

CAPITOLO VI I DELITTI CONTRO LA FEDE PUBBLICA

SOMMARIO.

I. LE FALSITÀ

Sezione I. La ricostruzione. Sezione II. Questioni aperte. 1. Casistica in tema di nozione di atto pubblico penalmente rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 479 c.p.: i cartellini marcatempo, i certificati del medico curante, gli atti di gestione del rapporto di impiego. 2. La nozione di pubblico ufficiale rilevante ex artt. 476-479 c.p. 3. Falsità in atti e principio di offensività: falso grossolano, innocuo, inutile. 4. Rilevanza penale della inesatta attestazione di percezione del reddito, quando quello effettivamente percepito, e non dichiarato dall'istante, consenta comunque a quest'ultimo di fruire del patrocinio a spese dello Stato. 5. I rapporti tra le fattispecie previste dagli artt. 495 e 496 c.p. dopo le novità apportate dal d.l. 23 maggio 2008, n. 92.

SEZIONE I. LA RICOSTRUZIONE.

Un ruolo di indubbio rilievo nell'ambito dei reati contro la fede pubblica è svolto dalle c.d. falsità documentali, la cui disciplina è rimessa alle prescrizioni normative contenute nel Capo III del titolo VII del codice penale, rubricato "delle falsità in atti".

La disamina di tale tipologia di illeciti ha maggiormente affaticato le riflessioni della dottrina penalistica, stante l'esigenza, sul piano metodologico, di delineare la natura, il contenuto ed i limiti del bene giuridico sotteso alle disposizioni normative in esame.

In via meramente ricognitiva, pur nell'estrema varietà delle relative modulazioni teoriche, può dirsi che l'elaborazione dottrinale più recente si attesta su due filoni interpretativi ben distinti: la tesi della natura plurioffensiva del falso documentale e quella dell'interpretazione teleologicamente orientata delle falsità in atti.

La **tesi della natura plurioffensiva**, che individua nell'Antolisei il suo principale assertore, postula una duplicazione dell'oggetto giuridico sotteso alla incriminazione degli illeciti di falso documentale: l'interesse tutelato si specifica, da un lato, nella fiducia e sicurezza delle relazioni giuridiche, dall'altro, negli interessi specifici che trovano garanzia nella genuinità e veridicità dei documenti in quanto mezzi di prova, intesi nel senso di oggetti o dichiarazioni che, per il costume sociale, godono di particolare credito nei rapporti della vita in comune, e che variano da delitto a delitto.

Tale impostazione interpretativa è stata censurata da altra dottrina, la quale osserva come la tipicità degli interessi lesi dai reati c.d. plurioffensivi, in linea generale, presuppone la loro determinabilità già all'interno della

*Bene
protetto*

fattispecie legale tipica.

Cass. Pen. n.
43703/2002

In realtà, con riferimento alle falsità in esame, non sempre è possibile individuare in via preliminare i particolari interessi garantiti dai documenti: la pretesa di includere anche questi ultimi interessi nell'area della tutela, presupporrebbe un legislatore inammissibilmente disposto a concedere una sorta di protezione in bianco a interessi di incerta consistenza e suscettivi di specificazione soltanto nella prassi caso per caso. Di tali rilievi critici sembrano non tener conto i Giudici di legittimità, intervenuti di recente in materia di falso documentale (Cass. pen., Sez. V, 5 novembre 2002, n. 43703).

Pubblica
fede

L'interesse giuridico protetto - asserisce la Suprema Corte - in tema di delitti di falso e, in particolare, di delitti caratterizzati dalla circostanza che la condotta posta in essere dal soggetto attivo riguarda i documenti e, cioè, gli atti pubblici e le scritture private, è caratterizzato dal carattere plurioffensivo.

Infatti, in via immediata e diretta, il bene giuridico protetto è costituito dalla fede pubblica, individuata nella fiducia che la collettività ripone nella verità e genuinità di determinati documenti e nella speditezza e certezza della loro circolazione.

Inoltre, nella falsità in atti, in via mediata, è tutelato anche l'interesse specifico che il documento genuino, quanto alla provenienza, e veridico nel suo contenuto, garantisce.

Quindi, tale carattere di plurioffensività evidenzia come tra la generale tutela della fede pubblica e la tutela di uno specifico interesse possa intercorrere un rapporto di connessione teleologica e funzionale.

Altra prospettazione muove dall'esigenza di "un'interpretazione teleologica orientata in senso restrittivo": nel valutare la rilevanza penale delle condotte di falso in esame è necessario, cioè, accertare, caso per caso, se la falsificazione sia idonea a "compromettere o distorcere effettive funzioni documentali rilevanti nel caso di specie", all'interno di un complessivo apprezzamento sull'impatto della condotta in ordine alle specifiche funzioni che il documento assolve in rapporto ai possibili destinatari.

In linea con tale ultima impostazione dottrinale, peraltro, nella giurisprudenza più recente cominciano ad affiorare indirizzi interpretativi caratterizzati da contenuti realmente innovativi sul piano del riconoscimento del principio di offensività e della conseguente applicabilità dell'art. 49 c.p. alle condotte di falso apparentemente conformi al tipo, ed in concreto inoffensive: l'accertamento del contenuto lesivo di una determinata condotta viene ricollegato, infatti, non alla significatività astratta della struttura linguistica utilizzata, ma al significato concreto che l'enunciato assume "nell'uso e nel contesto della comunicazione".

Art. 476 c.p.
Falso materiale

Venendo ora all'esame specifico delle fattispecie di falso che in questa sede si prenderà in considerazione, l'art. 476 c.p. punisce la condotta del pubblico ufficiale il quale, nell'esercizio delle proprie funzioni, forma, in

tutto o in
ex art. 4
nell'eserci
La cond
"alterazio
sue funzic
Per forma
nel porre i
nel far ap
redatto, in
Anche la
tranne l'ip
rilevanza gi
Si ha cont
non essend
investe l'in
apparire cor
Si ha invec
modo realiz
sua definitiv
L'alterazione
rappresentaz
per cui è irri
dell'atto stes
Quanto all'
contrasto co
dannosità del
giuridico, è a
ritenendo sul
volontà di im
produrre alcu
L'art. 479 c.p.
pubblico uffic
sue funzioni,
avvenuto alla
lui non rese,
comunque atte
verità.
L'art. 479 indic
1) Nella prim
attestazione de
pubblico serviz
presenza: "la fa
o relazioni di is

on sempre è possibile
garantiti dai documenti
si nell'area della tutela
disposto a concedere
incerta consistenza e
per caso Di tali rilevanze
ttività, intervenuti di
, Sez. V, 5 novembre

la Corte - in tema di
dalla circostanza che
a i documenti e, cioè,
rizzato dal carattere

protetto è costituito
llettività ripone nella
peditezza e certezza

to anche l'interesse
venienza, e veridico

ome tra la generale
ico interesse possa
nzionale.

etazione teleologica
nale delle condotte
o per caso, se la
e effettive funzioni
di un complessivo
specifiche funzioni
ri.

, peraltro, nella
trizzi interpretativi
del riconoscimento
tà dell'art. 49 c.p.
, ed in concreto
una determinata
tà astratta della
che l'enunciato

o che in questa
la condotta del
zioni, forma, in

tutto o in parte, un atto falso, ovvero altera un atto vero (condotta estesa ex art. 493 c.p. al pubblico impiegato incaricato di pubblico servizio, nell'esercizio delle sue funzioni).

La **condotta** consiste nella "formazione di un atto falso" o nella "alterazione di un atto vero", posta in essere dal p.u. nell'esercizio delle sue funzioni. *Condotta*

Per **formazione di un atto falso** si intende la contraffazione, consistente nel porre in essere, in tutto od in parte, un atto che non preesisteva, ossia nel far apparire come proveniente da un dato soggetto un documento redatto, invece, da un diverso autore. *Formazione di atto falso*

Anche la falsificazione di data e luogo costituiscono falsità materiali, tranne l'ipotesi in cui l'attività di documentazione abbia autonoma rilevanza giuridica.

Si ha **contraffazione** - sostiene la Suprema Corte - anche quando, pur non essendovi divergenza tra autore apparente ed autore reale, la falsità appare come esistente un atto che, in realtà, non è mai stato formato.

Si ha invece **alterazione** in presenza della modificazione, in qualsiasi modo realizzata, di un elemento dell'atto, intervenuta successivamente alla sua definitiva formazione. *Alterazione di atto vero*

L'alterazione deve essere idonea ad incidere sul significato di rappresentazione del documento, e cioè deve travisare il senso dell'atto, per cui è irrilevante quella modifica che sia tale ai fini dell'interpretazione dell'atto stesso.

Quanto all'**elemento psicologico** del reato, la giurisprudenza, in contrasto con quella dottrina che richiede la consapevolezza della dannosità dell'azione o del pericolo per il normale svolgimento del traffico giuridico, è assolutamente prevalente nell'affermarne la natura generica, ritenendo sufficiente, ai fini della integrazione del reato, la coscienza e volontà di immutare il vero, anche se realizzata con la convinzione di non produrre alcun danno. *Elemento psicologico*

L'art. 479 c.p. assoggetta alle pene previste dal precedente art. 476 il pubblico ufficiale, che, ricevendo o formando un atto nell'esercizio delle sue funzioni, attesta falsamente che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza, o attesta come da lui ricevute dichiarazioni a lui non rese, ovvero omette o altera dichiarazioni da lui ricevute, o comunque attesta falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità. *Art. 479 c.p. Falso ideologico*

L'art. 479 indica come punibili **quattro tipi di condotte**. *Condotta*

1) Nella prima ipotesi, la condotta criminosa si specifica nella falsa attestazione da parte del soggetto (pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio) che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto in sua presenza: "la falsità in esame concerne normalmente atti di accertamento o relazioni di ispezione o certificazioni in senso improprio (e di solito la

falsità investe la attestazione di fatti compiuti dal soggetto) o verbalizzazioni, rogazioni ed altre attività di documentazione aventi autonoma rilevanza giuridica". Per fatto avvenuto alla presenza del soggetto deve intendersi qualsiasi avvenimento che venga riferito come direttamente percepito dal pubblico ufficiale.

Il **requisito della presenza** deve intendersi in senso lato, al fine di ricomprendere ogni caso in cui il soggetto abbia attestato di aver direttamente percepito il fatto.

In via meramente esemplificativa, si consideri l'ipotesi di falsa attestazione effettuata dal responsabile di un laboratorio convenzionato con il Servizio sanitario nazionale sui prospetti riepilogativi delle analisi eseguite, trasmessi mensilmente alla Asl. Nel caso di specie, la Suprema Corte ha ritenuto integrato il reato di falsità ideologica in atto pubblico *ex* art. 479, adducendo che il medico convenzionato è un pubblico ufficiale, perché concorre a formare la volontà della p.a. in materia di assistenza sanitaria, esercitando in sua vece poteri autoritativi e certificativi, ed i prospetti riepilogativi predetti hanno la natura di atti pubblici, essendo destinati ad attestare il regolare espletamento di accertamenti sanitari e costituendo, nel contempo, titolo in forza del quale sorge in favore del titolare della convenzione il diritto al pagamento delle prestazioni documentate.

2) La seconda ipotesi prevista si concreta nell'attestazione di dichiarazioni non ricevute: anche questa ipotesi di falsità è tipica di relazioni di ispezione (ad es.: rapporto giudiziario) e di verbalizzazioni o rogazioni (ad es.: verbale di esame testimoniale da parte del giudice); si tratta di una particolare ipotesi della falsa attestazione circa i fatti avvenuti in presenza del pubblico ufficiale.

3) È altresì punita l'omissione o alterazione di dichiarazioni ricevute: come le precedenti, anche queste ipotesi di falsità attengono normalmente a relazioni di ispezione e, soprattutto, a verbalizzazioni.

Perché possa aversi falsità ideologica per omissione è necessario che il pubblico ufficiale abbia l'obbligo di attestare la dichiarazione ricevuta, mentre per l'esistenza dell'alterazione è necessario che venga modificato il significato delle dichiarazioni stesse.

In proposito, la giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di precisare che l'incompletezza di una attestazione dà luogo ad una falsità ideologica ogni qualvolta il contesto espositivo dell'atto sia tale da far assumere all'omissione dell'informazione, relativa ad un determinato fatto, il significato di negazione della sua esistenza. (Fattispecie in tema di falsità ideologica e violata consegna commesse da carabinieri, i quali, comandati in servizio di scorta e traduzione di un detenuto, non avevano seguito l'itinerario assegnato, consentendo, in tal modo, al predetto di incontrarsi con un familiare, ed avevano quindi omesso di dare atto, nella relazione di servizio, della avvenuta deviazione).

4) Da ultimo, integra il reato previsto dall'art. 479 c.p. la falsa attestazione

di fa
Si d
utiliz
da q
"anc
Seco
che
attivi
poter
Tale
legitti
ideolc
obiett
giurid
pubbl
di cu
l'attest
dell'en
Per qu
a titol
della i

SEZIC

1. Cas
rilevan
marcat
rappor

La Cor
delitti c
Il bene
rinvenib
sulla ver
segni, si
La valen
dall'ordi
veridicit
rapporti
Alcuni a
indicand
d'essere
Secondo
momento

di fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità.
 Si discute, in dottrina, circa la reale valenza semantica della locuzione utilizzata dal legislatore, se, cioè, l'ipotesi descritta si riferisca a fatti diversi da quelli precedentemente evidenziati o sia riassuntiva e si riferisca, invece, "anche a fatti diversi".

Secondo l'orientamento prevalente, la falsa rappresentazione della realtà che viene documentata deve essere rilevante in relazione alla specifica attività del pubblico ufficiale, e cioè il fatto rappresentato deve avere la potenzialità di produrre effetti giuridici.

Tale impostazione ermeneutica è confortata dalla giurisprudenza di legittimità, la quale ha avuto modo di precisare che "in tema di falsità ideologica in atti pubblici, ai fini della configurabilità dell'elemento obiettivo del reato, è sufficiente che la falsa attestazione concerna fatti giuridicamente rilevanti" e che "sussiste il reato di falsità ideologica in atto pubblico anche se il pubblico ufficiale attesti, contrariamente al vero, fatti di cui la legge non prescriva espressamente la menzione, purché l'attestazione non sia ultronea nell'economia dell'atto e sia rilevante ai fini dell'emissione dell'atto finale del procedimento".

Per quanto concerne l'elemento soggettivo, gli illeciti in esame sono puniti a titolo di dolo generico, ritenendosi sufficiente la coscienza e volontà della *immutatio veri*, senza che occorra un *animus nocendi vel decipiendi*. Elemento psicologico

SEZIONE II. QUESTIONI APERTE.

1. Casistica in tema di nozione di atto pubblico penalmente rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 479 c.p.: i cartellini marcatempo, i certificati del medico curante, gli atti di gestione dei rapporti di impiego.

La Corte di Cassazione si è di recente pronunciata su talune figure di delitti contro la pubblica fede. La nozione di atto pubblico

Il bene interesse protetto dalle disposizioni penali in commento è rinvenibile nel legittimo affidamento che la generalità dei consociati ripone sulla veridicità, genuinità e conseguente efficacia probatoria di determinati segni, simboli o documenti.

La valenza ordinamentale del termine esprime inoltre la certezza attribuita dall'ordinamento stesso a determinati oggetti, la cui garanzia di genuinità e veridicità è implicita nella funzione che essi sono destinati a svolgere nei rapporti pubblici e privati.

Alcuni affiancano al concetto di pubblica fede quello di traffico giuridico, indicando nella tutela della speditezza e certezza di questo la ragion d'essere della normativa sul falso.

Secondo la dottrina più recente, trattasi di reati di pericolo, nei quali il momento consumativo viene anticipato al semplice pericolo di danno di

un interesse economico o extraeconomico.

Per la concreta punibilità di tali condotte, occorrerà pertanto che la condotta falsificatoria sia atta a creare una parvenza di realtà idonea a ingannare come tale: ne deriva la non punibilità, ad esempio, del falso grossolano (tale intendendosi quel falso talmente evidente da escludere in radice anche la sola possibilità che taluno possa essere ingannato).

Gli arresti più recenti della Corte di legittimità in tema di reati contro la fede pubblica hanno riguardato in modo particolare la perimetrazione delle nozioni di atto pubblico e di pubblico ufficiale, rilevanti ai fini dell'integrazione delle fattispecie *de quibus*.

Cass. pen. n.
34011/2006

Con la pronuncia della V Sezione penale n. 34011 dell'11 ottobre 2006, la Corte si è soffermata sulla nozione penalistica di **atto pubblico**, idonea a radicare la fattispecie di cui all'art. 479 c.p. (falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici).

La Corte ha sposato l'impostazione accolta dalla recente pronuncia resa a sezioni unite dalla Corte di Cassazione in data 10 maggio 2006, n. 15983.

I cartellini
marcatempo

In quella sede, la Corte si era chiesta se integra il reato di falso ideologico in atto pubblico la mancata timbratura, da parte del dipendente pubblico, del **cartellino segnatempo** in occasione di brevi allontanamenti dal luogo di lavoro.

Prioritariamente, pertanto, i giudici di legittimità hanno dovuto stabilire se il cartellino marcatempo ed il foglio presenza (che assolve ad analogo funzione) possa considerarsi o meno atto pubblico.

Sul punto, si è dato atto dell'esistenza di due contrapposti orientamenti giurisprudenziali: l'uno, maggioritario, secondo il quale tali atti svolgerebbero tale funzione non solo in relazione al rapporto di lavoro tra impiegati pubblici e P.A., ma anche in relazione all'organizzazione stessa di quest'ultima, con riflessi sulla sua funzionalità, essendo, perciò, destinati a produrre effetti nell'ambito del perseguimento delle finalità istituzionali dell'Amministrazione stessa; tali attestazioni, pertanto, sarebbero preordinate ad attestare la certezza dello svolgimento della pubblica funzione da parte di coloro che ne sono preposti.

Secondo l'opposto, minoritario, orientamento, i cartellini segnatempo rileverebbero unicamente ai fini della retribuzione e comunque del regolare svolgimento della prestazione di lavoro, e solo indirettamente, ai fini del regolare svolgimento del servizio.

Posto infatti che l'attività di falsificazione ideologica del pubblico ufficiale contemplata dall'art. 479 c.p. (al pari di quella materiale di cui all'art. 476 c.p.) può rilevare a fini penali solo se svolta dal pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni, occorre necessariamente distinguere - nell'attività svolta dall'impiegato - gli atti che sono espressione della pubblica funzione e/o del pubblico servizio e che tendono a conseguire gli obiettivi dell'ente pubblico, da quelli strettamente attinenti alla prestazione lavorativa, ed aventi, perciò, esclusivo rilievo sul piano

contrattua
La Corte
concetto p
Viene inf
delle nom
ampio risp
quanto coi
prescritte
ad attribuir
ufficiale o
nell'eserciz
in sua pres
Detto altri
essere rilev
quindi inv
funzione o
giuridici.
La nozione
sul piano
all'esercizio
scopo cui l'
La giurispr
considerare
uno scopo
Tale includi
l'attività fals
nella nozion
che, al cont
(come accac
circostanza
dipendente
non involge
riferibili alla
È, quindi, e
fogli prese
essendo ess
riguarda il
esaurendo
dichiarative,
perseguimer
Si riporta il
ottobre 200

contrattuale, non anche su quello funzionale.

La Corte sposa la seconda soluzione premettendo considerazioni sul concetto penalistico di atto pubblico.

Viene infatti rilevato che, secondo giurisprudenza costante, agli effetti delle norme sul falso documentale, il **concetto di atto pubblico** è più ampio rispetto a quello abbracciato in sede civilistica dall'art. 2699 c.c., in quanto comprende non soltanto quei documenti che sono redatti con le prescritte modalità da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuir loro pubblica fede, ma anche i documenti formati dal pubblico ufficiale o dal pubblico impiegato incaricato di pubblico servizio nell'esercizio delle sue funzioni, attestanti fatti da lui compiuti o avvenuti in sua presenza ed aventi attitudine ad assumere rilevanza giuridica.

Detto altrimenti, la falsa rappresentazione della realtà documentata deve essere rilevante in relazione alla specifica attività del p.u.; la falsità deve quindi investire un atto che, in relazione al concreto esercizio della funzione o attribuzione pubblica, abbia la potenzialità di produrre effetti giuridici.

La nozione di atto pubblico, quindi, si fonda sulla qualità del soggetto e sul piano del documento che si redige per una ragione inerente all'esercizio delle pubbliche funzioni o del pubblico servizio, o per uno scopo cui l'atto è destinato.

La giurisprudenza della Cassazione, viene poi osservato, è concorde nel considerare atto pubblico ogni scritto redatto da un pubblico ufficiale per uno scopo attinente alle sue funzioni.

Tale ineludibile collegamento tra l'esercizio delle funzioni pubblicistiche e l'attività falsificatoria del p.u. non può, pertanto, condurre ad annoverare nella nozione di atto pubblico, rilevante a fini penali, attività attestative che, al contrario, appaiono volte per l'appunto esclusivamente ad attestare (come accade nel caso dei cartellini marcatempo e dei fogli presenza) una circostanza materiale che afferisce al rapporto di lavoro tra il pubblico dipendente e la P.A. ed in ciò esauriscono in via immediata i propri effetti, non involgendo affatto manifestazioni dichiarative, attestative o di volontà riferibili alla P.A.

È, quindi, affermato il principio per cui **i cartellini marcatempo ed i fogli presenza dei pubblici dipendenti non sono atti pubblici**, essendo essi destinati ad attestare solo una circostanza materiale che riguarda il rapporto di lavoro tra pubblico dipendente e P.A., in ciò esaurendo il proprio effetto, e non concernendo manifestazioni dichiarative, attestative o di volontà direttamente riferibili alla P.A. nel perseguimento delle proprie finalità istituzionali.

Si riporta il testo della sentenza della V sezione Penale della Corte dell'11 ottobre 2006, n. 34011, che aderisce *in toto* a tale orientamento.

La Corte di appello di Palermo, con sentenza 19 maggio 2005, ha confermato la pronunzia di primo grado con la quale R. Vito è stato condannato, con riconoscimento di attenuanti generiche, alla pena ritenuta di giustizia in quanto giudicato colpevole dei delitti di truffa aggravata e continuata, falso (diretto e per induzione) ideologico continuato in atti pubblici commesso da Pu. Al R., dipendente del comune di S M Belice, è contestato di essersi allontanato dal servizio senza "marcare", con la apposita scheda magnetica, le uscite dal luogo di lavoro. In tal modo, secondo il capo di imputazione, egli indusse in errore il funzionario incaricato di redigere delibere e ordini di pagamento, così lucrando il compenso per un numero di ore lavorative superiore di quelle effettivamente prestate.

Ricorre per cassazione il difensore e deduce: a) violazione di legge non essendo ravvisabili artifici e raggiri nella condotta dell'imputato, b) contraddittorietà e illogicità della motivazione. Argomenta come segue.

R. era proprio colui che, all'interno del settore cui era addetto, era competente per il rilascio dei permessi. Lo stesso quindi era esonerato dalle modalità di segnalazione della presenza in ufficio previsto per il personale. Inoltre l'assenza pretesamente ingiustificata addebitata al ricorrente è relativa a un lasso di tempo davvero esiguo, anche in considerazione del fatto che lo stesso aveva facoltà di gestire in maniera "elastica" il suo orario di lavoro, va anche considerato che nel gennaio dell'anno in questione R. era solito lasciare il luogo di lavoro alle ore 18,30 (orario in cui i Carabinieri operanti l'appostamento avevano probabilmente interrotto il loro servizio) per prestare assistenza durante i lavori di giunta e Consiglio. In realtà l'imputato svolgeva mansioni equivalenti ai dirigenti, tanto da maturare, nel mese, un monte-ore di servizio nettamente superiore alle 36, surplus mai remunerato. E quindi evidente che al R. non sono applicabili criteri rigidi e formalistici di conteggio delle ore lavorative.

Va poi rilevato che l'arco temporale oggetto di contestazione è quello immediatamente successivo alla attivazione del sistema di rilevazione elettronica delle presenze in ufficio; è chiaro quindi che, all'epoca, non era ancora stato attivato il "codice" che consentiva di segnalare gli allontanamenti relativi e ragioni di servizio; da ciò discende la mancata utilizzazione della scheda magnetica.

La Corte infine omette qualsiasi motivazione in ordine al diniego della attenuante del risarcimento del danno, dal momento che è stato provato documentalmente che l'imputato ha prestato lavoro oltre l'orario non percependo alcuna remunerazione. Al proposito scrivono erroneamente i giudici di secondo grado che «nessuna doglianza risulta formulata con l'atto di appello di guisa che la pena determinata dal primo giudice deve essere confermata».

La prima censura è infondata.

Invero giurisprudenza ormai risalente - ma condivisibile - di questa Corte (Asn 199001121-Rv 183150) ha affermato che configura il delitto di truffa aggravata la condotta del Pu che abbandono il posto clandestinamente, per compiere attività incompatibile, nell'orario impegnato, con le incombenze sue proprie, inducendo in tal modo la Pa a ritenere erroneamente che le mansioni proprie del suo dipendente fossero da questi regolarmente espletate e che, quindi, avesse titolo alla retribuzione.

Nel caso in esame è rimasto accertato che R. si allontanò dal luogo di lavoro e che, in almeno un'occasione, si recò presso il suo studio professionale. Detti episodi di allontanamento non furono documentati con la apposito "marcatore"

attraverso il car
Il fatto che l
sorvegliare che
un lato, non le
dell'altro aggrav
vicenda, la sua p
La Corte siciliar
udienza che il R
ricorrente sosi
contrapposizion
premessi, lo fo
corso della istrui
Non valutabili i
(avere egli, nell'
orario "elastico"
retribuito, essere
possibile la rile
meramente cong
tratteneva in uff
"probabilmente"
Come è agevole
allegare) una di
probatorio, che l'
Manifestamente i
motiva adeguatar
danno (pag. 3, s
poche righe dop
doglianza risulta f
quella (appena esa
Quanto ai capi B
15983/2006, ric.,
della propria prese
della assenza) da f
del R. potrebbe al
485 Cp, per la que
esame, manca). In
annullato senza ri
48-479 Cp) perché
Nel reso il ricorso
per la rideterminaz

Sempre con rigua
segnala la sentenz
Veniva in consid
redatto un certifi
del momento e de
La Suprema Cort
falso ideologico in

aggio 2005, ha confermato
è stato condannato, con
venuto di giustizia in quanto
continuata, falso (diretto e per
ammesso da Pu. Al R., di
ersi allontanato dal servizio
uscite dal luogo di lavoro
esse in errore il funzionario
così lucrando il compenso
tivamente prestate.
one di legge non essendo
to, b) contraddittorietà e

detto, ere competente per
erato dalle modalità di
ersonale. Inoltre l'assenza
ativa a un lasso di tempo
o stesso aveva facoltà di
nche considerato che nel
luogo di lavoro alle ore
avevano probabilmente
nte i lavori di giunta e
enti ai dirigenti, tanto da
superiore alle 36, surplus
applicabili criteri rigidi e

ontestazione è quello
rilevazione elettronica
non ere ancora stato
amenti relativi e ragioni
hedra magnetica.
diniego della attenuante
zato documentalmente
percependo alcun
dici di secondo grado
lo di guisa che la pena

di questa Corte (Ass
di truffa aggravata la
per compiere attività
e proprie, inducendo
oni proprie del suo
quindi, avesse titolo

al luogo di lavoro e
professionale. Detti
oposito "marcaturo"

attraverso il cartellino elettronico.

Il fatto che R. avesse, come sostiene l'impugnante, proprio il compito di sorvegliare che altri impiegati osservassero l'orario di lavoro, se pur fosse vero, da un lato, non lo autorizzerebbe a non rispettare -egli per primo - detto orario, dall'altro aggraverebbe, quantomeno sotto l'aspetto della valutazione morale della vicenda, la sua posizione.

La Corte siciliana comunque afferma che il Segretario comunale ebbe a chiarire in udienza che il R. doveva, come gli altri, documentare la sua presenza in ufficio. Il ricorrente sostiene il contrario, formulando un assunto in frontale contrapposizione con quello fatto proprio dai giudici di merito, i quali, come premesso, lo fondano su di un preciso elemento di convincimento emerso nel corso della istruzione.

Non valutabili in questo sede sono poi le ulteriori affermazioni del ricorrente (avere egli, nell'ambito del suo rapporto di lavoro, possibilità di osservare un orario "elastico", avere prestatato in altre occasioni lavoro straordinario non retribuito, essere i fatti addebitati risalenti a un'epoca in cui ancora non era possibile la rilevazione elettronica delle presenze), anche perché, in parte meramente congetturali (non avere i Carabinieri rilevato che, e volte, egli si tratteneva in ufficio sino alle 18,30, in quanto i militari, all'ora indicato, avevano "probabilmente" interrotto il servizio di osservazione e pedinamento).

Come è agevole rilevare, trattosi di affermazioni che presuppongono (più che allegare) una diversa ricostruzione del fatto e quindi un diverso quadro probatorio, che l'imputato avrebbe dovuto tentare di costruire nelle fasi di merito. Manifestamente infondata è la seconda censura, atteso che la sentenza impugnata motiva adeguatamente in ordine al diniego della attenuante del risarcimento del danno (pag. 3, settimo capoverso e ss). Conseguentemente quando la Corte, poche righe dopo, afferma che "quanto al trattamento sanzionatorio, nessuna doglianza risulta formulata", intende evidentemente riferirsi a doglianze diverse da quella (appena esaminata) del diniego della attenuante ex articolo 62 n. 6 Cp.

Quanto ai capi B) e C), tuttavia, va notato che le Su, con la recente sentenza 15983/2006, ric., Sepe e altro, Rv 233423, hanno escluso che la falsa attestazione della propria presenza in ufficio (cui può essere equiparato la omessa segnalazione della assenza) da parte del Pu configuri il delitto ex articolo 479 Cp. La condotta del R. potrebbe allora, o ben vedere, essere ricondotta alla fattispecie ex articolo 485 Cp, per la quale tuttavia è prevista la procedibilità a querela (che, nel caso in esame, manca). In ragione di tutto quanto finora scritto, la sentenza impugnata va annullata senza rinvio limitatamente ai delitti di falso (articolo 479 e articoli 48-479 Cp) perché il fatto non sussiste.

Nel reso il ricorso va rigettato. Va disposto rinvio alla Corte di appello di Palermo per la rideterminazione del trattamento sanzionatorio.

Sempre con riguardo alla nozione di atto pubblico penalmente rilevante, si segnala la sentenza della V sezione penale n. 36778 del 7 novembre 2006.

Cass. Pen. n.
36778/2006

Veniva in considerazione la vicenda di un medico curante, il quale aveva redatto un certificato di morte contenente falsità in ordine all'attestazione del momento e delle cause della morte del paziente.

La Suprema Corte ha chiarito come, ai fini dell'applicabilità del reato di falso ideologico in atto pubblico ex art. 479 c.p., se può considerarsi atto

pubblico il certificato di morte redatto dal medico necroscopo, delegato dell'ufficiale dello stato civile - siccome proveniente da un pubblico ufficiale che attesta fatti di sua diretta percezione (effettività del decesso, eventuali indizi di reato ecc.) - tale non sia senz'altro quello redatto dal medico curante in ordine al momento ed alle cause della morte (corrente risultano dall'attività sanitaria espletata prima del decesso), a meno che il sanitario non risulti stabilmente incardinato all'interno di una struttura sanitaria pubblica e sempre che, attraverso tale atto, concorra a formare la volontà della P.A. in materia di assistenza, ovvero eserciti in sua veste poteri autorizzativi o certificativi: in tutte queste ipotesi, infatti, il medico opera come pubblico ufficiale.

Certificato di morte del medico curante

Al contrario, prosegue la Corte, qualora il medico curante nell'immediatezza dell'evento, rilasci il certificato di morte, non destinato all'utilizzazione da parte dell'ufficiale dello stato civile, egli opera come semplice esercente una professione sanitaria, essendo indifferente che sia anche un funzionario del Servizio sanitario Nazionale.

Ne consegue che, in caso di falsità ideologica del certificato, il reato ipotizzabile è quello di cui all'art. 481 c.p. (falsità ideologica in certificato commessa da persone esercenti un servizio di pubblica necessità).

Anche in tale fattispecie, pertanto, è valorizzata la necessità del collegamento funzionale tra l'atto posto in essere e le funzioni istituzionali svolte dal pubblico ufficiale o dal pubblico impiegato incaricato di un pubblico servizio.

Cass. pen. n. 9045/2008

Sulla nozione di atto pubblico è tornata Cass., SS.UU., 28 febbraio 2008, n. 9045, sostenendo che la **determinazione dirigenziale dello stipendio** non costituisce espressione di un potere tipico della pubblica amministrazione, ma semplice atto di gestione del rapporto di lavoro: in relazione ad esso non è quindi configurabile ipotesi di falso in atto pubblico.

Determinazione dirigenziale dello stipendio

Il Gip presso il Tribunale di Perugia applicava ad un medico ospedaliero la misura degli arresti domiciliari per i reati continuati di falso per induzione per avere, con false attestazioni nel cartellino relativo alle proprie presenze al lavoro, indotto in errore l'amministrazione ospedaliera che emetteva nei confronti di lui confronti una deliberazione di spesa su di un presupposto non corrispondente al vero e di truffa aggravata ai danni della predetta amministrazione. L'istanza di riesame dell'indagato veniva respinta dal Tribunale ed avverso tale ultima decisione il medico ha proposto ricorso per cassazione deducendo violazione di legge e vizio di motivazione in ordine alla ravvisata configurabilità del reato di falso per induzione, in particolare contestando che la c.d. deliberazione di spesa costituisce un atto pubblico.

Per le Sezioni unite non si configura il falso in atto pubblico nel caso in cui un medico attesti presenze inesistenti nel cartellino al fine di ottenere più soldi in busta paga. La Suprema Corte approda a tale convincimento dopo essersi interrogata sulla natura giuridica della

determinazione
possa essere
pubblica ar
Tale atto as
di lavoro t
amministra
La privatiz
165/2001,
funzione, s
alla prestaz
questi ultim
che rappres
non si est
amministra
espressione
determinaz.
A ben ved
truffa agg
attestando
fraudolente
mansioni p
tal modo
relativamer
Si riporta la

Tanto prem
indiziaria, la
L'atto a cu
stipendio, n
amministraz
Il rapporto
con il D. Lg
può rientra
un'attività c
gestione ed
poteri discre
novero de
corrispettivo
amministrat
ad operare e
parti (si ve
segnatempo
In conclusio
non costitu
ma semplice
quindi confi

medico necroscopo, delegato
proveniente da un pubblico
zione (effettività del decesso
senz'altro quello redatto dal
le cause della morte (come
del decesso), a meno che il
all'interno di una struttura
atto, concorra a formare
ovvero eserciti in sua vece
te ipotesi, infatti, il medico

ora il medico curante,
to di morte, non destinato
to civile, egli opera come
sendo indifferente che sia
onale.

ta del certificato, il reato
tà ideologica in certificato
bblica necessità).

trizzata la necessità del
e le funzioni istituzionali
piegato incaricato di un

., SS.UU., 28 febbraio
ione dirigenziale dello
ere tipico della pubblica
el rapporto di lavoro: in
ipotesi di falso in atto

in medico ospedaliero ha
ti di falso per induzione
o alle proprie presenze al
tera che emetteva nei di
un presupposto non
danni della predetta
to veniva respinta dal
ha proposto ricorso per
motivazione in ordine
duzione, in particolare
sce un atto pubblico.

in atto pubblico nel
enti nel cartellino al
tema Corte approda a
natura giuridica della

determinazione dirigenziale dello stipendio ed aver escluso che la stessa possa essere considerata un atto pubblico, anche se proveniente dalla pubblica amministrazione.

Tale atto assume, infatti, una rilevanza esclusivamente interna nel rapporto di lavoro tra p.a. e dipendente pubblico ed è posto in essere dall'organo amministrativo, con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato.

La privatizzazione del pubblico impiego, introdotta con il D. Lgs. 165/2001, impone di distinguere gli atti estrinsecazione della pubblica funzione, strumentali al perseguimento del fine pubblico, da quelli attinenti alla prestazione lavorativa, che rilevano solamente ai fini contrattuali. Tra questi ultimi rientra senz'altro la determinazione dirigenziale dello stipendio, che rappresenta un semplice atto di gestione del rapporto di lavoro sul quale non si estrinsecano i poteri discrezionali ed autoritativi della pubblica amministrazione. È di tutta evidenza pertanto che, non costituendo espressione di un potere tipico della pubblica amministrazione, siffatta determinazione deve escludersi dal novero degli atti pubblici.

A ben vedere, nel caso *de quo* si potrebbe configurare il diverso reato di truffa aggravata ai danni dell'amministrazione. Il medico, infatti, attestando presenze fasulle nel cartellino, ha posto in essere una condotta fraudolenta, inducendo così la p.a. a ritenere erroneamente che le mansioni proprie del pubblico dipendente fossero da questi espletate. In tal modo l'agente avrebbe potuto percepire una retribuzione indebita relativamente al periodo di assenza dal lavoro.

Si riporta la motivazione.

Tanto premesso si ritiene che sia da escludersi, anche solo a livello di gravità indiziaria, la sussistenza del reato di falso addebitato al D.M.

L'atto a cui si riferisce l'addebito, ossia la determinazione dirigenziale dello stipendio, non costituisce un atto pubblico anche se proveniente dalla pubblica amministrazione.

Il rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti a seguito della disciplina introdotta con il D. Lgs 165/2001 ha assunto connotazioni privatistiche: ne deriva che non può rientrare nella nozione di "atto pubblico", oggetto della tutela penale, un'attività della pubblica amministrazione realizzata ai fini della costituzione, gestione ed organizzazione di detto rapporto sul quale non hanno incidenza i poteri discrezionali ed autoritativi della medesima; in tale ottica deve escludersi dal novero degli atti pubblici quello consistente nella determinazione del corrispettivo, nei confronti del dipendente, posto in essere dall'organo amministrativo, con la capacità ed i poteri del privato datore di lavoro e destinato ad operare esclusivamente nell'ambito delle paritetiche posizioni contrattuali delle parti (si veda al proposito il principio enunciato con riguardo al cartellino segnatempo in Cass., sez. un., 11 aprile 06 n. 15342 Rv. 590194).

In conclusione va affermato che la determinazione dirigenziale dello stipendio non costituisce espressione di un potere tipico della pubblica amministrazione, ma semplice atto di gestione del rapporto di lavoro: in relazione ad esso non è quindi configurabile ipotesi di falso in atto pubblico.

2. La nozione di pubblico ufficiale rilevante ex artt. 476-479 c.p.

Cass. pen. n. 32009/2006

Con la pronuncia resa a Sezioni unite in data 28 settembre 2006, n. 32009/06, la Corte di Cassazione si sofferma sulla nozione di pubblico ufficiale rilevante a fini penali, stabilendo che integra il reato di falso ideologico di cui all'art. 479 c.p. la condotta del difensore che utilizza processualmente le dichiarazioni delle persone informate su circostanze utili acquisite a norma degli artt. 391-bis e 391-ter c.p.p. e verbalizzate in modo infedele.

La vicenda in breve: in sede di trattazione di un'istanza di riesame, il difensore, nell'interesse dei propri assistiti, produce un verbale, da lui redatto, delle dichiarazioni resegli da B., coinvolto nella vicenda delittuosa oggetto del giudizio di merito.

Verbalizzazione infedele di dichiarazioni

Dall'escussione di B. emerge tuttavia che l'Avvocato ha raccolto in modo infedele le dichiarazioni da questo rilasciato, così redigendo un verbale mendace.

La Procura esercita pertanto, nei confronti del difensore, l'azione penale per i reati di cui all'art. 479 c.p. (falso ideologico del pubblico ufficiale in atto pubblico) e 378 c.p. (favoreggiamento personale).

I giudici del merito ravvisano la responsabilità penale dell'imputato, riconoscendogli la qualifica di pubblico ufficiale ai sensi dell'art. 357 c.p.

La Cassazione, nel confermare la condanna inflitta dai giudici di merito all'avvocato, ha rilevato che pur essendo il difensore qualificato dall'art. 359 c.p. alla stregua di privato esercente un servizio di pubblica necessità, tuttavia costui – allorché procede alla formazione del verbale nel quale trasfonde le dichiarazioni ricevute ai sensi degli artt. 391-bis e ter c.p. – redige senz'altro un atto pubblico.

Il falso ideologico eventualmente commesso dal difensore in tale circostanza diviene pertanto punibile ai sensi dell'art. 479 c.p., e non dell'art. 481 c.p.

La nozione oggettiva di pubblico ufficiale

È vero, infatti, che il difensore non ha l'obbligo di cooperare alla ricerca della verità, essendogli riconosciuto il diritto di ricercare elementi utili alla difesa del proprio assistito.

È però altrettanto vero che, da un lato, non gli è riconosciuto il diritto di manipolare le informazioni in suo possesso, né di selezionare verbalizzando solo quelle favorevoli; dall'altro, l'art. 327-bis c.p.p., pur finalizzando l'attività investigativa alla ricerca di elementi favorevoli, allo stesso tempo rinvia – quanto alle forme da seguire – al titolo V-bis del libro V, e, tra l'altro, all'art. 391-ter c.p.p., che onera il difensore di autenticare la dichiarazione nel suo complesso, e non la sola sottoscrizione del verbale, con la conseguente ravvisabilità dell'esercizio dei poteri tipici del pubblico ufficiale ex art. 2703 c.c.

La Corte coglie inoltre l'occasione per precisare che, a seguito della riforma dell'art. 357 c.p., deve senz'altro essere accolta una nozione

oggettiva di
aveva trovato
L'art. 357 c.p.
pubblici uffic
giudiziaria c
funzione pub
autoritativi e
volontà dell'
autoritativi o
La principale
dall'esclusion
dallo Stato o
del criterio di
Ne discende
esclusivamen
prescindere c
validità o me
Quando, per
l'indice rivela
disciplina no
evidenziare fi
Sulla scorta c
di pubblico u
nel quale in:
ritenendo pie
tali motivi res

La questione c
integri il deliti
difensore che
circostanze uti
modo infedele
Rileva, al rigua
il difensore co
Deve ritenersi,
procede alla fo
sensi degli artic
Il falso ideolo
diviene perciò
dello stesso co
2.1. La legge 3
introducendo i
atti espletabili
ritenute a con
utilizzare nel p
A norma dell'?

ante ex artt. 476-479 c.p.

ata 28 settembre 2006, n. 320
nozione di pubblico ufficiale
ra il reato di falso ideologico
del difensore che utilizza
alle persone informate su
i artt. 391-bis e 391-ter c.p.p.

te di un'istanza di riesame,
produce un verbale, da
svolto nella vicenda delittuosa

vocato ha raccolto in modo
così redigendo un verbale

el difensore, l'azione penale
co del pubblico ufficiale
sonale).

bilità penale dell'imputato
ai sensi dell'art. 357 c.p.
flitta dai giudici di merito
difensore qualificato dall'art.
zio di pubblica necessità
one del verbale nel quale
i artt. 391-bis e ter c.p.p.

dal difensore in tale
dell'art. 479 c.p., e non

di cooperare alla ricerca
r cercare elementi utili alla

ricosciuto il diritto di
né di selezionare
art. 327-bis c.p.p., pur
ementi favorevoli, allo
e - al titolo V-bis del
onera il difensore di
la sola sottoscrizione
rcizio dei poteri tipici

che, a seguito della
accolta una nozione

oggettiva di pubblico ufficiale, in sostituzione di quella soggettiva che aveva trovato cittadinanza nella versione originaria del codice penale.

L'art. 357 c.p., nella versione *post* riforma, attribuisce infatti la qualifica di pubblici ufficiali a coloro che esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa, dovendosi intendere testualmente per funzione pubblica quella disciplinata da norme di diritto pubblico e da atti autoritativi e caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà dell'Amministrazione o dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi o certificativi.

La principale modifica rispetto al testo originario della norma è costituita dall'esclusione di ogni riferimento al rapporto di dipendenza del soggetto dallo Stato ovvero da altro ente pubblico, con la conclusiva sostituzione del criterio di distinzione funzionale-oggettivo a quello soggettivo.

Ne discende che la qualifica di pubblico ufficiale deriva e risulta connotata esclusivamente dal concreto esercizio di una pubblica funzione, a prescindere dall'esistenza o meno di un atto di formale investitura, o dalla validità o meno del medesimo.

Quando, pertanto, viene in considerazione l'attività svolta da un privato, l'indice rivelatore della pubblica funzione andrà senz'altro ricercato nella disciplina normativa dell'attività da esso svolta, disciplina che deve evidenziare finalità di interesse pubblico.

Sulla scorta di tali principi, la Corte di Cassazione ha ravvisato la qualifica di pubblico ufficiale nel difensore che procede alla redazione del verbale nel quale inserisce le dichiarazioni rese gli ex artt. 391-bis e ter c.p.p., ritenendo pienamente configurabile la fattispecie di cui all'art. 479 c.p., per tali motivi respingendo il ricorso *ex adverso* proposto.

La questione controversa sottoposta all'esame delle Su consiste nello stabilire se integri il delitto di falso ideologico di cui all'articolo 479 C.p. la condotta del difensore che utilizzi processualmente le dichiarazioni delle persone informate di circostanze utili acquisite a norma degli articoli 391-bis e ter C.p.p. e verbalizzate in modo infedele.

Rileva, al riguardo, questo Collegio che il legislatore, all'articolo 359 C.p., qualifica il difensore come soggetto privato esercente un servizio di pubblica necessità.

Deve ritenersi, tuttavia, che esso redige sicuramente un atto pubblico allorché procede alla formazione del verbale nel quale trasfonde le informazioni ricevute ai sensi degli articoli 391 bis e ter del codice del rito.

Il falso ideologico eventualmente commesso dal difensore in tale occasione diviene perciò sanzionabile ai sensi dell'articolo 479 C.p. (e non dell'articolo 481 dello stesso codice).

21 La legge 397/2000 ha potenziato il ruolo del difensore nel processo penale, introducendo una disciplina organica delle indagini difensive, che ha tipizzato gli atti espletabili dal difensore, ricomprendendo in essi il colloquio con persone ritenute a conoscenza dei fatti, ed ha indicato le forme per documentare ed utilizzare nel processo i risultati dell'indagine stessa.

A norma dell'articolo 391-bis C.p.p., il difensore - nell'acquire notizie da una

persona a conoscenza dei fatti oggetto di un processo - può procedere in tre modi:

- a) conferire con essa, senza documentare il colloquio;
- b) richiedere una dichiarazione scritta;
- c) procedere ad esame diretto della stessa.

La documentazione del ricevimento di una dichiarazione scritta o dello svolgimento dell'esame orale deve avvenire secondo le modalità rispettivamente previste dall'articolo 391-ter C.p.p.

L'articolo 391decies C.p.p. disciplina, poi, l'utilizzazione processuale della documentazione delle indagini difensive, prevedendo che il verbale delle dichiarazioni rese dalla persona informata dei fatti può essere utilizzato per le contestazioni ex articolo 500 C.p.p. ed è acquisibile al dibattimento mediante lettura ai sensi degli articoli 512 e 513 C.p.p.

Quanto alla documentazione diretta, da parte del difensore, di dichiarazioni acquisite nel corso di investigazioni difensive, va premesso anzitutto che non può sussistere alcun dubbio circa la sussistenza dell'obbligo di fedeltà del difensore nella verbalizzazione e dell'obbligo di documentare le dichiarazioni in forma integrale (principi affermati anche nelle "Regole di comportamento del penalista nelle investigazioni difensive", approvate il 14 luglio 2001 dall'Unione delle camere penali e nel Codice deontologico, con le modifiche apportate dal Cnf il 26 ottobre 2002), che costituiscono ad evidenza una garanzia pure per il soggetto chiamato dal legale a rendere le informazioni.

L'esistenza degli obblighi anzidetti si riconnette:

- alla *ratio* complessiva della legge 397/2000, che, anche con riferimento all'articolo 136 C.p.p., ha introdotto una serie di regole per garantire la genuinità della dichiarazione (avvisi, avvertimenti, verbalizzazione integrale, conseguenze penali in caso di falso) al fine di attribuire alla indagine difensiva la stessa valenza probatoria dell'attività del Pm;
- alla previsione dell'articolo 371-ter C.p.p., che impone un dovere di veridicità, penalmente sanzionato, alla persona informata dei fatti che viene sentita dal difensore, trattandosi di disposizione che verrebbe del tutto vanificata qualora il difensore stesso potesse non riportare compiutamente o modificare arbitrariamente le dichiarazioni ricevute;
- al disposto del comma 9 dell'articolo 391-bis C.p.p., che prevede la sospensione del verbale quando la dichiarazione appaia autoindiziante e la inutilizzabilità, contro il dichiarante, delle dichiarazioni di tale genere eventualmente rese in precedenza.

Ne deriva che la infedele o incompleta documentazione delle dichiarazioni acquisite a verbale dal difensore non può iscriversi nel novero delle garanzie di libertà dell'avvocato nell'espletare il proprio mandato nell'interesse del cliente.

2.2. Evidente è la differenza funzionale tra il Pm e la difesa, in quanto solo il primo è tenuto a raccogliere tutte le emergenze riguardanti l'indiziato mentre al secondo la legge riconosce poteri ampiamente discretivi. Per attribuire però al difensore, in fase di documentazione delle indagini, la veste pubblica non occorre passare per la dimostrazione della parità dei doveri e dei poteri di rispetto al Pm. È vero che il difensore non ha il dovere di cooperare alla ricerca della verità e che al professionista è riconosciuto il diritto di ricercare soltanto gli elementi utili alla tutela del proprio assistito, però sicuramente non gli è riconosciuto il diritto di manipolare le informazioni ricevute ovvero di selezionarle verbalizzando solo

quella fa
L'interes
prova di
dall'accu
compron
non fare
di utilizza
sfavorevo
il difenso
le informa
La possib
distrutto;
che l'ha re
comunque
articoli 391
ideologica
disposizio
2.3. L'artic
ricerca di ei
bis del libro
che onera il
del verbale
pubblico uf
Inoltre il
disposizione
ossia agli art
ricordato P
redigente di
2.4. Il verbal
fatti determi
fini della pr
seconda, 135
pubblico, la
difensore.
Ne consegue
riguarda le m
2.5. Sui crite
apportate all'a
a) con la sente
- i criteri nc
86/1990 non
pubblico uffic
autoritativo o
- l'articolo 357
qualifica di pu
legislativa, giuc
«La principale
dall'esclusione
Stato ovvero d

di un processo - può procedere in
colloquio;

di una dichiarazione scritta o del
secondo le modalità rispettivamente

poi, l'utilizzazione processuale del
prevedendo che il verbale dei
dei fatti può essere utilizzato per
acquisibile al dibattimento mediante

parte del difensore, di dichiarazioni
ve, va premesso anzitutto che non
dell'obbligo di fedeltà del difensore
documentare le dichiarazioni in forma
regole di comportamento del penalista
il 14 luglio 2001 dall'Unione delle
le modifiche apportate dal Cnf il 26
za una garanzia pure per il soggetto

te:
000, che, anche con riferimento
di regole per garantire la genuinità
lizzazione integrale, conseguenze
indagine difensiva la stessa valenza

e impone un dovere di vendicarsi
dei fatti che viene sentita dal
be del tutto vanificata qualora il
compiutamente o modificare

p., che prevede la sospensione
condizionale e la inutilizzabilità
genere eventualmente rese

mentazione delle dichiarazioni
nel novero delle garanzie di
o nell'interesse del cliente.

e la difesa, in quanto solo il
uardanti l'indiziato mentre al
ositivi. Per attribuire però al
a veste pubblica non occorre

dei poteri di rispetto al Pm
alla ricerca della verità e che
oltanto gli elementi utili alla
è riconosciuto il diritto di

ionarle verbalizzando solo

quelle favorevoli.

L'interesse dell'Avvocatura, d'el resto, non può che essere quello di rendere la
prova dichiarativa assunta dal difensore affidabile al pari di quella raccolta
dall'accusa, mentre la tutela difensiva resta assolutamente integra e non riceve
compromissione alcuna attraverso il riconoscimento legislativo della possibilità di
non fare seguire al colloqui preventivo la sua verbalizzazione, nonché di omettere
di utilizzare processualmente il verbale di dichiarazioni che contenga elementi
sfavorevoli (articolo 391-*octies* C.p.p.).

Il difensore, inoltre, altrettanto liberamente può addivenire alla scelta di acquisire
le informazioni mediante relazione scritta dallo stesso dichiarante.

La possibilità di non utilizzare l'atto non comporta che esso possa essere
distrutto, significa solo che esso può rimanere nella disponibilità privata di colui
che l'ha redatto ed il delitto di falso ideologico, pur essendo istantaneo, si ricollega
comunque al momento in cui l'atto acquista giuridica rilevanza, ai sensi degli
articoli 391-*octies* e seguenti del codice di rito, non potendovi essere falsificazione
ideologica punibile fino a quando l'atto rimane nell'ambito della facoltà di
disposizione dell'agente (v. Cassazione, Sezione quinta, 834/1993).

2.3. L'articolo 327bis C.p.p. finalizza l'attività investigativa del difensore alla
ricerca di elementi favorevoli ma rinvia, quanto alle forme da seguire, al titolo VI-
bis del libro V, ossia agli articoli 391-*bis* e ss. C.p.p. e, tra l'altro, all'articolo 391-*ter*,
che onera il difensore di autenticare "la dichiarazione" e non la sola sottoscrizione
del verbale, con la conseguente ravvisabilità dell'esercizio di poteri tipici del
pubblico ufficiale ex articolo 2703 Cc.

Inoltre il verbale che documenta le dichiarazioni sottostà, per espressa
disposizione dell'articolo 391-*ter* C.p.p., alle disposizioni del titolo III del libro II,
ossia agli articoli 134 e ss C.p.p., in quanto applicabili. Tra queste disposizioni va
ricordato l'articolo 136, che disciplina il contenuto del verbale e impone al
redigente di riportare tutto quanto avvenuto in sua presenza.

2.4. Il verbale nel quale il difensore raccoglie le informazioni è destinato a provare
fatti determinati e produrre gli stessi effetti processuali (perfetta equiparazione ai
fatti della prova) dell'omologo verbale redatto dal Pm (v. Cassazione Sezione
seconda, 13552/2002) e siccome non si pone in dubbio che quest'ultima sia atto
pubblico, la stessa natura deve attribuirsi anche al verbale redatto a cura del
difensore.

Ne consegue che il difensore ha gli stessi diritti e doveri del Pm per quanto
riguarda le modalità di documentazione.

2.5. Sui criteri per identificare il pubblico ufficiale, a seguito delle modifiche
apportate all'articolo 357 C.p. dalle leggi 86/1990 e 181/92, le Su penali:

1) con la sentenza 7958/92 (depositata l'11 luglio 1992), Delogu, hanno rilevato che:
i criteri normativi di identificazione introdotti dall'articolo 17 della legge
86/1990 non sono cumulativi, ma alternativi e, ai fini della qualificazione di
pubblico ufficiale, è sufficiente, in particolare, l'esercizio disgiuntivo del potere
autoritativo o certificativi;

2) l'articolo 357 C.p., come successivamente novellato, attribuisce nel comma 1 la
qualifica di pubblico ufficiale a coloro i quali esercitano una pubblica funzione
legislativa, giudiziaria o amministrativa.

La principale modifica rispetto al testo originario della norma è costituita
dall'esclusione di ogni riferimento al rapporto di dipendenza del soggetto dello
Stato ovvero da altro ente pubblico, con la conclusiva sostituzione del criterio di

distinzione funzionale-oggettivo a quello soggettivo. Per cui la qualifica di pubblico ufficiale deriva e risulta connotata esclusivamente dal concreto esercizio di una pubblica funzione».

b) con la sentenza 10086/98 (depositata il 24 settembre 1998), Citaristi hanno affermato che:

- «al fine di individuare se l'attività svolta da un soggetto possa essere qualificata come pubblica, ai sensi e per gli effetti di cui agli articoli 357 e 358 C.p., è necessario verificare se essa sia o meno disciplinata da norme di diritto pubblico, quale che sia la connotazione soggettiva del suo autore, distinguendosi poi nell'ambito dell'attività definita pubblica sulla base di detto parametro oggettivo - la pubblica funzione dal pubblico servizio per la presenza (nell'una) o la mancanza (nell'altro) dei poteri tipici della potestà amministrativa, come indicati dal comma 2 dell'articolo 357 predetto».

Nella motivazione di questa sentenza le Su hanno rilevato che «è necessario ricordare che l'adozione del criterio oggettivo, realizzatosi con quell'auspicata riforma, si è tradotta in una connotazione funzionale dell'attività concretamente esercitata e che in tale prospettiva è essenziale la ricerca e l'individuazione della disciplina normativa alla quale essa è sottoposta, quale che sia la connotazione soggettiva del suo autore - quanto alla funzione legislativa e giudiziaria, è agevole ricordare che entrambe sono caratterizzate da connotazioni intrinseche così tipicizzate da non offrire certamente spazio a dubbio perplessità, né in relazione alla disciplina normativa alla quale esse sono sottoposte, né con riferimento alle modalità del loro esercizio».

Le Su, inoltre, con la sentenza 15983/2006 (dep. Il 10 maggio 2006), Sepe - relativa ai criteri per individuare l'atto pubblico (in riferimento, nella specie, alla timbratura del cartellino marcatempo ad opera di un dipendente di una Pa) - hanno evidenziato che, secondo la costante giurisprudenza di legittimità e la prevalente dottrina, «agli effetti delle norme sul falso documentale, il concetto di atto pubblico è più ampio rispetto a quello che si desume dalla definizione contenuta nell'articolo 2099 Cc, in quanto comprende non soltanto quei documenti che sono redatti con le richieste formalità da un notaio o da un altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede, ma anche i documenti formati da un pubblico ufficiale o da un pubblico impiegato incaricato di pubblico servizio nell'esercizio delle sue funzioni, attestanti fatti da lui compiuti o avvenuti in sua presenza ed aventi attitudine ad assumere rilevanza giuridica».

La identificazione della "funzione pubblica", dunque, a seguito della riforma dell'articolo 357 C.p., si basa sulla "concezione oggettiva", sostituita a quella "soggettiva" che aveva trovato accoglimento nella formulazione originaria del codice e, quando si tratta di un soggetto privato, l'indice rivelatore della pubblica funzione va ricercato nella disciplina normativa dell'attività da esso svolta, disciplina che deve evidenziare finalità di interesse pubblico.

Né può utilizzarsi, per l'attività di documentazione del difensore, l'argomento richiamato dalla giurisprudenza più recente formatasi con riferimento all'esercizio del potere di autenticazione della autografia delle sottoscrizioni apposte dalle parti nelle procure speciali rilasciate allo stesso difensore - secondo cui l'autentica firma non è atto pubblico perché non comprende dichiarazioni delle parti e attestazione di fatti avvenuti alla presenza del pubblico ufficiale (v. Cassazione - Sezione seconda 3135/2003, Pm in proc. Quattrone): tali dichiarazioni e fatti ricorrono, invece, nell'attività di documentazione del difensore qui esaminata.

La giurisprudenza evidenzia che la sottoscrizione ha sua base di essenzialmente questa assume a compiere, è consegua che l'autenticità della e riveste la q disconosciuta s 6047/2003, Ma 26. Irrilevante della verbalizza C.p.p.) una san: intenzionalmen dovere di fedele La previsione de sotto i profili p articoli 115 C.) disciplinari per quando integrin 27. Esiste un'e verbalizzate dal dichiarazioni ver penale. È vero che Partic dritto della per: difensore, non dichiarazioni del nella audizione o comma 10 C.p.p. disciplina le mod: contenente il rin: rispondere secon: Neanche la retice priva di sanzione. 28. L'esonero di dall'articolo 334-b pubblici ufficiali, eccezionalmente c 29. Correttament: si tratta di falso in: Secondo la giuris: legge penale tute: intrinseca ma per: sicché la invalidit: esclude il delitto c quinta, 11714/97,

ettivo. Per cui la qualifica è ricavata dal concreto esercizio

(19 settembre 1998), Citaristi, ha

oggetto possa essere qualificato dagli articoli 357 e 358 C.p. da norme di diritto pubblico, autore, distinguendosi poi dal detto parametro oggettivo (nell'una) o la mancanza di una, come indicati dal comma

è rilevato che «è necessario limitarsi con quell'auspicata e dell'attività concretamente circa e l'individuazione delle che sia la connotazione attiva e giudiziaria, è agevolata notazioni intrinseche così perplessità, né in relazione, né con riferimento alle

10 maggio 2006), Separazione, nella specie, alla dipendente di una P.a.) - l'assenza di legittimità e la documentazione, il concetto di lesione dalla definizione non soltanto quando un notaio o da un altro, ma anche i documenti impiegato incaricato di fatti da lui compiuti o rilevanza giuridica».

il seguito della riforma "va", sostituita a quella valutazione originaria del rivelatore della pubblica attività da esso svolta.

ensore, l'argomento - riferimento all'esercizio di funzioni apposte dalle parti, nel caso cui l'autentica di dichiarazioni delle parti o ufficiale (v. Cassazione, dichiarazioni e fatti e qui esaminata.

La giurisprudenza civile di questa Corte, del resto, con orientamento costante, evidenzia che «la funzione del difensore di certificare l'autografia della sottoscrizione della parte, ai sensi degli articoli 83 e 125 C.p.c., pur trovando la sua base di un negozio giuridico di diritto privato (mandato), ha natura essenzialmente pubblicistica, atteso che la dichiarazione della parte, con la quale questa assume su di sé gli effetti degli atti processuali che il difensore è legittimato a compiere, è destinata a dispiegare i suoi effetti nell'ambito del processo. Ne consegue che il difensore, con la sottoscrizione dell'atto processuale e con l'autentica della procura riferita allo stesso, compie un negozio di diritto pubblico e riveste la qualità di pubblico ufficiale, la cui sottoscrizione può essere disconosciuta soltanto con la querela di falso» (così Cassazione, Sezione lavoro, 6047/2003, Mastronicola c/Battista 5711/96, Artar Cicli c/Rigon).

2.6. Irrilevante è la circostanza che, per la violazione del dovere di completezza della verbalizzazione, sia stata espressamente prevista (articolo 391bis, comma 6 C.p.p.) una sanzione disciplinare, perché ciò non significa che il legislatore abbia intenzionalmente stabilito di sanzionare solo in via disciplinare la violazione del dovere di fedele documentazione del difensore.

La previsione del rilievo disciplinare di un fatto non ne esclude la rilevanza anche sotto i profili penali e nel sistema processuale si rinvencono norme (quali gli articoli 115 C.p.p., 25 disp. Att. C.p.p. 124 C.p.p.) che prevedono illeciti disciplinari per condotte che pacificamente sono perseguite pure penalmente quando integrino estremi di reato.

2.7. Esiste un'evidente simmetria legislativa fra la falsità nelle dichiarazioni verbalizzate dal difensore (articolo 371-ter C.p.) e quella riguardante le dichiarazioni verbalizzate dal P.m. (articolo 371bis C.p.), entrambe di rilevanza penale.

È vero che l'articolo 371-ter C.p. punisce le false dichiarazioni ma, riconoscendo il diritto della persona informata ad avvalersi della facoltà di non rispondere al difensore, non ne punisce la reticenza. Il difensore, però, può ottenere le dichiarazioni della stessa persona dinanzi al P.m. o con incidente probatorio e, nella audizione ottenuta dinanzi al P.m. su richiesta del difensore (articolo 391-bis comma 10 C.p.p.), si applica la disposizione generale dell'articolo 362 C.p.p., che disciplina le modalità di assunzione delle informazioni da parte del P.m., a sua volta contenente il rinvio all'articolo 198 C.p.p., che sancisce l'obbligo del testimone di rispondere secondo verità.

Neanche la reticenza, dunque, nella complessiva articolazione del sistema, rimane priva di sanzione.

2.8. L'esonero del difensore e collaboratori dall'obbligo di denuncia, stabilito dall'articolo 334-bis C.p.p., non risolve la questione della loro configurabilità come pubblici ufficiali, ben potendosi ritenere delineata una figura di pubblico ufficiale eccezionalmente dispensato dall'obbligo di denuncia.

2.9. Correttamente i giudici del merito hanno ritenuto, infine, che nella specie non si tratta di falso innocuo.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, in tema di falsità di atti pubblici, la legge penale tutela il documento non per il suo contenuto e la sua validità intrinseca ma per la sua funzione attestativa e per la sua attitudine probatoria, sicché la invalidità del rapporto giuridico rappresentato dal documento non esclude il delitto di falso previsto dall'articolo 476 C.p. (v. Cassazione, Sezione quinta, 11714/97, Lipizer 1474/92, Goio). Perché il documento sia in suscettibile

di protezione penale deve essere privo dei requisiti formali che ne consentono la riconoscibilità sì da potersi considerare "inesistente" e, d'altro canto, per la configurazione del reato, non occorre che l'atto, al momento della sua falsificazione, possa ritenersi valido per istituire o provare un rapporto, bensì che mercé la falsificazione risulti idoneo a provare la sussistenza sia pure apparente, nei confronti dei terzi, della situazione documentata.

Il verbale in questione, pur dichiarato dal Tribunale del riesame "inutilizzabile" non era privo di qualsivoglia rilevanza probatoria, ossia inesistente (qualità sulle quali, come si è detto, la giurisprudenza ha costruito la tesi del falso innocuo). esso, infatti, aveva comunque dato origine al procedimento penale a carico dei Balzaretti e avrebbe potuto dare origine ad indagini contro il terzo complice rimasto ignoto.

Ritengono, in conclusione, queste Su di affermare il principio secondo il quale integra il delitto di falso ideologico di cui all'articolo 479 C.p. la condotta del difensore che utilizzi processualmente le dichiarazioni delle persone informate di circostanze utili acquisite a norma degli articoli 391bis e ter C.p.p. e verbalizzare in modo infedele.

3. Falsità in atti e principio di offensività: falso grossolano, innocuo, inutile.

Cass. Pen. n. 38479/2007

Con sentenza n. 38479 del 17 ottobre 2007, la Sez. feriale della Corte di Cassazione è intervenuta sul problema relativo ai presupposti di rilevanza penale del falso, verificando quando lo stesso, assumendo i crismi della grossolanità, debba ritenersi non punibile in ossequio al principio costituzionale di necessaria offensività dell'illecito penale.

La Corte si è uniformata al brocardo *falsitas non punitur quae non solum non nocuit, sed nec erat apta nocere*, evidenziando la necessità (in perfetto accordo con la dottrina e con la Relazione ministeriale al Progetto definitivo del codice penale) di apprezzare i delitti di falso tenendo conto della effettiva capacità lesiva, analizzando cioè la loro propensione alla lesione.

Caratteri del falso grossolano

La Corte indica con molta rapidità, atteso il consolidarsi delle opinioni giurisprudenziali sul punto, i crismi del falso grossolano, escludendone nel caso di specie la ricorrenza.

Perché sia tale, la falsità deve infatti presentarsi in termini di chiara riconoscibilità (elemento oggettivo), al punto da escludersi la possibilità di indurre in errore il destinatario del documento artefatto. Peraltro, l'alterazione deve risultare percepibile da parte del *quisque de populo* (requisito soggettivo), anche da soggetti, in altri termini, non dotati di particolari competenze tecniche.

Nella specie (falsificazione di passaporto), la Cassazione ha evidenziato che la condotta consistente nel collocare un lembo di carta sull'ultima cifra dell'anno di nascita dell'intestatario del passaporto, venendo a costituire una parte integrante non più amovibile del documento, realizzava la "immutatio veri" concretante l'alterazione del documento.

Detta alte
occhio nu
normale
l'ipotesi d
della cond
Viene in c
alla cui stre
stessa leda
tutela è pre
Partendo c
isolato ipot
veritas), non
nel settimo
Più specific
distinguono
Su un prim
fine di esc
grossolano.

In tale cate
che, per la l
dal soggetto
tutelato: la
oggetti, segr
l'ordinament
Relazione mi
Sempre sul
fattispecie di
meno ad ur
piano astratt
In presenza,
avrà un falso
In tale ipote
configurerebb
dell'azione, l'i
di inesistenza

4. Rilevanza reddito, qua dall'istante, patrocinio a s

Con sentenza cassazione fan di percezione

formali che ne consentono la "te" e, d'altro canto, per la o, al momento della suz ovare un rapporto, bensì che sistenza sia pure apparente.

del riesame "inutilizzabile" sia inesistente (qualità sulle la tesi del falso innocuo, mento penale a carico del contro il terzo complice

principio secondo il quale 479 C.p. la condotta del nelle persone informate di e ter C.p.p. e verbalizzate

grossolano, innocuo,

feriale della Corte di esupposti di rilevanza mendo i crismi della sequio al principio ale

ur quae non solum non (in perfetto accordo ggetto definitivo del onto della effettiva a lesione.

arsi delle opinioni , escludendone nel

termini di chiara rsi la possibilità di rtefatto. Peraltro, quisque de populo ni, non dotati di

e ha evidenziato a sull'ultima cifra ndo a costituire o, realizzava la

Detta alterazione, essendo peraltro assai sofisticata, e non visibile ad occhio nudo, è stata ritenuta idonea a trarre in inganno anche persone di normale attenzione e diligenza, risultandone nella fattispecie esclusa l'ipotesi del falso grossolano non punibile, con conseguente conferma della condanna dell'imputato per il reato di cui all'art. 482 c.p.

Viene in considerazione, nello specifico, l'evocato principio di offensività alla cui stregua, perché si abbia una condotta punibile, è necessario che la stessa leda o quantomeno esponga a pericolo la realtà giuridica alla cui tutela è preordinata la norma incriminatrice.

Il principio di offensività

Partendo dalle esposte premesse, da tempo gli addetti ai lavori hanno isolato ipotesi da cui, pur in presenza di una c.d. *immutatio veri* (o *immutatio veritas*), non deriva pregiudizio a quella pubblica fede oggetto di protezione nel settimo titolo del libro secondo del codice vigente.

Più specificamente, prendendo le mosse dal bene giuridico tutelato, si distinguono almeno **tre differenti figure di falso non punibile**.

Su un primo piano si considera proprio il caso venuto in rilievo, al solo fine di escluderne la ricorrenza, nella pronuncia citata: il **falso cd. grossolano**.

In tale categoria, come anticipato, si è soliti iscrivere tutte quelle falsità che, per la loro evidenza, risultano essere facilmente riconoscibili (anche dal soggetto meno esperto) e quindi, inidonee a ledere il bene giuridico tutelato: la pubblica fede ovvero la fiducia che la società ripone negli oggetti, segni e forme esteriori (monete, emblemi, documenti), ai quali l'ordinamento giuridico riconosce un valore importante (così ancora nella Relazione ministeriale sul Progetto del c. p.).

Sempre sul crinale dell'inidoneità dell'azione si suole collocare le fattispecie di **falso cd. innocuo** che si sostanzierebbe quante volte viene meno ad un accertamento concreto quell'idoneità all'inganno che sul piano astratto potrebbe sembrare sussistere.

In presenza, invece, di falsità relative ad atti privi di valenza probatoria, si avrà un **falso cd. inutile**.

In tale ipotesi, diversamente da quanto accade nei primi due casi che configurerebbero classici esempi di reati impossibili per inidoneità dell'azione, l'impossibilità di cui all'art. 49 c.p. si sostanzierebbe in termini di inesistenza dell'oggetto.

4. Rilevanza penale della inesatta attestazione di percezione del reddito, quando quello effettivamente percepito, e non dichiarato dall'istante, consenta comunque a quest'ultimo di fruire del patrocinio a spese dello Stato.

Con sentenza 16 febbraio 2009, n. 6591, le Sezioni unite della Corte di cassazione fanno chiarezza sulla rilevanza penale della inesatta attestazione di percezione del reddito, quando quello effettivamente percepito, e non

dichiarato dall'istante, consenta comunque a quest'ultimo di fruire del patrocinio a spese dello Stato.

Ci si chiede, quindi, se il reato previsto dall'art. 95, D.P.R. n. 115 del 2002, sia integrato da falsità od omissioni nelle dichiarazioni o comunicazioni per l'attestazione di reddito necessarie per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato o il mantenimento del beneficio, anche se il reddito accertato non dovesse superare la soglia minima prevista dalla legge.

Giova considerare che, a tenore del citato art. 95, *“la falsità o le omissioni nella dichiarazione sostitutiva di certificazione, nelle dichiarazioni, nelle indicazioni e nelle comunicazioni previste dall'articolo 79, comma 1, lettere b), c) e d), sono punite con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 309,87 a euro 1.549,37. La pena è aumentata se dal fatto consegue l'ottenimento o il mantenimento dell'ammissione al patrocinio; la condanna importa la revoca, con efficacia retroattiva, e il recupero a carico del responsabile delle somme corrisposte dallo Stato”*.

Le Sezioni unite, intervenendo a dirimere il contrasto interpretativo registratosi, affermano che le false attestazioni sul reddito, rese al fine di essere ammessi al gratuito patrocinio, sono comunque punibili anche quando il reddito realmente percepito avrebbe ugualmente consentito l'ammissione del soggetto al beneficio in oggetto.

Due gli indirizzi interpretativi che si erano, al riguardo, delineati prima dell'intervento delle Sezioni unite.

La tesi dell'irrelevanza penale

Per una prima opzione (seguita da Cass., sez. V, 12 maggio 2006, n. 16338), la previsione normativa dell'art. 95 del DPR 115/02, è speciale rispetto a quella di cui all'art. 483 c.p.: la stessa rinvia all'art. 79, co. 1, lett. b), c) e d), che incorpora nella fattispecie criminosa solo alcune condotte di alterazione dell'ammissibilità al beneficio. È quanto espressamente sostenuto da Cass., sez. V, 11 dicembre 2007, n. 5532, ove si sostiene che la falsa dichiarazione dell'imputato in ordine alle proprie condizioni di reddito allegata all'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato non integra il reato di falso ideologico commesso dal privato in atto pubblico (art. 483 c. p.) ma quello di cui all'art. 95 d. P.R. n. 115 del 2002, norma speciale rispetto ai reati di falsità previsti dal Codice penale, essendo preordinata a tutelare la corretta valutazione, da parte dell'autorità competente, dei presupposti per il riconoscimento del beneficio. Ne deriva che le false dichiarazioni contenute nell'istanza di ammissione, ove non riflettano elementi essenziali ai fini di tale valutazione, sono estranee all'offesa tipicizzata dal legislatore e costituiscono un'ipotesi di falso inutile, come tale non punibile.

Il falso c.d. tollerabile

Si richiamano, così, le nozioni di falso c.d. tollerabile, non punibile perché ricondotto nell'ambito di operatività dell'art. 49 c.p., sul reato impossibile. Come è noto, i reati contro la fede pubblica sono il tradizionale campo di applicazione del reato impossibile. Appartiene, infatti, all'esperienza quotidiana il caso di un documento che, pur essendo falsificato, non è in

grado di genuinità. Per la perfetta verità era apta. Si è poi veramente penalmente tra falso. Il falso riconosciuto una contrapposizione recente, perché può che si re: Detta alterazione risultare idonea a diligenza), cattiva di scambiare. La giurisprudenza grossolana necessaria e non solo concernente ottimali, disattenzione anche da un turis. Cass., 2130. Tema di falso quando il fatto dall'uomo quando alle caratteristiche uso delle stesse. In questo caso nonostante sembrare o condizioni (pen., 1994, 1. Differente è quando la

grado di offendere il bene protetto, dall'opinione corrente ravvisato nella genuinità e veridicità dei mezzi di prova.

Per la stessa relazione ministeriale del guardasigilli Rocco "... resta perfettamente vero che *falsitas non punitur quae non solum non nocuit, sed non erat apta nocere*".

Si è posto in dottrina il problema di distinguere le ipotesi di falsità veramente meritevoli di punizione dai casi di falsità c.d. tollerabile, cioè penalmente irrilevanti, normalmente catalogate ricorrendo alla distinzione tra falso grossolano, innocuo o inutile.

Il falso grossolano si ha allorché la falsità è così immediatamente riconoscibile da non poter far cadere in errore alcuna persona. Si tratta "di una contraffazione o alterazione facilmente avvertibile da chiunque (così che sia impossibile e non soltanto improbabile l'offesa alla pubblica fede)" (In tema, di recente, Cass., sez. feriale penale, 17 ottobre 2007, n. 38479, secondo cui, perché possa dirsi integrato il delitto di cui all'art. 482 c.p., è necessario che si realizzi l'"*immutatio veri*" concretante l'alterazione del documento.

Detta alterazione, perché non risulti "grossolana", ergo non punibile, deve risultare assai sofisticata, non visibile affatto ad occhio nudo e, pertanto, idonea a trarre in inganno anche persone di normale attenzione e diligenza). Caso tipico è il documento falsificato con una tale imperizia e cattiva destrezza che nessuno dei destinatari dell'atto potrebbe mai scambiare per vero.

La giurisprudenza pretende, per qualificare una falsificazione come grossolana, che la falsità appaia immediatamente, senza che si renda necessaria alcuna indagine supplementare; che sia percepibile da chiunque, e non solo da un esperto (per esempio da un bancario in caso di falsità concernente banconote); che sia riconoscibile, non solo in condizioni ottimali, ma anche in circostanze particolari di iperattività o di disattenzione (la moneta falsa, per esempio, deve essere riconoscibile anche da un commerciante che serve più clienti contemporaneamente o da un turista che vive ore di svago), (Cass., sez. V, 9 marzo 1999, in *Ced Cass.*, 213094 (m); Cass., 14 ottobre 1986, in *Giur. it.*, 1988, II, 129. In tema di falso nummario si è sostenuto che il reato impossibile "*ricorre solo quando il falso sia riconoscibile ictu oculi dalla generalità dei consociati espressa dall'uomo qualunque, di comune esperienza ed il relativo giudizio va riferito non solo alle caratteristiche oggettive della banconota, ma anche, in considerazione del normale uso delle stesse, alle modalità di scambio ed alle circostanze nelle quali esso avviene*" in questo caso i giudici hanno ritenuto sussistente il falso, in quanto, nonostante una contraffazione "rozza" delle banconote, queste potevano sembrare originali qualora lo scambio fosse avvenuto con fretta o in condizioni di luce non favorevoli (Cass., sez. V, 15 dicembre 1993, in *Riv. pen.*, 1994, 1151).

Differente ipotesi di falso non punibile è quella del falso innocuo che si ha quando la contraffazione o l'alterazione risulti inoffensiva per la sua

concreta inidoneità ad aggredire l'interesse tutelato. A differenza del falso grossolano, che non lede il bene protetto perché inidoneo a trarre in inganno, il falso innocuo, sebbene astrattamente idoneo ad ingannare, non lo è in concreto, in virtù di un accertamento concreto dei possibili effetti del falso su una determinata situazione giuridica.

Le ipotesi di falso grossolano e falso innocuo fin qui esaminate sono accomunate dal fatto di essere *species* del reato impossibile per inidoneità dell'azione.

Il falso inutile, invece, configura un'ipotesi di reato impossibile per inesistenza dell'oggetto, la falsità investendo un atto o una parte di esso privi di valenza probatoria (Cass., 8 ottobre 1986, in *Riv. pen.*, 1987, 781).

La tesi che ritiene sempre la responsabilità penale

Per contrapposta posizione interpretativa, in caso di falsa attestazione, il reato si ravvisa anche se il reddito realmente percepito avrebbe ugualmente consentito l'ammissione del soggetto beneficiario al gratuito patrocinio per più ragioni.

È quanto sostenuto da Cass., sez. III, 20 giugno 2006, 28340, sul rilievo per cui il falso, che non concerne solo la dichiarazione sostitutiva, ha ragione propria di punibilità nell'oggetto giuridico "pubblica fede".

Nella specie l'art. 95 prevede quale elemento psicologico del reato il dolo generico, contemplando "l'ottenimento o il mantenimento" del beneficio solo come circostanza aggravante. Lo stesso art. 95, dispone, per l'ipotesi di condanna per il delitto aggravato, la revoca *ex tunc* del beneficio già concesso. La revoca del beneficio è parallelamente prevista dall'art. 112 per l'omissione di comunicazioni in termini di eventuali variazioni dei limiti di reddito, per quanto non tali da implicare il superamento delle condizioni per il mantenimento.

Il quadro normativo, quindi, alla stregua di tale differente impostazione interpretativa, impedisce di ritenere irrilevante che il reddito accertato non superi il tetto previsto dalla legge, sia per l'ammissione che per il mantenimento del beneficio.

A tale impostazione ha aderito Cass. pen., sez. V, 24 gennaio 2008, n. 13309, secondo cui il reato di cui all'art. 95 del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, previsto a carico di chi rilasci dichiarazioni false in ordine alle proprie condizioni reddituali ai fini dell'ammissione al beneficio del patrocinio a spese dello Stato, sussiste a prescindere dall'incidenza che tali dichiarazioni possano aver avuto sulla detta ammissione, dal momento che qualsiasi elemento indicativo di reddito, anche inferiore a quello significativo ai fini del superamento della soglia, va dichiarato onde consentire agli organi competenti di effettuare le valutazioni previste dagli artt. 96 e 98 del citato d.P.R. n. 115 del 2002.

La posizione delle Sezioni unite

Nell'ambito di un più complesso ed articolato apparato motivazionale, le Sezioni unite osservano che l'incriminazione di cui all'art. 95 d. P.R. n. 115 del 2002 si correla da un lato al generale "principio antielusivo" che s'incardina sulla capacità contributiva ai sensi dell'art. 53 Costituzione, e

perciò
coroll
l'art. 9
dei no
del re
ingius
È qu
d'inn
al ben
In ger
pubbl
del do
e può
In spe
della
difatti
all'int
non p
inutile
È que
aggrav

**5. I ra
le nov**

Prima
differe
consist
identità
in un a
ad esse
dichiar
attinen
pubblic
necessa
da part
L'indic
necessi
495 c.p
maggio
pubblic
Ci si è
spazio
all'art.

A differenza del falso è inidoneo a trarre in inganno ad ingannare, non è idoneo a produrre gli effetti dei possibili effetti

in cui esaminate sono possibili per inidoneità

reato impossibile per il fatto o una parte di esso (Riv. pen., 1987, 781)

la falsa attestazione, il beneficiario avrebbe percepito il beneficio al gratuito

art. 106, 28340, sul rilievo della sostituzione, ha la pubblica fede”.

il dolo del reato il dolo del beneficio” del beneficio dispone, per l'ipotesi del beneficio già prevista dall'art. 112 eventuali variazioni del superamento delle

erente impostazione addito accertato non missione che per il

24 gennaio 2008, d.P.R. 30 maggio 2008, art. 1, c. 1, lett. a) e b) concernenti le dichiarazioni false in ordine alla concessione al beneficio derivante dall'incidenza della ammissione, dal momento che, anche in assenza di una sentenza di condanna, va dichiarato che le valutazioni sono state effettuate in base ai criteri del d.l. 23 maggio 2008, n. 92.

motivazionale, le art. 95 d. P.R. n. 115 del 1998, art. 1, c. 1, lett. a) e b) “antielusivo” che è in contrasto con l'art. 13 Costituzione, e

perciò dell'art. 3. E si correla, dall'altro, all'art. 24, co. 3, ulteriore corollario dell'articolo 3 del Patto fondamentale, in osservanza del quale l'art. 98 del Codice di procedura penale prevede la disciplina del patrocinio dei non abbienti a spese dello Stato. Dal che è evidente che la punibilità del reato di pura condotta si rapporta, ben oltre il pericolo di profitto ingiusto, al dovere di lealtà del singolo verso le istituzioni.

È quanto induce le Sezioni unite a non condividere la valutazione d'innocuità o inutilità della falsità, correlata ad una soglia di ammissione al beneficio, che non risulta prevista dalla norma incriminatrice.

In genere — osservano le Sezioni unite — l'innocuità del falso in un atto pubblico non va per sé ritenuta con riferimento all'uso che s'intende fare del documento, che non è necessario ad integrare la condotta incriminata, e può altrimenti integrare estremi di reato diverso.

In specie, la lettera dell'art. 95 non condiziona la rilevanza dell'offesa della pubblica fede al fine patrimoniale dell'atto falso. Non opera, difatti, specifica addizione di qualifica all'evento di pericolo, o all'intenzione di risultato dell'agente (dolo specifico), sicché la falsità non può ritenersi innocua secondo parametro dell'evento, men che inutile secondo parametro del dolo.

È questa la ragione sottesa alla previsione dell'evento di danno come mera aggravante.

5. I rapporti tra le fattispecie previste dagli artt. 495 e 496 c.p. dopo le novità apportate dal d.l. 23 maggio 2008, n. 92.

Prima delle importanti novità apportate dal d.l. 23 maggio 2008, n. 92, la differenza tra le ipotesi di reato previste dagli artt. 495 e 496 c.p. consisteva nel fatto che nel primo caso le false dichiarazioni — in ordine ad identità o qualità della persona — dovevano essere rese al pubblico ufficiale in un atto pubblico (art. 495, co. I, c.p., originaria formulazione) o destinate ad essere riprodotte in esso (art. 495, co. II, c.p.), mentre nel secondo le false dichiarazioni, sempre rese a un pubblico ufficiale, non hanno alcuna attinenza — né diretta né indiretta — con la formazione di un atto pubblico. Perché quest'ultima fattispecie possa risultare integrata, è peraltro necessario che le dichiarazioni siano rese in risposta ad una interrogazione da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio.

L'indicato discrezionale tra le due fattispecie (quello ruotante attorno alla necessità, perché possa dirsi integrata la più grave fattispecie di cui all'art. 495 c.p., dell'atto pubblico) è stato tuttavia superato per effetto del d.l. 23 maggio 2008, n. 92, intervenuto proprio ad eliminare il riferimento all'atto pubblico quale requisito del reato di cui al citato art. 495 c.p.

Ci si è chiesti, allora, se, a seguito della indicata novità, residui ancora spazio per un'autonoma operatività della “sussidiaria” fattispecie di cui all'art. 496 c.p., in origine concepita come norma destinata a trovare

applicazione fuori dei casi previsti dalla precedente previsione incriminatrice di cui all'art. 495 c.p.

Interrogativo destinato a suscitare non poche perplessità se solo si considera il caso del soggetto che renda dichiarazioni false in assenza dell'interrogatorio richiesto perché possa dirsi integrata la fattispecie di cui all'art. 496 c.p.

Ebbene, tale ipotesi, prima del d.l. 23 maggio 2008, n. 92, non punibile neanche alla stregua dell'art. 496 c.p., sarebbe ora più gravemente punibile alla stregua del riscritto art. 495 c.p., attesa la cancellazione del riferimento all'atto pubblico quale elemento costitutivo della fattispecie delittuosa ivi delineata.

Come è stato ben rilevato, il collegamento prima esistente tra le false dichiarazioni e la formazione di un atto pubblico svolgeva un ruolo centrale nella originaria struttura del reato di cui all'art. 495 c.p., giustificando nella prospettiva dell'idoneità offensiva anche la previsione di un trattamento sanzionatorio di un assoluto rigore. Da questo punto di vista, parte della dottrina ha sottolineato l'incongruenza della scelta effettuata dal legislatore del 2008, laddove raddoppia addirittura i limiti edittali di pena, pur eliminando nel contempo il riferimento al requisito pregnante dell'atto pubblico. Rispetto poi alle ipotesi circostanziate, è stata inasprita l'aggravante relativa alla dichiarazione resa in atti dello stato civile o all'autorità giudiziaria. Mentre è stata ristretta la sfera di applicazione dell'aggravante nel caso di dichiarazioni rese alla polizia giudiziaria delegata alle indagini. È stata, infine, soppressa la previgente circostanza attenuante prevista per il caso che le dichiarazioni false fossero finalizzate ad ottenere il rilascio di certificati o autorizzazioni amministrative.

La formulazione testuale relativa alla struttura del reato previsto dall'art. 496 c.p. è, invece, rimasta inalterata. L'unica innovazione riguarda, infatti, il trattamento sanzionatorio elevato da uno a cinque anni. Nonostante la fisionomia del reato sia rimasta identica a quella precedente, le modifiche di struttura apportate all'art. 495 c.p. hanno reso meno netta ed evidente la distinzione (anche secondo il criterio adottato dalla pregressa giurisprudenza della Suprema Corte) tra i due reati.

Questo ha portato parte della dottrina ad interrogarsi sulla ragionevolezza del mantenimento dell'art. 496 c.p. quale fattispecie autonoma, date le incongruenze applicative che possono derivarne, come quella di rendere ora punibile un soggetto che renda false dichiarazioni in assenza di un previo interrogatorio, ai sensi della ritoccata, e più grave, fattispecie di cui all'art. 495, laddove prima della riforma non sarebbe stato sanzionato nemmeno alla stregua della norma sussidiaria di cui all'art. 496 c.p.

A giudizio di **Cass. pen., sez. IV, 11 maggio 2009, n. 19963**, deve ragionevolmente escludersi che il legislatore abbia inteso creare due fattispecie criminose sostanzialmente identiche nel precetto ma diverse nella sanzione, consentendo incongruenze applicative di non poco momento.

Invero, a ben vedere, un elemento distintivo della fattispecie prevista

dall'art. 495 c.p. "falsamente" rinvencono nel mantenimento dell'art. 495 c.p. atti dello stato civile dichiarazione non la tipicità della indagato all'autorità nel casellario sanzionatorio e tuttora, non osando pubblico, qual'altro a garantire persona che, in fidefaciente idem applicazione la n

precedente previsione
 essità se solo si considera
 assenza dell'interrogato
 cui all'art. 496 c.p.
 2008, n. 92, non punibile
 è gravemente punibile alla
 ne del riferimento all'art.
 delittuosa ivi delineata.
 va esistente tra le false
 ico svolgeva un ruolo
 cui all'art. 495 c.p.
 va anche la previsione
 re. Da questo punto di
 ngruenza della scelta
 pia addirittura i limiti
 ferimento al requisito
 circostanziate, è stata
 i atti dello stato civile
 sfera di applicazione
 i polizia giudiziaria
 evigente circostanza
 e fossero finalizzate
 ministrative.
 to previsto dall'art.
 ne riguarda, infatti,
 ni. Nonostante la
 ente, le modifiche
 etta ed evidente la
 dalla pregressa
 la ragionevolezza
 tonoma, date le
 quella di rendere
 n assenza di un
 fattispecie di cui
 tato sanzionato
 496 c.p.
 1. 19963, deve
 so creare due
 to ma diverse
 di non poco
 ecie prevista

dall'art. 495 c.p. si rinviene ancora nel verbo "attesta" seguito dall'avverbio "falsamente" che compaiono al primo comma, termini che non si rinvenivano nel sussidiario art. 496 c.p. Tale elemento, rapportato al mantenimento delle due aggravanti già contemplate nel secondo comma dell'art. 495 c.p., per l'ipotesi che la falsa dichiarazione sia commessa in atti dello stato civile (e dunque in tal caso il recepimento della dichiarazione nell'atto pubblico tornerebbe contraddittoriamente a segnare la tipicità della fattispecie) ovvero sia stata resa da un imputato o da un indagato all'autorità giudiziaria o abbia determinato una erronea iscrizione nel casellario giudiziale e tenuto conto del più grave trattamento sanzionatorio riservato dall'art. 495 c.p., implica necessariamente che tuttora, nonostante l'eliminazione dell'espreso riferimento all'atto pubblico, qualora il soggetto renda false dichiarazioni "attestanti" (e cioè rese a garantire) il proprio stato o altre qualità della propria o altrui persona che, in quanto tali, siano destinate ad essere riprodotte in un atto fidefaciente idoneo a documentarle, debba continuare a trovare applicazione la norma incriminatrice di cui all'art. 495 c.p.