglianza continua dell'azione criminosa da parte del soggetto passivo o dei suoi dipendenti addetti alla vigilanza impedisce la consumazione del reato di furto, in quanto la refurtiva, appresa e occultata permane nella sfera di vigilanza e di controllo diretto dell'offeso, il quale può in ogni momento interrompere la condotta delittuosa (così Sez. 5, n. 11592 del 28/01/2010, Finizio, Rv. 246893; Sez. 5, n. 21937 del 06/05/2010, Lazaar, Rv. 247410; Sez. 5, n. 7042 del 20/12/2010, dep. 2011, D'Aniello, Rv. 249835; Sez. 4, n. 38534 del 22/09/2010, Bonora, Rv. 248863; e, in tema di rapina impropria, Sez. 2, n. 8445 del 05/02/2013, Niang, non massimata).

A tale orientamento si riconnette, peraltro, il *dictum* delle Sezioni Unite, in tema di configurabilità del tentativo di rapina impropria, nel caso in cui non si sia perfezionata la sottrazione del bene: “finché la cosa non sia uscita dalla sfera di sorveglianza del possessore questi è ancora in grado di recuperarla, così facendo degradare la condotta di apprensione del bene a mero tentativo” (Sez. U, n. 34952 del 19/04/2012, Reina).

4.3. In conclusione, sulla base del rilevato contrasto, la Sezione rimettente ha sottoposto la seguente questione:

“Se la condotta di sottrazione di merce all'interno di un supermercato, avvenuta sotto il costante controllo del personale di vigilanza, sia qualificabile come furto consumato o tentato allorché l'autore sia fermato dopo il superamento della barriera delle casse con la merce sottratta”.

5. Con decreto del 30 gennaio 2014 il Primo Presidente ha assegnato il ricorso alle Sezioni Unite e ha fissato la trattazione per la odierna udienza pubblica.

Considerato in diritto

1. Il ricorso dell'imputato merita, nei termini che seguono, parziale accoglimento, in relazione al secondo motivo di impugnazione.

Il ricorso dell'imputata è totalmente infondato.

2. La questione di diritto, sottoposta all'esame di questo Collegio, non assume, per vero, rilievo nel caso in esame.

I giudici di merito hanno accertato - e il punto risulta affatto pacifico in giudizio - che, quanto meno per una parte della refurtiva, il perfezionamento dell'impossessamento e della sottrazione del bene altrui è incontrovertibile.

Infatti, il P. , in concorso colla C. , che lo spalleggiava, ingerì il contenuto di una bottiglia di birra, prelevata dal banco di esposizione, avendo, quindi, cura di riporre il contenitore semivuoto sullo scaffale, per dissimulare la sottrazione.

Orbene la consumazione, in senso tecnico, del delitto, perfezionatasi mediante la materiale ingestione del bene sottratto, rende influente la questione della definizione giuridica della concorrente condotta relativa al compendio costituito dai residui beni, oggetto della furtiva apprensione.

La Corte di cassazione ha fissato il principio di diritto secondo il quale, qualora la condotta furtiva riguardi una pluralità di cose di pertinenza dello stesso detentore, nel medesimo contesto temporale e spaziale, se l'agente si impossessi di alcuni dei beni, senza riuscire, per cause indipendenti dalla sua volontà, a impossessarsi degli altri, l'azione complessa, essendo progressiva, deve essere considerata unica, in quanto la parte più rilevante, già posta in essere, assorbe quella in itinere; e realizza un solo e unico reato consumato delle cose sottratte, restando escluse sia l'ipotesi del furto tentato sia quella del furto consumato in concorso con il tentativo (così Sez. 5, n. 1985 del 07/02/1997, El Bouhтари, Rv. 208667; cui adde Sez. 2, n. 2185 del 03/12/1975, dep. 1976, Salvatore, Rv. 132353; Sez. 5, n. 32786 del 25/06/2013, Craparotta, Rv. 257256).

Corretta risulta, pertanto, la qualificazione del reato operata dalla Corte territoriale.

3. In ordine al diniego della sospensione condizionale della esecuzione della pena, chiesta dal P. , la Corte territoriale è incorsa in vero e proprio errore di diritto, reputando che la condanna, per reato depenalizzato, in relazione alla quale il ricorrente aveva fruito del beneficio per la seconda volta, costituisse formale ostacolo per la reiterazione.

Al di là di alcuni arresti in tal senso, risalenti, peraltro, nel tempo (Sez. 2, n. 3377 del 03/02/1997, Bonetta, Rv. 207552; Sez. 6, n. 35176 del 05/07/2001, Magrini, Rv. 220106 e, da ultimo, Sez. 4, n. 14857 del 27/02/2003, Torchia, Rv. 224823), la giurisprudenza di legittimità si è, ormai, pacificamente orientata nella affermazione del principio di diritto, secondo il quale le precedenti condanne relative a fatti non più costituenti reato per *abolitio criminis* non sono preclusive della concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena (Sez. 6, n. 16363 del 05/02/2008, Scaccini, Rv. 239555; cui adde, tra le altre, Sez. 4, n. 21730 del 02/03/2004, Campolo, Rv. 228578; Sez. 5, n. 28714 del 04/07/2005, Savegnago, Rv. 231867; Sez. 5, n. 44281 del 01/07/2005, Scutti, Rv. 232621; Sez. 5, n. 18 del 27/11/2007, dep. 2008, Colombo, Rv. 238876).

Né, alla luce dei principi della irretroattività della legge penale e, nel caso di successione nel tempo di leggi diverse, della applicazione di quella più favorevole per il reo, la novella recata dal decreto-legge 3 agosto 2007, n. 117, convertito dalla legge 2 ottobre 2007, n. 160 (che ha ripristinato la

sanzione penale per la condotta di guida di veicolo senza la prescritta abilitazione) assume rilievo - nel senso postulato dai giudici di merito - della "reviviscenza degli effetti penali" della condanna infitta per reato poi abolito.

Esclusa, pertanto, la ricorrenza del divieto formale dell'articolo 164, comma quarto, primo inciso, cod. pen., resta, beninteso, impregiudicata la valutazione, ai fini del giudizio prognostico di cui al primo comma del medesimo articolo, anche delle condotte relative alle precedenti condanne per reati poi depenalizzati (Sez. 5, n. 34682 del 11/02/2005, Marisca, Rv. 232312, cui adde Sez. 3, n. 15164 del 16/01/2003, Gravano, secondo la quale nel caso di sopravvenuta *abolitio criminis*, sebbene "la cessazione di tutti gli effetti penali della condanna non si connette automaticamente al giudizio prognostico di ravvedimento previsto dalla legge [...] appare logica e coerente la considerazione che, ai fini della prognosi per il futuro, il fatto che il soggetto ha più volte violato i precetti penali, per quanto successivamente interessati da una modifica legislativa che ha abrogato la norma incriminatrice, fa ritenere poco probabile che egli si astenga dal commettere nuovi reati per l'avvenire").

Ma in proposito non basta la mera prospettazione dell'astratta possibilità di siffatta valutazione (evocata dal giudice di primo grado e richiamata dalla Corte territoriale); occorre il concreto e motivato apprezzamento della condotta ai fini del giudizio prognostico in ordine alla sospensione condizionale della esecuzione della pena.

Si rende, pertanto, necessario un nuovo giudizio nei confronti del P. riguardo alla sospensione condizionale della esecuzione della pena.

4. Conseguono alle considerazioni che precedono l'annullamento della sentenza impugnata nei confronti del P. , limitatamente alla sospensione condizionale della pena, il rinvio per nuovo giudizio sul punto ad altra sezione della Corte di appello di Napoli; il rigetto, nel resto, del ricorso dell'imputato; il rigetto del ricorso della C. e, ai sensi dell'articolo 616 cod. proc. pen., la condanna di costei al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata nei confronti di P.G. , limitatamente alla sospensione condizionale della pena, e rinvia per nuovo giudizio sul punto ad altra sezione della Corte di appello di Napoli.

Rigetta nel resto il ricorso di P. .

Rigetta il ricorso di C.V. che condanna al pagamento delle spese processuali.