

**Penale Sent. Sez. 6 Num. 43284 Anno 2018**

**Presidente: DI STEFANO PIERLUIGI**

**Relatore: CAPOZZI ANGELO**

**Data Udiienza: 03/07/2018**

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

MARTINO VITANTONIO nato a MARTINA FRANCA il 31/03/1960

avverso la sentenza del 08/05/2017 della CORTE APPELLO di VENEZIA

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ANGELO CAPOZZI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore SIMONE PERELLI

che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio ad altra sezione della C. Appello di Venezia per nuovo giudizio;

uditi i difensori:

- avv. CALDERARA GIANLUCA quale sost. proc. dell'avv. VIEL LIVIO in difesa della PC ENTE PARCO NAZIONALE DELLE DOLOMITI BELLUNESI IN PERSONA DEL PRESIDENTE P.T. BENEDETTO FIORI, ha chiesto il rigetto del ricorso.

- avv. PANIZ MAURIZIO in difesa di MARTINO VITANTONIO, chiede l'annullamento della sentenza impugnata.

A handwritten signature in black ink, consisting of a long diagonal stroke followed by a stylized, cursive flourish.

## RITENUTO IN FATTO

1. Con la sentenza in epigrafe la Corte di appello di Venezia, a seguito di gravame interposto dal P.G., dal P.M. e dall'imputato Vitantonio MARTINO avverso la sentenza emessa il 12.11.2014 dal Tribunale di Belluno, in parziale riforma della decisione, previa riqualificazione del reato di cui al capo 12) (art. 353 cod. pen.) ai sensi dell'art. 323 cod. pen., ha confermato la responsabilità dell'imputato rideterminando la pena inflitta, oltre le statuizioni civili in favore della costituita parte civile.

2. Avverso la sentenza ha proposto ricorso per cassazione l'imputato deducendo:

2.1. Violazione dell'art. 111 Cost. e 6 co. 3 lett. a) e b) della CEDU per violazione del diritto alla difesa in relazione alla imprevedibile riqualificazione del reato di cui al capo 12) secondo una diversa e mai contestata ipotesi di reato non essendosi esercitato il diritto di difesa in relazione alla violazione di legge o regolamento, al dolo intenzionale ed all'ingiusto vantaggio patrimoniale, elementi estranei all'originaria contestazione di turbativa d'asta; elementi che – in ogni caso – risultano assenti dalla contestazione anche ai sensi dell'art. 429 lett. c) cod. proc. pen., di cui si eccepisce la violazione.

2.2. Violazione dell'art. 521 comma 2 cod. proc. pen. in relazione alla diversa ricostruzione storica del fatto che ha formato oggetto di affermazione di responsabilità, non coincidente con la originaria contestazione.

2.3. Violazione dell'art. 323 cod. pen. in relazione alla mancanza di uno degli elementi costitutivi del reato, ovvero della violazione di legge o regolamento non ravvisabile nell'ampliamento dei termini di deposito delle domande di ammissione alla gara e non ravvisandosi un nesso causale tra questo e l'asserito ingiusto vantaggio patrimoniale in capo al dott. Cipparone che non fu l'unico ad essere avvantaggiato da detto ampliamento, essendo state raccolte altre cinque domande di "ritardatari".

2.4. Vizio di assoluta mancanza della motivazione in ordine alla ritenuta responsabilità per abuso di ufficio con riferimento alla violazione di legge o di regolamento, al vantaggio derivante al dott. Cipparone, alla

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ingiustizia del vantaggio per il predetto nonché al nesso causale tra violazione e vantaggio.

2.5. Travisamento di prova decisiva in relazione all'omessa valutazione della determinazione n. 15 del 22.2.2011 che ha affidato l'incarico di interpretazione ambientale a "GREENTHINK" – come dedotto in appello - e difetto di motivazione in ordine alla ingiustizia del vantaggio patrimoniale, posto - in ogni caso - che questo non coincide con l'illegittimità del mezzo impiegato e risultando il dott. Cipparone la persona maggiormente qualificata ad ottenere l'incarico.

2.6. Mancanza della motivazione in ordine alla sussistenza del dolo intenzionale, essendosi omissso di spiegare le ragioni per le quali risulterebbe provato che l'imputato ha agito esclusivamente per favorire il dott. Cipparone, in assenza di qualsiasi accordo collusivo tra i due ed in presenza di una disposta selezione invece che di un affidamento diretto.

2.7. Violazione dell'art. 56 cod. pen. e mancanza della motivazione in ordine della ravvisabilità del tentativo, tenuto conto che l'affidamento – come dedotto in appello – fu fatto correttamente alla "GREENTHINK".

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato per quanto di ragione.

2. Il primo e secondo motivo sono infondati.

3. Il giudice di appello può procedere alla riqualificazione giuridica del fatto nel rispetto del principio del giusto processo previsto dall'art. 6 CEDU, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, anche senza disporre una rinnovazione totale o parziale dell'istruttoria dibattimentale, sempre che sia sufficientemente prevedibile la ridefinizione dell'accusa inizialmente formulata, che il condannato sia in condizione di far valere le proprie ragioni in merito alla nuova definizione giuridica del fatto e che questa non comporti una modifica "in peius" del trattamento sanzionatorio e del computo della prescrizione. (Sez. 4, n. 23186 del 13/04/2016, Suffer, Rv. 268995).

In tema di correlazione tra accusa e sentenza, il rispetto del diritto al contraddittorio è assicurato anche quando il giudice di appello provveda alla riqualificazione del fatto direttamente in sentenza, senza



preventiva interlocuzione sul punto, in quanto l'imputato può comunque pienamente esercitare il diritto di difesa proponendo ricorso per cassazione (Sez. 2, n. 12612 del 04/03/2015, Bu e altro, Rv. 262778).

4. La Corte di merito in relazione alla genericità del bando per la selezione di un professionista cui affidare l'incarico della progettazione di una nuova segnaletica di interpretazione ambientale nel Parco Nazionale Dolomiti Bellunesi ed alla mancanza di impegno dell'Ente di affidamento al soggetto individuato, ha escluso potesse trattarsi di gara ed ha riqualficato le condotte abusive ascritte al ricorrente nell'ambito dell'art. 323 cod. pen. individuando il vantaggio patrimoniale nell'aggiudicazione dell'incarico al Ciparrone.

Nella specie alcuna imprevedibilità può essere prospettata in ordine alla diversa qualificazione del fatto rispetto alla concreta ipotesi di accusa formulata sub 12) che risulta incentrata sulla qualità soggettiva del ricorrente (direttore dell'Ente parco Nazionale Dolomiti Bellunesi), sull'esercizio delle relative funzioni, sulla violazione dello Statuto dell'Ente (approvato con D.P.R. n. 27.2.2003 n. 97), sulla manipolazione della procedura di selezione e sulla intenzionale volontà di procurare un ingiusto vantaggio patrimoniale al Cipparone correlativamente cagionando un danno ingiusto agli altri partecipanti esclusi.

5. Il terzo e quarto motivo sono fondati.

La prima decisione dà per accertato il carattere *orientato* di tutti gli atti di gara risultando il ricorrente il vero *dominus* nella gestione di tutte le attività svolte a riguardo ed avendo voluto - travolgendo le regole ottenere comunque attraverso una catena di atti conseguenti all'originaria aggiudicazione palesemente illegittima - gli effetti previsti con la prima aggiudicazione (facendosi promotore di una serie di illegittime delibere per "sanare" le "nullità" originarie). In tal senso risulta aver operato per giungere alla attribuzione finale dell'incarico al Cipparone, comunque identificato (e, presumibilmente, oggettivamente identificabile) nella persona più idonea e titolata nello svolgimento dell'incarico, ma ormai decaduto dalla possibilità di partecipare ad una gara cui l'Ente stesso si era "costretto" (v. pg. 11 della prima sentenza).

La sentenza impugnata - oltre a stigmatizzare la volontà del ricorrente a perseguire comunque l'aggiudicazione al Cipparone - individua la violazione delle "regole preventivamente stabilite e rese



pubbliche nell'avviso di selezione e delle prerogative degli organi dell'Ente stabilite dallo Statuto" (v. pg.13 della sentenza impugnata).

6. Ritiene la Corte che l'anomalo protagonismo del ricorrente e la violazione delle regole amministrative – segnatamente dell'avviso di selezione - non individuano l'elemento costitutivo della violazione di legge o regolamento a base della norma incriminatrice di cui all'art. 323 cod. pen. in quanto ai fini della configurabilità del delitto di abuso d'ufficio, deve escludersi che possa costituire violazione di norme di legge o di regolamento l'inosservanza delle disposizioni inserite in un bando di concorso, trattandosi di atto amministrativo e quindi di fonte normativa non riconducibile a quelle tassativamente indicate nell'art. 323 cod. pen. (Sez. 6, n. 27823 del 17/06/2015, Feola, Rv. 264088); mentre risultano solo genericamente evocate le violazioni statutarie.

Inoltre, risulta decisiva la considerazione che non solo è del tutto pacifico che l'individuazione del soggetto affidatario non vincolava l'Ente, così non apportando alcun incremento patrimoniale al soggetto designato, ma che alcuna oggettiva ingiustizia è stata individuata – al di là del mezzo usato – nel finale affidamento al Cipparone (che, anzi, dal primo Giudice è indicato quale più adatto all'incarico).

Pertanto risulta difettare nella specie l'elemento dell'ingiusto vantaggio o danno patrimoniale.

7. L'accoglimento dei precedenti motivi assorbe gli altri motivi proposti.

8. Ne consegue l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perché il fatto non sussiste.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata perché il fatto non sussiste.

Così deciso il 3.7.2018.