Furto – truffa

**TRACCIA ASSEGNATA AGLI ESAMI 2017**

Tizio, dopo aver lungamente osservato le abitudini del pensionato Mevio, di anni 75, un giorno lo avvicina mentre questi sta rientrando a casa. Spacciandosi per un amico di vecchia data del di lui figlio Caio e carpitone in tale modo la fiducia lo convince a consentirgli di entrare nell’appartamento.

Qui, rappresenta di vantare un credito di euro 500,00 nei confronti di Caio, di trovarsi in momentanee ristrettezze economiche e di essere pertanto intenzionato ad agire in giudizio nei confronti del predetto per ottenere la soddisfazione del proprio credito, Tizio convince Mevio a consegnargli tale somma; inoltre, approfittando di una momentanea distrazione di Mevio, fruga in un cassetto del soggiorno e si impossessa della ulteriore somma di euro 300,00 ivi rinvenuta, dandosi poi alla fuga.

Nell’uscire Tizio si accorge però della presenza di telecamere di sicurezza nel palazzo e temendo essere in tal modo identificato, essendo pluripregiudicato per reati specifici: decide dunque di recarsi dal proprio legale per un consulto. Il candidato, assunte le vesti del legale di Tizio rediga motivato parere individuando i reati configurabili nel caso di specie e la relativa disciplina in ordine alla procedibilità dell’azione penale e alla possibilità di applicazione di misure cautelari.

**Art. 624 c.p.Furto.**

Chiunque s’impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la

multa da euro 154 a euro 516.

Agli effetti della legge penale, si considera cosa mobile anche l’energia elettrica e ogni altra

energia che abbia un valore economico.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra una o più delle circostanze di cui agli articoli 61, numero 7), e 625.

**■■ Art. 625 c.p. Circostanze aggravanti.**

La pena per il fatto previsto dall’articolo 624 è della reclusione da due a sei anni e della multa da euro 927 a euro 1.500 :

1) (…)

2) se il colpevole usa violenza sulle cose o si vale di un qualsiasi mezzo fraudolento;

3) se il colpevole porta in dosso armi o narcotici, senza farne uso;

4) se il fatto è commesso con destrezza;

5) se il fatto è commesso da tre o più persone, ovvero anche da una sola, che sia travisata o simuli la qualità di pubblico ufficiale o d’incaricato di un pubblico servizio;

6) se il fatto è commesso sul bagaglio dei viaggiatori in ogni specie di veicoli, nelle stazioni, negli scali o banchine, negli alberghi o in altri esercizi ove si somministrano cibi o bevande;

7) se il fatto è commesso su cose esistenti in uffici o stabilimenti pubblici, o sottoposte a sequestro o a pignoramento, o esposte per necessità o per consuetudine o per destinazione alla pubblica fede, o destinate a pubblico servizio o a pubblica utilità, difesa o reverenza;

7-bis) se il fatto è commesso su componenti metalliche o altro materiale sottratto ad infrastrutture destinate all’erogazione di energia, di servizi di trasporto, di telecomunicazioni o di altri servizi pubblici e gestite da soggetti pubblici o da privati in regime di concessione pubblica;

8) se il fatto è commesso su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, ovvero su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria.

8 bis) se il fatto è commesso all’interno di mezzi di pubblico trasporto;

8 ter) se il fatto è commesso nei confronti di persona che si trovi nell’atto di fruire ovvero che abbia appena fruito dei servizi di istituti di credito, uffici postali o sportelli automatici adibiti al prelievo di denaro.

Se concorrono due o più delle circostanze prevedute dai numeri precedenti, ovvero se una di tali circostanze concorre con altra fra quelle indicate nell’articolo 61, la pena è della reclusione da tre a dieci anni e della multa da euro 206 a euro 1.549.

**■■ Art. 61 c.p. Circostanze aggravanti comuni.**

Aggravano il reato quando non ne sono elementi costitutivi o circostanze aggravanti speciali le circostanze seguenti:

1) l’avere agito per motivi abietti o futili;

2) l’aver commesso il reato per eseguirne od occultarne un altro, ovvero per conseguire o assicurare a sé o ad altri il prodotto o il profitto o il prezzo ovvero la impunità di un altro reato;

3) l’avere, nei delitti colposi, agito nonostante la previsione dell’evento;

4) l’avere adoperato sevizie, o l’aver agito con crudeltà verso le persone;

5) l’avere profittato di circostanze di tempo, di luogo o di persona, anche in riferimento all’età, tali da ostacolare la pubblica o privata difesa;

6) l’avere il colpevole commesso il reato durante il tempo, in cui si è sottratto volontariamente alla esecuzione di un mandato o di un ordine di arresto o di cattura o di carcerazione, spedito per un precedente reato;

7) l’avere, nei delitti contro il patrimonio o che comunque offendono il patrimonio, ovvero nei delitti determinati da motivi di lucro, cagionato alla persona offesa dal reato un danno patrimoniale di rilevante gravità;

8) l’avere aggravato o tentato di aggravare le conseguenze del delitto commesso;

9) l’avere commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, ovvero alla qualità di ministro di un culto;

10) l’avere commesso il fatto contro un pubblico ufficiale o una persona incaricata di un pubblico servizio, o rivestita della qualità di ministro del culto cattolico o di un culto ammesso nello Stato, ovvero contro un agente diplomatico o consolare di uno Stato estero, nell’atto o a causa dell’adempimento delle funzioni o del servizio;

11) l’avere commesso il fatto con abuso di autorità o di relazioni domestiche, ovvero con abuso di relazioni di ufficio, di prestazione d’opera, di coabitazione, o di ospitalità;

11-bis) l’avere il colpevole commesso il fatto mentre si trova illegalmente sul territorio nazionale;

11-ter) l’aver commesso un delitto contro la persona ai danni di un soggetto minore all’interno o nelle adiacenze di istituti di istruzione o formazione;

11-quater) l’avere il colpevole commesso un delitto non colposo durante il periodo in cui era ammesso ad una misura alternativa alla detenzione in carcere.

11-quinquies) l’avere, nei delitti non colposi contro la vita e l’incolumità individuale, contro la libertà personale nonché nel delitto di cui all’articolo 572, commesso il fatto in presenza o in danno di un minore di anni diciotto ovvero in danno di persona in stato di gravidanza.

11-sexies) l’avere, nei delitti non colposi, commesso il fatto in danno di persone ricoverate presso strutture sanitarie o presso strutture sociosanitarie residenziali o semiresidenziali, pubbliche o private, ovvero presso strutture socio-educative.

**■■ Art. 640 c.p. Truffa.**

Chiunque, con artifizi o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 51 a euro 1.032.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da euro 309 a euro 1.549:

1) se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;

2) se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l’erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell’autorità;

2 bis) se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all’articolo 61, numero 5).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o la circostanza aggravante prevista dall’articolo 61, primo comma, numero 7

**■■ Art. 273 c.p.p. Condizioni generali di applicabilità delle misure.**

1. Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza.

1-bis. Nella valutazione dei gravi indizi di colpevolezza si applicano le disposizioni degli articoli 192, commi 3 e 4, 195, comma 7, 203 e 271, comma 1.

2. Nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione o di non punibilità o se sussiste una causa di estinzione del reato ovvero una causa di estinzione della pena che si ritiene possa essere irrogata.

**■■ Art. 274 c.p.p. Esigenze cautelari.**

1. Le misure cautelari sono disposte:

a) quando sussistono specifiche ed inderogabili esigenze attinenti alle indagini relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto ed attuale pericolo per l’acquisizione o la genuinità della prova, fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d’ufficio. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell’imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti;

b) quando l’imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto e attuale pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione. Le situazioni di concreto e attuale pericolo non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede;

c) quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell’imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l’ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quello per cui si procede. Se il pericolo riguarda la commissione di delitti della stessa specie di quello per cui si procede, le misure di custodia cautelare sono disposte soltanto se trattasi di delitti per i quali é prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni ovvero, in caso di custodia cautelare in carcere, di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni nonché per il delitto di finanziamento illecito dei partiti di cui all’articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, e successive modificazioni. Le situazioni di concreto e attuale pericolo, anche in relazione alla personalità dell’imputato, non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede.

**Massime giurisprudenziali**

**Sulla distinzione tra truffa e furto aggravato dal mezzo fraudolento**

**■■ Cass. Pen., Sez. V, 15 febbraio 2007, n. 10211**

L’elemento differenziale tra il furto aggravato dal mezzo fraudolento e la truffa va ravvisato nell’impossessamento mediante sottrazione “invito domino”, che caratterizza il primo reato e manca nel secondo, nel quale, invece, il trasferimento del possesso avviene con il consenso del soggetto passivo, pur viziato da errore per effetto degli artifici e raggiri posti in essere dall’agente. In altri termini, il discrimine si basa sulle modalità con le quali il soggetto agente consegue il profitto del reato, essendo evidente che nella truffa il profitto è conseguito dal soggetto agente determinando il soggetto passivo a compiere un atto di disposizione in sul favore con artifici o raggiri, mentre nel furto il mezzo fraudolento è utilizzato dal soggetto agente allo scopo di preparare o facilitare l’azione furtiva, ossia l’impossessamento della cosa sottratta al soggetto passivo.

**■■ Cass. Pen., Sez. V, 20 marzo 1998, n. 3478**

L’elemento differenziale tra il furto aggravato dal mezzo fraudolento e la truffa consiste nel fatto che nel furto l’oggetto del reato viene sottratto al detentore eludendone la vigilanza contro la sua volontà, mentre nella truffa il possesso viene conseguito con atto di disposizione dello stesso soggetto passivo il cui consenso è viziato da artifici e raggiri posti in essere dall’agente. Ricorre pertanto il reato di furto aggravato ex art. 625 n. 2 c.p. nel comportamento di chi si impossessa di merce ponendola sul carrello e portandola fuori da un supermercato passando per il varco delle informazioni ed esibendo al personale scontrino relativo ad acquisti effettuati il giorno precedente, trattandosi di condotta idonea a far venire meno la vigilanza del personale addetto al supermercato in ordine all’impossessamento in corso e non già ad ottenere, con l’inganno, la consegna della merce da parte del medesimo personale.

**■■ Cass. Pen., Sez. V, 18 gennaio 2017, n. 18968**

È configurabile il reato di furto commesso con mezzo fraudolento e non quello di truffa quando il soggetto indotto in errore è diverso dal soggetto che subisce il danno, atteso che nel reato di truffa l’atto di disposizione patrimoniale, da cui deriva il pregiudizio economico, non può essere compiuto dal terzo, salvo il caso in cui quest’ultimo abbia la libera disponibilità del patrimonio del soggetto passivo danneggiato.

**Sull’aggravante della minorata difesa art. 61, n. 5, c.p.**

**■■ Cass. Pen., Sez. V, 15 luglio 2016, n. 30340**

Alla luce del nuovo art. 61, n. 5, cod. pen., l’età avanzata della vittima del reato rileva in misura maggiore, attribuendo al giudice di verificare, allorché il reato sia commesso in danno dì persona anziana, se la condotta criminosa posta in essere sia stata agevolata dalla scarsa lucidità o incapacità di orientarsi da parte della vittima nella comprensione degli eventi secondo criteri ai normalità.

**Sul furto in abitazione**

**■■ Cass. Sez. V, 26 maggio 2014, n. 21293**

Ai fini della configurabilità del reato di furto in abitazione è necessario che sussista il nesso finalistico — e non un mero collegamento occasionale — fra l’ingresso nell’abitazione e l’impossessamento della cosa mobile, in quanto il testo dell’art. 624 bis cod. pen., inserito dall’art. 2, comma 2, L. n. 128 del 2001, pur ampliando l’area della punibilità in riferimento ai luoghi di commissione del reato, non ha innovato in ordine alla strumentalità dell’introduzione nell’edificio, quale mezzo al fine di commettere il reato, nesso già preteso dalla previgente normativa (art. 625, comma 1, n. 1, c.p.)

**■■ Cass. Pen., Sez. V, n. 41149/2014**

Integra il reato di furto in abitazione la condotta a di colui che si impossessa di beni mobili sottraendoli al legittimo detentore dopo essersi introdotto nella dimora del soggetto passivo a seguito di consenso di quest’ultimo carpito con l’inganno.

**Sull’aggravante della destrezza**

**Prima linea interpretativa**

**■■ Cass. Pen., Sez. V, 16 giugno 2016, n. 3807**

In tema di furto, sussiste l'aggravante della destrezza quando l'agente approfitti di una condizione contingentemente favorevole, o di una frazione di tempo in cui la parte offesa ha momentaneamente sospeso la vigilanza sul bene, essendo impegnata a curare attività di vita o di lavoro nello stesso luogo di detenzione della cosa o in luogo immediatamente prossimo. (Fattispecie in cui l'imputato aveva sottratto il registratore di cassa di una pizzeria, approfittando dell'assenza dei titolari dell'esercizio, impegnati a cambiarsi d'abito nel retro del locale). (Annulla in parte senza rinvio, App. Salerno, 28 marzo 2014)

**Seconda linea interpretativa**

**■■ Cass. Pen., Sez. Un., 12 luglio 2017, n.34090**

La circostanza aggravante della destrezza di cui all’art. 625, primo comma, n. 4, cod. pen., richiede un comportamento dell’agente, posto in essere prima o durante l’impossessamento del bene mobile altrui, caratterizzato da particolare abilità, astuzia o avvedutezza, idoneo a sorprendere, attenuare o eludere la sorveglianza sul bene stesso; sicché non sussiste detta aggravante nell’ipotesi di furto commesso da chi si limiti ad approfittare di situazioni, dallo stesso non provocate, di disattenzione o di momentaneo allontanamento del detentore dalla cosa.

**■■ Cass. Pen. Sez. II, 18 febbraio 2015, n. 9374**

In tema di furto aggravato, l'aggravante della destrezza è configurabile in presenza di condotte caratterizzate da una speciale abilità nel distogliere l'attenzione della persona offesa dal controllo e dal possesso della cosa. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto immune da censure la decisione di merito che aveva escluso l'aggravante in relazione al furto di alcuni oggetti all'interno di una automobile, lasciata aperta nel garage interno al luogo di lavoro, commesso da un collega della persona offesa che, avendo notato l'agevole accessibilità dell'abitacolo della vettura, si era allontanato dalla propria postazione con la scusa di andare in bagno, ed aveva raggiunto il predetto garage). (Rigetta, App. L'Aquila, 29 maggio 2014).

**Svolgimento**

**Esordio: individuazione degli istituti rilevanti nella traccia**

Il caso prospettato richiede, per la risposta ai quesiti che suscita, l’analisi di rilevanti questioni attinenti alla fattispecie di truffa (art. 640 c.p.) e a quella di furto in abitazione (art. 624 bis c.p.), con particolare riferimento all’aggravante della destrezza (art. 625, comma 1 n. 4, c.p) e della minorata difesa (art. 61, n. 5, c.p.), nonché al regime di procedibilità previsto per i predetti reati e alle misure cautelari applicabili.

**Cenni sui reati di furto e di truffa.**

Prima di risolvere il parere prospettato, appare doveroso esaminare, seppur brevemente, le fattispecie di truffa e di furto, entrambi previsti nell’ambito dei delitti contro il patrimonio al Titolo XIII del codice penale.

In particolare, l’art. 640 c.p. punisce chiunque con artifizi o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno.

Si tratta di una fattispecie che rientra nell’ambito di quei reati, definiti in dottrina, con cooperazione artificiosa della vittima, atteso che il conseguimento del vantaggio patrimoniale ingiusto, da parte dell’autore, deriva dall’atto dispositivo realizzato dalla vittima degli artifici e raggiri, che può, dunque, essere considerato alla stregua di uno “strumento” di cui il reo si serve per raggiungere il suo intento criminoso.

Inoltre, la truffa appartiene alla categoria dei reati in contratto, caratterizzata dal comportamento illecito, di uno dei contraenti, realizzato nella fase di formazione o di esecuzione del contratto.

Per quanto riguarda il bene giuridico tutelato, la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria ritengono che l’art. 640 c.p. codifica un reato plurioffensivo che protegge, in via combinata, l’interesse alla libera formazione del consenso e quello all’integrità patrimoniale. Infatti, da un lato la stessa struttura della fattispecie che si incentra su un “rapporto interattivo” tra più soggetti, ovvero sulla cooperazione della vittima carpita con inganno dal reo, mette in rilievo il profilo di tutela rappresentato dalla libertà di autoderminazione del singolo nella sua sfera giuridica e patrimoniale; dall’altro lato, gli eventi tipici della condotta incriminata, connotati dalla patrimonialità (profitto ingiusto e danno patrimoniale) inducono a considerare anche il patrimonio quale bene giuridico tutelato dalla norma de qua, tale da non poter attribuire autonomo rilievo alla sola libertà del consenso.

Per quanto riguarda l’elemento oggettivo, il legislatore nel descrivere dettagliatamente la condotta truffaldina tipicizza in sequenza una serie concatenata di prescrizioni modali e di conseguenti eventi: la condotta di artifici e raggiri induce la vittima in errore determinandola al compimento di un atto disposizione patrimoniale foriero di un profitto ingiusto per il truffatore e di un danno patrimoniale per la vittima.

Per artifizio si intende un’attività di manipolazione e alterazione della realtà esterna, provocata mediante la simulazione di circostanze inesistenti o la dissumulazione di circostanze esistenti. Il raggiro consiste, invece, in una simulazione della realtà attraverso l’uso di parole e discorsi volto a far apparire vero ciò che è falso e viceversa.

In altri termini se gli artifizi consistono nella creazione di una falsa apparenza materiale, i raggiri agiscono direttamente sulla psiche dell’ingannato.

Il reato in esame si caratterizza per la presenza di un dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di indurre la vittima in errore con artifici e raggiri e di determinarla in tal modo ad un atto di disposizione patrimoniale che generi un altrui danno ed un ingiusto profitto per sé od altri.

Passando all’esame del furto si tratta di un reato che punisce la condotta di colui che s’impossessa della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri (art. 624 c.p.). A differenza del reato di truffa, il furto rientra nell’ambito dei delitti di aggressione o usurpazione unilaterale in cui, cioè, l’aggressione criminosa promana tutta dal reo e la vittima si limita a subire passivamente.

Il bene giuridico è individuabile sia nel patrimonio che nel possesso, inteso come relazione di fatto con la cosa mobile.

Circa l’elemento soggettivo, il furto è un reato a dolo specifico, in quanto richiede non solo la coscienza e volontà di sottrarre al detentore la cosa mobile altrui e di impossessarsene, ma altresì il fine di procurare a sé o ad altri un profitto ingiusto.

Qualora il furto venga commesso mediante introduzione in un edificio o in altro luogo destinato in tutto o in parte a privata dimora o nelle pertinenze di essa si integra la fattispecie autonoma di cui all’art. 624 bis c.p., introdotta dalla legge n. 128/2001. Prima di tale novella legislativa infatti il furto in abitazione configurava una circostanza aggravante ex art. 625 c.p.

Secondo l’indirizzo prevalente della giurisprudenza e della dottrina, conformemente a quanto affermato sotto la vigenza dell’abrogato art. 625, comma 1, n. 1, c.p. il furto in abitazione rappresenterebbe un delitto complesso comprensivo del furto (art. 624 c.p.) e della violazione di domicilio (art. 614 c.p.).

Alla natura di reato complesso corrisponderebbe il suo carattere plurioffensivo nella misura in cui, similmente alla vecchia aggravante, appare idoneo a ledere non solo del patrimonio della vittima, ma soprattutto della sua “sicurezza domestica”: l’agente introducendosi nei luoghi di privata dimora mostra una maggiore audacia e pericolosità che non arretra neanche davanti al rischio di doversi confrontare vis -à- vis con la vittima; inoltre, una tale condotta determina un particolare rischio all’incolumità personale della vittima oltre che la lesione del suo diritto di riserbo che dovrebbe caratterizzare quegli spazi nei quali si svolge la vita privata di ciascuno, al fine di consentire la piena e libera estrinsecazione della personalità umana, ai sensi dell’art. 2 Cost.

**Questione giuridica principale**

Ciò premesso, occorre evidenziare che il problema centrale nel caso prospettato consiste nell’accertare la sussistenza della responsabilità di Tizio, pluripregiudicato per i reati contro il patrimonio, che dopo aver a lungo osservato le abitudini di Mevio lo convince a consentirgli l’accesso al proprio appartamento ove, rappresentando di vantare un credito nei confronti del figlio Caio di euro 500 e di versare in situazioni economiche tali da voler agire in giudizio per ottenere il soddisfacimento della propria pretesa, si fa consegnare tale somma. Successivamente, approfittando della momentanea distrazione di Mevio, fruga in un cassetto e si impossessa della somma di euro 300.

**Inquadramento normativo**

Orbene, ai fine della soluzione al caso prospettato è opportuno evidenziare che due sono le condotte poste in essere da Tizio che assumono rilevanza penale: la prima relativa alla consegna della somma di euro 500 da parte di Mevio, la seconda attinente all’impossessamento dell’ulteriore somma di euro 300 presso l’abitazione della persona offesa.

In primo luogo, dunque, sarà necessario soffermarsi, sulla riconducibilità della prima condotta all’ipotesi di truffa di cui all’art. 640 c.p., (eventualmente aggravata ex art. 640 comma 2, n. 2 bis) o a quella del furto aggravato con l’uso del mezzo fraudolento valutando, altresì, la procedibilità dell’azione penale.

Il relazione alla seconda condotta, invece si dovrà stabilire se la stessa possa essere ricondotta all’ipotesi di furto semplice ovvero al reato di furto in abitazione di cui all’art. 624 bis c.p., eventualmente aggravata dalla destrezza evidenziando le ricadute in termini di procedibilità.

A seconda della conclusione a cui si perviene in ordine alle questioni di diritto sostanziale si avranno importanti ricadute a livello processuale. Infatti, nel reato di truffa l’ipotesi semplice configura un delitto procedibile a querela di parte che non ammette misure cautelari personali, non sussistendo le condizioni stabilite dall’art. 280 c.p.p., atteso che la pena edittale massima prevista dall’art. 640 c.p. non è superiore a tre anni di reclusione; viceversa la fattispecie aggravata è procedibile d’ufficio e comporta l’applicabilità delle misure cautelari stante il disposto dell’art. 278 c.p.p., in forza del quale nella determinazione della pena, ai fini dell’applicabilità delle misure coercitive, occorre tener conto proprio dell’aggravante prevista dall’art. 61 n.5 nonché di quelle ad effetto speciale. Similmente per il reato di furto, mentre l’ipotesi semplice è procedibile a querela di parte e non prevede l’applicazione di misure cautelari personali il furto in abitazione è procedibile d’ufficio ed è ammissibile l’applicazione di tali misure.

**Prima questione giuridica: se la prima condotta di Tizio configura un reato di truffa o di furto aggravato dal mezzo fraudolento**

Procedendo nell’ordine logico proposto il profilo problematico che investe la prima condotta, come anticipato, riguarda il rapporto esistente tra la truffa ed il furto aggravato dal mezzo fraudolento (artt. 624 e 625, n.2. c.p.) al fine di individuare la linea di demarcazione, e comprendere, nel caso in esame, la fattispecie applicabile.

**Analisi giuridica e parte argomentativa**

Il furto fraudolento richiede che l’agente si avvalga “di qualsiasi mezzo fraudolento” considerando tale qualunque strumento idoneo ad eludere gli ostacoli artificiali o naturali che si frappongono tra l’agente e il bene.

Può trattarsi di ostacoli materiali - naturali o artificiali, come la serratura aperta mediante chiave contraffatta o autentica, ma posseduta illecitamente; viceversa, non ricorre la circostanza qualora la chiave sia stata ottenuta in modo casuale come nel caso in cui l’agente per impossessarsi del veicolo utilizza la chiave di accensione trovata nel cruscotto del veicolo stesso.

La giurisprudenza di legittimità sulla questione in esame ha affermato che la differenza tra truffa e il furto aggravato dal mezzo fraudolento va rinvenuta nell’impossessamento mediante sottrazione della cosa invito domino, che caratterizza il furto ed è assente nella truffa. Nella truffa, infatti, è necessaria la cooperazione della vittima ed il trasferimento del possesso della cosa avviene con il consenso (viziato) del soggetto passivo, il quale viene indotto con l’inganno ad autodanneggiarsi (Cass. Pen., Sez. V, 15 febbraio 2007, n. 10211, Cass. Pen., Sez. V, 20 marzo 1998, n. 3478; Cass. Pen., Sez. V, n. 18968, 18 gennaio 2017)

Si tratta dunque di due reati che si distinguono sia in ordine alla modalità con cui l’agente consegue il profitto del reato sia nel diverso ruolo assunto dalla vittima. Infatti, nel reato di truffa, l’agente persegue il profitto attraverso il consenso della vittima che indotta in errore, compie l’atto di disposizione patrimoniale a lei dannoso; mentre nel furto, il mezzo fraudolento è utilizzato dal soggetto agente allo scopo di preparare o facilitare l’azione furtiva, ossia l’impossessamento della cosa senza che sussista alcuna cooperazione della vittima per il conseguimento del profitto.

**Conseguenze applicative**

A ben vedere, venendo al caso di specie, la condotta di Tizio che convince Mevio a consentirgli di entrare nell’appartamento per indurlo a consegnargli la somma di euro 500, presenta gli elementi costitutivi del reato di truffa: la creazione di una realtà artificiosa (vantare un credito nei confronti del figlio e di essere conseguenzialmente intenzionato ad agire giudizialmente); la determinazione di un erroneo convincimento nel soggetto passivo del reato (opportunità̀ di corrispondere l’importo del credito per evitare conseguenze pregiudizievoli al figlio di Mevio); l’ottenimento infine, di un ingiusto profitto con altrui danno (pagamento di euro 500).

**Seconda questione giuridica: se è applicabile la circostanza aggravante della minorata difesa ex art. 61 n. 5 c.p.**

Occorre chiedersi, a questo punto se è applicabile al caso in esame la circostanza aggravante prevista dall’art. 61 n. 5 c.p., a cui rimanda il comma 2, n. 2 bis dell’art. 640 c.p., ovvero l’ipotesi in cui il soggetto agente abbia profittato di circostanze di tempo, di luogo o di persona, anche in riferimento all’età, tali da ostacolare la pubblica o privata difesa.

**Analisi giuridica e parte argomentativa**

Con tale aggravante il legislatore ha voluto dare rilevanza ad alcune situazioni che denotano una particolare vulnerabilità del soggetto passivo dalla quale l’agente trae consapevolmente vantaggio.

Ai fini dell’integrazione della circostanza in esame, secondo la giurisprudenza di legittimità l’età non costituisce di per sé condizione da sola sufficiente, dovendo essere accompagnata da fenomeni di decadimento o di indebolimento delle facoltà mentali o da ulteriori condizioni personali che il giudice dovrà valutare caso per caso. L’età matura, dunque, rileva solo se connessa ad un decadimento fisico idoneo ad avere favorito la commissione del reato. Va quindi accertato, caso per caso, nei reati commessi in danno di persone anziane, se si sia in presenza di una complessiva situazione di approfittamento e di una specifica vulnerabilità emotiva e psicologica propria dell’età senile (Cass. Pen., Sez. V, 15 luglio 2016, n. 30340).

**Conseguenze applicative**

Nel caso oggetto della traccia sebbene esplicitamente si fa riferimento alla sola avanzata età di Mevio non pare potersi negare con certezza che l’età della vittima abbia contribuito alla commissione del reato, che peraltro è stato preparato con appostamenti nei giorni precedenti. Infatti, Mevio di fronte all’approccio di uno sconosciuto non ha mostrato quella diffidenza che si è soliti aspettarsi da un soggetto in grado di cogliere il valore e gli effetti degli accadimenti, né tantomeno lo stesso si è premurato a chiamare il figlio per avere conferma delle circostanze che gli venivano prospettate da Tizio.

Pertanto spetterà al giudice valutare l’applicabilità nel caso concreto dell’aggravante in esame con la precisazione che in caso affermativo il reato sarà procedibile d’ufficio.

**Terza questione giuridica: se la seconda condotta di Tizio è riconducibile al reato di furto semplice (art. 624 c.p.) o di furto in abitazione (art. 624 bis c.p.)**

Con riferimento alla seconda condotta di Tizio, relativa all’impossessamento dell’ulteriore somma di euro 300 approfittando di una momentanea distrazione di Mevio, sembrano non esserci dubbi che essa sia riconducibile al reato di furto. Tuttavia, si deve verificare se si tratti di furto semplice ex art. 624 c.p. oppure di furto in abitazione ex art. 624 bis considerate le diverse ripercussioni che ne derivano ai fini del regime di procedibilità e dell’applicazione delle misure cautelari.

**Analisi giuridica e parte argomentativa**

A tal fine si deve analizzare l’elemento che distingue le due fattispecie ovvero l’assenza del consenso della vittima all’altrui introduzione nella propria abitazione, necessario ai fini della configurabilità della più grave fattispecie di cui all’art. 624 bis c.p..

Su tale aspetto (consenso del proprietario) si rinvengono due indirizzi della giurisprudenza di legittimità, solo apparentemente contrastanti.

Secondo un primo orientamento il reato di cui all’art. 624 bis c.p. si incentra sul fatto di introdursi nella altrui privata dimora per un fine illecito, con o senza o contro la volontà del soggetto. Pertanto, non è configurabile il reato solo qualora sussista un nesso meramente occasionale tra l’ingresso nell’abitazione e l’impossessamento della cosa mobile configurando in tal caso il furto aggravato dall’abuso di ospitalità ex art 624 e 61 primo comma n. 11 (Cass., Sez. V, 26 maggio 2014, n. 21293).

Si sottolinea che il nuovo art. 624 bis c.p. pur avendo ampliato il luogo di commissione del reato non ha portato alcuna innovazione rispetto al requisito del nesso finalistico tra l’ingresso nell’abitazione e l’impossessamento della cosa mobile. Inoltre, si evidenzia che la legge non fa alcun riferimento alla volontà contraria dell’avente diritto, come invece accade all’interno dell’art. 614 c.p.

In una seconda pronuncia la giurisprudenza di legittimità ha stabilito che l’assenza del consenso sia ravvisabile non solo in ipotesi di dissenso espresso o tacito della vittima, ma anche nel caso in la vittima abbia prestato un consenso per effetto di una condotta ingannatoria del soggetto agente (Cass. Pen., Sez. V, n. 41149/2014).

**Conseguenze applicative**

Ne consegue che, il caso in esame, in cui sussiste un consenso dell’avente diritto carpito con inganno, è comunque riconducibile al più grave reato di furto in abitazione, con conseguente procedibilità d’ufficio e possibilità di applicazione delle misure cautelari personali.

**Quarta questione giuridica: se è applicabile la circostanza aggravante della destrezza ex art. 625, comma 1, n. 4.**

Passando ad affrontare un’ulteriore questione, occorre chiedersi se nel delitto di furto, la circostanza aggravante della destrezza, disciplinata dall’art. 625, comma 1, n. 4, c.p., sia configurabile quando l’agente si sia limitato ad approfittare di una situazione di temporanea distrazione della vittima.

**Analisi giuridica e parte argomentativa**

Sull’argomento si è registrato un contrasto giurisprudenziale nell’ambito delle pronunce rese dalla Suprema Corte di Cassazione, che, tuttavia, ha di recente trovato una più ferma presa di posizione ad opera delle Sezioni Unite.

Secondo un primo indirizzo l’aggravante della destrezza si configura in ogni situazione in cui l’agente colga l’occasione favorente la realizzazione dell’impossessamento, inclusa la momentanea sospensione da parte della persona offesa sul controllo del bene, perché poco attenta, o per essere impegnata, nello stesso luogo di detenzione della cosa o in luogo immediatamente prossimo, a svolgere le proprie attività di vita o di lavoro (Cass. Pen., Sez. V, 16 giugno 2016, n. 3807; conf. Cass. Pen., Sez. V, 18 febbraio 2015, n. 20954; Cass. Pen., Sez. V, 24 novembre 2015, n. 6213) .

Un diverso orientamento, invece, nega che l’aggravante si possa configurare nei casi in cui l’agente si avvalga di un momento di distrazione o del temporaneo allontanamento dal bene del suo detentore. Ipotesi queste non provocate dall’attività dell’autore del furto atteso che l’azione non presenta alcun tratto di abilità esecutiva o di scaltrezza nell’elusione del controllo dell’avente diritto, ma al più l’audacia e la temerarietà di sfidare il rischio di essere sorpresi (Cass. Pen., Sez. II, 18 febbraio 2015, n. 9374; Conf. Cass. Pen., Sez. II, 18 febbraio 2015, n. 9374; Cass. Pen., Sez. V, 18 febbraio 2014, n. 12473) .

Intervenendo per dirimere il contrasto, le Sezioni Unite ritengono che per la soluzione della questione è necessario fare riferimento alle specifiche modalità dell’azione e al livello di aggressività che essa presenta per giustificare l’inasprimento sanzionatorio che ne deriva (Cass. Pen., Sez. Un., 12 luglio 2017, n.34090).

A sostegno della superiore affermazione vi è l’esigenza del rispetto del principio di offensività, di cui l’art. 49 c.p. e la stessa Costituzione (artt. 3, 21, 25, 27), che obbliga l’interprete a rendere applicabile la norma penale solo ai fatti concretamente offensivi di beni giuridici. In particolare, si afferma che preso atto della indeterminatezza del concetto stesso di “destrezza”, trattandosi di un elemento idoneo ad aggravare la pena, è necessario che questa, in conformità al principio di offensività del reato, sia caratterizzata da specifici connotati quali il particolare ingegno, l’astuzia e la scaltrezza dimostrata dal reo nell’impossessamento del bene. Infatti, occorre un quid pluris, rispetto alla ordinaria modalità furtiva, che giustifichi un più grave trattamento sanzionatorio e dunque una condotta connotata da capacità ed efficienza offensiva che incrementino le possibilità di portare a compimento il furto . Conseguentemente, il furto realizzato a fronte della distrazione del detentore, o dell’abbandono incustodito del bene, che non siano preordinati e cagionati dall’autore, né accompagnati da altre modalità insidiose e abili che ne divergono l’attenzione dalla cosa, manifesta la sola ordinaria modalità furtiva, inidonea a ledere più intensamente e gravemente il bene tutelato e priva dell’ulteriore disvalore preteso per realizzare la circostanza aggravante e per giustificare punizione più seria.

**Conseguenze applicative**

Nel caso in esame, dunque, non è configurabile l’aggravante della destrezza posto che Tizio si è impossessato della cosa semplicemente approfittando della distrazione di Mevio senza che lo stesso abbia provocato la sua distrazione o abbia comunque utilizzato un espediente insidioso inteso a sorprendere ed eludere le misure apprestate.

**Quinta questione giuridica: l’applicabilità delle misure cautelari personali**

Venendo, infine, all’ulteriore questione inerente all’applicazione al caso in esame delle misure cautelari (disciplinate dal libro IV del codice di procedura penale), si ritiene che trattandosi di truffa aggravata e di furto in abitazione, sussisterebbero i presupposti per l’applicazione di una misura cautelare personale. Non invece una misura di natura patrimoniale data l’esiguità degli importi in questione (300 e 500 euro) e considerando i presupposti su cui la stessa si fonda in astratto.

In particolare, si dovrà valutare la sussistenza dei requisiti indicati dagli artt. 273 e 274 c.p.p. ovvero rispettivamente dei gravi indizi di colpevolezza e delle esigenze cautelari.

**Analisi giuridica e parte argomentativa**

In ordine ai gravi indizi di colpevolezza (art. 273 c.p.p.), elemento fortemente indiziante è da rinvenirsi nella ripresa posta in essere dalla telecamera di sicurezza. Elemento questo che invece non integra la flagranza di reato, né la quasi flagranza e quindi i presupposti applicativi necessari della misura pre-cautelare dell’arresto di cui all’art. 380 c.p.p. e ss..

Per quanto riguarda, invece, le esigenze cautelari ex art. 274 c.p.p. il fatto che Tizio sia un pluripregiudicato per reati specifici costituisce un indice del pericolo di commissione di delitti della stessa specie di quelli per cui si procede. In aggiunta, le modalità e le circostanze del caso di specie, con particolare riferimento alla prolungata osservazione delle abitudini di vita della persona offesa che ha preceduto la commissione dei predetti delitti, depone a sostegno della sussistenza dell’esigenza cautelare di cui all’art. 274, comma 1, lett. c) c.p.p.

Invero, è opportuno specificare che, sebbene il comma 2 bis dell’art. 275 c.p.p., testualmente dispone che non può essere applicata la misura della custodia cautelare in carcere o quella degli arresti domiciliari se il giudice ritiene che con la sentenza possa essere concessa la sospensione condizionale della pena o se, all’esito del giudizio, la pena detentiva irrogata non sarà superiore a tre anni, tale disposizione non si applica, tra gli altri, proprio per il caso in esame, cioè in relazione all’ipotesi criminosa di cui all’art. 624-bis c.p.

Invero, si potrebbe ipotizzare che per la modestia delle somme effettivamente sottratte, sia invocabile l’applicazione di una misura meno afflittiva della custodia cautelare in carcere quale, ad esempio, quella degli arresti domiciliari.

**Conseguenze applicative**

Ne consegue che nel caso di specie Tizio potrà essere sottoposto alla misura cautelare personale.

**Soluzione del parere**

In conclusione alla luce di quanto sopra esposto è possibile affermare che Tizio potrà essere condannato per i reati di furto in abitazione (art. 624 bis c.p.) e di truffa aggravata(art. 640 e art. 61 n. 5 c.p.)eventualmente avvinti dal vincolo di continuazione ex art. 81 comma 2 e dunque con la conseguente possibilità di beneficiare del più benevolo regime sanzionatorio del c.d. cumulo giuridico. Per entrambi i reati è previsto il regime di procedibilità di ufficio ed è ammessa la misura cautelare personale della custodia in carcere o degli arresti domiciliari.