

26439-21



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

In caso di diffusione del presente provvedimento omettere le generalità e gli altri dati identificativi, a norma dell'art. 52 d.lgs. 196/03 in quanto:

- disposto d'ufficio  
 a richiesta di parte  
 imposto dalla legge

Composta da

Stefano Mogini - Presidente -

Emilia Anna Giordano

Alessandra Bassi - Relatore -

Martino Rosati

Benedetto Paternò Raddusa

Sent. n. sez. 839

UP - 10/06/2021

R.G.N. 23952/2020

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

(omissis) nata in (omissis)

avverso la sentenza del 07/01/2020 della Corte d'appello di Napoli

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessandra Bassi;

lette le conclusioni del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Giuseppe Locatelli, che ha concluso chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

**RITENUTO IN FATTO**

1. Con il provvedimento in epigrafe, la Corte d'appello di Napoli ha confermato la sentenza del 23 giugno 2017, con la quale il Tribunale di Nola ha condannato (omissis) per il reato di cui all'art. 574-bis cod. pen., per avere sottratto il figlio minore conducendolo o comunque trattenendolo all'estero (in (omissis)) contro la volontà dell'altro genitore, impedendone in tutto o in parte l'esercizio della potestà genitoriale; dall'agosto del 2012 con condotta perdurante.

SFI CRB

2. Nel ricorso a firma del difensore di fiducia, Avv. (omissis) ,  
(omissis) chiede l'annullamento del provvedimento per i motivi di  
seguito sintetizzati ai sensi dell'art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Violazione di legge e correlativo vizio di motivazione in relazione alle  
dichiarazioni della persona offesa (omissis) e contraddittorietà risultante  
da altri atti del processo, per avere la Corte d'appello trascurato di considerare  
che, dagli atti prodotti nel dibattimento, emerge chiaramente come quest'ultimo,  
fin dall'epoca dell'allontanamento dall'abitazione coniugale, fosse perfettamente  
a conoscenza dell'intenzione della (omissis) di fare rientro in (omissis), stante i falliti  
tentativi di coinvolgere l'uomo nella crescita del figlio nonché la situazione di  
assoluta indigenza economica della donna.

2.2. Violazione di legge in relazione all'art. 603 cod. proc. pen., per avere il  
Collegio distrettuale respinto erroneamente la richiesta di rinnovazione istruttoria  
dibattimentale mediante l'acquisizione documentale richiesta (segnatamente  
dell'accordo stragiudiziale tra l'imputata e la presunta persona offesa, recante la  
ricostruzione della vicenda che dava origine al presente procedimento),  
trattandosi di prova sopravvenuta, certamente pertinente e rilevante.

2.3. Violazione di legge in relazione agli artt. 62-*bis* cod. pen. e 538 cod.  
proc. pen., per avere i Giudici di merito errato là dove hanno disconosciuto  
all'imputata le circostanze attenuanti generiche nonché erroneamente  
confermato la condanna al risarcimento del danno nonostante l'accordo  
stragiudiziale intervenuto tra le parti, costituente espressione della rinuncia ad  
ogni controversia di natura civilistica pendente.

2.4. Nella memoria depositata in cancelleria, la difesa della ricorrente  
sollecita questa Corte a valutare l'impatto della sentenza della Corte  
costituzionale del 29 maggio 2020, n. 120, che ha dichiarato l'illegittimità  
costituzionale della norma di cui all'art. 574-*bis*, comma terzo, cod. pen. nella  
parte in cui prevede(va) che la condanna pronunciata contro il genitore per il  
delitto di sottrazione e mantenimento di minore all'estero comporti la  
sospensione automatica dell'esercizio della responsabilità genitoriale nei  
confronti del figlio minore anziché la possibilità per il giudice di disporre la  
sospensione.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato con esclusivo riguardo alla censura dedotta con il  
motivo aggiunto, mentre deve essere dichiarato inammissibile nel resto.

2. All'evidenza destituita di fondamento e comunque smentita dal costante insegnamento di questa Corte di legittimità è la doglianza di natura processuale fatta oggetto del secondo motivo.

Giova invero rammentare come, alla stregua del chiaro disposto dell'art. 603, commi 1 e 2, cod. proc. pen., l'assunzione di nuove prove in appello sia subordinata alla valutazione del giudicante di non essere in grado di decidere allo stato degli atti, salvo che non si tratti di prove sopravvenute o scoperte dopo il giudizio di primo grado, nel quale caso il giudice dispone la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale nei limiti previsti dall'art. 495, comma 1, cod. proc. pen.

Secondo il consolidato orientamento di questa Corte, nel giudizio d'appello, la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale, prevista dall'art. 603, comma 1, cod. proc. pen., è subordinata alla verifica dell'incompletezza dell'indagine dibattimentale ed alla conseguente constatazione del giudice di non poter decidere allo stato degli atti senza una rinnovazione istruttoria; tale accertamento è rimesso alla valutazione del giudice di merito, incensurabile in sede di legittimità se correttamente motivata (Sez. 6, n. 8936 del 13/01/2015, Leoni, Rv. 262620; Sez. 4, n. 4981 del 05/12/2003, Rv. 229666).

Di tale *regula iuris* ha fatto ineccepibile applicazione la Corte territoriale là dove ha respinto la richiesta di acquisizione probatoria ponendo in luce – con considerazioni puntuali e certamente non illogiche – come la documentazione di cui la difesa ha sollecitato l'acquisizione sia eccentrica rispetto all'oggetto di prova del reato in contestazione, in quanto relativa ai soli rapporti civilistici fra le parti (v. pagina 3 della sentenza impugnata).

3. Reiterativo di deduzioni già coltivate con il gravame e comunque in fatto è il primo motivo con cui la difesa censura la valutazione delle dichiarazioni della persona offesa (omissis) compiuta dai Giudici della cognizione, nella sostanza sollecitando questa Corte ad operare una rivalutazione delle emergenze processuali, non consentita nel giudizio di cassazione.

Ad ogni buon conto, avendo riguardo al discorso giustificativo quale risulta dalla lettura integrata delle convergenti sentenze di primo e di secondo grado, a comporre un unico complessivo corpo decisionale (Sez. 2, n. 37295 del 12/06/2019, E., Rv. 277218; Sez. 3, n. 44418 del 16/07/2013, Argentieri, Rv. 257595), i decidenti di merito risultano avere illustrato le ragioni della ritenuta credibilità intrinseca ed estrinseca del narrato della persona offesa, ponendo in luce a riscontro le copie dei messaggi inviati dall'odierna imputata al coniuge, comprovanti la precisa volontà della prevenuta di portare il figlio in Brasile (v. pagine 3 e 4 della sentenza impugnata).

Non può d'altronde non ribadirsi che integrano modalità alternative di commissione del delitto di cui all'art. 574-*bis* cod. pen. le condotte di *abductio* e di trattenimento del minore al di fuori del territorio dello Stato, che determinino impedimento all'esercizio della responsabilità genitoriale (Sez. 6, n. 28772 del 16/09/2020, M., Rv. 279678-01). Il che ovviamente si realizza in tutti i casi non vi sia prova che il trasferimento all'estero del minore sia avvenuto con il beneplacito dell'altro genitore e sia, dunque, avvenuto contro la volontà di quest'ultimo.

4. Infine, promuove uno scrutinio non espletabile nella sede di legittimità il terzo motivo con cui la ricorrente si duole della denegata applicazione delle circostanze attenuanti generiche.

Di tratta infatti di una deduzione tesa a sindacare un aspetto affidato al prudente apprezzamento dei giudici della cognizione, non censurabile da questa Corte di legittimità ove sorretto da motivazione congrua.

4.1. D'altronde, come questa Corte ha più volte affermato, le circostanze attenuanti generiche hanno lo scopo di estendere le possibilità di adeguamento della pena in senso favorevole all'imputato in considerazione di situazioni e circostanze che effettivamente incidano sull'apprezzamento dell'entità del reato e della capacità a delinquere dello stesso, sicché il riconoscimento di esse richiede la dimostrazione di elementi di segno positivo (Sez. 3, n. 19639 del 27/01/2012, Gallo e altri, Rv. 252900). Elementi di segno positivo che, nella specie, i giudici di merito hanno correttamente ritenuto insussistenti, con argomentazioni adeguate e prive di vizi logici, là dove hanno rimarcato la gravità del fatto, desunta dal protrarsi della condotta delittuosa per cinque anni, e l'irrilevanza della valorizzata transazione intercorsa fra le parti (comunque poggiata su documentazione priva di data certa), in quanto concernente il solo profilo civilistico della domanda azionata nel processo penale (v. pagine 4 e 5 della sentenza impugnata).

5. Coglie di contro nel segno il motivo nuovo.

5.1. Occorre premettere che il motivo nuovo è certamente ammissibile - sebbene non afferente ad alcuno dei motivi dedotti con il ricorso originario - là dove concerne una questione scaturita dalla declaratoria di incostituzionalità del comma terzo dell'art. 574-*bis* cod. pen., sopravvenuta alla pronuncia della sentenza *sub iudice* e finanche alla presentazione del ricorso.

5.2. Tanto premesso, va rilevato che, con la sentenza 29 maggio 2020, n. 102, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 574-*bis*, terzo comma, cod. pen., nella parte in cui prevede che la condanna pronunciata contro il genitore per il delitto di sottrazione e mantenimento di

minore all'estero ai danni del figlio minore comporta la sospensione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, anziché la possibilità per il giudice di disporre la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale. In altri termini, il Giudice delle leggi ha ritenuto costituzionalmente illegittimo l'automatismo della pena accessoria, in quanto incidente in modo significativo sul diritto del figlio a mantenere un rapporto con entrambi i genitori, rimettendo al prudente apprezzamento giudiziale la valutazione circa l'opportunità o meno di sospendere detta responsabilità.

Ne discende l'annullamento della statuizione con cui il Tribunale ha disposto nei confronti della ricorrente la pena accessoria della sospensione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, confermata dalla Corte con la decisione in verifica.

Nel giudizio di rinvio, la Corte d'appello dovrà verificare se, nel caso *sub iudice*, corrisponda all'interesse del figlio il fatto che la ricorrente - pur ritenuta responsabile del reato di sottrazione di minore all'estero - sia sospesa dalla responsabilità genitoriale nei suoi confronti.

5.3. Dalla dichiarazione della inammissibilità degli altri motivi discende la definitività dell'accertamento della penale responsabilità e della determinazione della pena principale.

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

annulla la sentenza impugnata limitatamente alla pena accessoria della sospensione dell'esercizio della responsabilità genitoriale e rinvia per nuovo giudizio sul punto ad altra Sezione della Corte d'Appello di Napoli. Dichiarata inammissibile nel resto il ricorso e definitivi l'accertamento della penale responsabilità e la pena principale.

Così deciso il 10 giugno 2021

Il consigliere estensore

Alessandra Bassi



Il Presidente

Stefano Mogini

