

Fatto

RITENUTO IN FATTO

1. Il GUP del Tribunale di Genova, con sentenza del 26.1.2010, all'esito di giudizio abbreviato condizionato all'escussione della parte lesa, condannava P.E.S., concessegli le circostanze attenuanti generiche da ritenersi prevalenti sulle contestate aggravanti e recidiva, con la diminuzione per la scelta del rito, alla pena di anni 1 e mesi 4 di libertà controllata (in sostituzione della pena detentiva della reclusione per mesi 8), oltre al pagamento delle spese processuali e di quelle di mantenimento durante la custodia cautelare, riconoscendolo colpevole del reato di cui:

a) all'art. 605 c.p., commi 1 e 2, n. 1, art. 61 c.p., n. 2, per avere, anche al fine di commettere il delitto di cui sub b), privato della libertà personale il coniuge V.V. (nella fattispecie, dopo aver convinto la parte offesa, da cui viveva separato, a raggiungerlo nella propria abitazione, prospettandole la necessità urgente di farsi fare un'iniezione antidolorifica, ragione che si rivelava in realtà uno stratagemma per avere la presenza della donna e convincerla a riprendere la relazione coniugale, interrotta a causa dei maltrattamenti subiti dalla stessa parte offesa, le impediva di allontanarsi chiudendo la porta a chiave e sottraendole il cellulare per impedire alla donna di comunicare con terzi per richiedere aiuto).

Il giudice di prime cure, invece, lo assolveva perchè il fatto non sussiste dall'imputazione di cui:

b) del delitto p. e p. dall'art. 609 bis c.p., per avere costretto con violenza e minaccia V.V. a subire un atto sessuale nella fattispecie, dopo la condotta descritta al capo precedente, invitava la donna a seguirlo nella camera da letto e al rifiuto di costei, la prendeva per un braccio e la trascinava con forza nella camera, ove sempre spingendola con la forza e trattenendola per le braccia e le spalle, la costringeva a giacere sul letto in posizione prona e, dopo alcuni tentativi di divincolarsi della donna, nel corso dei quali le strappava il bordo della camicetta, ne vinceva la resistenza anche per la compressione del viso e del collo sul materasso, quindi le sfilava i pantaloni e la penetrava fino a raggiungere l'orgasmo eiaculando nella vagina;

Sempre in primo grado, veniva dichiarato non doversi procedere, esclusa la contestata aggravante del nesso teleologia), per essersi i reati estinti a seguito di intervenuta remissione di querela, in relazione alle contestazioni:

c) del delitto p. e p. dagli artt. 582 e 585 c.p., art. 576 c.p., n. 1, art. 61 c.p., n. 2, art. 577 c.p., comma 2, per avere cagionato al coniuge V.V., al fine di commettere il delitto di cui sub b) e con la condotta ivi descritta, lesioni personali giudicate guaribili in gg. due s.c. (contusioni al collo e braccio dx);

d) del delitto p. e p. dall'art. 61 c.p., n. 1, art. 624 bis c.p., per essersi impossessato, al fine di trarne profitto e per commettere i delitti di cui ai capi a) e b) e per procurarsi l'impunità degli stessi, di un telefono cellulare, sottraendolo a V. V. strappandoglielo di mano, mentre la stessa cercava di comunicare nel corso della condotta perpetrata ai suoi danni di cui al capo a);

Tutti fatti commessi ed accertati in (OMISSIS).

Con la recidiva reiterata specifica.

Sull'appello proposto dall'imputato e dal PM la Corte di Appello di Genova, con sentenza del 19.11.2013, in parziale riforma della sopra ricordata sentenza del GUP del Tribunale di

Genova, lo dichiarava colpevole dei reati sub B) e C) e, ritenuta la continuazione tra tutti i reati, aumentava la pena ad anni 2 e mesi 8 di reclusione, confermava nel resto e condannava l'imputato al pagamento delle spese processuali.

2. Avverso tale provvedimento ha proposto ricorso per Cassazione, a mezzo del proprio difensore di fiducia, P.E. S., il quale depositava successivamente memoria integrativa, deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173 disp. att., c.p.p., comma 1:

a. Vizio dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), in riferimento al capo di imputazione sub B), quanto alla dichiarazione di penale responsabilità dell'imputato.

Il ricorrente deduce che la sentenza impugnata apparirebbe illogica e contraddittoria laddove accoglie l'impugnazione proposta dal P.M., ritenendo maggiormente degne di considerazione le dichiarazioni rese dalla parte offesa nell'immediatezza dei fatti alla P.G., rispetto a quelle rese in sede di giudizio abbreviato.

Il giudice di appello spiegherebbe la contraddizione tra le due versioni "con la consueta violenta sopraffazione dell'imputato e nell'incapacità della p.o. di opporgli ed accusarlo liberamente" Tale convinzione non troverebbe però riscontro in alcun atto processuale, anzi sarebbe confliggente con le emergenze istruttorie.

La sentenza ometterebbe completamente la valutazione dell'avvenuto risarcimento con la somma di Euro 10.000, corposa, per ammissione della stessa p.o., tenuto conto delle condizioni economiche dell'imputato.

La p.o., nella fase processuale avrebbe agito sempre con il supporto di un legale. Nessun cenno vi sarebbe nella motivazione ai chiarimenti resi dalla p.o. con memorie depositate che illustravano i fatti avvenuti secondo una ricostruzione nella quale vi sarebbe stato consenso alla consumazione dell'atto sessuale.

Il ricorrente descrive i rapporti tra i coniugi, delineando un quadro nel quale sarebbe perfettamente compatibile la versione sostenuta dalla stessa p.o. durante il processo.

Del resto il giudice di primo grado avrebbe affermato che la p.o.

mostrava "un atteggiamento assolutamente pacato e dignitoso, senza apparire in alcun modo forzata o in qualche misura costretta a modificare contro il proprio volere una primigenia ed inoppugnabile versione accusatoria".

Sottolinea la difesa dell'imputato che il primo giudice avrebbe avuto la possibilità di seguire in prima persona, "de visu", l'esame della p.o..

Anche l'affermazione, contenuta nell'impugnata sentenza, che il ricorrente avrebbe ammesso di avere usato violenza alla moglie, adombrando una sorta di confessione, costituirebbe una forzatura di una frase pronunciata durante l'interrogatorio di garanzia.

In tale sede l'uomo avrebbe ribadito di intrattenere rapporti sessuali con la moglie, precisando di avere esagerato e manifestando il proprio pentimento.

b. Vizio dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), in riferimento al capo di imputazione sub B), quanto al mancato riconoscimento dell'ipotesi attenuata del reato di cui all'art. 609bis cod. pen., prevista dall'ultimo comma del citato articolo.

La sentenza impugnata nell'escludere l'ipotesi attenuata del reato di violenza sessuale, effettuerebbe una serie di argomentazioni sganciate dalle concrete emergenze processuali e, pertanto, illogiche.

La Corte distrettuale descriverebbe una relazione tra i coniugi interrotta da tempo, senza spazio per rapporti affettivi, denotata da una forte avversione della moglie verso il coniuge, per i continui maltrattamenti subiti.

La realtà dei fatti, invece, sarebbe diversa in quanto i coniugi sposati da oltre 30 anni, si erano separati dal 1999, ma la separazione sarebbe stata inframmezzata da continui riavvicinamenti, durante i quali i coniugi intrattenevano rapporti sessuali.

Pertanto l'atteggiamento psicologico del ricorrente sarebbe stato ben differente da quello del soggetto estraneo che usa violenza.

La consapevolezza dell'antigiuridicità del comportamento sarebbe stata affievolita, alla luce dei pregressi rapporti, tutti iniziati con un rifiuto da parte della moglie, che poi si sarebbe lasciata andare.

La Corte distrettuale avrebbe completamente ommesso di valutare tali circostanze, che inciderebbero sulla concreta gravità del reato.

c. Vizio dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), in riferimento a tutti i capi di imputazione, quanto al mancato riconoscimento della circostanza attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 6, ed in ogni caso quanto alla mancata presa in considerazione, ai fini della quantificazione della pena, dell'avvenuto risarcimento del danno.

Il ricorrente ripete che l'imputato avrebbe provveduto a versare alla p.o. la somma di Euro 10.000, che rappresentavano per lo stesso i risparmi di una vita, come dichiarato anche dalla moglie nel processo.

Tale circostanza non sarebbe neppure presa in considerazione dalla Corte di appello nemmeno con un minimo accenno.

La sentenza contenebbe solo richiami alla gravità dei fatti ed ai precedenti dell'imputato.

Il giudice di appello ben avrebbe potuto ritenere tale elemento insufficiente a modificare il quadro sanzionatorio, ma avrebbe dovuto quanto meno indicarlo e prenderlo in considerazione.

Inoltre il richiamo ai precedenti penali, sarebbe illogico, perchè i reati sarebbero tutti di modesta gravità e risalenti nel tempo.

Circostanza questa, correttamente valutata dal primo giudice, ma poi rivista in appello.

Nei motivi aggiunti, datati 17.3.2014, il ricorrente, rappresentato dallo stesso difensore, ripropone esattamente gli identici motivi proposti con il ricorso.

Chiede, pertanto, l'annullamento della sentenza impugnata.

Diritto

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. La sentenza impugnata va annullata con rinvio, per l'assorbente motivo che si va ad illustrare e che il Collegio ritiene di dover valutare d'ufficio.

2. Con l'impugnata pronuncia P.S., condannato in primo grado per il reato di sequestro di persona in danno della moglie V.V. ed assolto in quella sede dai reati di violenza sessuale e lesioni personali dolose contestatigli sempre in danno della stessa, è stato poi condannato in appello, sul gravame proposto anche dalla parte pubblica, anche per tali ulteriori reati (di cui ai capi b e c dell'imputazione).

Il tutto è avvenuto -circostanza che assume un rilievo decisivo ai fini dell'emananda decisione- all'esito di ammesso giudizio abbreviato condizionato all'esame della persona offesa.

Quale compendio probatorio principale, posto alla base della decisione dei giudici del merito, dunque, vi sono le dichiarazioni rese dalla persona offesa V.V., in due momenti. Le prime, consacrate nella denuncia - querela del 4.8.2009, che ha dato origine al presente procedimento, e nella memoria scritta del 2.10.2009. Le seconde rese dinanzi al GUP, nel contraddittorio delle parti, all'udienza camerale dell'11.12.2009.

Il GUP genovese, come si legge a pag. 3 della sentenza di primo grado, ammetteva l'integrazione probatoria richiesta ritenendola non in contrasto con le finalità di economia processuale proprie del rito e rilevante ai fini del decidere, avendo la persona offesa depositato al PM il 2.10.2009 una memoria scritta, nel contesto della quale veniva sostanzialmente ridimensionato il pesante quadro a carico dell'imputato, soprattutto per quanto riguarda la violenza sessuale denunciata.

Ebbene, già sul punto ritiene il Collegio, anche alla luce di quanto affermato in ricorso, che vada sgombrato il campo dall'equivoco che possa ritenersi che le dichiarazioni rese nella fase delle indagini preliminari nella denuncia e nella successiva memoria scritta possano essere utilizzate per operare delle contestazioni rispetto alle seconde.

Il meccanismo delle contestazioni di cui all'art. 500 c.p.p., comma 1, infatti, con il suo logico corollario, di cui al comma 2 della medesima norma per cui le dichiarazioni utilizzate per le contestazioni possono essere dal giudice utilizzate solo per valutare la credibilità del teste, attiene esclusivamente al dibattimento.

Nel caso che ci occupa, invece, siamo nell'ambito di un giudizio abbreviato, accedendo al quale l'imputato che lo ha richiesto ha rinunciato all'assunzione della prova in contraddittorio - fatto salvo per quello che si dirà di qui a poco rispetto alla integrazione probatoria cui ha subordinato la richiesta - derivandone da ciò che gli atti acquisiti al fascicolo del pubblico ministero, ivi comprese le dichiarazioni rese dalla persona offesa nel corso delle indagini preliminari e che sono trasmigrati nel fascicolo del giudice, sono pienamente utilizzabili ai fini della decisione.

Si tratta di una scelta unilaterale sul rito che il codice del 1989 - va ricordato - ha introdotto guardando all'esperienza britannica del summary trial, cioè del procedimento davanti a un magistratès court senza la partecipazione della giuria (per reati di minore importanza senza il consenso dell'imputato, o col suo consenso anche per i reati più gravi), oppure all'esperienza statunitense del bench trial, il dibattimento senza giuria celebrato dinanzi ad un giudice togato e caratterizzato da un affievolimento delle regole probatorie.

Tuttavia, nel caso in esame, siamo di fronte a quel rito ibrido che è stato introdotto con la L. n. 479 del 1999 (cd. legge Camiti) all'art. 438 c.p.p., comma 5, e che ha preso il nome di abbreviato condizionato.

La L. n. 479 del 1999, ha inciso in maniera sostanziale sull'istituto, trasformando il rito abbreviato in un rito non più necessariamente solo allo stato degli atti, laddove ha introdotto la possibilità per l'imputato di essere ammesso al rito abbreviato non semplice ma condizionato, vale a dire "condizionato" proprio alla richiesta di una nuova prova.

3. Il P. ha scelto di essere giudicato allo stato degli atti, subordinando, tuttavia, tale possibilità alla richiesta accordatagli di sentire nuovamente in contraddittorio la parte lesa.

All'esito, dunque, come si diceva, vi è un compendio di dichiarazioni rese da quest'ultima, che, ancorchè in parte consacrate in atti e in parte assunte nel contraddittorio delle parti, sono tutte pienamente utilizzabili ai fini della decisione e tutte sullo stesso piano, come se ci

si trovasse di fronte ad un'unica deposizione, resa in diversi momenti.

Correttamente, in tal senso, la Corte territoriale (cfr. pag. 3 del provvedimento impugnato) rileva che, poichè è stato celebrato rito abbreviato, non si possono ignorare le dichiarazioni rese dalla persona offesa prima della deposizione dinanzi al GIP e ritenere che questa abbia maggior dignità.

Viene ricordato, in proposito, il dictum delle Sezioni Unite di questa Corte di legittimità - che il Collegio condivide e va qui ribadito- secondo cui le nuove prove, sollecitate dall'imputato, alla cui raccolta l'istanza di celebrazione del rito abbreviato sia stata subordinata, hanno natura integrativa e non sostitutiva del materiale già raccolto, poichè hanno la funzione di "completare la piattaforma investigativa inadeguata" (così Sez. Un. n. 44711 del 27.10.2004, Wajib, rv. 229175, conf. sez. 4^a, n. 39492 del 18.6.2013, A., rv. 256833).

Ancora, recentemente, questa Corte Suprema ha ribadito che in tema di giudizio abbreviato condizionato, in casi come quello che ci occupa, le dichiarazioni rese in udienza da una persona già sentita in fase di indagini non sono di per se stesse dotate di valore probatorio privilegiato e preminente rispetto a quelle fornite alle Autorità inquirenti, stante il carattere integrativo e non sostitutivo che l'art. 438 c.p.p., comma 5, attribuisce all'attività istruttoria nel contraddittorio delle parti (sez. 2^a, n. 18365 del 17.1.2014, Sirchia, rv. 259703).

La conseguenza è che ciascuna parte delle dichiarazioni potrà essere pienamente utilizzabile ai fini della decisione e pertanto, in presenza di contraddizioni interne, il giudice potrà, dandone adeguata motivazione, decidere di ritenere maggiormente credibile questa o quella parte.

In ragione di ciò è accaduto, legittimamente, che il giudice di primo grado abbia ritenuto maggiormente attendibili le dichiarazioni che la V. ha reso nella memoria scritta prima e all'udienza camerale poi, con cui la stessa ha attenuato le accuse nei confronti del marito, e ha perciò assolto il P. dai reati di violenza sessuale e lesioni personali volontarie, condannandolo per il solo sequestro di persona.

I giudici della Corte territoriale, invece, ritenendo che nella fattispecie in esame andasse "...tenuto conto di ogni passaggio al fine di ricostruire lo stato d'animo col quale la moglie dell'imputato si presentò al cospetto del Giudice, ma soprattutto dinanzi al marito che da moltissimi anni l'aveva pesantemente maltrattata, sino a costringerla a rifugiarsi per un certo periodo in una dimora protetta" hanno ritenuto maggiormente credibili le dichiarazioni rese dalla persona offesa nell'immediatezza dei fatti ed hanno condannato l'imputato per tutti e tre reati.

4. Senonchè, come si evince dalla lettura della motivazione del provvedimento impugnato, la reformatio in peius della pronuncia di primo grado si è avuta esclusivamente all'esito di una rivalutazione operata dai giudici del gravame del merito delle dichiarazioni rese da V.V..

Scrive la Corte territoriale a pag. 4 dell'impugnata sentenza: "I fatti vanno pertanto ricostruiti alla luce delle dichiarazioni che la V. rese nell'immediatezza ai Carabinieri. Il marito aveva tentato più volte di avvicinarla senza successo nei giorni precedenti, per cui usò uno stratagemma: si finse bisognoso di cure per attirarla nella propria abitazione; chiuse la porta in un momento in cui la donna era distratta dal cane; fece di lei ciò che voleva.

Il dialogo tra i due durò circa un'ora; quando la moglie rifiutò di riprendere la convivenza col marito e manifestò l'intenzione di andarsene, fu derisa e si rese conto che la porta era sbarrata; si sentì perduta. L'imputato la afferrò per un braccio e la trascinò nella camera da letto, ove abusò di lei, benchè la vittima avesse manifestato chiaramente il suo dissenso, cercando di respingerlo. Ma dovette cedere alla forza dell'uomo, che le spingeva il viso contro il cuscino e la malmenava. Nessun dubbio dunque che non fosse consenziente. Al termine del rapporto completo la donna cercò di contattare nuovamente la figlia, come non

era riuscita a fare prima, quando il marito le aveva strappato il telefono. La porta continuava ad essere chiusa e la vittima non poté uscire sino a quando arrivò la giovane in suo aiuto, chiese di entrare, ricevette il rifiuto del padre e finalmente dopo molta insistenza riuscì a liberare la madre".

Orbene, com'è stato analiticamente ribadito in un recente, condivisibile, arresto di questa Corte (sez. 2^a, n. 677 del 10.10.2014 dep. il 12.1.2015, Di Vincenzo, rv. 261556) la giurisprudenza di legittimità è ormai costantemente orientata nel ritenere che la radicale riforma, in appello, di una sentenza di assoluzione non può essere basata su valutazioni semplicemente diverse dello stesso compendio probatorio, qualificate da pari o persino minore razionalità e plausibilità rispetto a quelle sviluppate dalla sentenza di primo grado, ma debba fondarsi su elementi dotati di effettiva e scardinante efficacia persuasiva, in grado di vanificare ogni ragionevole dubbio immanente nella delineatasi situazione conflitto valutativo delle prove.

Va ricordato, infatti, che il giudizio di condanna presuppone la certezza processuale della colpevolezza, mentre all'assoluzione deve pervenirsi in tutti quei casi in cui vi sia la semplice "non certezza" - e, dunque, anche il "ragionevole dubbio" sulla colpevolezza (così sez. 6^a, n. 20656 del 22.11.2011, dep. il 28.5.

2012, De Gennaro ed altro, rv. 252627).

Nello specifico, il principio in ragione del quale la sentenza di condanna deve essere pronunciata soltanto "se l'imputato risulta colpevole del reato contestatogli al di là di ogni ragionevole dubbio", formalmente introdotto nell'art. 533 c.p.p., comma 1, dalla L. n. 46 del 2006, "presuppone comunque che, in mancanza di elementi sopravvenuti, l'eventuale rivisitazione in senso peggiorativo compiuta in appello sullo stesso materiale probatorio già acquisito in primo grado e ivi ritenuto idoneo a giustificare una pronuncia di colpevolezza, sia sor-retta da argomenti dirimenti e tali da evidenziare oggettive carenze o insufficienze della decisione assolutoria, che deve, quindi, rivelarsi, a fronte di quella riformatrice, non più sostenibile, neppure nel senso di lasciare in piedi residui ragionevoli dubbi sull'affermazione di colpevolezza" (sez. 6^a, n. 40159 del 3.11.2011, Galante, rv. 251066, e n. 4996 del 26.10.2011, dep. il 9.2.2012, Abbate ed altro, rv 251782).

Perchè possa addivenirsi alla riforma in appello di una assoluzione deliberata in primo grado non è, pertanto, sufficiente prospettare una ricostruzione dei fatti connotata da uguale plausibilità rispetto a quella operata dal primo giudice, bensì è necessario che la ricostruzione in ipotesi destinata a legittimare - in riforma della precedente assoluzione - la sentenza di condanna sia dotata di "una forza persuasiva superiore, tale da far cadere ogni ragionevole dubbio, in qualche modo intrinseco alla stessa situazione di contrasto. La condanna, invero, presuppone la certezza della colpevolezza, mentre l'assoluzione non presuppone la certezza dell'innocenza ma la mera non certezza della colpevolezza" (così la citata sez. 2^a, n. 677/2015).

Sarà, dunque, da annullarsi la sentenza di appello che, in riforma di quella assolutoria, affermi la responsabilità dell'imputato sulla base di una interpretazione alternativa, ma non maggiormente persuasiva, del medesimo compendio probatorio utilizzato nel primo grado di giudizio (cfr. sul punto anche sez. 2^a, n. 27018 del 27.3.2012, rv. 253407).

5. Prima di andare a vedere se nel caso in esame l'impugnata sentenza di condanna sia dotata di una forza persuasiva superiore, tale da far cadere ogni ragionevole dubbio, in qualche modo intrinseco alla stessa situazione di contrasto rispetto alla pronuncia del giudice di prime cure, si pone, tuttavia, il problema di verificare se, nel caso che ci occupa, alla luce delle pronunce della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, in materia la Corte territoriale dovesse o meno provvedere ad assumere nuovamente la testimonianza di V. V..

Ritiene il Collegio che la questione debba essere valutata d'ufficio, anche, quindi, non

avendo costituito specifico motivo di ricorso.

Va detto che sul punto il Collegio è consapevole dell'esistenza di un arresto giurisprudenziale anche in senso difforme (sez. 5^a, n. 51396 del 20.11.2013, Basile ed altri, rv. 257831), ma ritiene di aderire al contrario orientamento che si è espresso nel senso della rilevanza d'ufficio nella già citata e recentissima sez. 2^a, n. 677 del 10.10.2014 dep. il 10.1.2015, Di Vincenzo, rv. 261555.

Analogamente, pur in presenza di una pronuncia in senso contrario (sez. 2^a, n. 13233 del 25.2.2014, Trupiano, rv. 258781) si ritiene che la valutazione in ordine ad una possibile inammissibilità del ricorso per cassazione, determinata dalla manifesta infondatezza dei motivi, non possa precludere a questa Corte la possibilità di rilevare e dichiarare di ufficio l'eventuale violazione dell'art. 6 della CEDU. Andando, dunque a valutare la questione, va anche osservato che il problema non si sarebbe posto se ci fossimo trovati di fronte ad un processo celebrato in primo grado nelle forme del giudizio abbreviato tout court, avendo sul punto questa Corte di legittimità già condivisibilmente affermato il principio - che si intende ribadire - che la Corte di appello, qualora intenda riformare "in peius" una sentenza assolutoria, emessa all'esito di giudizio abbreviato, non è obbligata alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale per l'audizione dei testimoni ritenuti dal primo giudice inattendibili (così sez. 2^a, n. 33690 del 23.5.2014, De Silva ed altro, nella cui motivazione la Corte ha affermato che l'esigenza della necessaria rinnovazione istruttoria - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - sussiste soltanto nel caso di prova assunta oralmente dal primo giudice e non quando l'imputato, con la scelta del rito abbreviato, abbia rinunciato alle garanzie dell'oralità e del contraddittorio).

Va detto, in proposito, che il Collegio non condivide l'isolato arresto giurisprudenziale di segno contrario, che pure gli è noto, secondo cui per riformare "in peius" una sentenza assolutoria, anche se emessa all'esito di giudizio abbreviato, il giudice di appello sarebbe obbligato - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale quando intende operare un diverso apprezzamento di attendibilità di una prova orale, ritenuta in primo grado non attendibile (sez. 6^a, n. 8654 dell'11.2.2014, Costa, rv. 259107).

Resta naturalmente evidente, come affermato in altra pronuncia, che la corte di appello, qualora intenda riformare "in peius" una sentenza assolutoria, emessa all'esito di giudizio abbreviato, pur non essendo obbligata alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale per l'esame dei testimoni ritenuti dal primo giudice inattendibili, può tuttavia anche di ufficio disporre l'audizione se ritiene non convincente il discorso giustificativo della sentenza impugnata fondato sugli atti assunti nella fase investigativa (sez. 2^a, n. 32655 del 15.7.2014, Zanon, rv. 32655).

Nel solco di tale giurisprudenza si è ulteriormente precisato anche da questa Sezione, più recentemente, che, per riformare "in peius" una sentenza assolutoria emessa all'esito di giudizio abbreviato "non condizionato", il giudice di appello non è obbligato - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - a rinnovare l'istruzione dibattimentale per l'audizione dei testimoni ritenuti dal primo giudice inattendibili, in quanto tale adempimento non è necessario nel caso in cui, neppure in primo grado, e per effetto della scelta dell'imputato, si sia instaurato, un contatto diretto tra l'autorità giudiziaria e la fonte dichiarativa (sez. 3^a, n. 45456 del 30.9.2014, C, rv. 260868).

6. Nel caso che ci occupa, però, come detto, siano in presenza di una parte lesa che, ammesso il giudizio abbreviato condizionato è stata sentita, in parte, con le garanzie del contraddittorio.

Ebbene, ritiene il Collegio che sia condivisibile e vada riaffermato il principio secondo cui per riformare "in peius" una sentenza assolutoria emessa all'esito di giudizio abbreviato condizionato, il giudice di appello è obbligato - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/Moldavia - a rinnovare l'istruzione dibattimentale quando intende operare un diverso apprezzamento dell'attendibilità di una prova orale acquisita dal primo giudice in sede di integrazione probatoria (così sez. 2^a, n. 40254 del 12.6.2014, Avallone e altri, che in motivazione, ha evidenziato che, per quanto riguarda le altre fonti dichiarative, l'insussistenza dell'obbligo di rinnovazione deriva proprio dalla scelta dell'imputato di definire il giudizio nelle forme del rito abbreviato, il quale comporta l'opzione per un processo basato - già in primo grado - su principi diversi da quelli di oralità e immediatezza).

Com'è noto, infatti, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, a partire dalla sentenza nel caso Dan vs. Moldavia del 5.7.2011 ha affermato che la condanna emessa in grado di appello, in riforma di una pronuncia assolutoria emessa in primo grado, non si pone, in linea astratta, in contrasto della Convenzione EDU (e in particolare con il disposto dell'art. 6, 1, a norma del quale, tra l'altro, "Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti"), purchè l'affermazione di responsabilità, qualora determinata da una diversa valutazione di attendibilità di prove orali ritenute decisive, consegua all'esame diretto dei testimoni da parte del giudice del gravame.

Il principio è stato ribadito con la successiva sentenza Hanu c. Romania, del 4.6.2013, con cui la Corte di Strasburgo ha nuovamente valutato incompatibile con le garanzie convenzionali il ribaltamento della sentenza di assoluzione fondato su una mera rivalutazione delle testimonianze assunte in primo grado, laddove non sia proceduto alla nuova audizione dei testi; e ciò anche laddove - come nel caso di specie esaminato dalla Corte - la nuova audizione non fosse stata richiesta dall'imputato, dovendo in tali casi il giudice d'appello provvedervi d'ufficio. Interpretazioni analoghe sono state offerte nelle coeve pronunce delle CEDU nei casi Manolachi v Romania (5.3.2013) e Flueraș v. Romania (9.4.2013).

In tali pronunce il diritto di cui all'art. 6 della Carta viene letto dai giudici di Strasburgo come diritto dell'accusato a confrontarsi con il testimone alla presenza del giudice che, deve - con pieni poteri di valutazione del fatto e del diritto - decidere della sua colpevolezza o della sua innocenza.

Secondo la Corte di Strasburgo, infatti, l'osservazione diretta del comportamento del teste e la conseguente valutazione della sua attendibilità può avere conseguenze decisive per l'accusato. Dunque non può essere negato il diritto di difesa nella sua declinazione di diritto ad una valutazione affidabile delle testimonianze fondamentali e, più specificamente, di diritto alla valutazione non solo dei contenuti, ma anche del contegno del teste, a cui si chiede di "reagire" al confronto con l'accusato "di fronte" al giudice.

Le Corti nazionali - secondo quanto si legge nella pronuncia Hanu vs Romania - hanno perciò l'obbligo di adottare misure positive a tal fine, anche se il ricorrente non ha fatto richiesta, e conseguentemente la mancata escussione da parte della Corte d'appello dei testimoni in prima persona, e il fatto che la Suprema Corte non cerchi di porvi rimedio rinviando il caso alla Corte d'Appello per un nuovo esame degli elementi di prova, ridurrebbe sostanzialmente il diritto di difesa del ricorrente.

7. E' ormai comunemente riconosciuto che alle norme della Convenzione EDU debba, invero, riconoscersi il rango di "fonti interposte", destinate ad integrare il parametro offerto dall'art. 117 Cost., il cui comma 1, impone al legislatore, nazionale e regionale, di conformare le norme che va ad approvare agli obblighi internazionali, fra i quali vanno

annoverati anche quelli derivanti dalla richiamata Convenzione.

L'art. 46, 1, della Convenzione EDU, tra l'altro, impegna esplicitamente gli Stati contraenti "a conformarsi alle sentenze definitive della Corte Europea dei diritti dell'uomo sulle controversie di cui sono parti"; soggiungendo, nel 2, che "la sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei ministri che ne controlla l'esecuzione".

Tuttavia - come viene condivisibilmente ricordato nella già richiamata pronuncia 677/2015 di questa Corte - proprio perchè si tratta di norme che integrano il parametro costituzionale, ma rimangono pur sempre a livello subcostituzionale, è necessario che esse stesse siano conformi a Costituzione, non sottraendosi, dunque, al relativo sindacato da parte del nostro Giudice delle leggi. Ed è noto, secondo il dictum di quest'ultimo, che: "...le norme della Convenzione EDU vivono nell'interpretazione che delle stesse viene data dalla Corte Europea; la verifica di compatibilità costituzionale deve riguardare la norma come prodotto dell'interpretazione, non la disposizione in sè e per sè considerata. Si deve pertanto escludere che le pronunce della Corte di Strasburgo siano incondizionatamente vincolanti ai fini del controllo di costituzionalità delle leggi nazionali. Tale controllo deve sempre ispirarsi al ragionevole bilanciamento tra il vincolo derivante dagli obblighi internazionali (imposto dall'art. 117 Cost., comma 1) e la tutela degli interessi costituzionalmente protetti contenuta in altri articoli della Costituzione" (Corte cost., sent.

n. 348 del 2007).

E' vero, dunque, che ai sensi dell'art. 32, 1, della Convenzione EDU, la competenza della Corte EDU "si estende a tutte le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione della Convenzione e dei suoi Protocolli che siano sottoposte a essa", ma la Corte costituzionale, può, a sua volta interpretare la Convenzione, purchè nel rispetto sostanziale della giurisprudenza Europea formatasi al riguardo, ma "con un margine di apprezzamento e di adeguamento che le consenta di tener conto delle peculiarità dell'ordinamento giuridico in cui la norma convenzionale è destinata a inserirsi" (Corte Cost. sentenze n. 311 del 2009 e n. 236 del 2011).

8. Orbene, sin dall'immediatezza della richiamata pronuncia del 2011 nel caso Dan vs. Moldavia, questa Corte di legittimità non ha potuto non riconoscere l'indiscutibile applicabilità nell'ordinamento interno, in base ad una interpretazione adeguata dell'art. 603 c.p.p., della regola che risulta dalla citata giurisprudenza Cedu.

Ciò in quanto, riconosciuto, come detto, alle disposizioni della Convenzione Edu il rango di "norme interposte" dell'art. 117 Cost., con conseguente obbligo di adeguamento della normativa interna innanzitutto in via interpretativa, la regola conseguente è che, laddove si profili un possibile contrasto fra una norma interna e una norma della CEDU, il giudice deve verificare anzitutto la praticabilità di una interpretazione della prima in senso conforme alla Convenzione, avvalendosi di ogni strumento ermeneutico a sua disposizione. Ma ove tale verifica dia esito negativo, non può semplicemente disapplicare la norma interna contrastante, ma deve denunciare la rilevata incompatibilità, proponendo questione di legittimità costituzionale in riferimento all'indicato parametro.

Peraltro le Sezioni Unite di questa Corte (Sez. Un., ord. n. 34472 del 19.4.2012, Ercolano, rv. 252934) hanno ricordato che, quando la Corte EDU, alla quale è affidato il compito istituzionale di interpretare e applicare la Convenzione (art. 32), accerti violazioni della stessa connesse a problemi sistematici e strutturali dell'ordinamento giuridico nazionale, pone in essere una cosiddetta "procedura di sentenza pilota", che si propone di aiutare gli Stati contraenti a risolvere a livello nazionale i problemi rilevati, in modo da riconoscere alle persone interessate, che versano nella stessa condizione della persona il cui caso è stato già specificamente preso in considerazione, i diritti e le libertà convenzionali, come dispone l'art. 1, offrendo loro la riparazione più rapida, in tal modo alleggerendo il carico della Corte sovranazionale, che, altrimenti, dovrebbe esaminare moltissimi ricorsi sostanzialmente simili

(Corte EDU, G.C., 22/06/2004, Bronlovski c. Polonia, 188-194; 28/09/2005, stesse parti, 34-35).

La giurisprudenza della Corte EDU, originariamente finalizzata alla soluzione di specifiche controversie relative a casi concreti, si è perciò caratterizzata nel tempo per una evoluzione improntata alla valorizzazione di una funzione paracostituzionale di tutela dell'interesse generale al rispetto del diritto oggettivo.

Sempre più frequentemente, infatti, le sentenze della Corte, nel rilevare la contrarietà alla CEDU di situazioni interne di portata generale, danno indicazioni allo Stato responsabile sui rimedi da adottare per rimuovere la rilevata disfunzione sistemica nel proprio ordinamento interno.

La tecnica delle cd. "sentenze pilota", in una prima fase affidata alla prassi in difetto di una esplicita base normativa, è stata successivamente formalizzata nel regolamento di procedura della Corte, emendato a tale scopo nel febbraio 2011 e in vigore, per come modificato, dal 10 aprile 2011.

L'effettività dell'esecuzione delle sentenze della Corte di Strasburgo è stata, inoltre, accresciuta sensibilmente, sul piano internazionale, dall'entrata in vigore, nel giugno 2010, del Protocollo n. 14 alla CEDU, il quale, modificando l'art. 46 della Convenzione, ha introdotto una procedura di infrazione, che giurisdizionalizza il meccanismo di supervisione sull'attuazione delle sentenze della Corte, meccanismo certamente attivabile anche in caso di mancato rispetto di "sentenza pilota".

Di ciò, tuttavia, non vi è stato alcun bisogno, almeno per il nostro Paese, a fronte di un sentenza - pilota qual è certamente quella del caso Dan vs Moldavia.

Man mano che si sono susseguite le pronunce sopra ricordate, infatti, è emerso con chiarezza come il principio di cui alle citate sentenze Europee fosse direttamente applicabile, con una interpretazione conforme dell'art. 603 c.p.p., avendo tuttavia ben chiaro il suo preciso ambito di applicazione.

In tale ultimo senso questa Corte si è già pronunciata, e ha già precisato, qualche anno or sono, che è manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 603 c.p.p., per contrasto all'art. 117 Cost., e all'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (CEDU) nella parte in cui non prevede la preventiva necessaria obbligatorietà della rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per una nuova audizione dei testimoni già escussi in primo grado, nel caso in cui la Corte di Appello intenda riformare "in peius" una sentenza di assoluzione dell'imputato (così sez. 5^a, n. 38085 del 5.7.2012, Luperi e altri, rv. 253541 nella cui motivazione, la Corte ha rilevato che l'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'Uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c/ Moldavia, impone di rinnovare l'istruttoria soltanto in presenza di due presupposti, assenti nell'ipotesi in trattazione, quali la decisività della prova testimoniale e la necessità di una rivalutazione da parte del giudice di appello dell'attendibilità dei testimoni).

9. La giurisprudenza di questa Corte di legittimità, negli anni successivi, seppure con qualche oscillazione, ha alla fine circoscritto in maniera chiara l'ambito in cui è necessario riascoltare i testi in caso di reformatio in peius da parte della Corte d'appello di una pronuncia assolutoria di primo grado.

In primis è stato chiarito, con giurisprudenza univoca che il giudice di appello, per riformare "in peius" una sentenza di assoluzione, non è obbligato - in base all'art. 6 CEDU, così come interpretato dalla sentenza della Corte Europea dei diritti dell'uomo del 5 luglio 2011, nel caso Dan c. Moldavia - alla rinnovazione dell'istruzione dibattimentale quando compie una diversa valutazione di prove non dichiarative, ma documentali (sez. 6^a, n. 36179 del 15.4.2014, Dragotta, rv. 260234; conf. sez. 2^a, n. 677 del 10.10.2014 dep. il 12.1.2015, Di

Vincenzo, rv. 261556). Si è poi precisato che prove non dichiarative, ma documentali, devono ritenersi anche le conversazioni telefoniche oggetto di intercettazione (così sez. 2[^], n. 29452 del 17.5.2013, Marchi, rv. 256467 in un caso in cui il diverso apprezzamento concerneva l'uso ed il significato di espressioni criptiche e/o fuori contesto, contenute in intercettazioni telefoniche) o le riprese video (sez. 2[^], n. 13233 del 25.2.2014, Trupiano, rv. 258780).

Questa Corte di legittimità è ormai decisamente orientata (le pronunce in senso contrario sono isolatissime e riconducibili esclusivamente a sez. 4[^], n. 4100 del 6.12.2012, Bifulco, rv. 254950 e sez. 3[^] n. 32798 del 5.6.2013, N.S. e altro, rv. 256906) nel senso di ritenere, invece, il giudice del gravame del merito, in caso di riforma "in peius", della sentenza di assoluzione in primo grado, in forza dell'art. 6, par. 1 CEDU, così come interpretato dalla Corte EDU, obbligato a risentire il teste laddove l'affermazione di penale responsabilità scaturisca da un diverso apprezzamento dell'attendibilità della sua deposizione, da considerare decisiva (cfr. ex plurimis, sez. 5[^], n. 28061 del 7.5.2013, Marchetti, rv.

255580; sez. 3[^], n. 42344 del 9.7.2013, Polimeno, rv. 256856; sez. 2[^], n. 45971 del 15.10.2013, Corigliano, rv. 257202 in un caso in cui, in applicazione di tale principio, questa Corte Suprema ha annullato la sentenza impugnata in cui i giudici di secondo grado, pur avendo valutato diversamente le dichiarazioni di collaboratore di giustizia ritenute inattendibili dal Tribunale, avevano omesso di procedere ad una nuova audizione degli stessi al fine di valutarne la credibilità in contraddittorio; sez. 5[^], n. 47106 del 25.9.2013, Donato e altro, rv. 257585; sez. 6[^], n. 8654 dell'11.2.2014, Costa, rv. 259107; sez. 4[^], n. 7597 dell'8.11.2013 dep. il 18.2.2014, Stupia ed altri, rv. 259127).

E' evidente, peraltro, che il giudice di appello non può sapere ex ante come orienterà la propria decisione e quale sarà la propria valutazione di attendibilità delle dichiarazioni che hanno portato il primo giudice ad assolvere l'imputato. Ed è allora chiaro che il meccanismo della rinnovazione istruttoria dovrà operare all'esito del giudizio e prima della decisione, allorquando la Corte del gravame del merito si rende conto che, allo stato degli atti, andrebbe a riformare in peius l'intervenuta assoluzione in primo grado. Diversamente opinando, infatti, s'imporrebbe la rinnovazione istruttoria in appello della prova dichiarativa a fronte di ogni impugnazione di sentenze di assoluzione.

Degna di menzione, anche se difficilmente riscontrabile in concreto, appare l'interpretazione offerta da una pronuncia di questa Corte (sez. 6[^], n. 16566 del 26.2.2013, Carboni e altro, rv. 254623) che ha ritenuto di limitare l'eventuale lesione del diritto di difesa ai casi in cui la nuova valutazione della prova dichiarativa differisca da quella effettuata in primo grado in ordine alla sola attendibilità intrinseca, sul presupposto che questa è l'unica a dipendere (anche) dalla valutazione del contegno del teste e dai dati comunicativi extraverbali.

Conseguentemente, in tale pronuncia, è stata ritenuta legittima la nuova valutazione che riguardi esclusivamente la cd. attendibilità estrinseca del teste, che involga, cioè, elementi esterni e si riferisca alla valutazione del compendio probatorio nel suo complesso.

In tal caso, secondo le conclusioni cui perviene la sentenza 16566/2013 il nuovo giudizio non patirebbe crisi di affidabilità connesse alla mancata riedizione della testimonianza, essendo collegato alla valutazione della coerenza degli elementi esterni al dichiarato e non all'analisi del flusso comunicativo.

10. Tale dicotomia (attendibilità intrinseca che determinerebbe la necessità della rinnovazione istruttoria a differenza della attendibilità estrinseca rispetto alla quale sarebbe superflua) non pare rispondere a quanto richiesto dalle più volte citate pronunce della Cedu. A meno che non si voglia dire che la pronuncia di condanna nel merito si fondi esclusivamente su riscontri esterni alla testimonianza. Ma in quel caso, allora, più che parlarsi di attendibilità estrinseca, occorrerebbe parlare di superfluità ai fini della decisione della prova dichiarativa.

In definitiva, perciò, il Collegio ritiene di aderire all'orientamento già espresso da questa Sezione in numerosi casi analoghi a quello che ci occupa - che si intende ribadire - secondo cui il giudice di appello, per riformare in "peius" una sentenza assolutoria, non può limitarsi ad adottare una motivazione dotata di una efficacia persuasiva tale da far venir meno ogni ragionevole dubbio, neppure apprezzando diversamente e valorizzando i riscontri alla prova dichiarativa, ma, quando questa sia stata assunta in primo grado nel contraddittorio delle parti- deve assumere direttamente la testimonianza della persona offesa, ritenuta inattendibile in primo grado, al fine di valutarne la credibilità sotto il profilo soggettivo ed oggettivo, pena la violazione dei principi del giusto processo di cui all'art. 6 della Convenzione E.d.u. (così sez. 3^a, n. 28530 del 26.2.2014, N., rv. 260271, caso in cui, come quello che ci occupa, la persona offesa era una vittima maggiorenne di violenza sessuale; conf. sez. 3^a, n. 5907 del 7.1.2014, F., rv. 258901).

Pertanto, evidenziato che nel caso che ci occupa (come in numerosi casi di violenza sessuale perpetrati tra le mura domestiche) la sentenza di condanna cui è pervenuta la Corte di Appello di Genova per il reato di violenza sessuale e lesioni personali volontarie si fonda esclusivamente su una rivalutazione delle dichiarazioni della persona offesa V.V., almeno in parte assunte nel contraddittorio delle parti, il giudice del gravame del merito avrebbe dovuto procedere a rinnovazione istruttoria e risentire la persona offesa.

S'impone, pertanto, l'annullamento della sentenza impugnata, con rinvio ad altra sezione della Corte di Appello di Genova perchè si uniformi sul punto.

PQM
P.Q.M.

Annulla con rinvio la sentenza impugnata ad altra Sezione della Corte d'Appello di Genova.

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52, in quanto imposto dalla legge.

Così deciso in Roma, il 24 febbraio 2015.

Depositato in Cancelleria il 20 marzo 2015