

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE SECONDA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. FIANDANESE Franco - Presidente -

Dott. CAMMINO Matilde - Consigliere -

Dott. TADDEI Margherita - rel. Consigliere -

Dott. MACCHIA Alberto - Consigliere -

Dott. LOMBARDO Luigi Giovanni - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

C.D., nato a (OMISSIS);

avverso la sentenza n.430/2013 della Corte d'appello di Brescia, 2<sup>a</sup> sezione penale, del 26.4.2013;

visti gli atti, il provvedimento impugnato ed il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Margherita B. Taddei;

udito il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore generale, Dott. GALLI Massimo, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

Svolgimento del processo

1. Con la sentenza indicata in epigrafe, la Corte di appello di Brescia, riconosceva l'attenuante di cui all'art.62 n.4 cod.pen. equivalente alle aggravanti ed alla recidiva contestate,riducendo pena inflitta dal Tribunale di Bergamo, in data 15.7.2010, a C. D., nella misura di anni tre e mesi due di reclusione ed Euro 700,00 di multa per i reati di seguito indicati.

A) del reato p. e p. dall'art. 614 c.p., commi 1 e 4, perchè si introduceva clandestinamente nell'abitazione di L.A. con violenza sulle cose, consistita nell'effrazione del vetro di una finestra situata al pianoterra al fine di introdursi nell'abitazione stessa. Con l'aggravante di cui all'art. 61 c.p., n. 2, per aver commesso il fatto al fine di eseguire il reato di furto in abitazione ovvero di rapina in danno di L.A.. Con l'aggravante di cui all'art. 61 c.p., n. 5, per aver commesso il fatto profittando di circostanze di tempo e di persone tali da ostacolare la pubblica e privata difesa, avendo agito in tempo di notte (intorno alle ore numero 1-15 del mattino) e nei confronti di persona ultraottantenne.

Con la recidiva ex art. 99 c.p., comma 2, (nn. 1 e 2) e comma 4, perchè, essendo già recidivo ed avendo riportato l'ultima condanna nel quinquennio precedente, commetteva un nuovo delitto della stessa indole di altro delitto per cui aveva già riportato condanna. Fatto commesso in (OMISSIS);

B) del reato p. e p. dall'art. 628 c.p., commi 1 e 2, perchè, al fine di procurarsi un ingiusto profitto, si impossessava di una collana in oro e di un crocefisso, che sottraeva dall'abitazione di L.A., quindi - immediatamente dopo la sottrazione - usava violenza per assicurarsi il possesso della cosa sottratta e per conseguire l'impunità del fatto, colpendo L.A. con un pugno e L.M. con uno spintone e provocando la caduta a terra di entrambi. Con l'aggravante di cui all'art. 61 c.p., n. 5, per aver commesso il fatto profittando di circostanze di tempo e di persona tali da ostacolare la pubblica e privata difesa.

Con la recidiva ex art. 99 c.p., comma 2 (nn. 1 e 2), e comma 4.

Fatto commesso in (OMISSIS).

1.1 Avverso tale sentenza propone ricorso l'avvocato Andrea Zambon, difensore di fiducia dell'imputato, chiedendo l'annullamento della sentenza e deducendo quale unico motivo di doglianza la violazione dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. c). Lamenta che le tracce biologiche utilizzate per la comparazione del DNA sono state prelevate senza le garanzie del contraddittorio, attraverso un escamotage irrituale con atteggiamento ingannevole, in violazione dell'art. 13 Cost.. Tanto comporterebbe l'inutilizzabilità della prova del DNA che costituisce l'unico elemento di prova a carico del C..

1.2 Deduce, inoltre, il difetto assoluto di motivazione in relazione all'art. 133 c.p.p., mancando l'indicazione precisa dei parametri in base ai quali è stata determinata la pena.

#### Motivi della decisione

2. Il ricorso è fondato su motivi complessivamente infondati.

2.1 Questa Corte si è già più volte pronunciata, con uniformità di valutazione, in ordine alle problematiche relative al prelievo delle tracce biologiche necessarie ad effettuare le comparazioni tecniche necessarie per individuare colui che è portatore del fattore genetico che identifica l'autore del reato e relativa, inoltre, al caso in cui il reperto per effettuare gli esami tecnici di comparazione, sia stato prelevato, in mancanza di uno specifico consenso dell'imputato, nell'ambito di accertamenti cui la persona si è sottoposta per altre e diverse finalità.

2.2 E' già stato affermato da questa Corte, con valutazione che questo collegio condivide e fa propria, che: "... La mancanza di una espressa previsione nel nostro ordinamento di una norma che stabilisca casi e modalità per i prelievi ematici coattivi per svolgere gli accertamenti DNA, nei limiti stabiliti dalla sentenza costituzionale n. 286 del 1996, non esclude il prelievo di altri reperti biologici, con modalità non invasive e non lesive dell'integrità personale; reperti che gli attuali protocolli medico- scientifici ritengono altrettanto affidabili per svolgere accertamenti sul DNA. Ciò trova conferma nell'art. 349 c.p.p., che prevede espressamente il prelievo di "saliva" o di "capelli", anche senza il consenso dell'interessato mediante autorizzazione scritta dell'autorità giudiziaria...." (cfr sentenza n. 34294 del 2008 rv.240714 in senso conforme rv 232122; rv 251775).

2.3 Per altro verso è stato anche chiarito che in tema di indagini preliminari, mentre il prelievo consiste nell'attività di raccolta di dati pertinenti al reato, l'accertamento tecnico si estende al loro studio e valutazione critica secondo canoni tecnico - scientifici. (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 34149 del 10.7.2009 dep. 4.9.2009 rv 244950) ed, in tema di perizia o di accertamenti tecnici irripetibili, il prelievo del DNA della persona indagata attraverso il sequestro di oggetti contenenti residui organici alla stessa attribuibili non è qualificabile quale atto invasivo o costrittivo, ed essendo prodromico all'effettuazione di accertamenti tecnici non richiede l'osservanza delle garanzie difensive mentre nell'ambito di tali incumbenti, le successive operazioni di comparazione del consulente tecnico pretendono l'osservanza delle garanzie difensive. (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 8393 del 2.2.2005 dep. 3.3.2005 rv.233448).

2.4 La comparazione dei reperti, comunque, ha natura di atto ripetibile (salvo che comporti la totale distruzione dei campioni utilizzati per la comparazione) e comporta un'attività del tutto analoga a quella della comparazione delle impronte papillari prelevate con quelle già in possesso della polizia giudiziaria, rispetto alla quale la relazione della polizia giudiziaria riguardante la comparazione tra le impronte digitali dell'imputato e quelle rilevate sul luogo del delitto è atto ripetibile, acquisibile al fascicolo del dibattimento solo con il consenso delle parti, che può essere prestato anche tacitamente qualora il comportamento processuale delle stesse sia incompatibile con la volontà contraria all'acquisizione (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 34685 in data 8.5.2008 dep. 5.9.2008 rv 241547). Allo stesso modo l'esame di laboratorio per la individuazione del DNA è un accertamento tecnico per sua natura ripetibile, sicchè non richiede il previo avviso per la partecipazione di difensore (art. 359 c.p., norma che proprio per questo si distingue dagli accertamenti tecnici "non ripetibili", menzionati nell'articolo successivo). Il motivo di ricorso, alla luce dei principi su richiamati si appalesa privo di fondamento.

Inammissibile, perchè generica e formulata in modo apodittica, è la censura relativa alla dosimetria della pena della quale i giudici di merito hanno fornito idonea motivazione.

Ai sensi dell'art. 616 c.p.p., l'imputato deve essere condannato al pagamento delle spese del procedimento.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma, il 9 maggio 2014.

Depositato in Cancelleria il 25 luglio 2014