

Trib. Brindisi, Sez. I pen., 1 aprile 2009 (1 luglio 2009) n. 254, pres. E. Toscani, rel. G. Del Mastro

In fatto ed in diritto

Gli imputati venivano arrestati nella flagranza del reato di rapina impropria aggravata in concorso. Convalidato l'arresto avanti al GIP ed applicata la misura cautelare della custodia in carcere, essi venivano condotti per il giudizio direttissimo dinanzi a questo Tribunale.

Alla udienza del 25.3.2009, i difensori degli imputati avanzavano richiesta di giudizio abbreviato condizionato ad un'integrazione probatoria e, in via subordinata, richiesta di giudizio abbreviato "secco"; il Tribunale rigettava la richiesta di abbreviato condizionato e si procedeva quindi alla celebrazione del processo in camera di consiglio nelle forme del giudizio abbreviato allo stato degli atti.

Il processo veniva quindi aggiornato all'udienza 1.4.2009, allorquando le parti procedevano alla discussione e formulavano le seguenti conclusioni:

PM: attenuanti generiche equivalenti alle aggravanti contestate, anni due mesi quattro di reclusione ed euro 600,00 di multa per P. B.; anni due di reclusione ed euro 600,00 di multa per S.R., quanto al capo A). Per il capo B), mesi nove di reclusione ridotta a mesi sei di reclusione per art. 442 c.p.p. Pena unica per S. anni due mesi sei di reclusione ed euro 600,00 di multa.

Difesa di P.: attenuanti generiche prevalenti sulle contestate aggravanti e, in subordine, minimo della pena.

Difesa di S.: assoluzione

<<<>>>

Preliminarmente appare opportuno evidenziare che il rito abbreviato comporta la definizione del processo allo stato degli atti, sicché gli elementi in base ai quali deve essere definito il giudizio sono quelli del fascicolo del pubblico ministero.

Dal verbale di ricezione della denuncia sporta da Saladino Michelangelo emerge quanto segue:

- Il giorno 13.3.2009 alle ore 17,45 circa, due giovani, di circa trent'anni e di nazionalità straniera, si introducevano nell'esercizio commerciale denominato "Ottica Malù" sita in Fasano alla via Murri n.42 di proprietà del Saladino;
- i due giovani, dopo aver chiesto informazioni sulla ubicazione degli occhiali da sole per uomo, si avvicinavano ai relativi banchi di esposizione e con destrezza prelevavano cinque paia di occhiali e in tutta fretta cercavano di darsi alla fuga;
- il Saladino, resosi conto dell'accaduto, cercava di inseguire i rapinatori, riuscendo a bloccarne uno sull'uscio del locale; l'altro, invece, riusciva ad uscire dal negozio con la refurtiva e a salire a bordo dell'autovettura Nissan Primera, dove attendeva il complice;
- recuperato il paio di occhiali che il rapinatore bloccato aveva in mano, il Saladino veniva da questi spinto e ripetutamente colpito con le braccia e le mani, tanto da dover desistere dall'azione, permettendo al giovane di fuggire all'esterno e raggiungere l'autovettura "Nissan Primera", dove lo attendeva il complice.
- I due giovani, quindi, si davano alla fuga a bordo della suindicata autovettura, di cui la vittima prendeva la targa.

Nel verbale di arresto operato nei confronti degli imputati si legge che il Saladino fornì una dettagliata descrizione del giovane che aveva usato violenza nei suoi confronti e a riferire il numero di targa dell'autovettura a bordo della quale i rapinatori si erano dati alla fuga. Ciò consentiva agli agenti di tracciare un identikit del giovane e di identificarlo in P.B., identità successivamente confermata dal riconoscimento fotografico eseguito dalla persona offesa e dagli accertamenti effettuati sulla targa del veicolo.

La targa, infatti, risultava appartenere ad un cittadino italiano che, interpellato dagli agenti, diceva che il veicolo era stato ceduto e forniva informazioni sulla identità dell'acquirente, identità collimante con quella di P.B.

Inoltre, a seguito di perquisizione domiciliare e delle aree limitrofe, gli agenti rintracciavano l'autovettura Nissan Primera, che era stata celata in una stradina costeggiata da alta vegetazione, ubicata a fianco dell'abitazione del P.

Quest'ultimo, tratto in arresto, forniva il nome del complice "R.", che veniva rintracciato ed arrestato.

Il Saladino, quindi, procedeva a riconoscimento fotografico ed individuava senza indugio in S.R. il giovane che era riuscito ad allontanarsi dal negozio di ottica con la refurtiva.

<<<>>>

A) SULLA RAPINA IMPROPRIA

Alla luce di quanto sin qui rappresentato, non vi sono dubbi né in ordine alla sussistenza, sotto l'aspetto fenomenico, dell'elemento oggettivo del reato di cui al capo a) dell'imputazione, né in ordine alla riconducibilità della condotta criminosa alle persone di P.B. e di S.R.

Per ciò che concerne la posizione del P., sussiste l'elemento oggettivo del reato di rapina impropria atteso che la violenza, nel caso di specie consistita nello spingere e colpire ripetutamente la vittima con le braccia e le mani, fu posta in essere immediatamente dopo la sottrazione al fine di assicurarsi l'impunità ed il possesso delle cose sottratte.

Peraltro, in tema di rapina impropria, l'espressione "immediatamente dopo" di cui all'art. 628 co. II

c.p. non può essere interpretata in termini rigorosamente letterali, ma va intesa nel senso che la violenza o minaccia siano poste in essere entro un lasso di tempo (riferibile alle nozioni di flagranza e quasi flagranza) che non escluda la contestualità dell'azione nel suo insieme.

Dubbi non possono altresì esservi sulla sussistenza dell'elemento psicologico in capo all'imputato, desumibile dalle modalità della condotta criminosa e dalle circostanze di realizzazione del fatto di reato.

Pertanto, P.B. deve essere ritenuto responsabile del reato di cui all'imputazione, esclusa l'aggravante contestata.

Ed invero, l'aggravante delle più persone riunite è configurabile anche se la violenza o la minaccia sia commessa materialmente da uno solo dei concorrenti, purchè essa sia esercitata in maniera indiretta anche dagli altri compartecipi presenti nel luogo e nel momento in cui viene posta in essere.

In altri termini, se da un lato non è necessario che tutti i compartecipi esprimano contestualmente un atteggiamento minaccioso o violento, dall'altro, tuttavia, è necessario che la minaccia sia espressa anche da uno solo dei concorrenti con la contestuale presenza degli altri, sicchè, nella persona della vittima, l'atteggiamento minaccioso promani non dal singolo ma dall'intero gruppo degli aggressori.

Nella fattispecie in esame, non è ravvisabile la simultanea ed effettiva presenza dei due complici che possa valere da sostegno ed incoraggiamento all'opera del Petriashvili nel luogo e nel momento della consumazione della rapina, poichè, all'atto della violenza, il complice era uscito dal negozio, dandosi precipitosamente alla fuga.

In considerazione dello stato di evidente indigenza, anche connessa al suo stato di clandestinità sul territorio nazionale, a P.B. è meritevole della concessione delle circostanze attenuanti generiche.

In ossequio all'art. 27 Cost. ed all'art. 133 c.p., pena congrua da irrogare si ritiene essere quella di un anno e quattro mesi di reclusione e 280,00 euro di multa così determinata: pena base ex art. 628 c.p., anni 3 di reclusione e 630,00 euro di multa; diminuita per la concessione di circostanze attenuanti ad anni 2 di reclusione e 420,00 euro di multa, ulteriormente diminuita per il rito ad un anno e quattro mesi di reclusione e 280,00 euro di multa.

L'imputato deve poi essere condannato al pagamento delle spese processuali e di mantenimento in carcere.

Per ciò che concerne la posizione di S.R., l'istruttoria ha evidenziato come, subito dopo la sottrazione degli oggetti appartenenti alla persona offesa, fu solo il P. ad adoperare violenza nei confronti di Saladino Michelangelo, che tentava di ostacolarne la fuga, colpendolo ripetutamente con le mani e le braccia.

S., per contro, subito dopo essersi appropriato degli occhiali, si avviò rapidamente e senza indugio verso l'uscita, salendo a bordo dell'autovettura in attesa del complice.

Le descritte circostanze di fatto fanno fondatamente ritenere che S., intento a fuggire e a raggiungere l'autovettura, non si sia accorto di ciò che avveniva all'interno del negozio, ove il complice, bloccato dal Saladino, poneva in essere nei suoi confronti atti di violenza per procurarsi l'impunità.

Da ciò discende la inapplicabilità del concorso nel reato di rapina impropria ai sensi dell'art. 110 c.p., posto che la violenza fisica è stata posta in essere da uno solo dei correi e che S. non ha fornito alcun apporto causale alla realizzazione della condotta, poichè lo stesso si era dato rapidamente alla fuga, uscendo dal negozio prima che P. reagisse con violenza al tentativo del Saladino di bloccarlo.

Peraltro, nel caso di specie, appare ravvisabile la responsabilità penale di S.R. per il delitto di rapina impropria ai sensi dell'art. 116 c.p. secondo cui "qualora il reato commesso sia diverso da quello voluto da taluno dei concorrenti, anche questi ne risponde, se l'evento è conseguenza della sua azione od omissione".

In realtà, anche se il reato concordato tra i correi fu semplicemente quello di furto, le modalità concrete in cui questo doveva essere realizzato, fanno ritenere che la rapina impropria, che di fatto fu consumata, costituisca uno sviluppo logicamente prevedibile del diverso reato voluto.

Invero, le circostanze che l'azione criminosa dovesse compiersi 1) all'interno di un esercizio commerciale per definizione aperto al pubblico 2) durante le ore del pomeriggio in cui è ragionevolmente immaginabile che il negozio sia frequentato da altre persone oltre al gestore, costituiscono elementi di fatto da cui si evince che il più grave reato di rapina impropria costituisca non solo in astratto lo sviluppo logicamente prevedibile del reato programmato, ma anche in concreto la plausibile naturale evoluzione del furto.

Consegue, tuttavia, il riconoscimento, all'imputato, della circostanza attenuante di cui all'art. 116 co. II c.p. per aver voluto il reato meno grave.

In definitiva S.R. deve essere condannato per il reato di cui agli artt. 628 e 116 c.p., così riquilificando l'originaria imputazione.

Deve essere esclusa, altresì, l'aggravante di cui all'art. 628 comma 3 n.1 per le stesse considerazioni svolte con riferimento all'imputato P.

In considerazione dello stato di grave indigenza anche connessa alla sua condizione di clandestinità e di precarietà di vita dell'imputato, lo stesso è meritevole della concessione delle circostanze attenuanti generiche.

In ossequio all'art. 27 Cost. ed all'art. 133 c.p., pena congrua da irrogare si ritiene essere quella di un anno di reclusione e 240,00 euro di multa così determinata: pena base: anni 3 di reclusione ed

€ 630 di multa; ridotta ex art. 116 c.p., ad anni 2 mesi tre di reclusione e 540,00 euro di multa; diminuita per la concessione delle circostanze attenuanti generiche ad anni uno e mesi sei di reclusione e 360,00 euro di multa, ulteriormente diminuita per il rito ad un anno di reclusione e 240,00 euro di multa.

Sussistono i presupposti di legge per la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena, con conseguente immediata scarcerazione dell'imputato ove non detenuto per altro. Alla accertata responsabilità consegue la condanna dell'imputato al pagamento delle spese processuali e di quelle di mantenimento in carcere.

**B) SUL REATO DI CUI ALL'ART. 14, COMMI 5 TER, 5 BIS E 5 QUINQUES
D.LGS.25/7/1998 N.286**

L'imputato S. deve essere assolto dal reato poiché il fatto non sussiste.

Ai sensi dell'art. 14 comma 5 bis d.lgs. 286/98, introdotto dalla legge 189/2002, modificato con legge 271/2004, "lo straniero che senza giustificato motivo si trattiene nel territorio dello Stato in violazione dell'ordine impartito dal Questore ai sensi del comma 5 bis è punito".

Ai fini della configurabilità del reato, la preventiva verifica imposta al giudice deve avere ad oggetto il provvedimento amministrativo presupposto, costituito dall'ordine impartito all'imputato di lasciare il territorio nazionale.

La giurisprudenza di legittimità (cfr. da ultimo Cass. Pen. Sentenza 10 dicembre 2008-9 gennaio 2009 n.394) è unanime nel ritenere che, ai fini della sussistenza del reato previsto dal citato art. 14 comma 5 ter, l'ordine del questore di lasciare il territorio dello Stato deve essere motivato, spettando al giudice penale, che dell'atto debba fare applicazione, il sindacato sui vizi dell'atto. Tale obbligo di motivazione non può essere certamente soddisfatto attraverso il mero richiamo al provvedimento prefettizio di espulsione, trattandosi di due provvedimenti non sovrapponibili, in quanto il decreto prefettizio ha per oggetto la verifica dei presupposti e delle condizioni per la pronuncia dell'espulsione, mentre l'ordine del questore disciplina le modalità di esecuzione della stessa. E in relazione a tali modalità la norma dell'art. 14 stabilisce che l'espulsione deve essere eseguita, in primo luogo, con l'accompagnamento immediato alla frontiera; se ciò non è possibile, perché lo straniero non è identificato o non ha documenti di viaggio o non vi è disponibilità del vettore, lo straniero deve essere trattenuto per il tempo strettamente necessario presso un centro di accoglienza; infine, qualora non vi sia disponibilità di posti presso un centro di accoglienza ovvero dopo che sia spirato invano il termine massimo di trattenimento, come ultima possibilità è previsto l'ordine di allontanamento.

Ne consegue che il questore deve dare conto del perché non sia stato possibile seguire l'iter previsto dalla legge e lo deve fare non con il semplice richiamo alla legge, ma con una motivazione che dia conto dei motivi che gli hanno impedito di eseguire l'ordine con altre modalità diverse dall'ordine di allontanamento.

Nel caso di specie, il provvedimento del questore, emesso in data 30.12.2008 e notificato all'imputato nello stesso giorno, è del tutto privo di motivazione, in quanto non fornisce alcun elemento di conoscenza in relazione alle circostanze concrete, ai profili fattuali, alle considerazioni logiche in ragione delle quali non si è proceduto all'accompagnamento dell'imputato nell'immediatezza dell'adozione del provvedimento espulsivo ovvero durante il periodo di trattenimento.

Accertata pertanto, sia pure incidentalmente, la illegittimità dell'atto amministrativo la cui mancata ottemperanza è perseguita penalmente, al giudice ordinario – cui è interdetto il potere di annullamento – non resta che disapplicare l'atto illegittimo, facendo così venir meno un elemento essenziale della fattispecie penale.

È pertanto insussistente il fatto contestato e con la relativa formula l'imputato deve essere assolto.

P.Q.M.

Letti gli artt. 533 e 535 e 438 c.p.p., dichiara P.B. responsabile del reato di cui all'art. 628 comma 2 c.p., esclusa l'aggravante contestata, e, riconosciute le circostanze attenuanti generiche, lo condanna alla pena di anni uno e mesi quattro di reclusione ed euro 280,00 di multa, oltre al pagamento delle spese processuali e di mantenimento in carcere;

letto l'art. 533, 535 e 438 c.p.p., dichiara S.R. responsabile del reato di cui agli artt. 628 e 116 c.p., così riqualificando l'originaria imputazione, esclusa l'aggravante contestata e, concesse le attenuanti generiche, lo condanna alla pena di anni uno di reclusione ed euro 240,00 di multa, oltre al pagamento delle spese processuali e di quelle di mantenimento in carcere; dichiara sospesa la pena nei soli confronti di S. e ne ordina la immediata scarcerazione ove non detenuto per altro;

letto l'art. 530 c.p.p. assolve S.R. dal reato di cui al capo B) poiché il fatto non sussiste. Termine di giorni 90 per la motivazione.

Il Presidente
Dott.ssa Eva Toscani

Il Giudice estensore
Dott.ssa Gabriella Del Mastro