

**Cassazione Penale - Sez. VI; Sent. n. 3390 del 31.01-2011, n. 3390****Svolgimento del processo - Motivi della decisione**

Sull'appello proposto da L.E. avverso la sentenza del Gip del Tribunale di Venezia in data 19-02-2002 che, all'esito di giudizio abbreviato aveva dichiarato colpevole dei reati di truffa in danno dell'Asl di M. presso cui prestava servizio in qualità di primario del reparto fisiatria dell'Ospedale locale e, come tale dissimulando le sue reali condizioni di salute, continuava a prestare attività professionale "intra moenia" procurandosi un ingiusto profitto con danno dell'ente che erogava prestazioni previdenziali e di peculato, per essersi appropriato dell'intero corrispettivo delle visite eseguite il 25-11-1996 ed in epoca precedente ai pazienti L.E. ed G.E. e, unificati detti reati in continuazione, concesse gli attenuanti generiche e con la riduzione per il rito, lo aveva condannato alla pena di anni uno, mesi quattro e gg. 20 di reclusione, condizionalmente sospesa, Corte di Appello di Venezia, con sentenza in data 24-9-2008, in parziale riforma del giudizio di 1° grado dichiarava n.d.p. in ordine al reato di truffa perché estinto per intervenuta prescrizione e ride terminava la pena per il reato di peculato in anni uno di reclusione, applicando la pena accessoria dell'interdizione dai pp.uu. per la durata di un anno.

Avverso detta sentenza l'imputato, a mezzo del proprio difensore, ha proposto ricorso per cassazione, deducendo a motivi del gravame, sostanzialmente ed in sintesi:

1) Violazione dell'art. 606 c.p.p., lett. b) ed e), per erronea applicazione della legge penale in relazione a D.P.R. n. 270 del 1987, e art. 314 c.p., e D.P.R. n. 761 del 1979, art. 35, e relativa mancanza e/o illogicità della motivazione, in relazione all'insussistente condizione soggettiva di pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio in rapporto alla qualifica ed attività del ricorrente, potendo - al più - trattarsi di appropriazione indebita aggravata, peraltro nella forma di tentativo e, come tale, estinto per prescrizione. In proposito la difesa ha ribadito che "dalla natura privatistica della disciplina dell'attività intramoenia discende che la condotta del medico non è suscumbibile sotto la fattispecie del peculato per la mancanza di plurimi elementi di quella fattispecie: la qualità soggettiva, il possesso per ragioni di ufficio o del servizio, l'altruità del bene"; a tanto, ad avviso del ricorrente, andava segnalata la violazione di legge attinente l'erronea applicazione del D.P.R. n. 270 del 1987, artt. 85 e segg., e D.P.R. n. 716 del 1979, art. 15, la cui corretta interpretazione avrebbe dovuto comportare il fatto che la visita effettuata dal ricorrente non rientrava nell'attività intramoenia e quindi non determinava alcun obbligo di corrispondere all'USL una quota di partecipazione del 20%, costituendo l'effettuazione di tale visita come psichiatra e non come fisiatra una mera violazione disciplinare nei confronti del proprio datore di lavoro, con l'esercizio di un'attività che l'imputato non era autorizzato a svolgere nei locali del reparto, ma senza che ciò comportasse la violazione di un inesistente obbligo di corrispondere all'USL una percentuale del proprio onorario;

2) Violazione dell'art. 606 c.p.p., lett. b) ed e), per erronea applicazione della legge penale nella ritenuta configurabilità dell'ipotesi consumata del reato di peculato e non in quella del mero tentativo, senza che, al riguardo "nonostante le controdeduzioni difensive svolta con l'impugnazione, si fosse offerta una motivata, logica e corretta risposta nell'impugnata sentenza;

3) Erronea applicazione dell'art. 597 c.p.p., comma 3, in relazione alla disposta pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici, nonostante la sentenza di 1° grado fosse stata impugnata dal solo imputato, con conseguente, quanto patente violazione del divieto di "reformatio in peius" ancorché attinente l'applicazione di pena accessoria obbligatoria.



Il ricorso è infondato e va rigettato con la conseguente condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Ed invero, quanto al motivo sub 1), va ribadito il principio di diritto, cui si è correttamente e motivatamente richiamata la sentenza impugnata (cfr. foll. 9-10), secondo cui anche il medico "convenzionato", pur non potendosi qualificare dipendente pubblico, riveste la qualità di pubblico ufficiale per la parte della sua attività inerente al versamento delle somme che, in base alle norme vigenti in materia di attività "intra moenia", sono dovute all'azienda sanitaria, sicché bene è configurabile il reato di peculato nell'ipotesi in cui, come nella specie, tale soggetto si approprii tali "porzioni di somme", ricevute dai pazienti (cfr. in termini Cass. pen. sez. 6^a, 17-9-2009, n. 39695, Russo; idem 6-10-04 n. 2969, Moschi). Del resto, se e vero che l'attività "intra moenia", svolta dal medico allo interno dell'ospedale, consentita dal D.P.R. 20 maggio 1987, n. 270, richiamato dalla difesa, è sottoposta, nel suo effettivo svolgersi, a regime privatistico (cfr.

Cass. en. Sez. 6^a, 20-5-1997 n. 2004, Ascari), è altrettanto vero che la condotta attribuita all'imputato a titolo di reato di peculato non è la attività professionale "intramuraria", ma il comportamento successivo ad essa, posto che è comprovatamente risultato che l'imputato ha trattenuto presso di sé per un ragionevole ed inequivoco intento di impossessarsene (sintomatica al riguardo la richiesta al paziente se interessasse la ricevuta fiscale del versamento) la parte della somma di sicura spettanza dell'ente pubblico, compiendo in tal modo un'appropriazione di denaro del medesimo ente, vale a dire un peculato.

In definitiva, l'imputato, nel momento in cui si è sostituito all'Ente pubblico nel riscuotere le somme pagate dai pazienti si trovava in possesso di denaro sicuramente (almeno in parte) pubblico, come, del resto, era a conoscenza del ricorrente, ed in questa veste quest'ultimo era sicuramente pubblico ufficiale, trattandosi di incarico in cui egli veniva in sostanza a sostituirsi ai funzionari dell'economato dell'Ente pubblico, nel ricevere i pagamento degli assistiti e le somme da lui incassate erano possedute, senza dubbio, in ragione del suo ufficio, avendo questa Corte di legittimità più volte chiarito che queste ultime devono essere intese in senso lato, sì da comprendere anche il possesso derivante da prassi e consuetudini invalsi in un determinato Ufficio (cfr. in termini Cass. pen. Sez. 6^a, 10-4-01, La Torre).

Del pari infondato il motivo sub 2), posto che, come è apparso evidente anche in relazione alle ragioni del rigetto del motivo sub 1) e come è stato motivatamente sottolineato nella impugnata sentenza (cfr. foll. 8-9), il prevenuto si è appropriato, comunque, di denaro pubblico di cui aveva avuto la disponibilità per ragioni del suo ufficio, il che vale a correttamente configurare il reato consumato e non tentato di peculato contestato, dovendosi intuibilmente e ragionevolmente escludere ogni asserita intenzione di "restituzione" all'economato della somma di pertinente dell'Ente, stante il carattere dolosamente "malizioso" della condotta contestata e attualmente evidenziata in sentenza (cfr. foll. 8 cit.).

Anche il terzo motivo di ricorso è infondato, posto che, come esattamente dedotto in sentenza (cfr. foll. 11-12), è legittima l'applicazione da parte del giudice di appello delle pene accessorie non applicate in primo grado, ancorché la cognizione della specifica questione non gli sia stata devoluta con apposito gravame del P.M..

E noto, infatti che la previsione di cui all'art. 597 c.p.p., comma 3, in tema di divieto della "reformatio in peius" quando appellante sia il solo imputato, non contempla, tra i provvedimenti peggiorativi, inibiti al giudice di appello, quelli concernenti le pene accessorie, le quali, ex art. 20 c.p., conseguono di diritto alla condanna come effetti penali della stessa, secondo, peraltro, il consolidato orientamento di questa Corte di legittimità, puntualmente segnalato in sentenza (cfr. intermini Cass. pen. Sez. 5^a, 22-01-2008, n. 8280).



Alla stregua delle considerazioni che precedono, il ricorso è infondato e va pertanto, rigettato con le conseguenze di legge ex art. 616 c.p.p..

P.Q.M.

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