

**52585-17**

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

Composta da:

PUBBLICA UDIENZA
DEL 27/10/2017

GERARDO SABEONE
CATERINA MAZZITELLI
UMBERTO LUIGI SCOTTI
IRENE SCORDAMAGLIA
ROBERTO AMATORE

- Presidente - Sent. n. sez.
2351/2017
- Rel. Consigliere - REGISTRO GENERALE
N.51820/2016

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

GA nato il **X** 1971 a **X**

avverso la sentenza del 16/09/2016 della CORTE APPELLO di PALERMO
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere UMBERTO LUIGI SCOTTI
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale
ANTONIETTA PICARDI, che ha concluso per l'annullamento senza rinvio

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 16/9/2016 la Corte di appello di Palermo, in parziale riforma della sentenza del Tribunale di Sciacca del 1/6/2015, appellata dall'imputata, ha assolto **AG** dal reato di cui all'art.594 cod.pen., non più previsto dalla legge come reato, ha dichiarato non doversi procedere, quanto al reato di cui all'art.660 cod.pen., perché estinto per prescrizione, ha ridotto l'entità del risarcimento dei danni a favore della persona offesa a € 400,00= e ha condannato l'imputata alla rifusione delle spese del grado della parte civile **AP**, liquidate in € 800,00.

2. Ha proposto ricorso nell'interesse dell'imputata il difensore di fiducia, avv. Giuseppe Vaccaro, svolgendo due motivi.

2.1. Con il primo motivo, proposto ex art.606, comma 1, lett. b),c), e) cod.proc.pen. il ricorrente denuncia violazione della legge penale, sostanziale e processuale, in relazione agli artt. 129, comma 2, 516, 522, 546 cod.proc.pen. e 660 cod.pen. e mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione.

Nel dichiarare estinto il reato di cui all'art.660 cod.pen. per prescrizione la Corte territoriale aveva evidenziato l'invio di 6 s.m.s. ingiuriosi in tre minuti, mentre il capo di imputazione (del resto neppur riprodotto nella sentenza impugnata) aveva cristallizzato l'accusa, riferendosi a soli tre s.m.s. in un'ora, in orari consoni e normali con la conseguente violazione del diritto di difesa per difetto di correlazione fra accusa e sentenza.

Mancavano inoltre i requisiti indispensabili per la configurazione delle molestie della petulanza e ripetitività.

Le considerazioni difensive non erano state appieno esaminate.

2.2. Con il secondo motivo, il ricorrente deduce inosservanza dell'art.129, comma 1, 538 e segg., 578 e 592 cod.pen.

Il reato di ingiuria era stato depenalizzato e il reato di molestie era stato ritenuto estinto per prescrizione già dal 25/12/2013, e quindi ben 2 anni prima della sentenza di primo grado, che erroneamente non aveva rilevato il decorso della prescrizione.

Non sussistevano quindi i presupposti a cui l'art.578 cod.proc.pen. condiziona il potere del giudice dell'impugnazione di decidere sugli effetti civili, nonostante l'intervenuta prescrizione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La prima parte della censura proposta con il primo motivo di ricorso, che pare denunciare la violazione del principio di necessaria correlazione tra accusa e sentenza, non coglie il segno.

La condotta materiale contestata alla ricorrente è rimasta sostanzialmente immutata; la Corte non ritiene, cioè, che il fatto contestato sia mutato nei suoi elementi essenziali, così da provocare una situazione di incertezza e di cambiamento sostanziale della fisionomia dell'ipotesi accusatoria, capace di impedire o menomare il diritto di difesa dell'imputato.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte per «fatto nuovo» si intende un fatto ulteriore ed autonomo rispetto a quello contestato, ossia un episodio storico

che non si sostituisce ad esso, ma che eventualmente vi si aggiunge, affiancandolo quale autonomo *thema decidendum*, trattandosi di un accadimento naturalisticamente e giuridicamente autonomo; per «fatto diverso», invece, deve intendersi non solo un fatto che integri una imputazione diversa, restando esso invariato, ma anche un fatto che presenti connotati materiali difformi da quelli descritti nella contestazione originaria, rendendo necessaria una puntualizzazione nella ricostruzione degli elementi essenziali del reato (Sez. 6, n. 26284 del 26/03/2013, Tonietti, Rv. 256861).

Sussiste pertanto violazione del principio di correlazione tra accusa e sentenza se il fatto contestato sia mutato nei suoi elementi essenziali, così da provocare una situazione di incertezza e di cambiamento sostanziale della fisionomia dell'ipotesi accusatoria capace di impedire o menomare il diritto di difesa dell'imputato (Sez. 6, n. 6346 del 09/11/2012,2013, Domizi e altri, Rv. 254888); occorre quindi una trasformazione radicale, nei suoi elementi essenziali, della fattispecie concreta nella quale si riassume l'ipotesi astratta prevista dalla legge, in modo che si configuri un'incertezza sull'oggetto dell'imputazione da cui scaturisca un reale pregiudizio dei diritti della difesa; l'indagine volta ad accertare la violazione del principio non si esaurisce nel pedissequo e mero confronto puramente letterale fra contestazione e sentenza perché, vertendosi in materia di garanzie e di difesa, la violazione è del tutto insussistente quando l'imputato, attraverso l'*iter* del processo, sia venuto a trovarsi nella condizione concreta di difendersi in ordine all'oggetto dell'imputazione, come si è verificato nella presente fattispecie processuale (Sez. U, Sentenza n. 36551 del 15/07/2010, Carelli, Rv. 248051; Sez. U, n. 16 del 19/06/1996 Di Francesco Rv. 205619).

2. La seconda parte del primo motivo è fondata e va accolta.

Non è infatti possibile ravvisare l'elemento oggettivo della molestia ex art.660 cod.pen. nell'invio di un numero ridotto di messaggi (tre, secondo la contestazione, nove secondo l'accertamento contenuto in sentenza) in un ambito temporale assolutamente circoscritto (un'ora circa) e in una unica occasione.

E' pur vero che la disposizione di cui all'art. 660 cod. pen. punisce la molestia commessa col mezzo del telefono, e quindi anche la molestia posta in essere attraverso l'invio di «*short messages system*» (SMS) trasmessi attraverso sistemi telefonici mobili o fissi (Sez. 1, n. 30294 del 24/06/2011, Donato, Rv. 250912; Sez. 1, n. 10983 del 22/02/2011, Posti, Rv. 249879).

Tuttavia per la configurazione dell'elemento oggettivo della contravvenzione in parola è pur sempre necessaria una significativa intrusione nell'altrui sfera personale che assurga al livello di «molestia o disturbo» ingenerato dall'attività

di comunicazione di per sé, a prescindere dal suo contenuto (nel caso illecito perché ingiurioso, ancorché non più costituente reato), che non può prescindere da una dimensione temporale del fenomeno che raggiunga una certa consistenza (Sez. 1, n. 3758 del 07/11/2013 - dep. 2014, Moresco, Rv. 258260; Sez. 1, n. 7044 del 13/02/1998, Vittorio, Rv. 210723).

3. Anche la censura svolta con il secondo motivo, pur assorbita era comunque fondata.

La ricorrente legittimamente si è lagnata della insussistenza dei presupposti a cui l'art.578 cod.proc.pen. condiziona il potere del giudice dell'impugnazione di decidere sugli effetti civili, nonostante l'intervenuta prescrizione.

Secondo costante giurisprudenza di questa Corte, infatti, il giudice di appello, laddove, nel pronunciare declaratoria di estinzione del reato per prescrizione, accerti che la causa estintiva è maturata prima della sentenza di primo grado, deve contestualmente revocare le statuizioni civili in essa contenute (Sez. 3, n. 15245 del 10/03/2015, P.C. e C in proc. C e altri, Rv. 263018); in difetto è illegittima la condanna dell'imputato al risarcimento dei danni in favore della parte civile, come pure la conferma delle statuizioni civili in questa contenute e la condanna dell'imputato al pagamento delle spese processuali a favore della parte civile (Sez. 5, n. 44826 del 28/05/2014, Regoli ed altri, Rv. 261815; Sez. 6, n. 9081 del 21/02/2013, Colucci e altro, Rv. 255054).

Infatti il potere-dovere del giudice dell'impugnazione di decidere sugli effetti civili del reato estinto per prescrizione o per amnistia, previsto dall'art. 578 cod. proc. pen., presuppone una sentenza di condanna estesa alle statuizioni civili, emessa in primo grado, in assenza di cause estintive già maturate ed erroneamente non dichiarate, mentre nessun rilievo ha la circostanza che la condanna medesima sia fondata su una prova inutilizzabile, poiché questa evenienza comporta soltanto la possibilità (in assenza di altri elementi) di riformare la sentenza per mancanza di prove sufficienti a dimostrare la colpevolezza dell'imputato. (Sez. 4, n. 42488 del 31/01/2013, Coatti, Rv. 258285; Sez. 2, n. 47356 del 06/11/2009, Sordini, Rv. 246795).

4. La sentenza impugnata va quindi annullata senza rinvio, con la revoca delle statuizioni civili di condanna al risarcimento del danno e alla refusione delle spese a favore della parte civile.

P.Q.M.

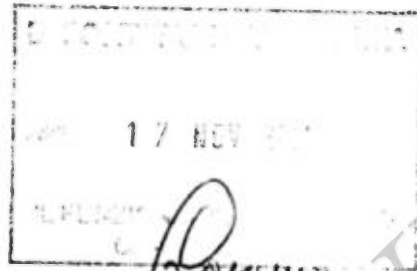
Annulla la sentenza impugnata senza rinvio perché il fatto di cui all'art.660 cod.pen. non sussiste; revoca le statuizioni civili.

Così deciso il 27/10/2017

Il Consigliere estensore
Umberto Luigi Scotti



Il Presidente
Gerardo Sabeone



CASSAZIONE.net