

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. FIALE Aldo - Presidente -

Dott. MOCCI Mauro - Consigliere -

Dott. GENTILI Andrea - Consigliere -

Dott. SCARCELLA Alessio - Consigliere -

Dott. ANDRONIO A.M. - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

C.D., nato a (OMISSIS);

nei confronti di:

Ce.Di., nata il (OMISSIS) (parte civile);

avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano del 25 maggio 2015;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessandro M. Andronio;

udito il pubblico ministero, in persona del sostituto procuratore generale Marilia Di Nardo,
che ha concluso nel senso dell'inammissibilità del ricorso;

udito il difensore, avv. Pietro Trivi.

Svolgimento del processo

1. - Con sentenza del 25 maggio 2015, la Corte d'appello di Milano ha parzialmente confermato la sentenza del Gup del Tribunale di Pavia, resa all'esito di giudizio abbreviato, con la quale l'imputato era stato condannato alla pena di dieci anni e otto mesi di reclusione, oltre alle pene accessorie e al risarcimento del danno nei confronti della parte civile, da determinarsi in sede civile, per i reati di cui all'art. 81 c.p., comma 2, artt. 609 bis e 609 quater c.p., per avere, con più condotte in esecuzione di un medesimo disegno criminoso e con violenza o minaccia a partire dal compimento del sedicesimo anno di età della vittima, compiuto atti sessuali con la figlia, nata il (OMISSIS) (dall'anno (OMISSIS) fino al (OMISSIS)).

La Corte distrettuale, in parziale accoglimento dell'appello proposto nell'interesse dell'imputato, ha ridotto la pena principale a sette anni di reclusione e, pur in mancanza di appello della parte civile, ha concesso in favore di questa una provvisoria di Euro 30.000,00, confermando nel resto la sentenza di primo grado.

2. - Avverso la sentenza l'imputato ha proposto, tramite il difensore, ricorso per cassazione, chiedendone l'annullamento.

2.1. - Con un primo motivo di doglianza, si deducono la mancanza, la contraddittorietà e la manifesta illogicità della motivazione in relazione alla valenza probatoria delle dichiarazioni accusatorie della persona offesa. Non si sarebbero adeguatamente valutati gli elementi di contraddittorietà e vaghezza nel narrato della vittima, relativamente alla collocazione temporale dei fatti e alla circostanza che, date le ridotte dimensioni dell'appartamento in cui la famiglia dell'imputato viveva, sarebbe stato impossibile porre in essere gli atti sessuali oggetto dell'imputazione, perchè gli stessi avrebbero potuto essere facilmente percepiti dalla moglie e dall'altro figlio dell'imputato. La Corte territoriale avrebbe inoltre trascurato di considerare: la maturità sessuale della vittima; la scarsa credibilità attribuita alla stessa dal fidanzato e da un'amica, sentiti a sommarie informazioni; le difficoltà dei rapporti tra padre e figlia.

2.2. - In secondo luogo, si prospettano vizi della motivazione circa il diniego del riconoscimento della circostanza attenuante della minore gravità del fatto di cui all'art. 609 quater c.p., comma 4.

Secondo la difesa, i giudici di appello hanno ommesso di considerare che le condotte poste in essere dall'imputato non hanno attinto invasivamente le zone sessuali della minore e l'impatto traumatico delle stesse è stato modesto, anche perchè forse la minore non aveva inizialmente percepito l'offensività di tali condotte. E non osterebbero al riconoscimento

della circostanza attenuante: la reiterazione degli atti, la tenera età della persona offesa, l'alterazione del rapporto padre-figlia.

2.3. - Si lamenta, in terzo luogo, la violazione dell'art. 597 c.p.p., comma 1, sul rilievo che la sentenza impugnata avrebbe violato il divieto della reformatio in peius, avendo concesso una provvisoria in favore della parte civile pur in mancanza di impugnazione della parte civile stessa.

Motivi della decisione

3. - Deve preliminarmente rilevarsi che i primi due motivi di doglianza - con i quali si denunciano vizi della motivazione della sentenza impugnata circa la responsabilità penale e circa il diniego della circostanza attenuante di cui all'art. 609 quater c.p., comma 4, - appaiono a prima vista inammissibili. Infatti essi sono solo formalmente riferiti a vizi riconducibili alle categorie della mancanza, contraddittorietà o manifesta illogicità della motivazione, di cui all'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), ma sono in realtà diretti a richiedere a questa Corte un sindacato sul merito delle valutazioni effettuate dalla Corte d'appello.

4. - Risulta dunque rilevante, ai fini della decisione, la questione - posta con il terzo motivo di ricorso - relativa alla concessione, per la prima volta in grado di appello, di una provvisoria a favore della parte civile non impugnante.

Nel descrivere lo svolgimento del processo, la Corte d'appello evidenzia che, con memoria difensiva ex art. 121 c.p.p., la difesa della parte civile aveva richiesto una provvisoria immediatamente esecutiva, in ragione delle difficoltà economiche che la persona offesa stava incontrando nella sua vita lontana dalla famiglia, rilevando che la stessa, sebbene mai richiesta in primo grado, avrebbe potuto essere concessa proprio perchè non espressamente negata dal primo giudice.

La stessa Corte d'appello ritiene ammissibile la domanda in diritto, richiamando il principio giurisprudenziale secondo cui "non viola il divieto della reformatio in peius la sentenza di secondo grado che accolga la domanda di provvisoria proposta per la prima volta in appello dalla parte civile non ripugnante (Sez. 1, n. 17240 del 02/02/2011, Consolo, Rv. 249961). La Corte territoriale osserva, sul punto, che nel caso di specie la domanda non era stata effettivamente proposta in primo grado e che, nel merito, risulta evidente il grave pregiudizio subito dalla persona offesa, derivante non solo dal reato, ma dalla scelta di denunciarlo. Evidenzia, inoltre, che quest'ultima vive da sola, senza ricevere il sostegno economico della famiglia, e che deve essere perciò liquidata immediatamente una parte del danno morale che certamente sarà ricompresa nel maggior danno che verrà

liquidato in sede civile, determinando equitativamente una provvisionale in Euro 30.000,00.

5. - Come segnalato dall'Ufficio del Massimario (rel. n. 25/16, del 19 aprile 2016), sussiste attualmente un contrasto tra diversi orientamenti giurisprudenziali di legittimità in ordine alla questione se violi il divieto della reformatio in peius la sentenza di secondo grado che accolga la domanda di provvisionale proposta per la prima volta in grado di appello dalla parte civile non impugnante.

Si tratta di una questione che, come emerge anche dalla successiva rel. n. 28/16, del 4 maggio 2016, si pone in stretta relazione con il problema, di più generale portata, della possibilità per il giudice di appello di rivedere la quantificazione del danno in senso sfavorevole all'imputato, in assenza di impugnazione della parte civile diretta a contestare la quantificazione del risarcimento in relazione ai reati per i quali è stata affermata la responsabilità penale.

5.1. - Quanto ai profili strettamente attinenti alla provvisionale, deve rilevarsi che, secondo un primo orientamento, del quale è recente espressione la decisione della terza sezione penale, assunta all'udienza pubblica del 7 maggio 2015 (dep. 23 ottobre 2015), n. 42684, Pizzo e altro, Rv. 265198, "Quando è stata pronunciata in primo grado condanna generica al risarcimento del danno, non costituisce domanda nuova la richiesta di condanna al pagamento di una provvisionale effettuata per la prima volta in appello dalla parte civile, con la conseguenza che il giudice del gravame ha il dovere di pronunciarsi sulla domanda, utilizzando gli stessi criteri di giudizio previsti dall'art. 539 c.p.p., comma 2, per il giudice di prime cure". In tale pronuncia si osserva che non vi sono ragioni per impedire alla parte civile di giovare di una condanna generica al risarcimento del danno emessa in primo grado per chiedere, per la prima volta in appello, la condanna al risarcimento di un danno provvisoriamente liquidabile, quando questo non sia stato espressamente negato dal giudice di prime cure e non sia contestato, nell'an e nel quantum, dall'imputato: non vi osterebbero, infatti, nè l'art. 598 c.p.p., che estende al grado di appello le disposizioni del giudizio di primo grado, nè l'art. 600 c.p.p., che presuppone una domanda espressa della parte civile negletta o disattesa. Nè potrebbero assumere rilevanza i profili evidenziati nella sentenza n. 353 del 1994 della Corte Costituzionale (dichiarativa della parziale illegittimità costituzionale dell'art. 600 c.p.p., comma 3) attinenti al carattere accessorio e subordinato dell'azione civile allorquando inserita all'interno del processo penale, come tale destinata a subire tutte le conseguenze e gli adattamenti derivanti dalla funzione e dalla struttura del processo penale, cioè dalle esigenze, di interesse pubblico, connesse all'accertamento dei reati e alla rapida definizione dei processi. Si sottolinea, in conclusione che, "poichè prima che il legislatore attribuisse alle sentenze di condanna in sede civile efficacia provvisoriamente esecutiva, questa Corte di cassazione aveva affermato che la richiesta di

una provvisoria non costituiva domanda nuova, in quanto rientra nell'ambito dell'originaria domanda di condanna (Cass. Civ., Sez. 3, n. 1798 del 06/01/1970, Rv. 347770), sarebbe irragionevole affermare il contrario in sede penale solo perchè l'azione civile è stata esercitata con la costituzione di parte civile"; con la conseguenza che "la richiesta di condanna al pagamento di una provvisoria effettuata per la prima volta in appello non costituisce domanda nuova e che su di essa la Corte territoriale può e deve pronunciarsi negli stessi termini e con le stesse regole di giudizio stabiliti dall'art. 539 c.p.p., comma 2".

La pronuncia richiamata segue l'orientamento espresso da: Sez. 4, n. 2614 del 25/01/1988, Palazzo, Rv. 177704; Sez. 6, n. 1122 del 10/12/1996, Fusco (in motivazione); Sez. 5, n. 7967 del 08/05/1998, Calamita, Rv. 211540; Sez. 6, n. 396 del 22/09/1998, Pellegrino, Rv.

212912; Sez. 5, n. 30822 del 14/05/2003, Barberis, Rv. 225807; Sez. 6, n. 38976 del 23/09/2009, Ricciotti, Rv. 244558, Sez. 1, n. 17240 del 02/02/2011, Consolo, Rv. 249961 (quest'ultima espressamente richiamata dalla Corte d'appello nel presente procedimento).

E risultano sostanzialmente riconducibili a tale orientamento anche:

Sez. 1, n. 14583 del 04/11/1999, Crepaldi, Rv. 216128; Sez. 1, n. 13545 del 04/02/2009, Bestetti, Rv. 243132; Sez. 5, n. 36062 del 19/06/2007, Pellegrinetti, Rv. 237722. Si precisa, in tali pronunce, che la provvisoria può essere concessa, anche senza apposita istanza della parte civile, non solo dal giudice di primo grado, ma anche da quello d'appello; in questo secondo caso, però, tale possibilità è condizionata dal fatto che la relativa questione non sia stata prospettata al primo giudice e non abbia formato oggetto di decisione, perchè in tale eventualità non potrebbe più essere legittimamente valutata in assenza di specifica impugnazione per l'ostacolo rappresentato dal principio devolutivo che connota l'appello.

5.2. - Secondo un opposto orientamento (da ultimo, Sez. 1, n. 50709 del 30/10/2014, Birri, Rv. 261757), "La decisione con cui il giudice di rinvio liquida in favore della parte civile non impugnante una somma di denaro maggiore rispetto a quella indicata nella sentenza annullata limitatamente ai criteri seguiti per la quantificazione del danno su ricorso del solo imputato, è in contrasto con il divieto di reformatio in peius, con il principio devolutivo previsto dall'art. 597 c.p.p., comma 1, e con le regole processuali che disciplinano l'azione civile nel processo penale". Sotto il primo profilo, si osserva che la domanda della parte e l'interesse che la sorregge estrinsecano la facoltà di impugnazione e si pongono dunque, salvo eccezioni, non soltanto come premessa processuale del nuovo grado di giudizio, ma anche quale mezzo di delimitazione oggettiva dell'ambito cognitivo del giudice ad quem nel contesto dei caratteri peculiari di ciascun del tipo di impugnazione. Si giustifica così il divieto di adottare soluzioni eccedenti i limiti di quanto

richiesto dalla parte e aggravare la precedente decisione in assenza di domanda delle altre parti antagoniste. Quanto al secondo aspetto, rappresentato dal richiamo ai principi fondamentali del processo civile, ai quali la domanda della parte civile continua ad essere soggetta nonostante il suo innesto nel processo penale, si evidenzia che l'art. 573 c.p.p., laddove stabilisce che l'impugnazione per i soli interessi civili sia trattata "con le forme ordinarie del processo penale", intende solo indicare l'obbligo della trattazione del giudizio, seppur limitato alla sola domanda civile, con le modalità proprie del procedimento penale di impugnazione, dipendenti dalla tipologia del provvedimento impugnato e dalle forme di celebrazione del procedimento di primo grado; il che comporta che l'esercizio del diritto di azione da parte del danneggiato dal reato, anche se avvenuto nel contesto del procedimento penale, resta comunque soggetto al rispetto dei principi generali di corrispondenza tra chiesto e pronunciato e del contraddittorio con le altre parti, principi che verrebbero gravemente violati qualora si ammettesse che il giudice nell'ambito della decisione sul gravame proposto dall'imputato convenuto, in sede di appello o di rinvio, possa attribuire alla parte civile attrice vittoriosa nel grado inferiore, ma non appellante, una prestazione in misura superiore a quella già riconosciuta, pur in assenza di domanda incidentale antagonista e contrapposta all'appello principale. Si tratta un orientamento in precedenza espresso da: Sez. 4, n. 35584 del 7/5/2003, Barilla, Rv. 225987, Sez. 5, n. 9779 del 15/02/2006, Durante, Rv. 234237, Sez. 4, n. 42134 del 01/10/2008, Federico, Rv. 242185.

6. - Poichè la questione di diritto esaminata ha dato luogo al contrasto giurisprudenziale sopra descritto, appare opportuno che il ricorso sia rimesso alle sezioni unite, ai sensi dell'art. 618 c.p.p..

P.Q.M.

Rimette il ricorso alle sezioni unite.

Così deciso in Roma, il 27 aprile 2016.

Depositato in Cancelleria il 13 luglio 2016