

Cassazione, sez. III, 24 gennaio 2012, n. 2848

(Pres. Teresi – Rel. Franco)

### Svolgimento del processo

Con sentenza 24.3.2004 il tribunale di Taranto dichiarò T.A. colpevole del reato di violenza sessuale per avere durante una visita medica palpeggiato la minore M.C. e lo condannò alla pena di anni 6 di reclusione, oltre pene accessorie ed al risarcimento del danno in favore della parte civile liquidato in Euro 50.000,00.

La corte d'appello di Lecce, sezione distaccata di Taranto, con la sentenza in epigrafe, riconobbe l'ipotesi lieve di cui all'art. 609 bis, ult. comma, cod. pen., rideterminò la pena in anni 2 e mesi 8 di reclusione, eliminò le pene accessorie e confermò le statuizioni civili.

L'imputato propone ricorso per cassazione deducendo:

1) violazione di legge e vizio di motivazione in ordine alla sussistenza del fatto. Ricorda che con l'atto di appello aveva eccepito la mancanza di prova sulla sussistenza del fatto ed in particolare l'inattendibilità delle dichiarazioni della persona offesa sotto diversi profili. La corte d'appello ha rigettato l'eccezione con una motivazione carente e manifestamente illogica. In particolare, illogicamente è stato sminuito l'episodio, riferito anche dal teste Mi. , della richiesta di Euro 100,00 da parte della ragazza al medico. Illogicamente è stata ritenuta irrilevante la censura relativa alla inverosimiglianza del luogo in cui sarebbero accaduti i fatti, ossia in uno studio confinante con l'abitazione e col porticato, dove si trovavano la moglie dell'imputato ed altre persone, fra cui il Mi. . Erroneamente non sono state prese in considerazione le contraddizioni tra quanto dichiarato dalla ragazza in dibattimento e quanto riferito con la querela e con le informazioni rese alla polizia giudiziaria per la sola ragione che la querela non era stata acquisita e non erano state fatte formali contestazioni, mentre le contestazioni erano state fatte correttamente e comunque la teste aveva riconosciuto l'inesattezza delle sue precedenti dichiarazioni e quindi non era necessario acquisirle.

2) violazione di legge e vizio di motivazione in ordine alla mancata concessione delle attenuanti generiche, perché la relativa richiesta è stata rigettata con una motivazione meramente apparente e di stile e quindi inesistente nonché senza tener conto della riconosciuta sussistenza della ipotesi lieve.

3) violazione dell'art. 133 cod. pen. e vizio di motivazione in ordine alla determinazione della pena che è stata quantificata in una misura discostante non poco dal minimo, senza la benché minima motivazione, consistente in una mera frase di stile, e in modo manifestamente illogico.

4) violazione degli artt. 76 e 102 cod. proc. pen. e vizio di motivazione in ordine alla ammissione della costituzione di parte civile. Rileva che i genitori della ragazza avevano a tal fine rilasciato procura speciale all'avv. G. C., ma la costituzione è stata fatta in udienza dall'avv. G. M., in base ad una delega dell'avv. C. che non aveva poteri processuali. La sostituzione opera soltanto rispetto al difensore e non anche rispetto al procuratore speciale, il quale soltanto è abilitato a costituirsi parte civile in nome e per conto del rappresentato. Del resto l'avv. C. aveva espressamente rilasciato la delega a sostituirlo quale difensore di M.C. e non quale procuratore speciale dei genitori della ragazza.

5) violazione dell'art. 538 cod. proc. pen. e vizio di motivazione in relazione alla condanna al risarcimento del danno nella misura di Euro 50.000,00 mentre la domanda risarcitoria riguardava i danni da liquidarsi in separata sede. La liquidazione dei danni è comunque erronea e manifestamente

illogica perché si basa su elementi estranei al danno, quale la condizione economica sociale dell'imputato.

#### Motivi della decisione

Ritiene il Collegio che il primo motivo sia infondato perché, sia pure stringatamente e con una poco consona modalità di scrittura, la corte d'appello ha fornito congrua, specifica ed adeguata motivazione sulle ragioni per le quali ha rigettato i motivi di appello ed ha ritenuto provata la responsabilità dell'imputato per il fatto contestatogli, soprattutto sulla base delle dichiarazioni della ragazza, ritenute plausibilmente attendibili, perché credibili, logiche, lineari e non contraddittorie. In particolare, quanto alla presunta richiesta di denaro, ha ritenuto l'episodio irrilevante e comunque incredibile, nonché privo di connotazioni logiche o narrative idonee ad attribuirgli un qualche significato, se non quello di una inutilizzabile allusione. Quanto alla ubicazione dello studio, la corte d'appello la ha parimenti ritenuta, con plausibile motivazione, irrilevante perché lo studio era chiuso, staccato ed autonomo rispetto all'abitazione del medico; nonché perché il gesto dell'imputato aveva avuto natura impulsiva ed indipendente da possibili inibizioni. Quanto alle dedotte contraddizioni del racconto fatto in dibattimento dalla ragazza con quanto riferito nella querela ed alla polizia giudiziaria - a parte l'accenno (effettivamente manifestamente illogico ed inesatto) alla mancanza di contestazioni in senso tecnico ed alla assenza degli atti - la corte d'appello ha poi, con un apprezzamento di fatto, escluso l'esistenza di contraddizioni perché la giovane aveva spiegato, con accenti di assoluta credibilità, per la semplicità del resoconto, le precedenti perplessità sulle attenzioni dell'imputato che intendeva sottoporla ad una sua visita ginecologica.

Ritiene anche il Collegio che la corte d'appello abbia altresì fornito congrua, specifica ed adeguata motivazione sull'esercizio del proprio potere discrezionale in ordine alla determinazione della pena, ivi compreso il diniego delle attenuanti generiche, avendo evidenziato che non era stato prospettato neppure un motivo per concederle e che i precedenti dell'imputato, anche specifici, inducevano comunque ad escluderle, mentre la pena era stata fissata in misura ritenuta equa secondo i parametri dell'art. 133 cod. pen..

Il Collegio invece, fondato il quarto motivo, ritenendo erronea l'affermazione della corte d'appello secondo cui la costituzione di parte civile dei genitori della ragazza sarebbe stata legittima perché l'avvocato presente in udienza avrebbe avuto la sua investitura quale delegato dell'avvocato procuratore. Nella specie è accaduto che i genitori della persona offesa avevano nominato loro procuratore speciale per costituirsi parte civile nel presente giudizio l'avv. G. C.. L'avv. C. predispose la costituzione di parte civile in nome e per conto delle parti ma non esercitò l'azione civile prima dell'udienza, mediante notificazione dell'atto all'imputato, e non fu presente alla relativa udienza, nella quale si presentò invece l'avv. G. M. quale sua sostituto, in forza di una semplice nota dell'avv. C. che la delegava appunto a sostituirlo nella udienza del 3.12.2003 "quale difensore di M.C. ", e non dei genitori legittimati a costituirsi parte civile. In udienza, poi, l'avv. M. depositò l'atto di costituzioni di parte civile sottoscritto dall'avv. C..

Deve anche subito osservarsi che dal verbale di udienza non risulta che fossero presenti i genitori della ragazza, M.S. e C.T. , che intendevano appunto costituirsi parte civile.

**Orbene, sul punto la giurisprudenza di questa Corte è pacifica e costante (e non vi sono ragioni per disattenderla) nel senso che - oltre che personalmente - l'azione civile può essere esercitata soltanto da un procuratore speciale abilitato a costituirsi in nome e per conto del rappresentato, secondo le prescrizioni modali degli artt. 76, 78 e 122 cod. proc. pen., e non anche dal suo sostituto processuale (privo di procura speciale), il quale opera in maniera**

**vicaria rispetto al difensore e non al procuratore speciale. Sono invero delegabili le attività defensionali e non i poteri di natura sostanziale. L'atto contenente la manifestazione di volontà del procuratore speciale di costituirsi parte civile poteva anche essere presentato prima dell'udienza ai sensi dell'art. 78, comma 2, cod. proc. pen., ma in tal caso avrebbe dovuto essere notificato all'imputato, il che nella specie non risulta essere stato fatto. In udienza, la manifestazione di volontà poteva essere resa solo dalle parti personalmente o da un loro procuratore speciale, mentre nella specie è stata fatta (sia pur depositando un atto a firma del procuratore speciale) da un soggetto che era semplice delegato del difensore e non aveva una procura speciale per il compimento della attività di natura sostanziale e non processuale.**

Sulla questione la giurisprudenza ha invero affermato che: “Al sostituto del difensore compete l'esercizio dei poteri rientranti nell'ambito del mandato alle liti, e non spetta l'esercizio di quei poteri, di natura sostanziale o processuale, che la parte del processo può attribuire al proprio difensore con procura speciale. In particolare, al sostituto del difensore della persona offesa non spetta il potere di costituzione di parte civile, che la persona offesa o il danneggiato possono delegare ad un terzo o al difensore con apposita procura, eventualmente contenuta nello stesso atto con cui è rilasciato il mandato alle liti” (Sez. IV, 13.5.2005, n. 22601, Fiorenzano, m. 231793); “La nomina, da parte del difensore della persona offesa, ai sensi dell'art. 102 cod. proc. pen., di un proprio sostituto, non attribuisce a quest'ultimo il potere di costituirsi parte civile, rimanendo tuttavia salva la validità della costituzione ove questa avvenga in presenza della stessa persona offesa, nel qual caso essa deve ritenersi effettuata direttamente dal titolare del relativo diritto” (Sez. III, 27.1.2006, n. 13699, Ibrahim, m. 234.742); “Il sostituto processuale del procuratore speciale nominato dalla persona offesa non ha il potere di costituirsi parte civile, considerato che l'attribuzione al difensore del potere di costituirsi parte civile (legitimatio ad causam) costituisce istituto diverso dal rilascio del mandato alle liti (rappresentanza processuale), in quanto solo per quest'ultimo l'art. 102 cod. proc. pen. prevede la possibilità della nomina di un sostituto che eserciti i diritti e assuma i doveri del difensore, con la conseguenza che il sostituto processuale non è legittimato a esercitare l'azione civile nel processo penale; né tale difetto di legittimazione può essere, nella specie, sanato mediante la presenza in udienza della persona offesa, stante l'assenza di quest'ultima” (Sez. V, 23.10.2009, n. 6680, Capuana, m. 246147); “La nomina di un sostituto processuale (art. 102 cod. proc. pen.) attribuisce al sostituto i poteri derivanti al difensore dal mandato alle liti (rappresentanza processuale), ma non i poteri di natura sostanziale o processuale che la parte può attribuire al difensore, tra cui è da ricomprendere il potere di costituirsi parte civile, è delegabile solo dalla persona offesa o dal danneggiato, ma non dal procuratore speciale; tuttavia, l'assenza di legittimazione del sostituto processuale ad esercitare l'azione civile nel processo penale può essere sanata mediante la presenza in udienza della persona offesa, che consente di ritenere la costituzione di parte civile come avvenuta personalmente” (Sez. V, 3.2.2010, n. 19548, Schirru, m. 247497).

Dunque, nella specie la costituzione di parte civile va dichiarata illegittima (insieme alla relativa ordinanza ammissiva ed agli atti conseguenti) e perciò nulla e va quindi revocata. Di conseguenza vanno annullate le statuizioni civili.

In conclusione, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio limitatamente alla costituzione di parte civile, che deve essere esclusa, nonché alle relative statuizioni civili, che rimangono di conseguenza caducate. Nel resto il ricorso deve essere rigettato.

***P.Q.M.***

La Corte Suprema di Cassazione annulla senza rinvio la sentenza impugnata limitatamente alla

costituzione di parte civile, che esclude, nonché alle statuizioni civili. Rigetta il ricorso nel resto.