



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE PENALE

Composta da

Vincenzo Rotundo	- Presidente -	Sent. n. sez. 1476
Anna Petruzzellis		CC - 13/10/2016
Giorgio Fidelbo	- Relatore -	R.G.N. 30254/16
Pierluigi Di Stefano		
Antonio Corbo		

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

- 1) Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma;
- 2) (omissis) nato il (omissis)
- 3) (omissis) nato il (omissis)

avverso l'ordinanza del 04/07/2016 emessa dal Tribunale di Roma;

visti gli atti, l'ordinanza impugnata e i ricorsi;

udita la relazione del consigliere Giorgio Fidelbo;

udito il Pubblico Ministero, nella persona del Sostituto procuratore generale Maria Francesca Loy, che ha concluso chiedendo il rigetto dei ricorsi;

uditi gli avvocati (omissis) e (omissis) che hanno insistito per l'accoglimento dei rispettivi ricorsi.

RITENUTO IN FATTO

1. Con la decisione in epigrafe indicata il Tribunale di Roma, sulla richiesta di riesame proposta nell'interesse di (omissis) e (omissis) ha

sostituito la misura cautelare degli arresti domiciliari, disposta con ordinanza dell'8 luglio 2016 dal G.i.p. di quello stesso Tribunale, con la misura interdittiva della sospensione dal servizio prevista dall'art. 289 cod. proc. pen., inibendo ad entrambi gli indagati l'attività di medico ospedaliero per la durata di un anno.

La misura interdittiva è stata applicata a (omissis) per i reati di peculato e di concorso in truffa aggravata (capi 1 e 6), per avere eseguito, quale direttore dell'unità operativa complessa di (omissis) (omissis) dell'Ospedale (omissis) un intervento medico chirurgico in una sala del reparto di (omissis) su un paziente, allo stato rimasto ignoto, non indicato nelle liste di prenotazione e senza rispettare le procedure amministrative richieste per interventi in regime di convenzione, così utilizzando locali e avvalendosi di personale e apparecchiature ospedaliere per fini diversi da quelli istituzionali; a (omissis) perché accusato di truffa aggravata, nonché del reato di cui all'art. 55-*quinquies* d.lgs. n. 165/2001, per avere, in plurime occasioni, in qualità di dirigente medico dell'unità operativa complessa di (omissis) (omissis) (omissis) di Roma, attestato falsamente la propria presenza in servizio, talvolta facendo timbrare il suo *badge* da altri, in altre occasioni sanando l'omessa timbratura con l'apposizione manuale di un falso orario di ingresso o di uscita sul registro cartaceo. Ad entrambi gli imputati era stato contestato anche il reato di falsità ideologica, che il Tribunale ha riqualficato nel reato di rifiuto di atti d'ufficio.

2. Contro questa decisione hanno proposto ricorso per cassazione il pubblico ministero e i due indagati.

2.1. Nel suo ricorso il pubblico ministero deduce la mancanza di motivazione per avere il Tribunale sostituito la misura degli arresti domiciliari in relazione alle esigenze di cui all'art. 274 lett. c) cod. proc. pen., omettendo qualsiasi concreta valutazione in ordine al pericolo di inquinamento delle prove, esigenza cautelare che nella specie non appare fronteggiabile con la misura interdittiva disposta, in considerazione del clima di assoggettamento instaurato dai fratelli (omissis) all'interno dell'unità operativa.

2.2. L'avvocato (omissis), nell'interesse di (omissis) ha presentato ricorso per cassazione.

Con il primo motivo ripropone la questione relativa all'erronea qualificazione della condotta contestata all'indagato al capo 1) come peculato, questione su cui il Tribunale avrebbe omissis ogni motivazione. Secondo il ricorrente non può ritenersi sussistente il peculato in relazione all'utilizzo di una sala di medicazione, in quanto manca sia la condotta appropriativa, sia la rilevanza economica della stessa, anche in considerazione del fatto che l'intervento non solo è stato regolarmente registrato, ma il paziente ha corrisposto il relativo *ticket* sanitario.

Con un secondo motivo contesta la qualificazione della mancata registrazione nel reato di omissione di atti d'ufficio, rilevando che la registrazione vi è stata e che, in ogni caso, non risulta alcun rifiuto da parte dell'indagato nell'effettuare la registrazione.

Con il terzo motivo rileva come manchi del tutto ogni motivazione in ordine alla gravità indiziaria riferita al capo 6), cioè al reato di truffa aggravata in concorso con il fratello (omissis): nessun elemento sussiste per dimostrare, a livello indiziario, che l'indagato abbia agevolato ovvero tollerato le ipotizzate assenze di (omissis) dal servizio.

Con il quarto motivo lamenta la mancanza di motivazione in ordine alla durata della misura interdittiva e alla sussistenza delle esigenze cautelari.

In data 28 settembre 2016 è stata depositata una memoria difensiva con cui si censura il ricorso del pubblico ministero, ribadendo i motivi proposti con il ricorso, inoltre evidenziando l'avvenuta scadenza dei termini di durata delle indagini preliminari.

2.3. Nell'interesse di (omissis) hanno presentato ricorso gli avvocati (omissis) e (omissis)

Con il primo motivo rilevano che il Tribunale avrebbe omissis ogni considerazione sulle deduzioni difensive avanzate in ordine al reato di truffa aggravata, nella cui contestazione non vi è alcun riferimento all'ingiusto profitto che l'indagato avrebbe conseguito. Inoltre, sottolineano che i giudici non avrebbero considerato che (omissis) era tenuto a prestare la propria attività lavorativa per sei ore e venti minuti giornalieri, nell'arco di tempo dalle

8 alle 20, a propria discrezione, sicché si sarebbe dovuto dimostrare l'inosservanza di tale monte ore per ritenere l'ipotesi del reato di truffa.

Con il secondo motivo contestano la ritenuta sussistenza delle esigenze cautelari, rilevando la mancanza di motivazione in punto di attualità del pericolo di reiterazione nonostante l'intervenuta sospensione dal servizio; inesistente sarebbero oggi le esigenze cautelari connesse al pericolo di inquinamento probatorio dal momento che le indagini sono concluse.

Con il terzo motivo denunciano la mancanza assoluta di motivazione in ordine alla durata della misura interdittiva, indicata nella sua estensione massima senza alcuna giustificazione.

In data 28 settembre 2016 l'avvocato (omissis) ha depositato una memoria in cui sostiene che il Tribunale avrebbe dovuto revocare la misura cautelare disposta dal G.i.p. in quanto fondata su atti investigativi inutilizzabili per violazione dei termini di durata delle indagini preliminari. In particolare, sarebbero inutilizzabili le annotazioni di p.g. del 9.9.2015, 12.10.2015, 20.10.2015 e 4.7.2016; l'unica annotazione utilizzabile sarebbe quella del 23.6.2015.

In data 6 ottobre 2016 i difensori dell'indagato hanno depositato una memoria difensiva in cui contestano il ricorso del pubblico ministero, rilevando che il termine delle indagini è ormai scaduto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I ricorsi degli indagati sono fondati nei limiti di seguito indicati.

2. Riguardo alla posizione di (omissis), deve rilevarsi come, allo stato, manchino i gravi indizi in ordine ai reati contestatigli.


L'ordinanza del Tribunale ritiene accertata la circostanza relativa all'uso della "sala operatoria piccola" del reparto di (omissis) (omissis) da parte di (omissis) ma omette ogni spiegazione in ordine alla sussistenza del reato di peculato, limitandosi ad affermare che si è trattato di un "intervento eseguito abusivamente" perché non registrato.

Si osserva che l'ordinanza impugnata ritiene che l'appropriazione abbia riguardato la sala operatoria, che così intesa, quale complesso di beni, non coincide con quanto richiede la norma incriminatrice del peculato che si

riferisce all'appropriazione di denaro o di altra cosa mobile altrui; peraltro, lo stesso capo di imputazione (n. 1) contiene un espresso riferimento alla appropriazione della sala operatoria in quanto tale, facendo cenno all'utilizzo dei relativi locali e del personale ASL. E' evidente che la sala operatoria, in quanto tale, non è un bene di cui il soggetto agente si può appropriare, dal momento che la condotta di peculato può avere ad oggetto solo beni mobili.

Inoltre, l'ordinanza impugnata (come pure quella genetica) dà per scontata l'esistenza di una condotta appropriativa, ma senza spiegare in cosa sia consistita. Ora, nel delitto di peculato l'appropriazione consiste in un comportamento *uti dominus* dell'agente nei confronti della cosa mediante il compimento di atti incompatibili con il titolo per cui possiede, in modo da realizzare l'*interversio possessionis* e interrompere così la relazione funzionale tra il bene e il legittimo proprietario. E' vero che la giurisprudenza ha ammesso che nel peculato l'appropriazione può essere realizzata anche dall'uso indebito della cosa, purché ciò avvenga con modalità e intensità tali da sottrarla alla disponibilità dell'amministrazione pubblica. Nel caso in esame non vi è spazio per sostenere che vi sia stato, da parte dell'indagato, una definitiva "impropriazione" del bene tanto da impedirne l'utilizzo da parte dell'ospedale e a questi fini non è certo sufficiente il riferimento alla mancata registrazione, da cui il Tribunale fa derivare l'uso abusivo della sala operatoria.

L'appropriazione, semmai, può riferirsi alle apparecchiature e agli strumenti in dotazione presso la sala operatoria, ma pur ammettendo che la contestazione abbia riguardato le apparecchiature (se ne fa un accenno nel capo n. 1 e nell'ordinanza genetica), si tratterebbe semmai di una ipotesi di peculato d'uso, non oggetto di alcuna accusa formale e, in ogni caso, nessun elemento probatorio dimostra che l'indagato abbia effettivamente utilizzato strumenti della sala operatoria per eseguire l'asportazione del lipoma. In ogni caso, con riferimento all'ipotesi del peculato d'uso, occorrerebbe verificare l'effettiva lesività della condotta, se cioè l'uso degli strumenti (che peraltro occorrerebbe individuare) ne abbia compromesso in modo apprezzabile l'utilizzazione. Allo stato, non è possibile, nemmeno astrattamente, configurare la fattispecie di cui al secondo comma dell'art. 314 cod. pen.



2.1. Insussistente, allo stato, è anche il reato di cui all'art. 328, comma primo, cod. pen., così come riqualificato dal Tribunale.

Tale riqualificazione è stata operata in modo del tutto apodittico, omettendo ogni motivazione al riguardo e limitandosi a citare una decisione di questa Corte.

Innanzitutto, si rileva come manchi una descrizione della condotta posta in essere dall'indagato, nel senso che non si comprende se la mancata annotazione dell'intervento (rifiuto) è seguita ad una richiesta espressa da parte dell'amministrazione oppure se si è trattato di una omissione o, ancora, di una mera inerzia. L'assoluta mancanza di ogni riferimento al fatto, impedisce ogni valutazione, anche di carattere indiziario, sulla sussistenza del reato. Del tutto assente è anche l'indagine sull'elemento soggettivo, seppure a livello di gravità indiziaria.

Per quanto riguarda la sentenza di questa Corte, citata dal Tribunale a sostegno della riqualificazione, si osserva che in quel caso si trattava dell'omessa compilazione di una cartella clinica che, per le sue connotazioni peculiari, rientra nel novero degli atti di ufficio da compiere per ragioni di sanità: è, infatti, un atto avente carattere di indifferibilità e di doverosità, strettamente funzionale alla realizzazione degli obiettivi di salvaguardia della salute (così, Sez. 6, n. 15548 del 27/02/2009, Trio). E' sulla base delle caratteristiche della cartella clinica che è stato ritenuto configurabile il reato di rifiuto di atti d'ufficio.

Nel caso in esame, invece, manca ogni indicazione e valutazione sull'obbligo dell'annotazione e sulla funzione del registro.

2.3. Infine, per quanto concerne il reato di concorso nella truffa manca ogni motivazione in ordine al contributo che l'indagato avrebbe offerto alla condotta del fratello, cioè come l'avrebbe agevolato o coperto.

2.4. L'accoglimento dei motivi in relazione alla mancanza dei gravi indizi di colpevolezza, assorbe l'esame dei restanti motivi dedotti.

3. In relazione alla posizione di *(omissis)*, sussistono gli elementi indiziari in ordine ai diversi episodi in cui sono stati contestati i reati previsti dagli artt. 640 cod. pen. e 55-*quinquies* d.lgs. n. 165 del 2001, ricostruiti sulla

base dei servizi di o.c.p. posti in essere dalla polizia giudiziaria, delle immagini estrapolate dal sistema di videosorveglianza dell'ospedale, dall'esame dei tabulati telefonici, dal sistema di geolocalizzazione installato sull'autovettura in uso all'indagato e, infine, dalle dichiarazioni rese da ^(omissis) Si tratta di un quadro indiziario solido, rispetto al quale la difesa ha opposto una serie di argomenti relativi alle modalità e ai tempi delle prestazioni lavorative che avrebbero giustificato le assenze rilevate, ma si tratta di mere deduzioni non suffragate, allo stato, da alcun riscontro.

Pertanto il primo motivo è infondato.

3.1. La dedotta inutilizzabilità di alcune annotazioni di polizia giudiziaria è da ritenere generica, in quanto non contiene alcun riferimento alla rilevanza di esse rispetto al quadro indiziario, costituito da altri elementi di prova.

3.2. E', invece, fondato il motivo con cui si critica la ritenuta sussistenza delle esigenze cautelari.

Innanzitutto, appare del tutto immotivata la ritenuta sussistenza del pericolo di inquinamento probatorio, considerato, peraltro, che le indagini si sono concluse.

Riguardo al pericolo di reiterazione nei reati il Tribunale pur prendendo atto dell'intervenuta sospensione amministrativa dal servizio, non ha offerto alcuna spiegazione in ordine alle ragioni per cui ritiene necessaria la misura interdittiva di cui all'art. 289 cod. proc. pen.: invero, la giustificazione secondo cui la sospensione amministrativa dal servizio verrebbe meno con la revoca della misura detentiva appare illogica, dal momento che non è stata applicata nessuna misura detentiva.

Pertanto, si ritiene che l'esistenza di un provvedimento di sospensione amministrativa dal servizio e la considerazione che i fatti siano risalenti nel tempo (2013-2014), portino ad escludere l'attualità del pericolo di reiterazione.

Assorbiti gli altri motivi.

4. Le considerazioni svolte in ordine alla insussistenza delle esigenze cautelari portano a respingere il ricorso proposto dal pubblico ministero, che

richiede il ripristino della misura degli arresti domiciliari per fronteggiare il rischio di inquinamento probatorio.

Si ribadisce che il rischio paventato non tiene conto che le indagini sono ormai completate e che, inoltre, il clima di assoggettamento che, secondo il pubblico ministero ricorrente, sarebbe stato instaurato dai due indagati all'interno dell'unità operativa dai due indagati non ha ricevuto alcun riscontro oggettivo. Peraltro, gli elementi di prova a carico di (omissis) sono in massima parte di natura documentale, mentre nel ricorso si ipotizzano pressioni nei confronti di testimoni.

5. In conclusione, si ritiene che il ricorso del pubblico ministero debba essere rigettato e che l'ordinanza impugnata debba essere annullata senza rinvio, come pure l'ordinanza genetica.

La Cancelleria provvederà agli adempimenti di cui all'art. 626 cod. proc. pen.

P. Q. M.

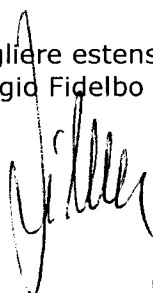
Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata nei confronti di (omissis) (omissis) e di (omissis) nonché l'ordinanza originaria di arresti domiciliari loro applicata.

Rigetta il ricorso del pubblico ministero.

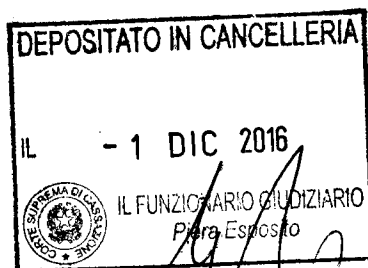
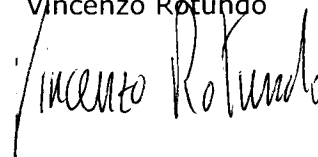
Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 626 cod. proc. pen.

Così deciso il 13 ottobre 2016

Il Consigliere estensore
Giorgio Fidelbo



Il Presidente
Vincenzo Rotundo





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE.**

Roma, 01 dicembre 2016

La presente copia si compone di 8 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 1.92