



44912/08

12

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Sezione II penale

Udienza pubblica 30/10/2008

Sentenza n. 1218/08

Reg. gen. n. 031048/2008

composta dagli Ill.mi. Signori:

dott. Paolo Bardovagni	Presidente
dott. Franco Fiandanese	Consigliere
dott.ssa. Annamaria Ambrosio	Consigliere
dott. Renato Polichetti	Consigliere
dott. Adriano Iasillo	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da Sozzo Provino (n. il 30/11/1947), avverso la sentenza della Corte d'appello di Lecce, sezione penale, in data 02/04/2008.

Sentita la relazione della causa fatta, in pubblica udienza, dal consigliere Adriano Iasillo.

Udita la requisitoria del Sostituto Procuratore Generale dottor Antonio Mura, il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

Udito il difensore che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

OSSERVA:



Con sentenza del 06/07/2006, il Tribunale di Lecce – Sez di Campi Salentina - dichiarò Sozzo Provino responsabile del reato di cui all'articolo 640, Il comma n. 1, c.p. (capo A: Truffa aggravata ai danni del Comune di Novoli: firmava il registro delle presenze e poi si allontanava e andava a lavorare presso il suo esercizio commerciale), ed esclusa l'aggravante dell'abuso di prestazione di opera – concesse le attenuanti generiche equivalenti alle contestate aggravanti - lo condannò alla pena di mesi 6 di reclusione e € 200,00 di multa.

Avverso tale pronunzia l'imputato propose gravame, ma la Corte d'appello di Lecce, con sentenza del 02/04/2008, confermò la decisione di primo grado.

Ricorre per cassazione l'imputato deducendo:

l) Articolo 606 lettera B) del c.p.p. Erronea applicazione dell'articolo 109 T.U. Enti Locali (D. Lgs 267/2001) in relazione agli articoli 3, 7, 8, 10 e 11 CCNL 31/03/1999 (Contratto relativo alla revisione del sistema di classificazione del personale del comparto Regioni – Autonomie Locali).

La difesa del ricorrente, con tale primo motivo, evidenzia che il Sozzo non esercitava - parallelamente a quella di pubblico dipendente -- un'autonoma attività commerciale, in quanto il "Mobilificio Sozzo" apparteneva alla figlia dell'imputato che lo gestiva direttamente avendo anche un idoneo titolo di studio (laurea in architettura). La difesa del ricorrente sostiene, poi, che il Sozzo all'epoca dei fatti svolgeva a tutti gli effetti l'incarico di dirigente del Comune di Novoli e come tale non era vincolato all'orario (36 ore lavorative settimanali), ma ai risultati conseguiti. A riprova di ciò adduce: le dichiarazioni del Segretario generale e del Sindaco dello stesso Comune; il fatto che il Sozzo avesse una retribuzione onnicomprensiva, con esclusione del riconoscimento del lavoro straordinario; che i risultati raggiunti dall'imputato erano soggetti ad una valutazione annuale e in caso di esito positivo di tale valutazione lo stesso aveva diritto ad una retribuzione di risultato (tra l'altro sempre percepita dal Sozzo). La difesa del ricorrente sottolinea che in ogni caso – prescindendo, quindi, dalle diverse e contrastanti interpretazioni sul ruolo svolto dal Sozzo, confermato nella settima qualifica funzionale (funzionario di categoria D) con profilo di



Capo Settore AA. GG. – quanto sopra era quello che il Sozzo riteneva essere corretto e ciò incide, con evidenza, sull'elemento psicologico del reato.

II) Articolo 606 lettera B) del c.p.p. Erronea applicazione dell'articolo 640, II comma n. 1, c.p. in relazione agli articoli 43 e 47, III comma, c.p. o subordinatamente agli articoli 5 e 43 c.p. essendo stato ritenuto sussistente l'elemento psicologico del reato.

Con questo secondo motivo di ricorso, la difesa dell'imputato approfondisce quanto già sopra accennato. In buona sostanza il ricorrente sostiene che seppure non si dovesse condividere l'interpretazione della disciplina giuridica del ruolo svolto dal Sozzo, sarebbe evidente che questi versi in una tipica situazione di errore sulla legge extra penale di cui all'articolo 47, III comma, del codice penale. Se poi si dovesse ritenere che le disposizioni legislative che disciplinano l'operato e i doveri dei pubblici ufficiali o degli incaricati di un pubblico servizio non hanno natura di norme extra penale, allora la situazione sopra esposta rientrerebbe in pieno in una delle ipotesi scriminanti individuate – in relazione all'articolo 5 del c.p. - nella Sentenza della Corte Costituzionale del 24/03/1988 n. 364. Infatti alla luce di quanto evidenziato nel primo motivo di ricorso (assenza di norme che contraddicano l'interpretazione data al combinato disposto dell'art. 109 T.U. Enti Locali e artt. 3, 7, 8, 10 e 11 C.N.L.L. 31/03/1999; dichiarazioni Segretario Generale e Sindaco del Comune), sarebbe evidente che il Sozzo abbia agito nella più assoluta buona fede e nella piena convinzione della liceità del suo comportamento. Verserebbe, quindi, in una situazione di ignoranza inevitabile, scusabile ex articolo 5 c.p. come modificato dalla sentenza della Corte Costituzionale di cui sopra.

III) Articolo 606 lettera B) del c.p.p. Erronea applicazione dell'articolo 640 sotto altro profilo.

Secondo la difesa del ricorrente, in base alle prove raccolte, mancherebbero, nel caso di specie, gli artifici e raggiri, essendo noto ai superiori del Sozzo il suo comportamento ed essendo irrilevante la sua presenza fisica in ufficio, contando solo i risultati. In ogni caso qualora alla P.O. siano noti gli artifici e raggiri non si può parlare di truffa (viene citata giurisprudenza di questa Corte sul punto). Mancherebbe, infine, anche il



danno e l'ingiusto profitto. Infatti il danno che deve essere economico ed effettivo non si è verificato nel caso di specie (viene citata giurisprudenza di questa Corte sul punto).

IV) Articolo 606 lettera C) del c.p.p. Inosservanza di norme processuali stabilite a pena di inutilizzabilità (articolo 191 c.p.p.) in quanto la decisione si fonda su prove acquisite in violazione del divieto discendente dal combinato disposto degli articoli 2 e 3 L. 300/1970 e articolo 13 della Costituzione.

La difesa del ricorrente eccepisce l'inutilizzabilità degli accertamenti effettuati dalla P.G. che hanno portato all'incriminazione del Sozzo, perché posti in essere in violazione degli articoli 2 e 3 L. 300/1970 e articolo 13 della Costituzione.

La difesa del ricorrente conclude, pertanto, per l'annullamento con o senza rinvio dell'impugnata sentenza.

motivi della decisione

Il ricorso è inammissibile per violazione dell'art. 606, comma 1, cod. proc. pen., perché propone censure attinenti al merito della decisione impugnata, congruamente giustificata.

Infatti, nel momento del controllo di legittimità, la Corte di cassazione non deve stabilire se la decisione di merito proponga effettivamente la migliore possibile ricostruzione dei fatti né deve dividerne la giustificazione, ma deve limitarsi a verificare se questa giustificazione sia, come nel caso di specie, compatibile con il senso comune e con "i limiti di una plausibile opinabilità di apprezzamento", secondo una formula giurisprudenziale ricorrente (Cass. Sez. 4^a sent. n. 47891 del 28.09.2004 dep. 10.12.2004 rv 230568; Cass. Sez. 5^a sent. n. 1004 del 30.11.1999 dep. 31.1.2000 rv 215745; Cass., Sez. 2^a sent. n. 2436 del 21.12.1993 dep. 25.2.1994, rv 196955).

Inoltre il ricorso è inammissibile anche per violazione dell'art. 591 lettera c) in relazione all'art. 581 lettera c) cod. proc. pen., perché le doglianze (sono le stesse affrontate dalla Corte di appello) sono prive del necessario



contenuto di critica specifica al provvedimento impugnato, le cui valutazioni, ancorate a precisi dati fattuali trascurati nell'atto di impugnazione, si palesano peraltro immuni da vizi logici o giuridici. Infatti il Giudice di merito ha con esaustiva, logica e non contraddittoria motivazione, evidenziato tutte le ragioni per le quali ritiene la responsabilità del ricorrente per il delitto di cui sopra.

Invero la Corte di appello, richiamando anche le motivazioni del Tribunale, ha correttamente rilevato – contrariamente a quanto sostenuto nel ricorso – che: 1) il mobilificio risulta nella titolarità di Sozzo Rinaldo, ma nell'effettiva gestione della figlia dell'imputato (pagina 4 impugnata sentenza). Sul punto si deve comunque sottolineare che la contestazione non ha per oggetto lo svolgimento, da parte del Sozzo, di un'attività parallela a quella di pubblico dipendente, ma il fatto di far apparire di essere al lavoro (avendo firmato il registro delle presenze o timbrato il cartellino marcatempo) mentre in realtà si trovava altrove (nel caso di specie nel mobilificio gestito dalla figlia). Ed è proprio per questo fatto che è stato condannato; 2) che il Sozzo era un funzionario (settima qualifica funzionale) e non un dirigente - come sostenuto dal ricorrente – tenuto al rispetto dell'orario di lavoro prestabilito. Il Giudice di merito ricava quanto sopra (pagine 5 e 6 dell'impugnata sentenza), non solo da un accurato esame del contratto e delle norme che lo regolano, ma anche da vari importanti e inequivoci fatti: chiarimento fornito dall'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni che ha specificato come il vigente contratto di lavoro dei dipendenti pubblici non attribuisca né al datore di lavoro né al dipendente il potere o il diritto all'autogestione dell'orario di lavoro settimanale (consentito al solo personale dirigenziale) e come al capo settore (qualifica rivestita dal Sozzo) l'indennità integrativa speciale sostituisca l'eventuale lavoro straordinario svolto; comunicazione del Segretario Generale del Comune di Novoli al Sozzo, del numero di ore che lo stesso doveva recuperare a conferma dell'obbligo del rispetto dell'orario di lavoro; dichiarazione dello stesso Segretario Generale del Comune di Novoli che ha spiegato come ad un funzionario inquadrato nella settima qualifica funzionale (categoria D) possono essere attribuite alcune funzioni proprie dei dirigenti senza che ciò comporti la qualifica di dirigente (d'altronde questa



considerazione del teste è supportata dal fatto che nel contratto che attribuisce al Sozzo tali funzioni, si specifica che viene confermato l'inquadramento dell'imputato nella settima qualifica funzionale - categoria D - (specificazione che logicamente esclude ogni dubbio sul fatto che il Sozzo non fosse un dirigente); che il Sozzo, infatti, era tenuto alla firma del registro delle presenze o alla timbratura del cartellino marcatempo, operazione svolta dal ricorrente regolarmente e senza alcuna contestazione (contestazione che non vi è stata neppure per le richieste di recupero ore, a conferma della sua piena consapevolezza di tale obbligo) a riprova che lo stesso imputato era pienamente cosciente di essere un funzionario e non già un dirigente. Tali fatti confermano la piena sussistenza dell'elemento psicologico del reato - come correttamente rilevato dalla Corte territoriale nelle pagine 7 e 8 - e che non può ravvisarsi alcun errore sulla legge extra penale di cui all'articolo 47, III comma, del codice penale o una situazione di ignoranza inevitabile, scusabile ex articolo 5 c.p. come modificato dalla sentenza della Corte Costituzionale del 24/03/1988 n. 364. Invero il ricorrente ha firmato il registro delle presenze (o ha timbrato il cartellino marcatempo) e si è poi assentato dal posto di lavoro più volte e per molte ore; se avesse ritenuto di non avere l'obbligo di rispettare l'orario di lavoro prestabilito avrebbe firmato il registro delle presenze solo alla fine dei suoi impegni personali e quando fosse stato di nuovo presente in ufficio. In effetti ha agito nel modo illecito di cui alla contestazione, avendo un evidente interesse economico a far risultare falsamente la sua presenza in ufficio, quando invece si trovava altrove per sbrigare suoi affari privati. Dalla ricostruzione di cui sopra emerge con chiarezza l'infondatezza delle altre censure della difesa del Sozzo sulla mancanza degli artifici e raggiri, del danno e dell'ingiusto profitto. Infatti tali censure - generiche e apodittiche - si fondano solo sulla diversa interpretazione data dall'imputato ai fatti di causa. Si deve osservare in proposito come sia indimostrata l'affermazione che la parte offesa fosse a conoscenza degli artifici e raggiri. Invero il Sindaco del Comune ha solo riferito sulla disponibilità e sull'impegno del Sozzo (si vedano pagine 11 e 12 del ricorso) e il Segretario Generale ha invece confermato la qualifica di funzionario del Sozzo e in concreto ha chiesto il recupero delle ore non lavorate dal ricorrente delle quali aveva avuto conoscenza. Non si riesce



quindi a capire da quali dichiarazioni o atti la difesa del ricorrente abbia tratto il convincimento che i rappresentanti del Comune fossero a conoscenza degli artifici e raggiri commessi dall'imputato. Non è superfluo ricordare che la P.O. nel caso di specie è il Comune e che i rappresentanti di un Ente pubblico non potrebbero mai "autorizzare" o accettare passivamente un comportamento illecito del proprio dipendente. Quindi se avessero saputo della truffa commessa dal Sozzo e non avessero agito avrebbero commesso a loro volta un reato. Per quanto riguarda il danno – sul quale il ricorrente si limita a generiche affermazione di principio sempre collegate alla sua particolare interpretazione dei fatti - si rileva che, peraltro, il palese ingiustificato protrarsi della assenza dal posto di lavoro dell'imputato (accertato dalla P.G. in tutti i quattro giorni oggetto "dell'osservazione"), ha realizzato una sospensione di fatto del rapporto di impiego che ha necessariamente prodotto un danno patrimoniale per l'Ente, chiamato a retribuire "frazioni" delle prestazioni giornaliere non effettuate, e con l'ulteriore danno (patrimoniale - anche in relazione alla retribuzione di risultato decisa ogni anno dall'apposito Nucleo di Valutazione e sempre corrisposta al Sozzo - e di immagine) correlato alla mancata presenza del dipendente (tra l'altro Capo Settore AA.GG.) nel posto di lavoro, rimasto così sguarnito. Circostanze tutte, quelle esposte, al cui risalto, agli effetti della configurazione del reato contestato, non può certo far velo l'eventuale difficoltà di quantificazione del danno, considerato che, nella specie, la relativa sussistenza ed apprezzabilità in termini economici è da reputarsi sussistente al di là di ogni ragionevole dubbio.

Si deve, infine, ricordare che questa Suprema Corte ha più volte affermato il principio, condiviso dal Collegio, che la falsa attestazione del pubblico dipendente, circa la presenza in ufficio riportata sui cartellini marcatempo o nei fogli di presenza, è condotta fraudolenta, idonea oggettivamente ad indurre in errore l'amministrazione di appartenenza circa la presenza su luogo di lavoro, ed è dunque suscettibile di integrare il reato di truffa aggravata (Sez. 2, Sentenza n. 34210 del 06/10/2006 Ud. - dep. 12/10/2006 Rv. 235307).

Anche l'ultimo motivo di ricorso - inutilizzabilità degli accertamenti effettuati dalla P.G., che hanno portato all'incriminazione del Sozzo, perché



posti in essere in violazione degli articoli 2 e 3 L. 300/1970 e articolo 13 della Costituzione - è manifestamente infondato. Infatti il ricorrente insiste nel confondere - nonostante la Corte di appello abbia già motivato esaustivamente e in modo logico e non contraddittorio sull'infondatezza di tale eccezione; nonostante il risultato delle indagini di P.G. sia stato acquisito dal Giudice di merito su concorde richiesta delle parti e nonostante il principio di tassatività delle nullità e dell'inutilizzabilità - ciò che vale per i rapporti privatistici e ciò che vale in materia pubblicistica quale è quella penale. Invero le particolari limitazioni contenute negli articoli 2 e 3 dello statuto dei lavoratori riguardano solo il datore di lavoro (e non già il soggetto pubblico P.G.) e all'interno di quel particolare rapporto di natura privatistica, nel quale il legislatore - nel contemperare le esigenze del datore di lavoro di tutela del patrimonio aziendale e del dipendente di svolgere liberamente e dignitosamente il suo lavoro - ha cercato di tutelare quest'ultimo, ritenuto soggetto "debole", da eventuali abusi. Si deve osservare che in ogni caso anche nell'ambito civilistico questa Suprema Corte ha stabilito il principio che *"la prestazione d'opera da parte del lavoratore subordinato a favore di terzi concorrenti costituisce una violazione dell'obbligo di fedeltà che, se è irrilevante sotto il profilo penale qualora compiuta fuori del normale orario di lavoro, integra il reato di truffa se svolta nell'orario normale, da parte di soggetto che lucra la retribuzione, fingendo di svolgere il lavoro che gli è stato affidato, mentre svolge altra attività. Ne consegue che, ove sorga il giustificato dubbio che un dipendente incaricato di mansioni da espletare al di fuori dei locali dell'azienda in realtà si renda responsabile di un comportamento illecito di tale genere, è giustificato il ricorso alla collaborazione di investigatori privati per verifiche al riguardo, ne' sono ravvisabili profili di illiceità a norma dell'art. 2, secondo comma, della legge n. 300 del 1970, il quale, prevedendo il divieto per il datore di lavoro di adibire le guardie particolari giurate alla vigilanza dell'attività lavorativa e il divieto per queste ultime di accedere nei locali dove tale attività è in corso, nulla dispone riguardo alla verifica dell'attività lavorativa svolta al di fuori dei locali aziendali da parte di soggetti non inseriti nel normale ciclo produttivo. (Nella specie un istituto di credito aveva sottoposto a verifica l'operato di un suo funzionario incaricato di attività promozionale esterna, a causa dei sospetti suscitati dagli*



scarsissimi risultati conseguiti e l'aveva poi licenziato, essendo emerso che non intratteneva affatto i contatti personali indicati nei rapportini di servizio, pur non compiendo neanche attività a favore di terzi; questa S.C. ha confermato la sentenza impugnata, con cui era stata rigettata l'impugnativa del licenziamento. Sez. L, Sentenza n. 10313 del 17/10/1998 - Rv. 519819 -). Inoltre *"le disposizioni degli artt. 2 e 3 dello Statuto dei lavoratori non implicano l'impossibilità di ricorrere alla collaborazione di soggetti diversi da quelli in essi previsti (ad esempio investigatori privati) in difetto di espliciti divieti al riguardo e in considerazione della libertà della difesa privata"* (Sez. L, Sentenza n. 10761 del 03/11/1997 - Rv. 509428 -) Infine *"lo statuto dei lavoratori (legge n. 300 del 1970), e specificamente i suoi artt. 2, 3 e 4, lungi dall'eliminare il potere di controllo attribuito al datore di lavoro dal codice civile, ne ha disciplinato le modalità di esercizio, privando la funzione di vigilanza dell'impresa degli aspetti più "polizieschi". In particolare non può contestarsi la legittimità dei controlli posti in essere da dipendenti di un'agenzia investigativa i quali, operando come normali clienti di un esercizio commerciale e limitandosi a presentare alla cassa la merce acquistata e a pagare il relativo prezzo, verificano la mancata registrazione della vendita e l'appropriazione della somma incassata da parte dell'addetto alla cassa"* (Sez. L, Sentenza n. 9576 del 14/07/2001 - Rv. 548199 -).

E' evidente che se addirittura il datore di lavoro, in presenza di fatti illeciti, può svolgere le attività di accertamento di cui sopra, nessuna limitazione può sussistere per la P.G. che in adempimento di un suo preciso dovere (articolo 55 del c.p.p.) imposto dalla necessità di tutelare la collettività dalla commissione degli illeciti più gravi previsti nel nostro ordinamento, quali, appunto, i reati, acquisisca e verifichi – come nel caso di specie – una *"notitia criminis"* con il compimento di atti che tra l'altro non hanno inciso minimamente sulla libertà personale del Sozzo e addirittura al di fuori del posto di lavoro. D'altronde è lo stesso articolo 13 della Costituzione – invocato dal ricorrente – a prevedere la possibilità di interventi della P.G. in campi e con provvedimenti ben più gravi (detenzione, ispezione e perquisizione) di un pedinamento e di un'osservazione. Sul punto questa Suprema Corte ha, tra l'altro, più volte affermato il principio condiviso dal Collegio, che le attività di osservazione, controllo e pedinamento svolte dalla



polizia giudiziaria non sono intrusive della sfera privata, perché non limitano, diversamente dalle ispezioni, dalle perquisizioni e dai sequestri, la libertà morale del controllato. Tali attività vanno inquadrare nel novero dei mezzi destinati alla acquisizione di prove non disciplinate dalla legge, consentite dall'art. 189 cod. proc. pen. senza necessità di decreto autorizzativo della autorità giudiziaria (Sez. 6, Sentenza n. 2072 del 03/06/1998 Cc. - dep. 07/07/1998 - Rv. 212220).

A fronte di quanto sopra evidenziato il ricorrente contrappone solo contestazioni, che non tengono conto delle argomentazioni del Corte di appello.

In proposito questa Corte ha più volte affermato il principio, condiviso dal Collegio, che è inammissibile il ricorso per cassazione quando manchi l'indicazione della correlazione tra le ragioni argomentate dalla decisione impugnata e quelle poste a fondamento dell'atto di impugnazione, che non può ignorare le affermazioni del provvedimento censurato, senza cadere nel vizio di aspecificità, che conduce, ex art. 591, comma primo, lett. c), cod. proc. pen. all'inammissibilità del ricorso (Si veda fra le tante: Sez. 1, sent. n. 39598 del 30.9.2004 - dep. 11.10.2004 - rv 230634).

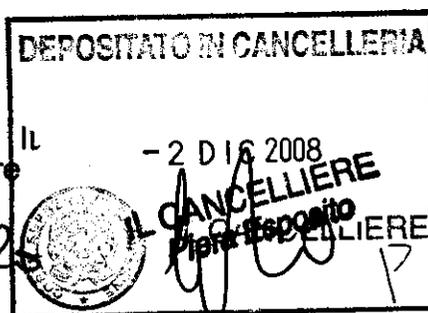
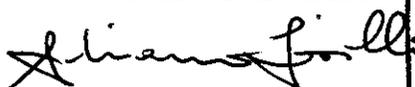
Ai sensi dell'articolo 616 cod. proc. pen., con il provvedimento che dichiara inammissibile il ricorso, l'imputato che lo ha proposto deve essere condannato al pagamento delle spese del procedimento, nonché – ravvisandosi profili di colpa nella determinazione della causa di inammissibilità – al pagamento a favore della Cassa delle ammende della somma di mille euro, così equitativamente fissata in ragione dei motivi dedotti.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali e della somma di euro mille alla Cassa delle ammende.

Così deliberato in camera di consiglio, il 30/10/2008.

Il Consigliere estensore
Dottor Adriano Iasillo



Il Presidente
Dottor Paolo Bardovagni

