



**TRIBUNALE DI ROVERETO
UFFICIO DEL GIUDICE PER LE INDAGINI PRELIMINARI**

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

SENT. Nr. 17/ 38

R.G. N.R. 15/1652

Il Giudice per le indagini preliminari dott. Riccardo Dies all'udienza del giorno 16 marzo 2017 ha pronunciato e pubblicato la seguente

R.G. G.I.P. 16/540

S E N T E N Z A

- art. 442 c.p.p. -

Sentenza dd.

16.03.2017

nei confronti di:

1. **D. C.** - omissis

Depositata in
cancelleria il

2. **Z. A.** - omissis

LIBERA - ASSENTE

Assistita e difesa dall'**avv. M. S. del Foro di Rovereto**

imputate

Visto dal Proc.
Gen. il

del reato di cui agli artt. 110, 640 comma 2 n. 1 C.P. perché in concorso tra loro con artifici e raggiri consistiti, la D. nel consegnare la *card* relativa ai buoni pasto rilasciata a suo uso esclusivo alla figlia A. Z. e quest'ultima nell'impiegarla per il consumo di n. 41 pasti, induceva in errore l'amministrazione circa il reale soggetto utilizzatore, procurandosi in tal modo un ingiusto profitto calcolato in euro 246,00 con relativo danno alla pubblica amministrazione.

Data irrevocabilità
Il

In Rovereto dal mese di novembre 2014 al mese di giugno 2015.

Con l'intervento del P.M. dott. Fabrizio De Angelis e del difensore di fiducia avv. M. S.

Estratto alla
Procura per
esecuzione il

Le parti hanno concluso come segue: il P.M. chiede la condanna dell'imputata, concesse le circostanze attenuanti generiche prevalenti sulla contestata aggravante, alla pena finale di mesi 2 e giorni 20 di reclusione ed € 80,00 di multa, già considerata la riduzione per il rito e con la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena.

Nr. _____
del campione
penale

la difesa chiede in via principale l'assoluzione per non aver commesso il fatto a norma dell'art. 530, comma 1 c.p.p. e, in subordine, comma 2 nonché, in via ulteriormente subordinata, assoluzione perché il fatto non è punibile a norma dell'art. 131-*bis* c.p.

Fatta scheda il

Fatto f. c. il

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

A seguito di rituale opposizione a decreto penale di condanna n. 2016/172 emesso in data 12.12.2016 depositata il giorno 11.01.2017 dalla difesa dell'imputata, con richiesta di rito abbreviato condizionato a produzione documentale e all'audizione di un teste, veniva fissata l'udienza odierna per l'ammissione al rito. Il Giudice non ammetteva il rito perché la prova testimoniale richiesta non era compatibile con le finalità di economicità proprie del rito. La difesa chiedeva, quindi, rito abbreviato non condizionato. Ammesso il rito, revocato il decreto penale di condanna a norma dell'art. 464, comma 3 c.p.p., le parti concludevano come da verbale.

MOTIVAZIONE

Ritiene questo Giudice di dover assolvere l'imputata dal reato ascritte trattandosi di fatto non punibile per particolare lievit , a norma dell'art. 131-bis c.p.

L'imputata   accusata del delitto di truffa ai danni di un ente pubblico, prevista e punita dall'art. 640 cpv. nr. 1 c.p. per aver utilizzato la card personale per i buoni pasto della madre C. D., impiegata pubblica con mansioni di insegnante presso XXXXXXX, per consumare nr. 41 pasti con un danno erariale pari a complessivi   246,00, nel periodo compreso da novembre 2014 al giugno 2015.

Il fatto, nella sua materialit , non risulta minimamente contestato dalla difesa, salvo l'aspetto che di seguito si illustrer  e risulta accertato, senza alcun margine di ragionevole dubbio, dagli atti di indagine contenuti nel fascicolo del PM, che possono essere illustrati nei termini che seguono.

La notizia di reato origina dal procedimento disciplinare avviato ai danni della madre dell'imputata, C. D., per aver appunto ceduto alla figlia la propria tessera relativa ai buoni pasto, che   documento personale e non cedibile a terzi. Pi  in particolare la notizia di reato evidenzia come il riscontro di irregolarit  nell'utilizzo della tessera consista nel *"consapevole affidamento del badge alla figlia, affinche se ne servisse al posto della madre durante lo scorso anno scolastico"* (cfr. notizia di reato dd. 02.11.2015, fg. 1). Dal verbale di audizione disciplinare dd. 16.10.2015 si precisa, a livello di contestazione che: la tessera risulta utilizzata in date ed orari in cui non ne aveva diritto ossia *"in giorni in cui non era prevista dal suo orario attivit  pomeridiana"* (...) e anche *"a Rovereto in un orario non compatibile con la fine di servizio"*. Non solo ma la dirigente scolastica aggiunge, sempre a livello di contestazione: *questo fatto, unito alla constatazione che il buono risulta utilizzato in giorni in cui la docente usufruiva in contemporanea del pasto gratuito, essendo in servizio in vigilanza alla mensa scolastica, fa pensare che non sia stata la docente ad utilizzarlo*", chiedendo espressamente se *"ha sempre utilizzato lei la tessera nel corso dell'anno scolastico o se l'ha lasciata utilizzare da altre persone"*.

A fronte di questa chiara contestazione la D. rende ampia confessione dichiarando che: *“ha dato la tessera alla figlia che l’ha utilizzata per tutto l’anno scolastico fino ai primi di giugno anche nelle giornate in cui la docente non ne aveva diritto o non era in servizio”,* aggiungendo di *“aver agito in modo superficiale senza pensare che la tessera non era cedibile”*. Come si vede si tratta non solo di una confessione ma anche di una chiamata di correttezza della figlia, perché si riconosce espressamente che i pasti venivano consumati appunto dalla figlia in luogo della madre, unica legittimata essendo titolare della tessera.

Queste chiare conclusioni sono in tutto corroborate dalla documentazione richiesta dal PM relativa alle singole irregolarità nell’uso della tessera (cfr. fg. 9 ss.), tra la quale si segnala la richiesta della D. di rimborsare i buoni pasto usati impropriamente (cfr. fg. 20 e 21). Al riguardo la difesa ha dimostrato come l’originaria coimputata (che non ha opposto il decreto penale di condanna) ha provveduto non solo a risarcire il danno patrimoniale, pari ad € 246,00 relativo all’esborso dei pasti contestati ma anche a pagare l’ulteriore somma di € 500,00 *“in segno di resipiscenza e in via di correttezza, affinché il rapporto di lavoro che ha sempre improntato a correttezza, fedeltà e dedizione non sia intaccato, devolvendo tale somma ulteriore in favore dell’Amministrazione scolastica per lo svolgimento proficuo delle sue attività istituzionali”* (lettera del difensore dd. 10.01.2017 sottoscritta anche dalla D., bonifico bancario dd. 14.03.2017). Peraltro nella suddetta missiva si modifica in modo netto e non giustificato la versione dei fatti in precedenza resa assumendo che ha *“agito superficialmente, senza considerare, né aver adeguatamente approfondito la cedibilità o meno della tessera che ha consegnato alla figlia A. Z. all’occasione affinché ritirasse il pasto e lo portasse a casa ove veniva consumato al suo rientro dalla stessa sig.ra D. C.”*.

Su questo cambio di versione la difesa ha insistito nel richiedere l’assoluzione nel merito nei confronti della figlia, assumendo che non vi sia la prova piena che i pasti siano stati dalla stessa consumati, ma si tratta di una conclusione per nulla condivisibile. La circostanza che i pasti siano stati consumati dalla figlia in luogo della madre emerge, infatti, in modo piano dall’originaria confessione resa dalla D. nel procedimento disciplinare, che si è sopra riportato, in cui si afferma chiaramente che ad usufruire i pasti fu la figlia che, pertanto, non si limitò affatto a ritirarli per portarli a casa e risulta, inoltre, corroborata dal fatto che in talune occasioni i pasti risultano consumati anche durante giorni di chiusura della scuola ovvero quando la D. ha usufruito del pasto gratuito presso la mensa scolastica. La versione patrocinata dalla difesa, pertanto, si fonda solo su un immotivato cambio di versione della D. quando si è accorta che le sue precedenti e genuine dichiarazioni potevano danneggiare la figlia che si limitano ad introdurre un dubbio del tutto irragionevole e, come tale, irrilevante, anche per l’intrinseca inverosimiglianza della versione da ultimo resa.

Si deve pertanto ritenere accertato, oltre ogni ragionevole dubbio, che effettivamente l’odierna imputata abbia ricevuto dalla madre la tessera nominativa per il consumo dei buoni pasto, consumando indebitamente ben 41 pasti dal novembre 2014 al giugno 2015.

Tali essendo gli estremi del fatto deve ritenersi integrato in tutti i suoi elementi costitutivi il delitto contestato.

Non vi è dubbio, infatti, che l'imputata, con artifici e raggiri, consistenti nel sostituirsi alla madre utilizzando la di lei tessera dei buoni pasto, nominativa e non cedibile, abbia procurato a sé un ingiusto profitto consumando a spese dell'ente pubblico ben 41 pasti, per un danno complessivo pari ad € 246,00. Non si può neppure contestare la sussistenza del dolo essendo pacifico che l'imputata era ben consapevole di utilizzare la tessera della madre da lei ricevuta proprio al fine di commettere la truffa ai danni dell'ente pubblico, così lucrando le spese dei pasti in questione a beneficio del bilancio familiare ma ai danni della collettività. Si può al massimo ammettere che l'imputata non abbia adeguatamente riflettuto sulla rilevanza penale della propria condotta ma ciò nulla ha a che fare col dolo, essendo ben noto che per integrare il dolo sul fatto non è necessaria la piena consapevolezza dell'illiceità penale del proprio comportamento essendo sufficiente l'ignoranza o un errore imputabile a mera colpa, come emerge dall'art. 5 c.p., così come modificato dalla fondamentale sentenza della Consulta del 1988 nr. 364. L'eventuale errore sulla legge penale sarebbe nella specie senz'altro imputabile a colpa dell'imputata, una volta accertato che la stessa fosse in fatto pienamente consapevole di utilizzare una tessera non intestata a sé ma alla madre.

Anche sotto l'elemento soggettivo il reato contestato è, pertanto, pienamente integrato.

Ritiene, tuttavia, questo giudice di dover applicare nella specie la causa di non punibilità, di recente introduzione (con d.lvo n. 28 del 2015) prevista dall'art. 131-*bis* c.p. per il caso in cui l'offesa sia di particolare tenuità ed il comportamento risulti non abituale.

I due presupposti della causa di non punibilità appaiono nella specie entrambi presenti.

Invero, la **particolare tenuità dell'offesa** deve essere affermata sia per le **modalità della condotta** che per l'esiguità del danno.

Quanto al primo aspetto va osservato come gli artifici e raggiri consistenti nell'utilizzo della tessera nominativa per i buoni pasto della madre e, pertanto, nella sostituzione di persona non risultano per nulla elaborati ed anzi piuttosto ingenui, tanto da essere stati facilmente smascherati sulla base di un semplice esame incrociato con i dati degli orari di servizio della principale responsabile che è, appunto, la madre. Si deve inoltre sottolineare la scarsa intensità dell'elemento soggettivo, in relazione alla più che probabile non consapevolezza della rilevanza penale del proprio comportamento, ancorché ascrivibile a colpa dell'imputata, essendo ragionevole pensare come la giovane figlia possa essere stata tratta in errore dal comportamento della madre che le ha ceduto improvvidamente la propria tessera nominativa per i buoni pasto.

Benché si debba ritenere che l'espresso riferimento alle modalità della condotta e all'esiguità del danno o del pericolo, quali criteri di valutazione circa la consistenza dell'offesa, marca in senso decisamente oggettivistico la valutazione che il giudice è chiamato a svolgere al riguardo, va tuttavia affermato come sia generalmente condiviso il rilievo che ciò non esclude la rilevanza dell'intensità del dolo o del grado della colpa, sia perché questi elementi sono menzionati, quali criteri di valutazione della gravità del reato, dall'art. 131, comma 1 c.p., espressamente richiamato dall'art. 131-*bis* c.p., sia

perché il criterio della modalità della condotta appare senz'altro idoneo a valorizzare anche l'elemento psicologico del reato (rilievo questo espressamente contenuto anche nella Relazione governativa di accompagnamento del decreto legislativo)

Quanto al secondo aspetto si è visto che il **danno all'ente pubblico** è stato di soli € 246,00 che certo non può ritenersi del tutto minimale e, pertanto, il caso si colloca nella zona grigia tra reato punibile, magari previa applicazione di tutte le attenuanti possibili, comprese le generiche e quella del danno di speciale tenuità di cui all'art. 62 nr. 4 c.p. (come ritenuto dal PM che ha proposto la pena di mesi 2 e giorni 20 di reclusione ed € 80,00 di multa) ovvero del reato non punibile a norma dell'art. 131-bis c.p.

Sennonché ad avviso di questo Giudice a risolvere l'incertezza in senso favorevole alla difesa gioca l'avvenuto risarcimento del danno disposto dalla principale responsabile, ossia la madre C. D. che, come si è visto, ha rimborsato all'ente pubblico non solo l'intera somma di € 246,00 ma ha anche pagato l'ulteriore somma di € 500,00, devoluta per le finalità proprie della scuola.

Non ignora questo Giudice che secondo una diffusa opinione i comportamenti riparatori successivi al reato sarebbero irrilevanti nel valutare l'offesa per un argomento letterale, rappresentato dal richiamo contenuto nell'art. 131-bis c.p. al solo comma 1 dell'art. 133 c.p. e non anche al comma 2 stesso articolo, dove trova collocazione il criterio della "*condotta contemporanea o susseguente al reato*" ed uno sistematico volto a scongiurare l'impropria assimilazione della causa di non punibilità in un'anomala causa di estinzione del reato, in assenza di un'espressa previsione di legge.

Ritiene tuttavia questo Giudice si tratti di opinione che non merita di essere condivisa non risultando decisivi nessuno degli argomenti evidenziati.

Sul piano letterale, il richiamo al solo primo comma dell'art. 133, c.p. non sembra svolgere alcuna funzione di delimitazione del nuovo istituto essendo piuttosto spiegabile con ragioni di mera coerenza sistematica, ossia dal fatto che nell'ambito dell'art. 133 c.p. la gravità del reato si desume dai criteri appunto del primo comma, mentre quelli del secondo comma sono piuttosto preposti alla valutazione della capacità a delinquere. Ciò porta a concludere che il primo comma dell'art. 133 c.p. individua gli obbligatori criteri di valutazione ma nulla impone siano anche criteri esclusivi e, pertanto, che l'offesa possa essere apprezzata anche sulla base di comportamenti successivi. D'altra parte la ragione profonda della nuova causa di non punibilità riposa su una prudente valutazione del caso concreto secondo variabili difficilmente preventivabili in via astratta e che è bene sia perciò sottratta ad automatismi interpretativi e a rigidi formalismi, in assenza di inequivoche previsioni di legge.

Sul piano sistematico, poi, la forte vicinanza tra la nuova causa di non punibilità e le cause di estinzione del reato non sembra seriamente contestabile, a maggior ragione in un contesto nel quale alle condotte riparatorie successive al reato sono riconosciuti vari e sempre crescenti effetti favorevoli, non solo di mera mitigazione della pena (cfr. art. 62 n. 6 c.p. e 56 u. c. c.p.) ma anche di sospensione dell'esecuzione della pena (cfr. art. 165, comma 1 c.p.) ed ora, persino, del procedimento (cfr. art. 168-bis c.p.). Merita di essere segnalato come i meccanismi della sospensione condizionale della pena e della messa alla prova appena richiamati, conducono alla fine proprio all'estinzione del reato. In un

simile contesto escludere la rilevanza delle condotte variamente riparatorie compiute dall'imputato prima del procedimento al fine di valutare la rilevanza dell'offesa ai fini dell'art. 131-*bis* c.p. sembra proprio un vuoto formalismo, non giustificato né dalla lettera né della *ratio* della legge (in senso conforme vi sono alcune interessanti pronunzie di merito come Trib. Geneva, 21.05.2015, inedita, che ha ritenuto di applicare l'art. 131-*bis* c.p. in un caso di "quasi estinzione del reato" (si trattava di un reato contravvenzionale in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in cui l'imputato aveva ottemperato alle prescrizioni imposte dall'organo di vigilanza ed aveva anche pagato la somma determinata ai sensi dell'art. 21 d.lvo n. 758 del 1994, ma in ritardo, così impedendo l'estinzione del reato a norma dell'art. 24 d.lvo cit.) e come Trib. Velletri, 14.05.2015, inedita (che ha ritenuto non punibile a norma dell'art. 131-*bis* c.p. un reato di cui all'art. 570 c.p. non sulla base delle difficoltà economiche dall'imputato ma anche e soprattutto di un accordo transattivo col quale l'imputato si impegnava a provvedere in futuro all'estinzione del debito maturato ed aveva anche già versato alla persona offesa una somma di sicuro rilievo).

A ben vedere i maggiori problemi derivano piuttosto dal secondo elemento costitutivo della nuova causa di non punibilità, ossia dalla non abitualità del comportamento che è stato dal legislatore introdotto per evidenti considerazioni di prevenzione speciale, in accoglimento del suggerimento di autorevole dottrina seconda la quale più fatti bagattellari possono costituire esordio di una carriera criminale. In buona sostanza con questo elemento il legislatore impone l'applicazione della pena, pur in presenza di un'offesa di particolare tenuità se l'autore del reato si dimostra bisognoso di rieducazione e socialmente pericoloso e, in particolare, qualora sia pronosticabile che possa delinquere ulteriormente soprattutto in considerazione dei suoi precedenti penali. Se le indicazioni del legislatore fossero terminate qui nessun ostacolo al caso di specie si porrebbe per l'applicabilità dell'art. 131-*bis* c.p. considerando che l'imputata è del tutto incensurata, assai giovane di età, socialmente inserita ed ha commesso il reato solo perché in ciò indotta dalla madre. Insomma in caso di condanna si imporrebbe gioco forza l'applicazione del beneficio della sospensione condizionale della pena in forza di una sicura prognosi favorevole.

Senonché i problemi nascono dal comma 3 dell'art. 131-*bis* c.p., preposto ad ulteriormente specificare in negativo il requisito, indicando i casi in cui il comportamento deve essere ritenuto abituale e, come tale, ostativo all'applicazione della causa di non punibilità, con disposizioni che sono generalmente e a piena ragione criticate. Se è infatti chiaro e condivisibile l'effetto preclusivo riconducibile alle dichiarazioni di delinquente abituale, professionale o per tendenza, maggiori problemi pongono le ulteriori previsioni dell'aver commesso più reati della stessa indole, anche se ciascun fatto isolatamente considerato, sia di particolare tenuità e, soprattutto, l'ultimo inciso, relativo ai reati "che abbiano per oggetto condotte plurime, abituali e reiterati", col quale il legislatore sembra davvero confondere tra comportamento abituale e reato abituale, che sono concetti sostanzialmente diversi. In particolare deve escludersi che la commissione di un reato abituale implichi necessariamente e di per sé un giudizio di pericolosità sociale dell'autore del reato.

Ma i maggiori problemi creati da queste disposizioni sono riconducibili all'espressione "*reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate*" perché è evidente che si considera in modo frazionato la condotta di consumazione dei 41 pasti nell'arco dei circa 6-7 mesi cui si riferisce l'imputazione non si potrebbe negare la sussistenza del requisito e si dovrebbe pertanto ritenere abituale il comportamento.

Senonché nel caso in esame la condotta illecita sembra essere sostanzialmente unitaria perché fondata su un unico artificio e raggiro, consistente nella cessione *una tantum* della tessera dei buoni pasto dalla madre alla figlia affinché questa se ne potesse servire all'occorrenza, con la conseguenza che deve ritenersi, ai presenti fini, come un'unica condotta che realizza un unico reato di truffa che si integra con la consumazione del primo pasto ma si aggrava via via con la consumazione dei pasti successivi, senza tuttavia integrare reati ulteriori.

D'altra parte questa interpretazione sembra essere condivisa dallo stesso PM che ha contestato un unico reato e non una pluralità di reati in continuazione, verosimilmente non per una svista ma proprio considerando la stretta interdipendenza dei singoli atti esecutivi, da valutarsi sotto il profilo giuridico in via unitaria.

D'altra parte la circostanza che il comma 3 dell'art. 131-*bis* c.p. non brilli per precisione tecnica e si ponga in modo contraddittorio sia con la *ratio legis* del nuovo istituto, fondata sul principio di proporzione nonché su istanze di deflazione sia sulla *ratio* del requisito della non abitualità del comportamento, sopra illustrata, dimostra con forza non possa essere interpretato in modo troppo rigido e formalistico, perché altrimenti si rischia di limitare in modo eccessivo ed irragionevole ogni spazio di applicazione della causa di non punibilità.

Per le ragioni sopra indicate, la condotta ascritta all'imputata deve ritenersi sostanzialmente unica e, pertanto, non può ritenersi abituale il suo comportamento, con conseguente possibilità di applicare la causa di non punibilità prevista dall'art. 131-*bis* c.p.

Resta da definire se l'assoluzione si comunica anche alla madre dell'imputata C. D. che, come si è detto, non ha proposto opposizione al decreto penale di condanna, in forza dei principi dell'estensione dell'opposizione o dell'impugnazione, a norma degli artt. 463 e 587 c.p.p.

La questione è assai delicata perché, per un verso, la causa di non punibilità riposa su importanti requisiti oggettivi, per lo più riconducibili al requisito della particolare tenuità dell'offesa e, per altro verso, su requisiti soggettivi resi evidenti dal requisito della non abitualità del comportamento. Insomma se è vero che un fatto di particolare tenuità deve ritenersi, in linea di principio, tale per tutti i concorrenti nel reato è anche vero che è ben possibile che solo a taluni concorrenti possa applicarsi la causa di non punibilità, soprattutto in ragione del requisito della non abitualità del comportamento, come può accadere ad es. se un reato di minima lesività sia commesso da un incensurato e da un recidivo reiterato. Non solo, ma a ben vedere è anche possibile individuare ben selezionati casi in cui persino il requisito della particolare tenuità dell'offesa possa diversamente essere apprezzato in relazione ai diversi concorrenti, per la riconosciuta

rilevanza anche dell'intensità del dolo e, in genere, della colpevolezza, che ha assunto un ruolo concreto rilevante nel caso di specie.

Tirando le fila di questo discorso si deve ritenere che la presente assoluzione non possa estendersi anche alla madre, benché risulti anch'ella del tutto incensurata e dovendosi ammettere anche nei suoi confronti una prognosi favorevole, come confermato dalla concessione nel decreto penale di condanna della sospensione condizionale della pena, perché nei suoi confronti non può ritenersi l'offesa di particolare lievità, considerando che rispetto alla figlia l'intensità del suo dolo e la riprovevolezza della sua colpevolezza è senz'altro maggiore, essendo indiscutibile sia la maggiore responsabile del reato commesso.

Pertanto, l'aver riconosciuto che la ragione dell'assoluzione costituisce un motivo a lei personale, che non giova e non si comunica alla coimputata, ne deriva che il decreto penale di condanna va posto in esecuzione a carico di quest'ultima essendo venuta meno la causa di sospensione prevista dall'art. 463 c.p.p.

P.Q.M.

Visti gli artt.438 ss. e 530 c.p.p.;

assolve l'imputata dal reato ascritte perché il fatto non è punibile per la particolare tenuità del fatto a norma dell'art. 131-bis c.p.

Rovereto, 16 marzo 2017

Il Cancelliere
L. Vitti

Il Giudice
Dott. Riccardo Dies