

Ritenuto in fatto

1. Con la sentenza in epigrafe indicata, il giudice dell'udienza preliminare del tribunale di Messina dichiarò non luogo a procedere nei confronti di S.E..G. per omissione di atti d'ufficio di cui all'art. 328 cod.pen. perché il fatto non sussiste.

2. Al G. era stato contestato il delitto di cui all'art. 328, comma secondo, cod. pen. perché, in qualità di direttore generale dell'A.S.P. di Messina, destinatario della richiesta di accesso agli atti, avanzata da P..C. con nota del 21.1.2010, aveva omesso di rilasciare al C. gli atti "relativi al conferimento dell'incarico di responsabile dell'U.O.S. di Medicina e Chirurgia d'urgenza e accettazione del P.O. di (OMISSIS) e all'eventuale conferma dello stesso", e nel riscontrare la predetta nota, con comunicazione del 10 marzo 2010, non aveva fornito alcuna risposta alla predetta richiesta di accesso.

3. Il giudice ha concluso ai sensi dell'art. 425 c.p.p., facendo applicazione di un risalente precedente di questa Corte, secondo cui in materia di richiesta di accesso ai documenti amministrativi, ai sensi dell'art. 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, coincidendo il termine di trenta giorni dalla richiesta dell'interessato formulata ex art. 328, comma secondo, c.p. con il termine per il maturarsi del

silenzio rifiuto, deve escludersi la configurabilità del reato di omissione di atti di ufficio se il pubblico ufficiale non compie l'atto richiesto e non risponde al richiedente, perché con il silenzio-rifiuto, sia pure per una presunzione, si ha il compimento dell'atto e viene comunque a determinarsi una situazione che è concettualmente incompatibile con l'inerzia della pubblica amministrazione (Cass. sez. 6, n. 12977 del 06/10/1998, rv. 212311, Raimondi).

2. Ricorre per cassazione il Pubblico Ministero, che deduce, ex artt. 606.1 lett. b) c.p.p., erronea applicazione della legge penale, con riferimento all'art. 328, comma secondo, cod. pen. e all'art. 25 l. 7 agosto 1990, n. 241.

Considerato in diritto

1. Il ricorso è fondato.

2. Secondo la giurisprudenza di questa Corte, che il Collegio condivide, ai fini della integrazione del delitto di omissione di atti d'ufficio, è irrilevante il formarsi del silenzio-rifiuto entro la scadenza del termine di trenta giorni dalla richiesta del privato. Ne consegue che il "silenzio-rifiuto" deve considerarsi inadempimento e, quindi, come condotta omissiva richiesta per la configurazione della fattispecie incriminatrice (Cass. Sez. 6, n. 7348 del 24/11/2009, dep. 2010, Di Venere, rv. 246025; Sez. 6, n. 5691 del 06/04/2000, Scorsone, Rv. 217339).

3. L'unico contrario precedente, cui ha fatto riferimento il giudice di merito, non può essere condiviso in quanto sovrappone la questione del rimedio apprestato dall'ordinamento contro l'inerzia della pubblica amministrazione, consentendo con la finzione del silenzio-rifiuto che il cittadino possa procedere ad impugnazione, con la responsabilità penale del pubblico funzionario. Senza dire che, con l'esperibilità dei rimedi giurisdizionali avverso il silenzio-rifiuto, non si soddisfano neppure interamente le esigenze di tutela nei confronti della pubblica amministrazione (basti pensare al vizio di merito dell'atto amministrativo).

4. Ne consegue che la sentenza impugnata va annullata con rinvio al tribunale di Messina, che dovrà procedere a nuova deliberazione sulla base del principio sopra enunciato.

P.Q.M.

la Corte annulla la sentenza impugnata e rinvia, per nuova deliberazione, al tribunale di Messina.