

Penale Sent. Sez. 6 Num. 11534 Anno 2017

Presidente: IPPOLITO FRANCESCO

Relatore: RICCIARELLI MASSIMO

Data Udiienza: 23/11/2016

SENTENZA

sul ricorso proposto da
Marchio Vittorio, nato il 19/09/1950 a Belcastro

avverso la sentenza del ~~08/06/2015~~ della Corte di appello di Milano

visti gli atti, la sentenza impugnata e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Massimo Ricciarelli;
udito il Pubblico Ministero, in persona dell'Avvocato generale Agnello Rossi, che
ha concluso per il rigetto del ricorso

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza dell'8/6/2015 la Corte di appello di Milano, in parziale riforma di quella del Tribunale di Milano del 28/10/2014, che aveva condannato Marchio Vittorio per il reato di cui all'art. 319-*quater* cod. pen, ha riqualificato il fatto ai sensi dell'art. 346, comma secondo, cod. pen, riducendo la pena irrogata al Marchio ad anni uno mesi quattro di reclusione ed euro 1.000,00 di multa e

ridimensionando la liquidazione del danno in favore della parte civile Comune di Rho.

La Corte di appello ha in particolare ritenuto che il Marchio, quale usciere del Comune di Rho, non rivestisse la qualità di incaricato di pubblico servizio e che il fatto, consistito nel farsi consegnare da Nagni Gabriele somme di denaro, asseritamente destinate a favorire, addolcendo alcuni funzionari, l'esito di una pratica di assunzione presso una società a partecipazione pubblica, integrasse il reato di cui all'art. 346, comma secondo, cod. pen.

2. Ha presentato ricorso il Marchio.

Con l'unico motivo denuncia violazione di norme processuali stabilite a pena di nullità ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. c), cod. proc. pen.

In particolare rileva che la condanna pronunciata per il reato di cui all'art. 346, comma secondo, cod. pen., nel presupposto, peraltro dedotto nell'atto di appello, che il ricorrente non rivestisse qualità di incaricato di pubblico servizio, ledeva il suo diritto di difesa in quanto egli non era stato posto in grado di difendersi dalla nuova accusa, potendosi semmai prospettare il delitto di truffa, peraltro improcedibile per difetto di querela.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.

2. Va al riguardo osservato che rientra tra le facoltà del Giudice, secondo quanto previsto dall'art. 521 cod. proc. pen., quella di dare al fatto una definizione giuridica diversa da quella contenuta nell'imputazione.

D'altro canto va rilevato come il principio sancito dall'art. 521 cod. proc. pen. trovi riscontro in quello contenuto nell'art. 597, comma 3, cod. proc. pen., alla cui stregua può darsi al fatto una diversa qualificazione giuridica, anche nel caso di appello del solo imputato, fermo il divieto di *reformatio in peius* del trattamento sanzionatorio.

3. Occorre peraltro che sia garantito l'esercizio del diritto di difesa sotto due diversi profili: da un lato deve evitarsi che la riqualificazione trasmodi in immutazione del fatto contestato, così da tradursi in un difetto di correlazione tra contestazione e sentenza; dall'altro, sulla base dei principi espressi dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, nella nota sentenza 11 dicembre 2007, Drassich contro Italia, è necessario che sia salvaguardata la facoltà di interlocuzione

dell'imputato anche in vista della sua possibilità di difendersi, articolando mezzi di prova in relazione al fatto come riqualificato.

In tale prospettiva va rimarcato che il principio della correlazione tra accusa e sentenza va valutato non solo «in senso "meccanicistico formale", ma in funzione della finalità cui è ispirato, quella cioè della tutela del diritto di difesa», con la conseguenza che «la verifica dell'osservanza di detto principio non può esaurirsi in un mero confronto letterale tra imputazione e sentenza, occorrendo che ogni indagine in proposito venga condotta attraverso l'accertamento della possibilità per l'imputato di difendersi in relazione a tutte le circostanze del fatto» (Cass. Sez. 6, n. 618 del 8/11/1995, Pagnozzi, rv. 203371).

D'altro canto deve sottolinearsi che la possibilità di difendersi va valutata sulla base dell'effettiva e preventiva conoscenza dell'accusa, in modo che a mano a mano l'imputato possa adeguare la propria linea difensiva e dedurre elementi di prova a suo favore, eventualmente destinati a contrastare la valenza di quelli a suo carico.

4. Con riguardo al giudizio di appello, si è specificamente affermato che l'attribuzione al fatto di una qualificazione giuridica diversa, anche in assenza di richiesta del pubblico ministero, è legittima allorché la stessa sia nota o comunque prevedibile per l'imputato e non sia tale da determinare una lesione dei diritti di difesa derivante dai profili di novità che dal mutamento possono scaturire (Cass. Sez. U. n. 31671 del 26/6/2015, Lucci, rv. 264438).

D'altro canto è stato osservato che, se ai fini della modificazione della qualificazione da parte della Corte di cassazione non può prescindersi dalla previa interlocuzione con il ricorrente (Cass. Sez. 6, n. 45807 del 12/11/2008, Drassich, rv. 241754, cui è seguita la conforme Cass. Sez. 2, n. 37413 del 15/5/2013, Drassich, rv. 256653), il mutamento della qualificazione da parte del Giudice di appello consente comunque all'interessato un'interlocuzione sul piano giuridico mediante il ricorso per cassazione (Cass. Sez. 2, n. 12612 del 4/3/2015, Bu, rv. 262778; Cass. Sez. 2, n. 47413 del 17/10/2014, Grasso, rv. 260960), fermo restando che qualora la qualificazione abbia inciso sulle strategie difensive, dovrà essere assicurata all'imputato la facoltà di esercitare il diritto di difesa anche attraverso richieste di prova rilevanti (Cass. Sez. 2, n. 47413 del 2014, Grasso, cit.).

In buona sostanza deve essere salvaguardata la conformità della nuova qualificazione ai profili strutturali dell'originaria imputazione, peraltro valutando l'evoluzione della contestazione in senso sostanziale, e nel contempo deve essere valutata la prevedibilità della modifica, come possibile esito decisorio, anche in rapporto alla concreta dinamica di sviluppo del giudizio ed agli assunti difensivi.

5. Ciò posto, va rimarcato che al ricorrente era stata originariamente contestata una condotta di induzione indebita, qualificata ai sensi dell'art. 319-*quater*, cod. pen., per aver egli, quale dipendente dell'ufficio tecnico del Comune di Rho, indotto Nagni Gabriele Enrico a dargli somme di denaro, che avrebbero dovuto servire per propiziare, addolcendo i competenti funzionari, l'assunzione dello stesso Nagni come operaio presso una società a partecipazione pubblica.

Dopo la condanna da parte del Tribunale per tale titolo di reato, nel presupposto della ravvisabilità di una condotta di suggestione induttiva, accompagnata anche dalla messa in scena di una telefonata apparentemente proveniente da un funzionario, la Corte di appello ha, accogliendo sul punto le doglianze dell'imputato, escluso che il predetto rivestisse la qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio e proceduto alla riqualificazione del fatto come millantato credito ai sensi dell'art. 346, comma secondo, cod. pen., nel presupposto che l'imputato avesse indotto il Nagni a farsi consegnare del denaro col pretesto di dover comprare il favore dei funzionari competenti.

6. Il ricorrente si duole dell'intervenuta riqualificazione, in quanto assume che la stessa si sarebbe risolta in un difetto di correlazione tra contestazione e sentenza e avrebbe comportato un *vulnus* al diritto di difesa.

Pertanto lo stesso ricorrente riconosce che il fatto avrebbe dovuto semmai riqualificarsi come truffa, tuttavia improcedibile per difetto di querela.

7. Sta di fatto che sul piano strutturale l'imputazione originaria, da valutarsi anche attraverso la concreta evoluzione della contestazione, emergente dalle acquisizioni a carico, raccolte nel corso del giudizio, conteneva gli elementi sui quali si è fondata la successiva riqualificazione: in particolare dava conto dell'attività di subdola induzione, in funzione all'acquisizione di somme da riversarsi ai funzionari che avrebbero dovuto favorire l'assunzione.

D'altro canto nel corso del giudizio era emerso l'elemento rappresentato dalla messa in scena di cui s'è detto.

Che in tal modo il ricorrente fosse stato posto in grado di difendersi da un'attività di subdola suggestione, caratterizzata da una componente di frode, è dimostrato da un lato dalla stessa prospettazione difensiva incentrata sulla possibilità di riqualificazione in termini di truffa e dall'altro dalla mancata formulazione di doglianze in merito alla lesione del diritto di difendersi provando, attraverso la concreta proposizione di mirati mezzi di prova.

Ciò val quanto dire che la dinamica del processo aveva consentito al ricorrente di difendersi concretamente da un'accusa di suggestiva induzione,

funzionale all'acquisizione di denaro da riversarsi a terzi compiacenti e connotata nondimeno da un profilo di artificiosità.

Ed al tempo stesso deve rimarcarsi come, a fronte delle censure formulate in merito al mancato possesso di una veste qualificata, fosse in concreto prevedibile per l'imputato che il fatto, emendato dal riferimento a quella peculiare qualifica soggettiva, fosse diversamente sussumibile, in modo da dar conto degli altri elementi posti in luce.

D'altro canto è noto che in casi siffatti è in primo luogo configurabile proprio il delitto di millantato credito, il quale, nell'assumere quale oggetto di tutela il prestigio della P.A., si fonda sullo specifico raggiro considerato nella fattispecie, costituito dal ricorso alla vanteria di ingerenze e pressioni presso funzionari, e può semmai concorrere con il delitto di truffa, in quanto si accompagni un'ulteriore attività diretta all'induzione in errore del soggetto passivo, in vista di un ingiusto profitto con altrui danno (Cass. Sez. 6, n. 8994 del 29/1/2015, Fischetti, rv. 262627; in senso analogo Cass. Sez. 6, n. 45899 del 16/10/2013, Di Matteo, rv. 257463; ma sull'ipotesi del concorso si è significativamente pronunciata in senso contrario, ritenendo ipotizzabile sempre e comunque il delitto di millantato credito, Cass. Sez. 6, 30150 del 7/6/2006, La Porta, rv. 235429).

Ed allora, impregiudicata l'ipotesi del concorso, quel profilo di subdola e artificiosa suggestione di per sé apriva la strada alla modifica dell'imputazione nei termini di cui alla riqualificazione operata dalla Corte di appello, la quale non ha dunque inciso sulla correlazione tra contestazione e sentenza ed è pervenuta invece ad un esito decisivo prevedibile e in concreto non incidente sul diritto dell'imputato di difendersi provando.

8. Discende da ciò il rigetto del ricorso e la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P. Q. M.

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

Così deciso il 23/11/2016