

Corte di Cassazione, sez. II Penale, sentenza 3 – 13 novembre 2015, n. 45313

Presidente Fiandanese – Relatore Rago

Fatto

1. Con sentenza del 24/02/2015, la Corte di Appello di Catanzaro confermava la sentenza con la quale, in data 07/04/2011, il Tribunale di Cosenza, aveva ritenuto R.I. e F.G. colpevoli rispettivamente dei delitti di estorsione aggravata a danno di A.G. e di favoreggiamento reale.

In particolare, la R. è stata ritenuta responsabile del "reato p. e p. dagli artt. 61 n.7 e 629 c.p. perché, mediante minaccia consistita nel rappresentare ad A.G. , suo coniuge in corso di separazione legale, di essere nella disponibilità di un computer assemblato di colore grigio antracite nonché di n. 5 hard-disk esterni di cui n.2 marca Lacie da 250 Cyb e n.3 marca Iomega di cui n.2 da 320 Gb e n. 1 da 160 Gb di sua proprietà oggetto di furto in suo danno denunciato in data 04.01.2008 e che l'unico modo per rientrarne in possesso sarebbe stato quello di sottoscrivere un'istanza congiunta per la trasformazione del procedimento di separazione fra coniugi da giudiziale in consensuale, nella quale i coniugi si accordavano sotto il profilo economico nel senso che la R. versava all'A. , contestualmente alla sottoscrizione della predetta istanza, mediante assegno circolare la somma di Euro 50.000,00 in luogo dei 100.000,00 Euro richiesti inizialmente dall'A. , costringendo quest'ultimo a sottoscrivere l'istanza predetta per ottenere la restituzione del computer e degli hard disk come sopra indicati oggetto di furto, si procurava l'ingiusto profitto pari ad Euro 50.000,00 con correlativo danno per la persona offesa, con l'aggravante di aver cagionato alla persona offesa un danno patrimoniale di rilevante gravità. In (*omissis*) ".

Il F. , tratto a giudizio per il reato di ricettazione, in concorso con la R. , del suddetto computer, è stato ritenuto colpevole del reato di favoreggiamento reale, previa riqualificazione giuridica del fatto.

2. Contro la suddetta sentenza, entrambi gli imputati, a mezzo del comune difensore, hanno proposto un unico ricorso per cassazione deducendo i seguenti motivi:

2.1. violazione degli artt. 56-629 cod. pen.: la difesa della R. , con tre motivi, ha sostenuto che:

a) il delitto di estorsione, non sarebbe configurabile perché la minaccia, come aveva scritto la stessa Corte, era stata solo "velata" e, quindi, inidonea a coartare la volontà dell'A. che perseverò nella richiesta dei 50.000,00 Euro. In altri termini, mancherebbe il nesso di causalità fra la minaccia e la sottoscrizione dell'atto di separazione consensuale (motivo sub 3);

b) a tutto concedere, sarebbe configurabile il delitto di tentata estorsione e non quello consumato (motivi sub 1-2).

La difesa, infatti, rileva che la semplice sottoscrizione della transazione, non sarebbe condizione sufficiente per l'esistenza del ricorso (e del rapporto negoziale sotteso) che, in assenza dell'elemento costitutivo dell'ufficialità del deposito presso la cancelleria del giudice competente, sarebbe del tutto inesistente giuridicamente. Quindi, ad avviso della difesa, nessun ingiusto profitto era mai stato conseguito dall'imputata perché mai si era perfezionato l'accordo transattivo con la parte civile costituita.

Inoltre, nessun danno patrimoniale sarebbe stato inferto alla parte civile in quanto "pur avendo sottoscritto la bozza di modificazione delle condizioni di separazione, non è stata, in concreto, privata del quantum pattuito, in forza del mancato incasso del titolo di credito corrispondente, sottoposto a sequestro su disposizione dell'autorità giudiziaria. La mancata corresponsione dell'importo contemplato nell'assegno ha impedito, nel contempo, l'acquisizione, da parte dell'odierna ricorrente, dell'ingiusto profitto derivante dalla sottoscrizione della bozza di modificazione [...]".

2.2. violazione degli artt. 379-624-649 cod. pen.: in relazione alla posizione del F. , la difesa ha rilevato che, secondo quanto sostenuto dalla stessa Corte, l'imputato si era reso colpevole del reato di favoreggiamento reale per avere aiutato la R. ad assicurarle il profitto del reato presupposto ossia quello di furto. Quindi, "venendo meno la perseguibilità del reato di cui all'art. 624 cod. pen. per la R. , ai sensi della scriminante compendiata nell'art. 649 cod. pen., non può che venire meno il conseguente delitto di favoreggiamento reale per l'avv.to F. ". Errata, stante la ricostruzione dei fatti così come effettuata dalla stessa Corte, sarebbe l'affermazione della medesima Corte che aveva ritenuto che l'imputato si era reso colpevole del delitto di favoreggiamento reale "non solo e non tanto in relazione al furto, quanto all'evidenza, rispetto al delitto di estorsione, pienamente realizzato in forma consumata e punibile".

2.3. Con memoria depositata in data 17/10/2015, il nuovo difensore di entrambi gli imputati, ha ulteriormente illustrato, quanto alla R. , il terzo motivo, stigmatizzando un preteso travisamento della prova, che consentirebbe di ritenere integrato, al più, il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni.

Quanto al F. , è stato ulteriormente ribadito quanto già dedotto dal precedente difensore.

3. Con memoria depositata il 28/10/2015, il difensore della parte civile A. , ha rilevato - allegando la relativa documentazione - che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente R. , l'istanza congiunta di separazione consensuale sottoscritta dall'A. non solo fu depositata in data 19/02/2008 ma, sulla base di essa, il Tribunale, in data 27/02/2008, omologò la separazione poi annullata dallo stesso tribunale, per i fatti per cui è processo, con sentenza del 21/07/2011. La difesa, ha, quindi, concluso chiedendo che il ricorso fosse dichiarato inammissibile.

Diritto

1. Il ricorso è infondato per le ragioni di seguito indicate.

2. La Corte territoriale, dopo avere indicato gli elementi di prova sulla base dei quali il primo giudice aveva ritenuto la colpevolezza di entrambi gli imputati (confessione della R. ; dichiarazioni della persona offesa, e degli altri testi escussi; esiti della registrazione previamente autorizzata dalla Questura informata dall'A. delle conversazioni svoltesi nello studio dell'avv. F. , legale della R. nel giudizio di separazione, tra i tre soggetti coinvolti) ha ricostruito la vicenda per cui è processo, nei seguenti termini: "Era emerso, in particolare, che la R. , aveva commissionato a complici rimasti ignoti, la sottrazione dall'appartamento del marito del suo computer e dell'intero archivio lavorativo di questi, allo scopo di indurre il coniuge ad accettare una separazione alle condizioni economiche dalla stessa proposte, attraverso il proprio legale, in

risposta alla esosa somma richiesta con la domanda riconvenzionale, avanzata in giudizio dall'A. ; la R. attraverso telefonate e sms aveva fatto capire al coniuge, che per poter rientrare in possesso del suo computer, avrebbe dovuto sottoscrivere l'accordo transattivo della separazione da lei proposto, che prevedeva la dazione di 50 mila Euro, invece che degli oltre 100 mila richiesti dall'A. . In tale concatenazione di eventi, conclusisi con la sottoscrizione dell'accordo, il primo giudice vedeva per la costrizione della parte offesa, costretta ad accettare condizioni economiche sfavorevoli nella transazione della vertenza della separazione tra coniugi, coartata nella sua libertà negoziale, la consumazione della c.d. estorsione negoziale”.

Quindi, devono darsi per pacifiche le seguenti circostanze:

- a) fra i coniugi A. -R. , era in corso una causa di separazione giudiziale altamente conflittuale nella quale l'A. aveva chiesto l'addebito della separazione alla R. ed una somma pari ad Euro 100.000,00, richieste alle quali la R. non intendeva aderire;
- b) ad un certo punto, la R. ordinò (a terzi rimasti sconosciuti) il furto del computer e degli hard disk di proprietà del marito sui quali questi aveva memorizzato tutto l'archivio della propria attività lavorativa di fotografo;
- c) dopo il furto, la R. , attraverso telefonate e sms, contattò il marito facendogli capire che, per poter rientrare in possesso del suo computer, avrebbe dovuto sottoscrivere l'accordo transattivo della separazione da lei proposto, che prevedeva la dazione di 50 mila Euro, invece che degli oltre 100 mila da lui richiesti;
- d) l'A. , in effetti, pur di rientrare in possesso del materiale rubatogli, sottoscrisse l'accordo di separazione consensuale limitandosi ad accettare la somma di Euro 50.000,00 invece che dei 100.000,00 Euri inizialmente richiesti;
- e) a seguito dell'indagine penale, vennero sottoposti a sequestro sia il verbale di separazione consensuale sia gli assegni che la R. aveva consegnato al marito in adempimento delle pattuizioni.

Questa pacifica ricostruzione dei fatti, consente, fin da subito, di disattendere la doglianza proposta dal nuovo difensore in ordine a un preteso travisamento della prova in cui sarebbe incorsa la Corte territoriale, per un duplice motivo:

- a) perché non dedotto dal precedente difensore;
- b) perché, per consolidata giurisprudenza di questa Corte, qualora ci si trovi innanzi ad una c.d. doppia conforme (doppia pronuncia di uguale segno) il vizio di travisamento della prova può essere rilevato in sede di legittimità solo nel caso in cui il ricorrente rappresenti (con specifica deduzione) che l'argomento probatorio asseritamente travisato è stato per la prima volta introdotto come oggetto di valutazione nella motivazione del provvedimento di secondo grado. Infatti, in considerazione del limite del *devolutum* (che impedisce che si recuperino, in sede di legittimità, elementi fattuali che comportino la rivisitazione dell'iter costruttivo del fatto, salvo il caso in cui il giudice d'appello, per rispondere alle critiche dei motivi di gravame, abbia richiamato atti a contenuto probatorio non esaminati dal primo giudice) il sindacato di legittimità, deve limitarsi alla mera constatazione dell'eventuale travisamento della prova, che consiste nell'utilizzazione di una prova inesistente o nell'utilizzazione di un risultato di prova incontrovertibilmente diverso, nella

sua oggettività, da quello effettivo. Inoltre, non è possibile dedurre come motivo il "travisamento del fatto", giacché è preclusa la possibilità per il giudice di legittimità di sovrapporre la propria valutazione delle risultanze processuali a quella compiuta nei precedenti gradi di merito.

3. In ordine alla posizione della R. - pacifici i fatti di cui la medesima si rese protagonista - non resta che valutare le censure di diritto dedotte sotto il duplice profilo dedotto: a) carenza l'elemento oggettivo della minaccia; b) qualificazione del fatto come tentativo.

3.1. La prima doglianza (carenza l'elemento oggettivo della minaccia) è infondata.

Sul punto è sufficiente considerare che, come conclama tutto lo sviluppo cronologico della vicenda e come risulta dall'univoco esito delle risultanze probatorie (cfr pag. 7-8 sentenza impugnata), l'A. si decise a sottoscrivere la scrittura privata con la quale accettava la separazione consensuale (rinunciando, quindi, a quella giudiziale già in corso) e la minor somma di Euro 50.000,00 solo ed esclusivamente perché, privato dell'intero archivio informatico, in pratica, ove non ne fosse rientrato in possesso, sarebbe restato irrimediabilmente danneggiato nella sua attività professionale (fotografo). La censura difensiva, per dimostrare l'assenza della minaccia, fa leva su due elementi: a) la minaccia sarebbe stata solo "velata" e, quindi, vaga ed astratta; b) se così non fosse stato, l'A. non avrebbe comunque preteso la somma di Euro 50.000,00.

Al che è sufficiente replicare che la ricorrente, per confutare la motivazione addotta dalla Corte territoriale è ricorsa alla nota tecnica retorica del frazionamento degli indizi al fine di meglio confutarli, come dimostra il vano tentativo di far leva su un avverbio ("velatamente") utilizzato dalla Corte territoriale (pag. 11) completamente estrapolato da ogni contesto, oppure l'irrilevante circostanza della sottoscrizione da parte dell'A. della scrittura. Ma, tale tecnica è stata reiteratamente censurata da questa Corte che ha escluso la possibilità di un'analisi orientata ad esaminare in modo separato ed atomistico i singoli atti: infatti, le linee dei paradigmi valutativi della prova indiziaria sono state ribadite dalle Sezioni Unite che hanno evidenziato che il metodo di lettura unitaria e complessiva dell'intero compendio probatorio non si esaurisce in una mera sommatoria degli indizi e non può, perciò, prescindere dalla operazione propedeutica che consiste nel valutare ogni prova indiziaria singolarmente, ciascuna nella propria valenza qualitativa, tendente a porre in luce i collegamenti e la confluenza in un medesimo contesto dimostrativo (Cass. Sez. Un. 12 luglio 2005, n. 33748, rv. 231678).

In altri conclusivi termini, si può affermare che ci si trova di fronte ad un caso quasi di scuola di estorsione perché tutte le risultanze probatorie indicano, in modo convergente ed univoco, che l'A. sottoscrisse la scrittura privata predisposta secondo i desiderata della moglie (separazione consensuale; riduzione della somma pretesa dall'A. da Euro 100.000,00 ad Euro 50.000,00) solo perché costei, in possesso del suo archivio informatico, lo aveva minacciato che non glielo avrebbe più restituito: e che la minaccia della R. fosse concreta e non vaga o astratta, come sostiene la difesa, lo si desume dal fatto che l'imputata, pur di raggiungere il suo illecito obiettivo, non aveva esitato a (far) commettere il furto dell'intero archivio informatico del marito del

cui valore, per le sorti professionali del coniuge, era evidentemente ben consapevole.

Il comportamento tenuto dalla R. (far rubare l'archivio al marito e, poi, chiedergli, per riconsegnarglielo, di sottoscrivere una transazione alle proprie condizioni), integra infatti gli estremi della minaccia estorsiva essendo perfettamente assimilabile alla condotta del ladro che chiede del denaro alla vittima per restituirgli il bene rubato (ex plurimis Cass. 6818/2013 riv 254501).

Sotto altro profilo, la fattispecie in esame corrisponde all'ipotesi di reato che questa Corte ha classificato come estorsione contrattuale o patrimoniale che si realizza quando al soggetto passivo sia imposto di porsi in rapporto negoziale di natura patrimoniale con l'agente. Il che è quanto esattamente avvenuto nella fattispecie in quanto la decisione dell'A. di sottoscrivere la transazione non fu dovuta ad una sua libera scelta contrattuale ma solo al fine di evitare di rimanere privo dell'archivio informatico e, quindi, di subire un danno professionale probabilmente irreparabile.

Se, quindi, il reato perpetrato dalla R. va qualificato come estorsione contrattuale, perde ogni rilevanza la pretesa assenza di un danno da parte dell'A. (che avrebbe perseverato nella richiesta dei 50.000,00 Euro: sul punto, però, la ricorrente tace sul fatto che la richiesta era del doppio) proprio perché, l'elemento dell'ingiusto profitto con altrui danno è implicito nel fatto stesso che il contraente-vittima sia costretto al rapporto in violazione della propria autonomia negoziale, impedendogli di perseguire i propri interessi economici nel modo da lui ritenuto più opportuno: ex plurimis Cass. 10463/2001 218433; Cass. 46058/2008 Rv. 241924; Cass. 48461/2013 Rv. 258168.

Secondo il nuovo difensore, nella condotta tenuta dalla R. ("fruizione del computer del marito per tentare di resistere ad armi pari alle pretese economiche inopinate e spropositate dell'A. ", peraltro avanzate sulla scorta dei documenti trafugati) sarebbe ipotizzabile il delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni, in quanto il suddetto fine era perfettamente lecito e concretamente tutelabile.

Ora, a parte che la Corte, in ordine alla pretesa illecita acquisizione della documentazione fiscale riguardante l'imputata, da parte dell'A. , ha rilevato che "era rimasta una mera asserzione dell'imputata" (pag. 8 sentenza), è da escludere che possa ipotizzarsi l'esercizio arbitrario delle proprie ragioni.

Infatti, la condotta tenuta dalla R. fu finalizzata ad ottenere da parte dell'A. la sottoscrizione di una transazione alle sue condizioni: il che esclude, a priori, la configurabilità dell'esercizio arbitrario delle proprie ragioni, non essendo ipotizzabile che si possa ricorrere all'autorità giudiziaria per ottenere una transazione su una controversia in corso alle proprie esclusive condizioni.

3.2. Anche le ulteriori doglianze finalizzate alla qualificazione giuridica della condotta come tentativo, sono manifestamente infondate.

Come si è detto, la condotta tenuta dalla R. va qualificata come estorsione contrattuale, che si realizza quando al soggetto passivo sia imposto di porsi in rapporto negoziale di natura patrimoniale con l'agente, sicché l'elemento dell'ingiusto profitto con altrui danno è implicito nel fatto stesso che il contraente-vittima sia costretto al rapporto in violazione della propria autonomia negoziale.

Ora, nel caso di specie, il reato deve ritenersi consumato proprio perché il contratto di transazione fu regolarmente sottoscritto da tutte le parti e la R. , in adempimento delle obbligazioni assunte, consegnò all'A. gli assegni pattuiti restituendogli contestualmente anche tutto il materiale rubato (cfr pag. 8 sentenza impugnata): la circostanza che, successivamente, tutta l'operazione fu "bloccata" dall'intervento degli organi inquirenti che sottoposero a sequestro tutta la suddetta documentazione, è, chiaramente, un post factum che nulla toglie e nulla aggiunge al reato che era già stato consumato al momento della sottoscrizione della transazione, della consegna del denaro a mezzo di assegni e della restituzione del computer e degli hard disk.

Pertanto, l'affermazione della difesa che ha posto a base della censura la circostanza di fatto secondo la quale la scrittura di separazione consensuale non fu utilizzata, è stata smentita dalla costituita parte civile che ne ha dimostrato la falsità (cfr supra parte narrativa p.3).

4. Anche la censura proposta dal F. è infondata.

La doglianza ruota tutta su questo solo concetto: poiché il favoreggiamento reale si riferiva al reato presupposto del furto e non a quello dell'estorsione, come aveva erroneamente ritenuto la Corte territoriale, allora l'imputato avrebbe dovuto essere assolto in quanto il reato presupposto commesso dalla R. (furto) era non punibile ex art. 649 cod. pen. essendo stato commesso a danno del coniuge dal quale non era separata.

In punto di fatto, va premesso che la Corte territoriale, in effetti, ha disatteso la medesima censura con una motivazione non del tutto lineare essendosi limitata a rilevare che "il favoreggiamento invero sussiste non solo e non tanto in relazione al furto, quanto all'evidenza rispetto al reato di estorsione, pienamente realizzato in forma consumata e punibile" (pag. 13 sentenza impugnata).

In realtà, per come il fatto è stato ricostruito dalla stessa Corte territoriale, l'imputato si rese colpevole del reato di favoreggiamento reale per avere aiutato la R. ad assicurarsi il prodotto del furto (al quale egli non aveva concorso) e non del provento dell'estorsione perché, altrimenti, avrebbe dovuto essere giudicato colpevole, in concorso, del suddetto reato (cfr sul punto, pag. 15 della sentenza impugnata, in cui la Corte ha respinto l'appello proposto dal Procuratore Generale diretto a far ritenere l'imputato concorrente nel reato di estorsione).

Il fatto materiale, risulta ampiamente dalla sentenza impugnata a pag. 12 e non è stato messo in discussione nel ricorso principale: di conseguenza, la censura con la quale, il nuovo difensore, nella memoria depositata il 17/10/2015, ha confutato la suddetta decisione, va ritenuta inammissibile non essendo consentito con le memorie dedurre nuovi motivi.

In punto di diritto, va osservato quanto segue.

La ratio del delitto di favoreggiamento (sia personale che reale), consiste nella tutela dell'interesse al regolare svolgimento delle indagini dell'Autorità al fine dell'accertamento dei reati, e postula la commissione di fatti apprezzabili penalmente, cioè di fatti che, nella loro struttura ontologica, integrino la fattispecie prevista dalla norma penale, tanto da comportare l'attività di investigazione dell'Autorità: Cass. 4039/1994 Rv. 197970.

Partendo da questo pacifico presupposto, la giurisprudenza, ha, quindi,

ritenuto che il reato di favoreggiamento non è configurabile solo quando risulti accertata l'obiettiva insussistenza del reato presupposto: ex plurimis Cass. 6751/2013 Rv. 258996; Cass. 35419/2014 Rv. 260553.

Al contrario, è del tutto pacifico che le cause soggettive di non punibilità e la mancanza delle condizioni di procedibilità del reato presupposto, consentono la ravvisabilità del reato di favoreggiamento: ex plurimis Cass. 13820/1989 Rv. 182204; SSUU 8/2001 Rv. 218769.

In ordine, poi, alla natura giuridica dell'ipotesi prevista dall'art. 649 cod. pen., la dottrina prevalente ritiene che la medesima preveda una causa personale di esenzione dalla pena.

Infatti, nonostante il reato sia perfettamente integro sotto tutti i profili (sia soggettivi che oggettivi) il legislatore, in modo insindacabile, per intuitive ragioni di politica criminale (evitare di acuire, nell'ambito dei rapporti familiari contrasti derivanti dal processo penale) ha ritenuto che determinati reati (art. 624 ss), se commessi a danno di determinate persone (stretti congiunti), non debbano essere puniti.

Il reato, però, rimane integro in tutti i suoi elementi, sicché, della suddetta causa di non punibilità (*rectius*: di esenzione della pena), non può beneficiare anche chi sia estraneo al rapporto di parentela, proprio perché si tratta di una esenzione dalla pena derivante da una particolare situazione personale, di stretta interpretazione che non può essere applicata analogicamente né estesa oltre i casi tassativamente previsti.

Ed è proprio per tale motivo che questa Corte, nell'ipotesi di concorso in uno dei reati di cui agli artt. 624 ss cod. pen. fra un *quisque de populo* ed un soggetto che sia legato alla persona offesa da uno di quei rapporti di parentela previsto nell'art. 649 cod. pen., ha ritenuto che la suddetta causa di non punibilità, pur applicandosi al congiunto della parte offesa, essendo di natura strettamente personale, non si estende al concorrente ex combinato disposto degli artt. 70/1 n. 2 e 119 cod. pen. (Cass. 26386/2009 Rv. 244385; Cass. 23152/2011 Rv. 250569).

I suddetti principi di diritto consentono, quindi, di trarre la seguente conclusione: ai fini della responsabilità penale per il delitto di favoreggiamento è del tutto irrilevante che il colpevole del reato presupposto sia stato dichiarato non punibile ai sensi dell'art. 649 cod. pen., in quanto la sorte del reato presupposto influisce sul delitto di favoreggiamento solo quando ne risulti accertata l'obiettiva insussistenza. Poiché la non punibilità ex art. 649 cod. pen. presuppone la sussistenza del reato presupposto in tutti i suoi elementi costitutivi, il favoreggiamento continua ad essere ugualmente punibile.

Ed è ciò che si è verificato proprio nel caso di specie: la R. è stata ritenuta responsabile (in concorso con terzi rimasti ignoti che, ove fossero stati identificati, avrebbero risposto del reato commesso) del furto a danno del marito: per tale motivo, però, non si è proceduto nei suoi confronti ex art. 649 cod. pen..

Il F. , però, si è reso colpevole del reato di favoreggiamento reale del provento del suddetto furto: di conseguenza, egli ne risponde perché il reato presupposto è comunque stato commesso (non solo dalla R. ma anche da altre persone rimaste ignote che, se identificate, avrebbero comunque risposto del furto) ed è da ritenersi integro sotto tutti i profili.

La censura, pertanto, dev'essere respinta alla stregua del seguente principio di diritto: "ai fini della responsabilità penale per il delitto di favoreggiamento è del tutto irrilevante che il colpevole del reato presupposto sia stato dichiarato non punibile ai sensi dell'art. 649 cod. pen., in quanto la sorte del reato presupposto influisce sul delitto di favoreggiamento solo quando ne risulti accertata l'obiettiva insussistenza".

In conclusione, l'impugnazione deve rigettarsi con conseguente condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali, nonché alla rifusione in solido delle spese sostenute dalla costituita parte civile.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali nonché alla rifusione in solido a favore della parte civile A.G. delle spese del presente grado di giudizio che liquida in Euro 3.000,00 oltre spese forfettarie nella misura del 15%, CPA ed IVA.