



37511-21

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE PENALE

composta da

Giorgio Fidelbo	- Presidente -	Sent. n. sez. 983
Massimo Ricciarelli		U.P. 13/07/2021
Emilia Anna Giordano		R.G.N. 15860/2021
Gaetano De Amicis	- Relatore -	
Paolo Di Geronimo		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nata il (omissis)

avverso la sentenza del 01/03/2019 della Corte di appello di Napoli;

visti gli atti, la sentenza impugnata e il ricorso;

udita la relazione del Consigliere Gaetano De Amicis;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Alessandro Cimmino, che ha concluso chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso;

udito, per la parte civile (omissis) , il difensore, Avv. (omissis) , che ha depositato conclusioni e nota spese, chiedendo la declaratoria di inammissibilità del ricorso;

udito il difensore dell'imputata, Avv. (omissis), che ha concluso chiedendo l'accoglimento dei motivi di ricorso con l'annullamento della sentenza impugnata.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 1 marzo 2019 la Corte di appello di Napoli ha confermato la sentenza emessa dal Tribunale di Santa Maria Capua Vetere il 29 gennaio 2018 nei confronti di (omissis), riconosciuta responsabile per il reato di cui agli artt. 110, 323 cod. pen. (capo D), commesso in (omissis) fino al 13 ottobre 2010, e condannata alla pena di un anno di reclusione e all'interdizione temporanea dai pubblici uffici, oltre al risarcimento dei danni in favore della parte civile (omissis) (titolare di una farmacia in (omissis)), per avere adottato, nella sua qualità di dirigente del competente ufficio (U.O.C.F.T. - Unità Operativa Complessa "Farmaceutica Territoriale") dell'A.S.L. di (omissis), e in concorso con (omissis) (presidente, nel frattempo deceduto, dell'Ordine dei farmacisti della provincia di Caserta, nonché titolare di una farmacia sita in Aversa a quattrocento metri di distanza da quella della predetta parte civile, con la quale si trovava in posizione concorrenziale), una serie di provvedimenti amministrativi che illegittimamente imponevano alla (omissis) la chiusura della farmacia nei giorni festivi, sino ad ottenere, all'esito di un pretestuoso procedimento disciplinare originato da un esposto tra i cui firmatari v'era il (omissis), che l'Ordine dei farmacisti le irrogasse la sanzione della chiusura della farmacia per il periodo di trenta giorni.

2. Avverso la richiamata decisione ha proposto ricorso per cassazione il difensore di fiducia deducendo, con un primo motivo, violazioni di legge e vizi della motivazione in relazione alla ritenuta configurabilità degli elementi costitutivi del reato di abuso d'ufficio, atteso che il provvedimento adottato nei confronti della parte civile in data 20 luglio 2009 sarebbe stato emesso in violazione di una normativa (l'art. 34, comma 6, lett. a)-b), della legge regionale n. 1 del 2007) sulla cui interpretazione non si era formato un sufficiente livello di certezza, essendo mutata più volte nel volgere di pochi anni e, soprattutto, per essere stata adottata una circolare interpretativa da parte dell'assessore regionale alla sanità, secondo cui dovevano ritenersi ancora vigenti le disposizioni relative all'obbligo della mezza giornata di riposo, ovvero, a settimane alterne, di una giornata di riposo settimanale.

Evidenzia al riguardo il ricorrente che solo nel 2012 il legislatore intervenne con una normativa unica a livello nazionale (legge 24 marzo 2012, n. 27), secondo

cui le farmacie potevano rimanere aperte anche oltre i turni e gli orari minimi obbligatori.

2.1. Si deduce, inoltre, la circostanza che un parere richiesto dall'imputata alla dirigente del servizio di assistenza farmaceutica convenzionata della Regione Campania venne evaso da un funzionario privo di specifica competenza e che, in forza della nuova formulazione dell'art. 323 cod. pen., occorre la specifica violazione di una norma di legge - nel caso di specie risultata invece assente - atteso che, con il provvedimento del 20 luglio 2009, l'imputata si è limitata ad uniformarsi alla predetta circolare dell'assessore regionale.

2.2. Con un secondo motivo si deducono violazioni di legge e vizi della motivazione in ordine alla ritenuta sussistenza dell'elemento soggettivo del reato, difettando qualsiasi elemento idoneo a ritenere che l'imputata si sia schierata dalla parte del (omissis), al fine di procurare un danno ingiusto alla (omissis): elementi in tal senso non possono trarsi dall'andamento dell'iter amministrativo, né di quello disciplinare, tenuto altresì conto dell'estraneità dell'imputata al movente ritorsivo individuato dalla Corte d'appello nel comportamento del (omissis).

2.3. Con un terzo motivo, infine, si deducono violazioni di legge ex artt. 157, 158, 159, primo comma, n. 3, cod. pen., in relazione alla omessa declaratoria di estinzione del reato per prescrizione sin da epoca anteriore alla sentenza di primo grado, per avere la Corte distrettuale erroneamente interpretato la causa di uno dei rinvii delle udienze di primo grado (quello, cioè, disposto il 10 novembre 2015 per il periodo di quarantadue giorni), ritenendo sospeso in tale periodo il termine di prescrizione, che in realtà era già maturato, dovendo il relativo termine decorrere dal 20 luglio 2009, data del provvedimento che sarebbe stato emesso in violazione di legge.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Le censure dedotte a sostegno dei primi due motivi di ricorso sono infondate e vanno rigettate per le ragioni di seguito indicate.

2. Nel richiamare le condivise emergenze del quadro probatorio delineato dalla conforme decisione di primo grado, la sentenza impugnata ha preso in esame e correttamente disatteso le medesime ragioni di doglianza dalla ricorrente reiterate dinanzi a questa Suprema Corte, ponendo in evidenza: a) che con il provvedimento n. 590 del 20 luglio 2009 - emesso nella richiamata qualità di dirigente dell'A.S.L. - l'imputata ordinava a (omissis) di osservare il turno di chiusura infrasettimanale del sabato (come stabilito con la determinazione dell'A.S.L. n. (omissis) del 7 maggio 2009), disponendo che il Sindaco di (omissis) vigilasse tramite i

vigili urbani sul rispetto dell'ordine, comunicando alla stessa imputata gli esiti dei relativi controlli; b) che il richiamato provvedimento n. 590 del 2009 venne assunto sul presupposto che la legge regionale n. 1 del 2007 non aveva modificato la precedente legge regionale n. 7 del 1980 in tema di obbligo di riposo infra-settimanale; c) che da oltre due anni, tuttavia, era entrata in vigore la legge regionale 19 gennaio 2007, n. 1, il cui art. 34, comma 6, nel modificare la legge regionale 1 febbraio 1980, n. 7 (che a sua volta disciplinava orari, turni e periodo feriale delle farmacie), disponeva che il titolare dell'esercizio non aveva l'obbligo di riposo settimanale, prevedendo il diritto all'apertura anche oltre l'orario minimo delle 44 ore settimanali e al di fuori del turno disposto dall'autorità competente; d) che il previgente monte orario massimo settimanale (pari a un tetto di 44 ore) era stato pertanto abolito; e) che in tal senso erano già intervenute alcune sentenze del giudice amministrativo, più volte esibite dalla (omissis) nelle sue interlocuzioni con l'Ordine dei farmacisti e con l'A.S.L.; f) che la nota del 13 maggio 2009, con la quale la persona offesa comunicava orari e giorni di apertura difformi da quanto sino ad allora previsto dalla vigente ordinanza sindacale, costituiva l'esercizio di un diritto riconosciute dalla normativa regionale; g) che anche in relazione al caso di specie il T.A.R. Campania, a seguito di ricorso proposto dalla predetta persona offesa, confermò il suo orientamento con sentenza del 24 settembre 2009, ribadendo che tutte le previsioni limitative degli orari di apertura delle farmacie dovevano ritenersi ormai incompatibili con il nuovo assetto normativo, sicché al farmacista era in ogni momento consentito di rimodulare la propria attività, senza che alcuna autorizzazione dovesse a tal riguardo richiedersi ad altre autorità.

2.1. Ampiamente illustrate, anche attraverso il richiamo alla prima decisione, le ragioni giustificative di siffatta, lineare, interpretazione del testo normativo, la sentenza impugnata ha dettagliatamente ricostruito la sequenza temporale dei fatti oggetto del tema d'accusa enucleato nell'imputazione ed ha escluso la possibilità di ravvisare profili di buona fede nel comportamento dell'imputata, sottolineandone sia la piena consapevolezza dell'illegittimità del provvedimento adottato, che il contributo concorsualmente prestato alla realizzazione dell'obiettivo illecitamente perseguito dal (omissis) nell'osteggiare in ogni modo le iniziative assunte dalla persona offesa con riguardo alla individuazione degli orari di apertura della propria farmacia nel rispetto delle finalità della nuova normativa di settore, ormai chiaramente orientata nel senso della progressiva liberalizzazione delle attività relative al servizio farmaceutico.

In tal senso la Corte distrettuale ha posto in rilievo le dirimenti circostanze di fatto qui di seguito indicate: a) che, all'interno del medesimo *iter* amministrativo avviato sin dal maggio 2009, il dirigente del servizio affari generali del Comune di



(omissis), (omissis), aveva già adottato un analogo provvedimento di diffida nei confronti della (omissis) in data 22 maggio 2009, per poi revocarlo in sede di autotutela dopo soli sei giorni, ossia in data 28 maggio 2009, avendone rilevato l'erroneità del presupposto giuridico alla luce del nuovo quadro normativo delineato dalla legge regionale n. 1 del 2007 e di una precedente sentenza del T.A.R. Campania (n. 21499 del 2008) che ribadiva l'inesistenza di limitazioni agli orari di apertura delle farmacie; b) che nel provvedimento di autotutela si dava espressamente atto sia dell'intervenuto mutamento della normativa di riferimento, sia del fatto che il Giudice amministrativo si era già pronunciato sulla questione; c) che di tale soluzione della questione l'A.S.L. era stata notiziata; d) che dalla deposizione resa dal (omissis), e dalle stesse dichiarazioni testimoniali del Sindaco, emergevano sia le pressioni esercitate dal (omissis) per ottenere il provvedimento di diffida (poi revocato) emanato il 22 maggio 2009, sia l'intento del (omissis) di assecondare gli interessi propri e di una parte dei farmacisti, che proprio in quel periodo avevano presentato vari esposti per rendere inefficaci le iniziative della (omissis); e) che l'imputata aveva richiesto al settore farmaceutico della Regione Campania la formulazione di un parere, in data 10 giugno 2009, sulla "ammissibilità" della comunicazione di una farmacia di (omissis) riguardo all'inosservanza del turno di riposo settimanale e al prolungamento degli orari di apertura, allegandovi la richiamata sentenza del T.A.R. e ricevendone, in data 15 giugno 2009, una chiara risposta nel senso della necessità di ottemperare al *decisum* del Giudice amministrativo.

Ciò nonostante, come puntualmente spiegato dalla Corte distrettuale, l'imputata adottò il richiamato provvedimento n. 590 del 20 luglio 2009, discostandosi, senza una valida ragione, sia dal contenuto del parere che lei stessa aveva richiesto, sia dalle chiare statuizioni decisorie del Giudice amministrativo: atti, questi, che le imponevano di considerare le possibili conseguenze pregiudizievoli derivanti, per il proprio ente, dal fatto di insistere su un'interpretazione palesemente errata del dato normativo e, come tale, disattesa sia dall'organo consultivo regionale che in sede di giurisdizione amministrativa, irrilevanti dovendosi ritenere, sotto tale profilo, le non vincolanti indicazioni di massima al riguardo espresse in una risalente circolare diramata dall'Assessorato regionale alla sanità all'indomani dell'entrata in vigore della legge regionale n. 1 del 2007.

E in effetti il ricorso proposto dalla (omissis) avverso il provvedimento del 20 luglio 2009, come dianzi accennato, venne subito dopo accolto dal T.A.R. Campania, che lo ritenne pienamente fondato con la sentenza del 24 settembre 2009, ove si richiamavano le precedenti decisioni in materia (n. 10246 del 2008 e n. 21499 del 2008) e si ribadivano i principî ivi affermati.

Entro tale prospettiva, inoltre, la Corte d'appello ha richiamato il complesso delle risultanze probatorie univocamente emerse in merito sia all'ostilità più volte manifestata dal (omissis) nei confronti della (omissis), sia all'asservimento dell'imputata alla volontà del primo, allorquando ella ebbe a manifestare - nel corso di una riunione svoltasi in data 10 luglio 2009 presso la sede comunale - la propria disponibilità ad intervenire, in luogo del dirigente comunale (omissis) (omissis), per adottare un provvedimento rispondente alle indicazioni del (omissis), sebbene la corretta interpretazione della normativa regionale emergesse con chiarezza non solo dalla piana lettura del testo normativo, privo di ambiguità tali da generare dubbi o incertezze sul punto, ma anche dalla motivazione del precedente provvedimento emesso in autotutela dal Comune, dall'esistenza di precedenti giurisprudenziali e dal conforme parere emesso da un organo consultivo regionale che proprio al contenuto di tali decisioni si richiamava.

In tal senso, infatti, i Giudici di merito hanno evidenziato, sulla base della deposizione resa dal (omissis), che nel corso della predetta riunione - cui presero parte, fra gli altri, lo stesso (omissis), il Sindaco, il (omissis) e la (omissis) - il (omissis) sostenne la non conformità del comportamento della persona offesa all'ordinanza sindacale ed alla legge, insistendo (senza fare riferimento alla nuova legge regionale che aveva abolito il monte orario massimo) sulla necessità di emettere un'ordinanza di chiusura dell'attività: a fronte del rifiuto recisamente opposto dal (omissis) per le ragioni già espresse nella motivazione del precedente provvedimento di revoca ed in altre occasioni di confronto sia con l'imputata (nel corso di una precedente riunione tenutasi presso l'A.S.L. tra la fine di giugno e l'inizio di luglio del 2009), che con lo stesso Sindaco ed il Segretario generale del Comune (all'inizio di luglio), il (omissis) chiese ai presenti chi fosse disponibile ad emettere il provvedimento di chiusura della farmacia della (omissis) e la (omissis), nella sua qualità di responsabile del settore farmaceutico dell'A.S.L., dichiarò la propria disponibilità al riguardo.

Coerenti con tali premesse argomentative devono pertanto ritenersi le conclusioni raggiunte dalla sentenza impugnata, là dove ha posto in evidenza l'intenzionalità del dolo sulla base dell'azione sinergicamente svolta con il (omissis), al fine di impedire alla persona offesa l'esercizio di un diritto riconosciute dalla normativa regionale, sostenendo gli interessi propri di un soggetto estraneo alla pubblica amministrazione, benché in evidente conflitto con l'interesse pubblicistico volto ad assicurare alla collettività l'apertura della farmacia in giorni ed orari non contingentati.

2.2. In relazione ai su indicati motivi, in definitiva, il ricorso deve ritenersi infondato poiché la linearità e la coerenza logica dei passaggi motivazionali della sentenza impugnata non sono state affatto travolte, né incrinata dalle richiamate

ragioni di doglianza, limitandosi la ricorrente a prospettare critiche involgenti la valutazione dalla Corte d'appello data al materiale probatorio sottoposto al suo esame, così delineandone una contrapposta rivisitazione sulla base di vizi di cui l'intero percorso argomentativo dell'impugnata decisione – letta congiuntamente alla prima - non offre traccia.

Né, peraltro, la Corte di legittimità potrebbe sostituire una propria valutazione a quella compiuta nei precedenti gradi di merito, dovendosi in questa Sede saggiare la complessiva tenuta logica della sentenza sottoposta alla sua cognizione, senza oltrepassare i limiti riconnessi all'accertamento della coerenza strutturale del discorso giustificativo, né, tanto meno, sovrapporre un'attività di verifica, rispetto alle correlative acquisizioni processuali, della rispondenza dell'apparato argomentativo di cui il giudice di merito si è servito, dovendo il vizio della motivazione risultare, per ciò stesso, palese e di immediata riconoscibilità, ossia di spessore tale da emergere *ictu oculi*.

3. Fondate, di contro, devono ritenersi, nei limiti di seguito specificati, le doglianze oggetto del terzo motivo di ricorso, dovendo il *dies a quo* della prescrizione correttamente computarsi a decorrere dalla su indicata data del 20 luglio 2009, allorquando il reato di abuso d'ufficio si è consumato per effetto della violazione di legge conseguente all'adozione del richiamato provvedimento amministrativo, ininfluenti apparendo, al fine qui considerato, i comportamenti posti in essere dall'imputata nel successivo arco temporale, che la sentenza impugnata ha esteso fino alla data del 13 ottobre 2010, erroneamente individuandovi il momento consumativo del reato.

3.1. Dalla stessa formulazione del capo d'imputazione emerge, infatti, che il controllo effettuato dai N.A.S. di (omissis) in data 13 ottobre 2010 fu attivato dall'Ordine dei farmacisti a seguito della esecutività della sanzione disciplinare, determinata dalla decisione di conferma (n. 8 del 12 aprile 2010) dalla parte della Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie.

In tal senso, inoltre, risulta, dalla motivazione della sentenza di primo grado e dalla documentazione allegata al ricorso, che fu il (omissis), nella sua qualità di Presidente dell'Ordine dei farmacisti, a redigere una nota informativa, in data 1 ottobre 2010, con la quale si dava comunicazione a varie autorità – tra le quali figurava anche il Comando N.A.S. di (omissis) – della intervenuta esecutività della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio della professione per giorni trenta: fu proprio in conseguenza di tale nota, dunque, che gli ufficiali del N.A.S. si recarono presso la farmacia della persona offesa al fine di verificarne l'ottemperanza alla sanzione disciplinare (la cui efficacia, peraltro, era stata già sospesa dal Giudice amministrativo).

Analoghe considerazioni devono svolgersi riguardo alla precedente nota del 4 ottobre 2010 con la quale l'imputata notificava alla (omissis) l'intimazione a chiudere immediatamente la farmacia, trattandosi di un provvedimento dovuto a seguito della sospensione disposta in data 1 ottobre 2010 dall'Ordine dei farmacisti, fino alla successiva data del 3 novembre 2010.

3.2. Il reato contestato alla ricorrente, assumendo quale *dies a quo* la data del 20 luglio 2009, risulta dunque estinto, in ragione dell'intervenuto decorso del termine prescrizionale, il 6 giugno 2018: al periodo massimo di prescrizione (di anni sette e mesi sei, spirato il 20 gennaio 2017) devono infatti aggiungersi – secondo quanto puntualmente evidenziato, sotto tale profilo, nelle relative decisioni di merito - gli ulteriori periodi di quattrocentocinquanta due giorni di sospensione (maturati nel corso del giudizio di primo grado in ragione dei rinvii disposti su richiesta della difesa o per legittimo impedimento) e di trenta giorni di sospensione (maturati nel corso del giudizio di appello a seguito del rinvio disposto su richiesta delle difese all'udienza del 30 gennaio 2019), così da raggiungere il complessivo periodo di sospensione pari ad un anno, quattro mesi e diciassette giorni, che, sommato al su indicato termine massimo, consente di stabilire la corretta scadenza del termine prescrizionale alla data su indicata (antecedente, come tale, alla pronuncia della decisione di primo grado).

Diversamente da quanto prospettato nel ricorso, infatti, tutti i periodi di sospensione individuati dai Giudici di merito rilevano ai fini del computo del termine prescrizionale, atteso che la sospensione del corso della prescrizione per l'adesione del difensore alla astensione dalle udienze opera indipendentemente dal fatto che, nelle medesime udienze fissate per la prosecuzione dell'istruttoria, vi sia stata anche l'assenza dei testimoni, atteso che l'astensione del difensore determina l'arresto dell'udienza ancor prima che il giudice possa esercitare i suoi ordinari poteri processuali e, quindi, verificare l'assenza dei testimoni, disponendone, all'evenienza, l'accompagnamento coattivo (Sez. 2, n. 5050 del 19/01/2021, De Gregorio, Rv. 280564).

Dal che non può non discendere l'obbligo di immediata declaratoria di tale causa di non punibilità (ex art. 129, comma 1, cod. proc. pen.), dovendosi di contro escludere *ex actis*, per quanto sopra esposto, la necessità o possibilità di giungere ad una decisione più favorevole all'imputata per gli effetti di cui all'art. 129, comma 2, cod. proc. pen.

4. S'impone, conclusivamente, l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata perché il reato è estinto per intervenuta prescrizione.

Vanno mantenute ferme, infine, le adottate statuizioni civili, alla luce dell'ampia motivazione con cui la sentenza impugnata, al pari della confermata

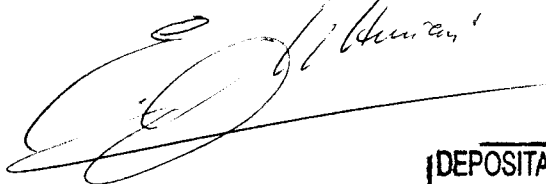
sentenza di primo grado, ha valutato il compendio probatorio e ribadito la responsabilità della ricorrente, con la conseguente sua condanna alla rifusione delle spese sostenute nel grado dalla costituita parte civile, che vengono liquidate secondo le correlative statuizioni in dispositivo meglio precisate.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata perché il reato è estinto per intervenuta prescrizione confermando le statuizioni civili. Condanna la ricorrente alla rifusione delle spese di rappresentanza e difesa sostenute nel presente giudizio dalla parte civile (omissis) , spese che liquida in complessivi euro 5.000,00 oltre accessori di legge.

Così deciso il 13 luglio 2021

Il Consigliere estensore
Gaetano De Amicis



Il Presidente
Giorgio Fidelbo

