



PROCURA DELLA REPUBBLICA

presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere

Prot. n. 13 /2017.

Santa Maria Capua Vetere (CE), 27 marzo 2017.

Ai Procuratori Aggiunti

Ai Sostituti Procuratori

e, per conoscenza:

Al Sig. Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Napoli

Al Sig. Presidente del Tribunale -Sede

Oggetto: inquadramento giuridico delle condotte di sottrazione al pagamento del pedaggio autostradale- indicazioni operative.

La presente direttiva viene emanata, ai sensi dell'art. 6 D.L.vo 106/2006, al fine di assicurare nella materia in oggetto una tendenziale uniformità di orientamenti all'interno di quest'Ufficio, anche alla luce degli indirizzi espressi dalla giurisprudenza di legittimità.

Le condotte di sottrazione al pagamento del pedaggio autostradale, che apparentemente appaiono non avere un significativo disvalore penale, sono invece spesso espressive di un'abitudine nella commissione di condotte fraudolente e produttive di danni patrimoniali anche cospicui, per cui è rilevante attuare un più efficace contrasto a detto fenomeno.

La questione in oggetto riveste importanza, ove si consideri che i fascicoli instaurati a seguito di proposizione di querele da parte della società autostradale attengono in genere non a vicende isolate, bensì a condotte sistematiche in cui ripetutamente si omette il pagamento del pedaggio, quale forma arbitraria di risparmio di un costo legato all'esercizio di un'attività lavorativa.

Pertanto, i casi all'esame di quest'Ufficio già presentano un disvalore maggiore rispetto alla generalità di casi che possono verificarsi nella realtà quotidiana.

Ciò premesso, si rileva che il tema è stato oggetto di diversi dibattiti all'interno di questa Procura, attesa la diversità di orientamenti esistente sia tra i Pubblici Ministeri che fra i Giudici operanti presso questa sede giudiziaria. Proprio un'ordinanza emessa in data 22.6.2016 dal Gip presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, di cui si parlerà fra breve, ha dato luogo ad un'ulteriore pronuncia della Corte Suprema di Cassazione che, per quanto si dirà, ha confermato la rilevanza penale della condotta.

Per quanto concerne gli orientamenti sinora formati all'interno di quest'Ufficio, è noto che taluni colleghi escludono la configurabilità sia del delitto di cui all'art. 640 c.p. che della diversa fattispecie prevista dall'art. 641 c.p.

Per quanto riguarda l'inquadramento della condotta in esame nell'ambito della fattispecie di cui all'art. 640 c.p., giova osservare che l'atto di disposizione patrimoniale è un requisito implicito del reato di truffa, che si distingue dai reati di aggressione unilaterale come il furto in virtù della cooperazione della vittima. Infatti, esso costituisce l'effetto dell'induzione in errore da parte dell'agente e si pone come causa del danno patrimoniale subito dalla vittima. Ebbene, la valutazione d'insussistenza di detto delitto si fonda sulla circostanza che l'atto di disposizione patrimoniale è costituito dalla messa a disposizione del servizio di percorrenza della rete autostradale, prestazione che ha inizio con l'ingresso in autostrada, momento nel quale viene conclusa la relativa obbligazione (con il ritiro del tagliando), mentre nel caso in esame la condotta fraudolenta viene posta in essere al casello di uscita dell'autostrada, cioè dopo che il debitore ha interamente usufruito del servizio.

In relazione, poi, alla configurabilità del delitto di cui all'art. 641 c.p., la tesi favorevole alla valutazione d'insussistenza di siffatta ipotesi criminosa si fonda sulla mancata prova della dissimulazione dello stato d'insolvenza, sicché si verificherebbe solo un inadempimento di tipo civilistico.

Il problema riguarda sia i casi in cui l'obbligazione sia assunta in modo automatico da un distributore di biglietti all'ingresso dell'autostrada o al passaggio di una porta riservata ai clienti (Telepass) e, pertanto, senza l'interazione con una persona che sia destinataria della condotta di dissimulazione, alla quale sia stata carpita la fiducia, che i casi in cui i tagliandi di ingresso siano distribuiti a mano dal casellante, perché privo della facoltà di selezionare gli utenti in base alla garanzia di solvibilità. In entrambe le ipotesi, dunque, mancherebbe la fase della contrattazione sulla quale dovrebbe incidere l'apparente solvibilità.

La ravvisabilità dell'insolvenza fraudolenta viene esclusa anche per la mancanza della prova dello stato di insolvenza dell'indagato, a fronte della presunzione, corroborata dall'assenza di una prova contraria, in base alla quale il soggetto che viaggia in autostrada, per via delle spese che deve

generalmente affrontare, non possa essere sprovvisto del denaro necessario al pagamento del pedaggio.

Secondo tale percorso motivazionale qui sinteticamente descritto, rinvenibile sia in alcuni provvedimenti del Pubblico Ministero che del Gip, viene pertanto esclusa la configurabilità del reato di insolvenza fraudolenta; in questi casi, pertanto, si ritiene sussistente solo l'illecito amministrativo di omesso pagamento del pedaggio autostradale previsto dall'art. 176, comma 17 del codice della strada, che punisce chiunque eluda il pagamento del pedaggio autostradale si pone in rapporto di sussidiarietà e non di specialità rispetto al reato di insolvenza fraudolenta.

Osserva il Procuratore che sono, invece, numerose le pronunce della Cassazione che affermano che la condotta in esame sia penalmente rilevante o con riferimento all'ipotesi delittuosa di cui all'**art. 640 c.p.** (cfr.: Cass., 18.05.2007, n. 26289; Cass., 22.05.2008, n. 34836; Cass., 8.09.2008, n. 34836; Cass., 11.01.2010, n. 666; Cass. 14.11.2012, n. 44140) o anche in relazione al delitto di cui all'**art. 641 c.p.** (cfr.: Cass., 20.11.1986, Locorotondo; Cass., 28.03.1995, n. 4872; Cass., 21.03.1996, n. 2957; Cass., 17.07.1996, n. 7142; Cass., 23.09.1996, Baglieri; Cass., 8.10.1997, Patti; Cass., 4.07.2000, Iacono; Cass., 18.01.2002, Ràu; Cass., 11.10.2002, Morganti; Cass., 15.05.2003, Papetti; Cass.5.05.2005, Arrabritto; Cass., 18.05.2007, n. 26289; Cass., 6.03.2008, Petruzzellis; Cass. 11.04.2012, n. 24529; Cass., 16.10.2014, 45654).

Va anche rilevato che la rilevanza penale della condotta non può escludersi solo a causa dalla coesistenza dell'illecito amministrativo di cui all'art.176 del codice della strada, rilevato che la Cassazione a Sezioni Unite, con la sentenza n. 7738 del 9.07.1997, riconosceva il carattere meramente sussidiario della disposizione del codice della strada rispetto alle previsioni sanzionatorie di carattere penale. L'art. 176 comma 17 C.d.S., che punisce con la sanzione pecuniaria chiunque ponga in essere qualsiasi atto al fine di eludere in tutto o in parte il pagamento del pedaggio autostradale, si pone, osservava la Corte, **in rapporto di sussidiarietà** rispetto ad alcune fattispecie penali concorrenti. In virtù della clausola di riserva (salvo che il fatto costituisca reato) espressamente inserita nella disposizione predetta, spetta, pertanto, al giudice di merito verificare di volta in volta se, nella fattispecie sottoposta al suo esame, sussistano gli elementi della truffa o della insolvenza fraudolenta.

Quanto alla rilevanza penale della condotta di omesso pagamento del pedaggio autostradale, si osserva che può essere superata l'argomentazione secondo cui non acquisisce significatività il comportamento ingannevole tenuto dal conducente, in quanto attiene alla fase esecutiva dell'obbligazione a suo carico, e, come tale, risulta inidoneo ad indurre in errore la controparte, la cui prestazione è già stata interamente eseguita.

Sul punto, va rilevato che il rapporto tra la società concessionaria e l'utente autostradale va qualificato quale offerta al pubblico mediante installazione del distributore automatico di biglietti, accettata dall'utente con il comportamento tacito concludente del ritiro del biglietto; da ciò consegue che il contratto **si perfeziona** quando il privato, superando il casello di ingresso e ritirando il biglietto distribuito dagli apparecchi automatici, manifesta per fatti concludenti la volontà di accettare la proposta contrattuale della società concessionaria.

La giurisprudenza è costante nel ritenere che l'inadempimento sia un elemento costitutivo del reato, il quale si consuma non nel momento in cui viene posta in essere l'obbligazione o in quello in cui viene a manifestarsi lo stato di insolvenza, bensì in quello dell'inadempimento, che costituisce l'ultima fase *dell'iter* criminoso (Cass. 28 gennaio 1986, Negrini).

Il pagamento del pedaggio costituisce il momento essenziale sul quale focalizzare l'attenzione, ai fini della qualificazione giuridica dei singoli comportamenti.

Sul punto, è significativa la sentenza della Corte Suprema del 14.11.2012, n. 44140 che ha esaminato due casi: in uno il soggetto per ben 28 volte aveva dichiarato all'addetto al casello autostradale, all'uscita, di non aver soldi per pagare, mentre, nell'altro, per altre sette volte si era accodato a veicoli dotati di Telepass, riuscendo così a sfilare sulla scia dell'automobile che lo precedeva prima che la sbarra blocca pista si fosse abbassata.

In ordine a questa seconda modalità della condotta, la Corte aveva ravvisato gli artifici e raggiri nel comportamento di colui che esce dalla sede autostradale ponendosi nella scia di un'autovettura munita di Telepass, riuscendo abilmente a passare prima dell'abbassamento della sbarra.

Sembra plausibile che l'accodamento a un'altra vettura dotata di Telepass per approfittare dell'automatico sollevamento della sbarra, integri un artificio rilevante ai sensi dell'art. 640 c.p.. Tale condotta costituisce il mezzo col quale l'utente trae in errore l'apparato di controllo approntato dalla società concessionaria dell'autostrada, cagionandole un danno con suo corrispondente profitto.

Nel caso di specie, sussiste, quindi, l'atto di disposizione patrimoniale pregiudizievole per la parte offesa, consistente nel consentire l'uscita dalla sede autostradale ad un veicolo il cui conducente non ha assolto all'obbligazione di pagamento assunta. Detto atto di disposizione patrimoniale è in diretta relazione causale con il comportamento fraudolento sopra descritto.

Né incide negativamente sulla configurabilità della truffa il fatto che il casello sia regolato da un sistema automatico. Infatti, "tale sistema automatico è sotto la sorveglianza del personale addetto che interviene ogni volta che si verifica un problema, ma nel caso di specie la condotta truffaldina dell'imputato ha impedito proprio quell'intervento" (sul punto cfr. anche Cass., Sez. II, 18 maggio 2007, n. 26289).

Benché la condotta si sia esplicata, quindi, nell'inganno di un sistema automatizzato, è evidente che si tratta di uno strumento approntato da Autostrade per l'Italia per effettuare il controllo in sostituzione del personale fisico, e in tale ottica ben si può ritenere che il soggetto ingannato sia in ultima istanza la società stessa.

E' stata altresì ritenuto il delitto di truffa nella condotta di colui che ha utilizzato il varco riservato ai possessori della tessera Viacard, pur essendo sprovvisto di detta tessera (così Cass.n.26289 del 18.5.2007).

La specificità del fatto esaminato (realizzazione o meno degli artifici o raggiri ovvero dissimulazione dello stato di insolvenza) rende possibile, in concreto, la valutazione se la condotta in esame integri il delitto di truffa, ovvero quello di appropriazione indebita, a seconda che vi sia uso di veri e propri artifici o raggiri, ovvero si versi in casi di semplice dissimulazione.

Quanto alla dissimulazione dello stato di insolvenza, va ricordato che la Cassazione ritiene che "integra il reato di cui all'art. 641 c.p. la condotta dell'automobilista che, mantenendo il silenzio sul proprio stato di insolvenza e con il preordinato proposito di non adempiere, contrae l'obbligazione di pagare il pedaggio autostradale omettendo di eseguire il prescritto pagamento al casello di uscita" (Cass., 21.02.1997, n. 170).

In alcune richieste di archiviazione, si evidenzia che il delitto d'insolvenza fraudolenta non possa essere configurato, non bastando la dissimulazione dello stato di insolvenza, ma occorrendo dimostrare l'effettiva sussistenza di quello stato all'epoca dei fatti.

Sul punto, si rileva che ricorre un mero inadempimento civilistico se esso non sia accompagnato da alcuna intenzionale preordinazione, mentre ricorre l'ipotesi di reato di cui all'art. 641 c.p. se vi sia un preordinato proposito di non adempiere l'obbligazione, tenendo il creditore all'oscuro del proprio stato d'insolvenza.

La preordinazione è palese allorchè si tratti di comportamenti seriali o d'importi cospicui, mentre la dissimulazione "può realizzarsi con comportamenti diversi, positivi o negativi, tra i quali ultimi rientrano la reticenza o il silenzio" (così Cass., 14.11.2012, n. 44140). In altre pronunce, si evidenzia come "il reiterato passaggio nella corsia riservata si configura come univocamente determinativo della volontà di contrarre un'obbligazione senza adempierla", per cui è palese l'intento di frodare la società autostradale (cfr. sentenza Corte di Cassazione n.45654/2014 ud. 16.10.2014). Ancora, viene anche sottolineato come colui che omette il pagamento abbia "approfittato della fiducia che l'ente gestore del servizio ha prestato nell'assolvimento del pedaggio, avuto riguardo alla modestia del corrispettivo e alla qualità del debitore (che, per il fatto stesso di transitare alla guida di un automezzo, induceva a confidare sulla sua solvibilità)", così Cass.n.24529 dell'11.4.2012.

Pertanto, alla luce delle suesposte sentenze, sono fondanti e persuadenti gli argomenti che fanno propendere per la ravvisabilità dell'ipotesi di cui all'art. 640 c.p. o dell'art. 641 c.p..

Tale convincimento trova conferma nella già citata sentenza da ultimo emessa dalla Corte di Cassazione (n.13186-17; 2.3.2017/17.3.2017), adita a seguito di ricorso proposto dalla difesa

della società Autostrade per l'Italia s.p.a. avverso l'ordinanza emessa dal Gip presso il Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, che rigettava l'opposizione formulata dalla medesima società avverso richiesta di archiviazione del Pubblico Ministero.

Il ricorso è stato dichiarato inammissibile, potendosi impugnare il provvedimento di archiviazione emesso a seguito dell'udienza camerale nei soli casi di *"mancato rispetto delle regole poste a garanzia del contraddittorio formale"*.

Tale ipotesi, ad avviso dei Giudici, non si è verificata nel caso di specie, in quanto il giudice ha esercitato il potere di disattendere le ragioni della parte offesa. Nel corpo della motivazione, si dice che le argomentazioni del giudice che ha aderito all'istanza del P.M. sfuggono pertanto alla verifica di legittimità *"nonostante l'evidente contrasto con la giurisprudenza della Suprema Corte-univoca nel ritenere la condotta di rilevanza penale- citata nel provvedimento impugnato e disattesa sulla base di valutazioni non pertinenti"*.

Tale affermazione, sia pure di natura incidentale, è chiaramente enunciativa della rilevanza penale della condotta, sulla base di un'univoca giurisprudenza di legittimità e le argomentazioni esposte nelle richieste del P.M. di archiviazione e nel pedissequo provvedimento del giudice di accoglimento (motivazioni in genere utilizzate in tutti i casi simili) vengono qualificate come *"non pertinenti"* e, pertanto, inidonee a determinare una modifica del consolidato orientamento della Corte di Cassazione in senso contrario.

In conseguenza di affermazioni così chiare e che lasciano poco spazio ad una diversa interpretazione ed essendo necessario assicurare l'uniforme esercizio dell'azione penale da parte di questa Procura, non può che richiamarsi l'attenzione dei Magistrati dell'Ufficio alla qualificazione di rilevanza penale delle condotte in esame. Pertanto deve ritenersi non più percorribile la proposizione di richiesta di archiviazione sulla base della motivazione in precedenza dichiarata e già utilizzata per escludere la sussistenza dei reati di cui agli artt.640 o 641 c.p..

Pertanto, nella fase cautelare, è possibile proporre al Gip richiesta di sequestro delle targhe e dei documenti di circolazione del veicolo, tramite il quale è stata realizzata la condotta in oggetto. Ed infatti, il *fumus* richiesto per l'emissione di decreto di sequestro preventivo ben può essere ravvisato nella condotta di chi dolosamente passi al casello senza effettuare il dovuto pagamento.

Il sequestro può essere limitato solo a tali documenti, onde evitare l'instaurarsi di onerosa custodia giudiziaria e realizzandosi comunque la finalità dell'art. 321 c.p.p. che è quella di evitare la commissione di ulteriori reati, cosa che viene resa impossibile dall'inibizione della circolazione del veicolo, a seguito del sequestro della targa e della carta di circolazione.

Tra l'altro, non va tralasciato che il ricorso generalizzato ad attività di sequestro può avere un sicuro effetto deterrente nei confronti di coloro, che anche in modo seriale ed al fine di realizzare un arbitrario risparmio di costi aziendali, pongono in essere tale tipo di condotta, che merita adeguata attenzione repressiva.

Né va sottaciuto che la sottoposizione a sequestro può determinare il benefico effetto del tardivo pagamento del pedaggio, atteso che l'ultimo comma dell'art. 641 c.p. prevede, come causa estintiva del reato, l'adempimento dell'obbligazione.

Pertanto, una volta ottenuto il sequestro, nella delega che viene conferita alla polizia giudiziaria per l'esecuzione, sarà opportuno prescrivere alla P.G. di dare avviso alla parte dell'effetto estintivo del reato scaturente dall'adempimento delle obbligazioni e della conseguente possibilità di ottenere il dissequestro.

Tutto ciò premesso, s'invitano i Pubblici Ministeri ad avanzare le richieste di sequestro delle targhe e della carta di circolazione del veicolo mediante il cui uso si è verificata la condotta di omesso pagamento del pedaggio.

Nella fase successiva del procedimento, dopo l'effettuazione di accertamenti quanto alla riconducibilità della condotta all'intestatario del veicolo ovvero ad altro soggetto e qualora non intervenga l'auspicata estinzione del reato per effetto del tardivo pagamento, si assumeranno le determinazioni quanto all'esito del procedimento, sulla base delle valutazioni afferenti ciascuna fattispecie concreta. Ogni questione interpretativa potrà essere affrontata con il Procuratore Aggiunto dott. Antonio D'Amato, delegato per il coordinamento di tale settore, riservando comunque nel prosieguo ogni utile confronto per valutazioni di carattere generale.

Cordiali saluti.

Quanto all'Archivio Generale degli atti dell'Ufficio, visto il proprio decreto n. 233/2016, si dispone che, alla lettera "M" "Metodologie investigative" il presente provvedimento sia inserito, integrando l'indice con indicazione del numero ed oggetto.

Il Procuratore della Repubblica
Dott.ssa Maria Antonietta Troncone

Maria Antonietta Troncone