

Penale Sent. Sez. 3 Num. 35630 Anno 2021

Presidente: PETRUZZELLIS ANNA

Relatore: MACRI' UBALDA

Data Udiienza: 13/07/2021

SENTENZA

sul ricorso proposto dal Pubblico ministero presso la Corte di appello di Firenze nel procedimento a carico di [REDACTED] nata a [REDACTED] il [REDACTED], avverso la sentenza in data 07/10/2020 del Giudice dell'udienza preliminare di Livorno,
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Ubalda Macri;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale, Pasquale Fimiani, che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata;
udito l'avv. [REDACTED] per l'imputata che ha chiesto il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza in data 7 ottobre 2020 il Giudice dell'udienza preliminare di Livorno ha dichiarato [REDACTED], dipendente del Comune di Livorno, non punibile per il reato di cui agli art. 81 cpv cod. pen. e 55-*quinquies* d.lgs. n. 165 del 2001, consistente nell'attestare falsamente la sua presenza in ufficio, mentre si era allontanata per motivi personali, talora timbrando come servizio esterno e talora non timbrando affatto.

2. Il Pubblico ministero presso la Corte di appello di Firenze lamenta la violazione di legge per erronea applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen. Osserva che l'imputata, in almeno una dozzina di occasioni, tra novembre 2017 e marzo 2018, aveva attestato falsamente la sua presenza in servizio esterno, quando invece si allontanava per prendere il caffè con altro dipendente pubblico, intrattenendosi con questi almeno trenta minuti in ogni occasione. Il Giudice aveva pronunciato il proscioglimento siccome il danno all'Erario era esiguo ed era quantificabile in trenta euro. Il ricorrente osserva che la valutazione inerente all'entità del danno non è da sola sufficiente a fondare o escludere la marginalità del fatto, che, nella specie, si connota di una certa gravità, avuto riguardo alla qualifica di impiegata comunale della donna e alle modalità della condotta. Anche il grado della colpevolezza era elevato, siccome la volontà di allontanarsi dal luogo di lavoro era consolidata, non estemporanea, ma frutto di un previo accordo. Il movente del reato era futile e di natura voluttuaria.

Con il secondo denuncia la violazione di legge, perché l'applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen. era escluso dalla pluralità delle condotte.

3. Il difensore dell'imputata presenta una memoria con la quale ribadisce l'esiguità del danno e la compatibilità della continuazione con l'art. 131-*bis* cod. pen.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il ricorso è fondato.

Il fatto è pacifico e lo stesso ricorrente non dubita dell'esiguità del danno.

Il tema d'indagine è costituito esclusivamente dalla possibilità di applicare l'art. 131-*bis* cod. pen. in caso di reiterazione delle condotte illecite.

Il primo comma dell'art. 55-*quinquies* d.lgs. n. 165 del 2001 recita: "Fermo quanto previsto dal codice penale, il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione che attesta falsamente la propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustifica l'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia e' punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600. La medesima pena si applica al medico e a chiunque altro concorre nella commissione del delitto".

Si tratta di un reato istantaneo che si consuma anche con una sola infrazione. Nel caso in esame, sono state accertate dodici violazioni della norma in quattro mesi.

Secondo il GUP di Livorno, per quanto la condotta si sia protratta in varie circostanze, non pare caratterizzata da abitudine, non riguardando tutti i giorni in cui è durata l'osservazione.

Secondo il ricorrente, invece, il reato si è caratterizzato per il compimento di plurime condotte, ciò che esclude l'applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen. Sul punto, va richiamata la nozione di comportamento abituale secondo il terzo comma, a tenore del quale è comportamento abituale anche quello di chi commette più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuità, nonché quello di chi commette reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate.

Secondo la difesa dell'imputata, invece, l'art. 131-*bis* cod. pen. si può applicare anche in caso di reati legati dal vincolo della continuazione, allorché le azioni illecite siano commesse nelle medesime circostanze di tempo e di luogo e nei confronti della medesima persona. La difesa ha osservato che le condotte erano state commesse nel periodo di gestione del ripristino del territorio livornese nel periodo immediatamente successivo all'alluvione del settembre 2017 da persona incensurata, stimata dal superiore gerarchico, in un lasso di tempo risibile se confrontato con i 39 anni di servizio presso il Comune.

Osserva il Collegio che, dopo un'iniziale attitudine rigorista nell'applicazione della norma introdotta dall'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 28 del 2015, si sta consolidando un orientamento favorevole all'applicabilità dell'art. 131-*bis* cod. pen. anche al reato continuato.

Si vedano, ad esempio, tra le più recenti, Cass., Sez. 5, n. 30434 del 13/07/2020, [REDACTED] Rv. 279748; Sez. 2, n. 11591 del 27/1/2020, T., Rv. 278830-01; Sez. 4, n. 10111 del 13/11/2019, (dep. 2020) [REDACTED] Rv. 278642-01; Sez. 2, n. 42579 del 10/9/2019, [REDACTED], Rv. 277928-01; Sez. 4, n. 4649 dell'11/12/2018, [REDACTED] Rv. 274959-01; Sez. 4, n. 47772 del 25/09/2018, [REDACTED] Rv. 274430-01; Sez. 2, n. 41011 del 6/6/2018, [REDACTED] Rv. 274260 -01; Sez. 5, n. 32626 del 26/03/2018, P., Rv. 274491-01; Sez. 2, n. 9495 del 7/2/2018, [REDACTED] Rv.272523-01; Sez. 5, n. 5358 del 15/1/2018, [REDACTED] Rv. 272109-01. Per tale orientamento, il solo fatto che il reato, per il quale si chiede l'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto, sia stato posto in continuazione con altri non è di ostacolo, in astratto, all'operatività dell'istituto occorrendo valutare, in concreto, se "il fatto" nella sua globalità, avuto riguardo alla natura degli illeciti unificati, alle modalità esecutive della condotta, all'intensità dell'elemento psicologico, al numero delle disposizioni di legge violate, agli interessi tutelati, sia meritevole di un apprezzamento in termini di speciale tenuità. Si è anche affermato che non assume rilievo la circostanza che siano state violate, con la medesima azione, più volte, la stessa ovvero più norme ed anche che le violazioni siano avvenute con distinte azioni, ma nelle stesse circostanze di tempo

l

Wm

e di luogo, in quanto in tale caso la volontà criminosa è stata sostanzialmente unica e può non essere incompatibile con il concetto di estemporaneità dell'azione illecita rispetto alla personalità del reo. In particolare, è stato evidenziato che la logica antinomia tra reato continuato e particolare tenuità del fatto è infatti rilevabile solo nel caso in cui le violazioni espressione del medesimo disegno criminoso siano in numero tale da costituire di per sé espressione di una certa serialità nel delinquere ovvero di una progressione criminosa, indicative di una particolare intensità del dolo o della versatilità offensiva tali da porre in evidenza un insanabile contrasto con il giudizio di particolare tenuità dell'offesa in tal modo arrecata (così, Sez. 4, n. 10111 del 2019, [REDACTED] cit.).

Secondo la sentenza Sez. 3, n. 16502 del 20/11/2018, dep. 2019, [REDACTED] non massimata, il legislatore ha utilizzato precisi aggettivi riferiti alle condotte - plurime, abituali, reiterate - con un ben chiaro spettro semantico: reiterata è la condotta ripetuta nel tempo con identiche modalità fenomeniche; abituale è quella che, non essendo episodica, si segnali per una certa metodicità; plurima è quella che, anche sotto diverse guise, intervenga un considerevole numero di volte, come indicato nella sentenza a Sezioni Unite n. 13681 del 25/2/2016, [REDACTED] Rv. 266591-01. E' stato inoltre osservato nella sentenza Sez. 5, n. 32626 del 2018, cit. che l'adesione alla diversa opzione interpretativa, che esclude in radice l'applicabilità del beneficio all'ipotesi di reato continuato, appare distonica rispetto alla stessa sistematica sanzionatoria di cui costituiscono espressione le disposizioni di cui all'art. 81 cod. pen., giacché pregiudicherebbe l'imputato che, pur beneficiando del regime di favore previsto dall'art. 81 cod. pen., non può accedere alla suddetta causa di non punibilità. Essa, inoltre, comporta un'ingiustificabile disparità di trattamento con la figura del concorso formale tra reati, prevista sempre nell'art. 81, al primo comma, nel qual caso, nonostante la pluralità di illeciti commessi unificati *quoad poenam*, parrebbe potersi consentire l'eventuale applicabilità delle disposizioni di cui all'art. 131-bis cod. pen. in quanto il concorso formale è caratterizzato da una unicità di azione od omissione che rende "impossibile collocarlo tra le ipotesi di «condotte plurime, abituali e reiterate» menzionate dal terzo comma dell'art. 131-bis cod." (così in motivazione, Sez. 3, n. 47039 del 08/10/2015, P.M. in proc. [REDACTED] Rv. 265448). Si è osservato, a tal proposito, che il legislatore, per molti versi considera le due figure in modo identico al fine di mitigare il cumulo materiale delle pene "trattandosi di più reati espressione di una spinta unitaria a delinquere, ritenuta di minor allarme rispetto ad una reiterazione delittuosa che trovi rinnovate e autonome causali nell'agente" (così Sez. 2, n. 9495 del 2018, [REDACTED]). Si è anche affermato che l'obiettivo di deflazione processuale perseguito dal legislatore del 2015 verrebbe sostanzialmente frustrato nel caso in cui si escludesse

automaticamente la possibilità di declaratoria della causa di non punibilità (Sez. 2, n. 41011 del 2018, cit.)

Alcune delle sentenze citate, che ritengono la compatibilità dell'art. 131-*bis* cod. pen. con il reato continuato, escludono tuttavia l'applicabilità della causa di non punibilità quando si tratti di continuazione diacronica, allorché i reati siano stati commessi in momenti spazio-temporali diversi, nel qual caso la volizione criminosa non appare unitaria e circoscritta (così, Sez. 4, n. 47772 del 2018, [REDACTED], cit.; Sez. 5, n. 5358 del 2018, [REDACTED], cit).

Questo Collegio ritiene di aderire all'orientamento maggioritario che si sta consolidando con il correttivo ultimo citato e osserva che, nella specie, le condotte sono state reiterate, cioè ripetute nel tempo con identiche modalità fenomeniche, ma in un arco temporale rilevante e quindi e non commesse nello stesso contesto temporale, sicché non ^è corretta l'applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen.

S'impone pertanto l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio ad altro GUP di Livorno perché esamini il merito della vicenda.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di Livorno, in diversa persona fisica

Così deciso, il 13 luglio 2021