

## **LA RIFORMA DELL'ABUSO DI UFFICIO (ART. 323 C.P.)**

Carissimi, come alcuni di Voi sapranno, al fine di avvinarci sempre di più a livello operativo al vostro mondo lavorativo abbiamo deciso di partecipare anche quest'anno al più importante Convegno Nazionale in tema di Polizia Locale svoltosi a Riccione il 15, 16 e 17 settembre u.s.

E così, in occasione delle “Giornate di Polizia Locale e Sicurezza Urbana” - ormai alla quarantesima edizione - una rappresentanza della DIPPOL (Difesa Penale Polizia Locale) ha preso parte all'ampio programma convegnistico ivi organizzato.

Tra le diverse sessioni tematiche che hanno caratterizzato le tre giornate, desidero con Voi soffermarmi su alcune di esse e rendervi così partecipi – seppur da remoto - del contributo offerto da autorevoli qualificati esperti intervenuti.

Prenderei le mosse dalla sessione dedicata ai Reati contro la Pubblica Amministrazione ed in particolare all'evoluzione normativa del reato di “abuso d'ufficio”, in occasione della quale sono intervenuti prestigiosi relatori quali Ambrogio Moccia, già Presidente V Sezione penale del Tribunale di Milano; Fabio Piccioni, avvocato e Marco Luciani, Responsabile polizia giudiziaria della Polizia Locale di Milano.

Come noto, il recente **d.l. 76/2020 (c.d. “Decreto semplificazione”)** ha apportato modifiche sensibili alla parte del Codice Penale relativa ai **reati contro la pubblica amministrazione**.

Il Legislatore ha intrapreso un percorso di riforma che, per un verso, ha inasprito considerevolmente le sanzioni per i reati di corruzione e concussione, e, per altro verso, ha “ridimensionato”, rispetto al passato, la portata della fattispecie incriminatrice di cui all'**art. 323 c.p., innovandolo**.

Difatti, il citato decreto pur avendo lasciato inalterati i limiti edittali della pena previsti per detto reato (**reclusione da 1 a 4 anni**), ha ristretto l'ambito di rilevanza penale della fattispecie.

Segnatamente l'art. 23 del suddetto decreto ha novellato il reato di abuso d'ufficio che, prima della riforma, puniva il **pubblico ufficiale, o l'incaricato di pubblico servizio**, quando, **nell'esercizio delle sue funzioni**, commetteva “*violazione di norme di legge o di regolamento*”.

Ora, invece, a seguito della riforma l'art. 323 c.p. sanziona il **pubblico ufficiale, o l'incaricato di pubblico servizio**, quando, **nell'esercizio delle sue funzioni**, commette:

a) “*Violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste **dalla legge o da atti aventi forza di legge e dalle quali non residuino margini di discrezionalità***”.

In tal modo, da un lato è stato censurato definitivamente il riferimento ai regolamenti ed alle fonti di ordine secondario, così ridimensionando il campo di conoscenza delle normative da parte del pubblico ufficiale, che ora dovrà prestare attenzione alla conformità dei propri atti (o comportamenti) **solo ed esclusivamente alle disposizioni di legge statale o regionale o di decreti legge e decreti legislativi**.

Dall'altro lato, è stato espressamente previsto che la regola di condotta, oltre che “specifica”, deve essere violata nell'esercizio **di un potere che non sia discrezionale**.

Sul concetto di “potere discrezionale”, che avrebbe potuto generare forti dubbi interpretativi, si è recentemente pronunciata anche la giurisprudenza di legittimità.

I Giudici della Suprema Corte, VI Sezione Penale, infatti con la sentenza n. 8057/2021 hanno precisato come sia “*possibile fondatamente ritenere che il legislatore della novella, stabilendo che l'abuso di ufficio sia configurabile solo nel caso di «violazione di specifiche regole di condotta [...] dalle quali non residuino margini di discrezionalità», abbia inteso far riferimento non solamente ai casi in cui la violazione ha ad oggetto una specifica regola di condotta connessa all'esercizio di un potere già in origine previsto da una norma come del tutto vincolato (cioè di un potere del quale la legge abbia preordinato l'an, il quomodo, il quid e il quando dell'azione amministrativa); ma anche ai casi riguardanti l'inosservanza di una*

*regola di condotta collegata allo svolgimento di un potere che, astrattamente previsto dalla legge come discrezionale, sia divenuto in concreto vincolato per le scelte fatte dal pubblico agente prima dell'adozione dell'atto (o del comportamento) in cui si sostanzia l'abuso di ufficio”.*

L'art. 323 c.p., così come novellato dal decreto c.d. “semplificazioni”, punisce poi il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio che nell'esercizio delle sue funzioni commette:

**b) Violazione dell'obbligo di astensione in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti.**

A tal proposito, la giurisprudenza di legittimità si era pronunciata a favore dell'ipotesi per cui la violazione del dovere di astensione integrasse la fattispecie di abuso d'ufficio.

La riforma del 2020 ha rimosso qualsiasi dubbio interpretativo, facendo espressamente riferimento al conflitto con gli interessi del pubblico ufficiale o di un suo congiunto.

L'ipotesi in questione merita particolare attenzione perché emblematica di un atteggiamento troppo spesso “disinvolto” da parte della giurisprudenza nell'accertamento del reato in questione.

È il caso, ad esempio, di un pubblico agente condannato per abuso d'ufficio sia in giudizio di primo grado che in appello, per aver redatto un verbale di accertamento di una serie di violazioni amministrative nei confronti di un privato cittadino con cui intercorreva una controversia di natura civilistica.

La Corte Suprema, interpellata sul punto, ha negato la sussistenza della condotta materiale del reato, **non potendo una controversia giurisdizionale essere sintomatica di un'ipotesi di conflitto di interessi, disponendo l'annullamento senza rinvio della decisione impugnata** (Cass. pen., Sez. V, n. 1929/2018).

Ovviamente entrambe le condotte sopra descritte e punite dalla norma devono essere mirate a procurare al pubblico ufficiale/incaricato di pubblico servizio un

vantaggio **esclusivamente** patrimoniale ingiusto, o ad arrecare ad altri un danno ingiusto.

Ai fini della sussistenza del reato di abuso d'ufficio è richiesta dunque una **c.d. doppia ingiustizia**: della condotta e del vantaggio patrimoniale (o del danno per il terzo).

Da ultimo, è importante sottolineare come il Legislatore richieda, ai fini della configurabilità della fattispecie di cui all'art. 323 c.p., il dolo nella sua massima intensità di espressione, ovvero il dolo c.d. intenzionale, la cui prova però non deve essere fornita necessariamente dimostrando l'esistenza di un accordo collusivo, bensì prendendo in esame le circostanze e le modalità concrete di realizzazione del fatto, anche con specifico riferimento all'atto in questione e alle competenze del pubblico ufficiale che lo ha materialmente ideato e redatto (cfr. Cass. Pen. VI Sez. Pen. n. 5882 del 23.11.2018).

In conclusione, non potrà ritenersi integrata la fattispecie di cui all'art. 323 c.p., qualora l'agente persegua interessi e finalità pubbliche, pur nella consapevolezza di favorire interessi privati.

In tal senso, nella specifica circostanza appena menzionata, il dolo da intenzionale degrada a dolo diretto od al più eventuale, uscendo pertanto dal perimetro della disposizione di cui all'art. 323 c.p.

Tanto dovevo.

Massimo Biffa

Ottobre 2021