

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Andrea Natale-Emiliana Olivieri
INTRODUZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CON LA COLLABORAZIONE DI





PERCHÉ QUESTO CORSO

Contesto:

- i dipendenti pubblici affrontano quotidianamente numerose difficoltà legate alla complessità delle procedure (per il modificarsi continuo delle norme, per l'obbligo d'uso della nuova tecnologia, per l'incremento della domanda sociale, per la difficoltà a realizzare un adeguato turnover del personale), con l'inevitabile conseguenza che a volte le decisioni rallentano.



PERCHÉ QUESTO CORSO (2)

OBIETTIVO

- Sapere quale è la funzione che si ricopre
- Conoscere le conseguenze in caso di violazione di norme penali
- Dare consapevolezza: evitare la paralisi; il «non decidere» per «non sbagliare»

TRE PAROLE CHIAVE:

COMPETENZA; TRASPARENZA; RESPONSABILITÀ



I CONTENUTI DEL CORSO

Parleremo di:

- Reati contro la pubblica amministrazione
 - commessi da pubblici ufficiali/incaricati di pubblico servizio
 - Commessi da privati contro la pubblica amministrazione

Un'ovvia premessa: NON parliamo di casi concreti (tantomeno di quelli pendenti davanti al Tribunale di Torino). Parliamo in linea generale....



COS'È UN REATO

(ci scuseranno i laureati in legge...)

1. Non ogni violazione di legge è un reato; esistono illecitivi civili e amministrativi
2. I reati devono essere definiti dalla legge
3. I reati hanno precisi elementi costitutivi:
 - la legge penale tutela un certo interesse, la cui lesione «giustifica» l'incriminazione (l'offesa al bene giuridico);
 - la legge descrive quale è la condotta offensiva del bene giuridico che assume rilievo penale ;
 - In alcuni casi, la legge delinea quali sono i presupposti in presenza dei quali una certa condotta offensiva del bene giuridico assume rilievo penale



COS'È UN REATO (2)

In poche (belle) parole:

«ogni elemento della fattispecie è lì non come abbellimento narrativo della descrizione dell'accadimento di vita, ma proprio in quanto concorre a fondare e ad esprimere nel contempo, quello specifico disvalore del fatto e non altro (...). ebbene il contenuto di disvalore del reato è "portato" dall'insieme degli elementi costitutivi della fattispecie, ciascuno di essi ha un ruolo essenziale nella fondazione dello specifico disvalore del reato, così che, al mutamento anche di uno solo di essi corrisponde il mutamento bensì della fattispecie, ma anche del suo contenuto di disvalore»

(PALAZZO)



LA CONDOTTA

Vedremo che – di solito – la condotta è descritta dal legislatore in termini di

CONDOTTA ATTIVA

(TIZIO che «fa» qualcosa)

Però: ATTENZIONE!!!

Possono rilevare anche

CONDOTTE OMISSIVE

(non fare quanto doveroso secondo la legge;
non impedire quanto si doveva – e poteva – impedire).

ERGO: SE ESISTE UN DOVERE DI AGIRE, UN DOVERE DI IMPEDIRE, QUEL DOVERE DEVE ESSERE ESERCITATO.



CONTRIBUTI «ATIPICI»

Si è detto che un fatto è penalmente rilevante

se e solo se

corrisponde alla descrizione data dal legislatore.

Più chiaramente:

- (1) l'autore del reato deve tenere la condotta descritta dal legislatore nella fattispecie incriminatrice;
- (2) La condotta deve realizzare l'evento che la norma intende scongiurare;
- (3) La condotta deve offendere il bene giuridico protetto dal legislatore con l'incriminazione.



I contributi atipici (2)

PERÒ

C'è una norma del codice penale ([art. 110 c.p.](#)) che attribuisce rilievo penale anche ai «contributi atipici»

Più chiaramente:

Se la legge dice che il collega TIZIO NON deve fare «X»; Se TIZIO commette «X»

Se io mi metto d'accordo con TIZIO per aiutarlo a fare «X»; Se io aiuto TIZIO a fare «X» (lo aiuto attivamente; ometto un controllo dovuto; ecc.);

ALLORA: IO CONCORRO CON il COLLEGA TIZIO (rispondo dello stesso reato di TIZIO)

Esempio: il cittadino CAIO vuole ottenere un certo provvedimento, essendo disposto a corrompere; IO presento CAIO al funzionario TIZIO (che ha il potere di adottare quell'atto), sapendo delle intenzioni di CAIO e dell'illegittimità di quanto richiesto; CAIO corrompe TIZIO;

ERGO: si consuma una corruzione e **IO CONCORRO NELLA CORRUZIONE** (pur essendomi limitato a «mettere in contatto i due», informandoli delle reciproche intenzioni e pur non essendo io il funzionario che ha emesso l'atto oggetto di «compravendita»)



DUE INSEGNAMENTI

1. TUTTI I COLLEGHI SONO ONESTI, MA TENERE GLI OCCHI APERTI È SEMPRE MEGLIO CHE TENERLI CHIUSI
2. LA RESPONSABILITÀ PENALE È PERSONALE: CIASCUNO RISPONDE DEI SUOI ATTI, PER LA SUA PARTE DI RESPONSABILITÀ

ERGO

SE IL SINDACO; SE UN ASSESSORE; SE UN CONSIGLIERE COMUNALE MI CHIEDE DI FARE UN ILLECITO, IO – FUNZIONARIO PUBBLICO – HO NON SOLO LA POSSIBILITÀ, NON SOLO IL DOVERE, MA ANCHE L'INTERESSE DI DIRE DI NO

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



LA SEPARAZIONE TRA INDIRIZZO POLITICO E FUNZIONE AMMINISTRATIVA

CON TUTTO IL RISPETTO PER GLI INTERESSATI (e citando un vecchio detto dell'orgogliosa pubblica amministrazione francese):

LE MAGGIORANZE, LE GIUNTE, I SINDACI (passate, presenti e future)
PASSANO.....

L'AMMINISTRAZIONE (I DIRIGENTI E I FUNZIONARI) RESTANO

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



LA SEPARAZIONE TRA INDIRIZZO POLITICO E FUNZIONE AMMINISTRATIVA (2)

art. 4 d.lgs. 165/2001 (TU Pubblico impiego)

Indirizzo politico-amministrativo. Funzioni e responsabilità.



LA SEPARAZIONE TRA INDIRIZZO POLITICO E FUNZIONE AMMINISTRATIVA (3)

Art. 4, comma 1, d.lgs. n. 165/2001:

1. Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, **definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare** ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti.

Ad essi spettano, in particolare: a) le **decisioni in materia di atti normativi** e l'adozione dei relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo; b) la **definizione di obiettivi**, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione; c) la **individuazione delle risorse umane**, materiali ed **economico-finanziarie** da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale; d) la definizione dei **criteri generali** in materia di ausili finanziari a terzi e di determinazione di tariffe, canoni e analoghi oneri a carico di terzi; e) le **nomine**, designazioni ed atti analoghi ad essi attribuiti da specifiche disposizioni; f) le richieste di pareri alle autorità amministrative indipendenti ed al Consiglio di Stato; g) gli altri atti indicati dal presente decreto.



LA SEPARAZIONE TRA INDIRIZZO POLITICO E FUNZIONE AMMINISTRATIVA (4)

Art. 4, comma 2 e comma 3, d.lgs. n. 165/2001

2. Ai dirigenti spetta **l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi**, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la **gestione finanziaria, tecnica e amministrativa** mediante **autonomi poteri** di spesa di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. **Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati.**

3. Le attribuzioni dei dirigenti indicate dal comma 2 possono essere derogate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative.



LA SEPARAZIONE TRA INDIRIZZO POLITICO E FUNZIONE AMMINISTRATIVA (5)

ERGO:

SE IL SINDACO – O CHI PER LUI/LEI – MI CHIEDE UNA COSA CHE, PER LEGGE, NON SI PUÒ FARE... LA RISPOSTA È UNA SOLA:

NON SI PUÒ FARE!

Ricordate:

1. I FUNZIONARI PUBBLICI RISPONDONO DEI PROPRI ATTI
2. LE CONTINGENTI MAGGIORANZE POLITICHE PASSANO, L'AMMINISTRAZIONE RESTA... (anche se, con lo spoil system e con gli staffisti, questo antico detto vale sino ad un certo punto...).
3. Art. 98 Cost: «i pubblici impiegati sono al servizio **esclusivo** della Nazione».

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



E SE RICEVO UN ORDINE ILLEGITTIMO?

L'ordine illegittimo «giustifica» una condotta altrimenti costituente reato?

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Seconda parte

1. GLI INTERESSI PROTETTI CON LA TUTELA PENALE
2. I PROTAGONISTI
3. ALCUNE CONDOTTE E ALCUNI ATTI «TIPICI»

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A.

UNA PREMESSA:

IN LINEA GENERALE, L'INCRIMINAZIONE DI UN FATTO – CHE COMPORTA L'APPLICAZIONE DI UNA SANZIONE (CHE INCIDE SULLA LIBERTÀ PERSONALE) – SI GIUSTIFICA CON LA NECESSITÀ DI TUTELARE BENI DI RILIEVO COSTITUZIONALE

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A. (2)

È INTUITIVO CHE LE FATTISPECIE CHE PREVEDONO REATI CONTRO LA P.A. COINVOLGANO INTERESSI DI RILIEVO COSTITUZIONALE.

Art. 97, comma 1, Cost.: «I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione».

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A. (3)

Dalla lettura dell'art. 97 Cost. e da molte altre norme della Costituzione (ad es. gli artt. 3 e 23 Cost.) si ricavano gli interessi di rilievo costituzionale «protetti» dalle norme incriminatrici:

- Principio di legalità, che governa tutto il funzionamento della PA;
- Principio di imparzialità dell'azione della PA;
- Principio di buon andamento della PA

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A. (4)

IL PRINCIPIO DI LEGALITÀ

Il rispetto della legge:

- «giustifica» l'esercizio di poteri verso gli amministrati;
- è la pre-condizione dell'esercizio imparziale dell'azione amministrativa.

Molte regole sono «vissute» come «lacci e laccioli» (e talvolta forse è così). Ma le regole servono proprio a garantire il corretto esercizio del potere amministrativo.



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A. (5)

II PRINCIPIO DI IMPARZIALITÀ

(si può articolare in due diverse accezioni):

- (1) assenza di interessi propri del funzionario pubblico (es. dovere di astensione nei casi previsti);
- (2) uguaglianza di trattamento dei cittadini davanti alla PA (al di là dell'ovvio riferimento alla necessità di trattare tutti allo stesso modo, l'imparzialità è anche, ad es.: il garantire la riservatezza in vista della pubblicazione di un bando o della celebrazione di un concorso; o, anche, dare a tutti i partecipanti ad una gara le stesse informazioni);

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



IL BENE GIURIDICO PROTETTO DAI REATI CONTRO LA P.A. (6)

PRINCIPIO DI BUON ANDAMENTO DELLA PA

che si articola nei sotto-principi di:

Economicità dell'azione amministrativa;

Efficienza;

Efficacia dell'azione amministrativa

Tutela del patrimonio della PA

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



I «PROTAGONISTI» NEI REATI CONTRO LA PA

I BENI GIURIDICI OGGETTO DI TUTELA POSSONO ESSERE OFFESI:

- In alcuni casi: da condotte di «chiunque» (privato o pubblico ufficiale);
- In altri casi: **solo da condotte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio**

A noi – in questi incontri – interessano soprattutto i secondi (c.d. **reati propri**)

Se siete a questo corso..... è quasi certo che voi siate pubblici ufficiali (PU) o incaricati di pubblico servizio (IPS). Qualche riflessione è comunque utile (perché potreste essere nominati a cariche in società apparentemente privatistiche del Comune; perché è anche utile sapere se un nostro interlocutore sia o meno un pubblico ufficiale/incaricato di pubblico servizio...).



I pubblici ufficiali

Art. 357 c.p.

[I]. Agli effetti della legge penale, sono pubblici ufficiali coloro i quali esercitano una pubblica funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa.

[II]. Agli stessi effetti è pubblica la funzione amministrativa

- disciplinata da norme di diritto pubblico E da atti autoritativi
- E
- caratterizzata dalla formazione e dalla manifestazione della volontà della pubblica amministrazione O dal suo svolgersi per mezzo di poteri autoritativi O certificativi



Gli incaricati di pubblico servizio

Art. 358 c.p.

[I]. Agli effetti della legge penale, sono incaricati di un pubblico servizio coloro i quali, **a qualunque titolo**, **prestano un pubblico servizio.**

[II]. Per pubblico servizio deve intendersi

- **un'attività disciplinata nelle stesse forme della pubblica funzione,**
- **ma caratterizzata dalla mancanza dei poteri tipici di questa ultima, e**
- **con esclusione dello svolgimento di semplici mansioni di ordine e della prestazione di opera meramente materiale [360].**



Alcuni esempi in materia di EE.LL. (1)

Publici ufficiali:

il presidente di un gruppo consiliare regionale in quanto esercita la funzione legislativa (Cass., VI, n. 49976/2012) nonché gestisce la procedura di controllo del vincolo di destinazione dei contributi erogati al gruppo consiliare (Cass. n. 49976/2012);

Il sindaco per la parte in cui concorre alla formazione della volontà dell'ente (cass. n. 19135/2009)

l'assessore di un ente territoriale per la parte in cui concorre alla formazione della volontà dell'ente (Cass. n. 30175/2013);

I dirigenti e il segretario comunale



Alcuni esempi in materia di EE.LL. (2)

pubblici ufficiali:

- il dirigente dell'ufficio tecnico comunale nelle attività di accertamento di irregolarità edilizie (Cass. n. 1407/1998);
- Il responsabile del Servizio Lavori Pubblici di un Comune (cass. n. 38357/14)
- il dipendente comunale incaricato di funzioni preparatorie di determine di competenza dei dirigenti in quanto partecipa alla formazione della volontà dell'ente (Cass. n. 22707/2014);
- l'operatore comunale della viabilità in quanto, avendo il potere di elevare contravvenzioni per infrazioni al traffico di veicoli, è altresì titolare del potere di certificazione dei fatti caduti sotto la sua diretta percezione;



Alcuni esempi in materia di EE.LL. (3)

Pubblici ufficiali

i presidenti dei consorzi formati da enti pubblici territoriali (Cass. n. 15723/2013) dovendosi rilevare che, quando l'ente consortile svolge attività quali lo smaltimento dei rifiuti, (i suoi dirigenti sarebbero quantomeno degli incaricati di pubblico servizio);

il funzionario di vertice ed i componenti della commissione amministratrice di una azienda municipalizzata in quanto concorrono a formarne la volontà, nonché a certificarne le spese e la gestione finanziaria (Cass. n. 38698/2006; Cass. n. 20953/2003);

l'esattore della società privata incaricata dal Comune del recupero di crediti per infrazioni al codice della strada (Cass. n. 41307/2010).

il coadiutore dell'esattore concessionario del servizio di tesoreria di un ente territoriale (Cass. n. 28125/2010);

Il direttore dei lavori in un lavoro pubblico (anche se esterno alla PA)



Alcuni esempi in materia di EE.LL. (4)

Incaricati di Pubblico Servizio: (oltre a tutti i dipendenti di EE.LL. incardinati nel modello organizzatorio della PA)

- **l'addetto ai servizi cimiteriali del Comune** che svolge funzioni impiegatizie (incaricato dell'attività istruttoria e di organizzazione dei fascicoli concernenti le domande di fruizione di servizi cimiteriali) (cass.n. 49355/2016);
- **Il dipendente comunale addetto al servizio di controllo del casinò municipale** è persona incaricata di pubblico servizio (in quanto addetto a sorvegliare .. la correttezza delle operazioni di pagamento ai giocatori, e, quindi, una forma di vigilanza sul finanziamento dell'ente locale, che, costituendo attività strumentale al raggiungimento dei fini istituzionali dello stesso, è soggetta al rispetto dei principi di cui all'art. 97 Cost. (cass. n. 41676/2012);



Alcuni esempi in materia di EE.LL. (5)

Incaricati di pubblico servizio

i **dirigenti** rappresentanti delle aziende speciali previste per l'esercizio di **servizi sociali pubblici** previste dall'[articolo 114 D.Lgs. 267/2000](#) ([Cass. n. 27816/2015](#));

L'amministratore della **società privata** incaricata del servizio di **riscossione dei tributi** comunali ([Cass. VI, 46235/2016](#));

il dipendente della società privata che esercita un **servizio pubblico** per l'attività di **maneggio di denaro** con obbligo di tenuta di contabilità ([Cass. n. 7593/2014](#));

l'autista del mezzo di trasporto pubblico ([Cass. n. 14625/2006](#));

nella concessione di costruzione di opere pubbliche, i soggetti preposti **all'impresa concessionaria** quando l'impresa opera come sostituto della pubblica amministrazione ([Cass. n. 26057/2004](#));

il gestore di una **discarica pubblica**, che opera su autorizzazione amministrativa, in quanto esercita un pubblico servizio in senso oggettivo (Cass. n. 12556/2000).



Una precisazione:

Gli esempi da ultimo enumerati, permettono di fare una precisazione.

Per l'attribuzione della qualifica di IPS non è decisiva la forma privata – e non pubblicistica – del soggetto che eroga il servizio pubblico.

È decisivo che l'attività prestata sia qualificabile come «servizio pubblico» in senso oggettivo (trasporti, rifiuti, energia, ecc.).



Una precisazione (2)

Dal codice degli appalti (d.lgs. 50/2016) - Art. 3. Definizioni:

1. Ai fini del presente codice si intende per:

a) «amministrazioni aggiudicatrici», le amministrazioni dello Stato; gli enti pubblici territoriali; gli altri enti pubblici non economici; gli organismi di diritto pubblico; le associazioni, unioni, consorzi, comunque denominati, costituiti da detti soggetti;



Una precisazione (3)

Dal codice degli appalti (d.lgs. 50/2016) - Art. 3. Definizioni:

Ai fini del presente codice si intende per:

d) «**organismi di diritto pubblico**», qualsiasi organismo, **anche in forma societaria**, il cui elenco non tassativo è contenuto nell'allegato IV:

- 1) istituito per soddisfare specificatamente esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale;
- 2) dotato di personalità giuridica;
- 3) la cui attività sia finanziata in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico.



Una precisazione (4)

La qualifica di PU/IPS può essere rivestita anche con riferimento ad attività che una persona si trova a svolgere nel contesto di attività di soggetti che agiscono secondo schemi formalmente privatistici:

- È il caso degli organismi di diritto pubblico, di cui si è appena detto

Nel contesto di tali attività, è addirittura possibile (in alcuni casi) che si ritenga la sussistenza della qualifica di PU [ad esempio: i membri di una commissione di gara celebrata da una amministrazione aggiudicatrice, che, nel contesto della gara, hanno poteri autoritativi e certificativi]



Casi esclusi (NON I.P.S.)

Sono esclusi dalla nozione di IPS con gli addetti allo svolgimento di semplici mansioni di ordine e della prestazione di opera meramente materiale

Es: i commessi (anche se...).

Altro esempio (più problematico): Non riveste la qualità di incaricato di pubblico servizio il dipendente comunale preposto ad inserire, nel sito internet del Comune, le pratiche edilizie già esaminate ed istruite dai funzionari addetti al settore, trattandosi dell'esercizio di una attività meramente esecutiva che esclude il possesso di specifiche competenze tecniche o informatiche, nonché priva del carattere dell'autonomia e della discrezionalità tipiche delle mansioni di concetto. (Fattispecie in cui la Corte, per l'assenza di qualifiche pubblicistiche, ha annullato la sentenza di condanna per i reati di falso in certificazioni amministrative e induzione indebita a dare o promettere utilità). (Cass. n. 33845/2014)



Casi esclusi (NON P.U./I.P.S.)

L'illecito funzionale

NB: in linea tendenziale si può dire che il comportamento di un pubblico dipendente – ordinariamente addetto all'esercizio di pubbliche funzioni o di un pubblico servizio – può assumere rilievo penale solo se l'illecito è commesso nell'esercizio delle pubbliche funzioni.



L'illecito funzionale

In un caso di corruzione (c.d. Caso Milanese, Cass. n. 51688/2014)

«Occorre che l'atto o comportamento che forma oggetto del mercimonio rientri nella competenza o sfera di influenza dell'ufficio ricoperto dal soggetto corrotto, nel senso che sia espressione della pubblica funzione dallo stesso esercitata, con la conseguenza che non ricorre il delitto di corruzione se l'intervento del pubblico ufficiale in esecuzione dell'accordo illecito non comporti l'attivazione di poteri istituzionali propri del suo ufficio o non sia in qualche maniera a questo ricollegabile, e sia invece destinato a incidere nella sfera di competenza di pubblici ufficiali terzi, rispetto ai quali il soggetto agente è privo di potere funzionale».

(era il caso di un appartenente alla G.d.F., che, però, aveva percepito alcune utilità non in quanto finanziere, ma in quanto «consigliere politico» di un ministro (non avendo ritenuto la Cass. che il ruolo di «consigliere politico» comportasse la qualifica di PU).



L'illecito funzionale: attenzione!

L'affermazione che precede, però, non può essere assolutizzata per più ragioni. Molte norme incriminatrici fanno riferimento non solo ad «atti tipici» della funzione/servizio, ma anche ad un – più generico – **abuso della qualità** di PU o IPS.

Esempio: Configura un abuso della "qualità", necessario ad integrare il reato di concussione, l'evocazione dell'esercizio dei poteri spettanti all'amministrazione di riferimento del pubblico ufficiale. (Fattispecie relativa ad un **consigliere comunale** che, per convincere le persone offese ad accettare le sue illecite pretese, aveva manifestato la possibilità di interferire presso il competente amministratore comunale per favorire la definizione di una pratica riguardante abusi edilizi).(Cass. n. 8512/2017)



L'illecito funzionale: attenzione! (2)

In altri termini:

la nozione di abuso dei "poteri" è riferita all'ipotesi in cui la condotta rientra nella competenza tipica dell'agente, quale manifestazione delle sue potestà funzionali per uno scopo diverso da quello per il quale sia stato investito delle medesime;

la nozione di abuso delle "qualità" postula una condotta che, indipendentemente dalle competenze proprie del soggetto attivo, si manifesti quale strumentalizzazione della posizione di preminenza dallo stesso ricoperta nei confronti del privato. (così, per esempio, Cass. n. 45034/2010)

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



gli atti del PU

Tralasciando un attimo il caso dell'abuso di qualità, si è detto che la pubblica funzione si caratterizza – tra l'altro – per l'esercizio di

POTERI AUTORITATIVI (in giurisprudenza si fa riferimento – in accezione più lata – alla manifestazione di volontà dell'ente; un particolare rilievo assumono gli atti autoritativi connotati dall'esercizio di poteri discrezionali; sul rapporto tra discrezionalità amministrativa e sindacato del giudice penale, si rinvia al prossimo incontro)

oppure

POTERI CERTIFICATIVI



Gli atti del PU (2): attività endoprocedimentali

NB: PER LA GIURISPRUDENZA NON È DECISIVO CHE IL PUBBLICO UFFICIALE SIA PROPRIO IL FUNZIONARIO «COMPETENTE» AD ADOTTARE LA DELIBERA.

«perché si rivesta la qualifica di pubblico ufficiale, non è indispensabile svolgere un'attività che abbia efficacia diretta nei confronti dei terzi - nel senso cioè che caratteristica della pubblica funzione debba essere quella della rilevanza esterna dell'attività medesima - giacché ogni atto preparatorio, propedeutico ed accessorio, che esaurisca nell'ambito del procedimento amministrativo i suoi effetti certificativi, valutativi o autoritativi (seppure destinato a produrre effetti interni alla pubblica Amministrazione), comporta, in ogni caso, l'attuazione dei fini dell'ente pubblico e non può essere isolato dal contesto delle funzioni pubbliche»
(Cass. n. 21088/2004)



Gli atti del PU (3): attività endoprocedimentali

Esempio

- il dipendente comunale incaricato di funzioni preparatorie di determine di competenza dei dirigenti dell'ente in quanto, attraverso la sua attività, si verifica una partecipazione, sia pure in misura ridotta, alla formazione della volontà della pubblica amministrazione. (Cass. n. 22707/2014)



Gli atti del PU (4): i falsi (cenni)

L'art. 357 cp menziona tra gli atti che qualificano come «pubblica» una funzione, la presenza di poteri «certificativi».

Il tema rimanda ad una categoria di reati (i reati contro la fede pubblica) che – statisticamente – si riscontra frequentemente in «collegamento» funzionale con la commissione di reati contro la PA.

Spesso i falsi sono «strumento» per commettere un reato contro la PA, o per mascherarlo, o, talora, sono proprio l'atto contrario ai doveri di ufficio che è oggetto di «compravendita».

L'esperienza peraltro insegna due cose: (1) molte volte c'è estrema «leggerezza» nel commettere un falso; (2) spesso la pena per la commissione di un falso è più severa dell'illecito che si voleva mascherare (o commettere)



I reati di falso: cenni

Una premessa: secondo il codice penale, i reati di falso possono avere una pluralità di «documenti»:

- atti pubblici (artt. 476 e 479 cp);
- Certificati o autorizzazioni amministrative (art. 477 e 480 cp);
- copie autentiche di atti pubblici o attestati del contenuto di atti (art. 478 cp)

Cambiano le sanzioni, ma le «categorie generali» da tenere qui presenti sono le stesse



I reati di falso: falso materiale (2)

Le tipologie di falso sono sostanzialmente due:

1. **La falsità materiale** (il PU «forma nell'esercizio delle sue funzioni un atto falso»; nel falso materiale, l'atto può essere «falso in tutto o in parte» o consistere anche nella «alterazione di un atto vero»

esempio 1: anche una banale aggiunta postuma; una correzione di un elemento dell'atto, come la data o l'orario possono essere un falso materiale); NB: non è un falso materiale la «correzione» che si palesa come tale (in cui si rende esplicito che si tratta di una correzione), ma la correzione che «altera» l'atto vero.



I reati di falso: falso ideologico (3)

(segue)

2. La falsità ideologica (qui l'atto è «vero», ossia: è redatto dal PU che lo sottoscrive; è stato confezionato nelle circostanze di tempo e di luogo che appaiono sull'atto; la falsità cade sul contenuto dell'atto che è genuino, ma non veridico;

(art. 479 cp) «Il PU, che, ricevendo o formando un atto nell'esercizio delle sue funzioni, attesta falsamente che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza, o attesta come da lui ricevute dichiarazioni a lui non rese, ovvero omette o altera dichiarazioni da lui ricevute, o comunque attesta falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, soggiace alle pene stabilite nell'articolo 476».



I reati di falso: cenni (4)

NB

agli effetti delle norme sul falso documentale, **il concetto di atto pubblico è più ampio rispetto a quello che si desume dalla definizione contenuta nell'[art. 2699 c.c.](#)**, in quanto comprende non soltanto quei documenti che sono redatti con le richieste formalità da un notaio o da un altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede, ma **anche i documenti formati dal pubblico ufficiale o dal pubblico impiegato incaricato di pubblico servizio nell'esercizio delle sue funzioni, attestanti fatti da lui compiuti o avvenuti in sua presenza ed aventi attitudine ad assumere rilevanza giuridica (Cass. SU 15983/2006)**



I reati di falso: Cenni (5)

Anche gli atti privi di rilevanza esterna possono assumere rilievo in materia di reati di falso:

Il reato di falso ideologico in atto pubblico è configurabile in relazione a qualsiasi documento che, benché non imposto dalla legge, è compilato da un pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni per documentare, sia pure nell'ambito interno dell'amministrazione di appartenenza, la regolarità degli adempimenti ai quali è obbligato ovvero circostanze di fatto cadute sotto la sua percezione diretta o, comunque, ricollegabili a tali adempimenti e si inserisce nell'iter procedimentale prodromico all'adozione di un atto finale. (Fattispecie relativa alla falsificazione di una scheda valutativa interna compilata dall'imputato nell'ambito di un procedimento di valutazione di un dirigente medico). (Sez. 5, n. 9368 del 19/11/2013 - dep. 26/02/2014, Budetta, Rv. 25895201)



I reati di falso: cenni (6)

NB:

Art. 491 bis cp. Se alcuna delle falsità previste dal presente capo riguarda un documento informatico pubblico avente efficacia probatoria, si applicano le disposizioni del capo stesso concernenti gli atti pubblici.

Così la Cassazione: In materia di falsità ideologica o materiale la previsione di cui all'art. 491 bis cod. pen. riguarda tanto l'ipotesi in cui il sistema informatico sia supportato da riscontro cartaceo quanto quella in cui sia del tutto sostitutivo di quest'ultimo. (Sez. 5, n. 12576 del 29/01/2013 - dep. 18/03/2013, Magri', Rv. 25537901)



I reati di falso: cenni (7)

alcuni esempi:

- Il registro di protocollo: Cass. 2714/2017
- "verbale di constatazione e di inizio di servizio", redatto dal dirigente di un comune, che riportava falsamente il rinvenimento e la verifica di attrezzature previste dal contratto di appalto per la raccolta e la gestione dei rifiuti urbani (Cass. 48738/2014)
- l'addetto all'ufficio urbanistica comunale, incaricato di svolgere l'istruttoria delle pratiche di condono edilizio, che rappresenti falsamente al responsabile del procedimento la sussistenza delle condizioni per il rilascio del provvedimento sanante, concorre nel delitto di cui all'art. 323 cod. pen. che è integrato anche da attività materiali o comportamenti che costituiscono comunque manifestazioni dell'attività amministrativa, indipendentemente dalla titolarità, in capo all'autore, di poteri autoritativi, deliberativi o certificativi. (Cass. n. 7384(2014))



TERZA PARTE

ALCUNE FIGURE DI REATI CONTRO LA P.A.

Nel prosieguo si farà cenno ad alcune tipologie di reato contro la PA, suddividendoli - idealmente - in due categorie:

- I reati che comportano una lesione di un interesse (soprattutto) patrimoniale per la PA
- I reati che comportano una compromissione dell'azione della PA (imparzialità e buon andamento della PA)



Prima di entrare nel vivo...

DUE ulteriori premesse:

- Alcuni reati saranno trattati negli incontri successivi; alcuni temi che oggi citeremo soltanto saranno oggetto di approfondimenti negli incontri successivi; anche il tema delle conseguenze del reato (sanzione penale; confisca del profitto; risarcimento del danno; responsabilità contabile) sarà trattato nei prossimi incontri.
- La parte che segue potrebbe essere liquidata in poche battute: (a) non si rubano beni della PA; (b) non si prendono soldi (o altre utilità) dai privati. Ma sarebbe un po' troppo semplicistico...

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



I reati a tutela delle ragioni «patrimoniali» della PA

È possibile limitare in questa sede l'analisi ad alcune figure di reato che – per l'oggetto di questo corso – ci sembrano maggiormente significative:

- Il peculato (art. 314 cp)
- Il peculato d'uso (art. 314, comma 2, c.p.)
- La frode e l'inadempimento in pubbliche forniture (artt.355 e 356 cp)
- La truffa (i c.d. *furbetti del cartellino*) (art. 640, co. 2, c.p.)



Il peculato (art. 314 cp)

Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che,

- avendo per ragione del suo ufficio o servizio
- il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui,
- se ne appropria,
- è punito con la reclusione da quattro anni a dieci anni e sei mesi.



Il peculato (2)

PU e IPS: vedi sopra

Bene giuridico protetto: anzitutto, il patrimonio della PA (ma anche, in certi casi, il patrimonio dei privati nel caso in cui alcuni loro beni siano nella disponibilità della PA); ergo: natura plurioffensiva, sebbene a prevalente contenuto patrimoniale.

La natura plurioffensiva del reato (anche a protezione di diritti dei privati e, dunque, del buon andamento della PA nell'azione che questa esplica nei confronti di costoro) spiega perché può darsi peculato anche in caso di lesione pressoché insignificante per le ragioni patrimoniali della PA

(es. un operatore di polizia locale sequestra in via amministrativa un certo bene di modico valore e, poi, se ne appropria)



Il peculato (3)

L'oggetto del reato

Il denaro o la cosa mobile ALTRUI

NB (trascurando l'intuitiva rilevanza del peculato di «denaro»):

- l'altro oggetto materiale allude ad una categoria: le cose mobili;
- Non gli immobili
- L'energia elettrica è un bene mobile (814, comma 2, cc)
- Il problema degli impulsi elettrici (rinvio)

NB: il denaro e le cose mobili possono essere ALTRUI (non necessariamente della PA, sebbene in quel momento nella disponibilità della PA; v. l'es. dell'operatore di polizia locale che sequestra in via amministrativa un certo bene di modico valore e, poi, se ne appropria)



Il peculato (4)

Presupposto del reato:

È necessario che il PU/IPS che commette il fatto

- Abbia il **possesso** – o comunque la **disponibilità** – del denaro o della cosa mobile altrui; NB deve essere un «potere» di disposizione sulla cosa, ovvero una relazione di fatto qualificata dalle ragioni di ufficio; (cioè: per appropriarsi della cosa, il PU/IPS non deve avere la necessità di usare violenza, frode o altro; se deve usare violenza, frode o altro, allora, vuol dire che il PU non ha il possesso di quella cosa)
- È necessario che il rapporto con la cosa, ossia con ciò che diverrà poi l'oggetto materiale dell'indebita appropriazione, si sia instaurato «**per ragione del suo ufficio o servizio**».



Il peculato (5)

Presupposto del reato:

Possesso /disponibilità «**per ragione del suo ufficio o servizio**».

Si tratta di un illecito funzionale. PERÒ per la giurisprudenza rileva non solo il possesso che appartenga alla peculiare competenza funzionale dell'agente, bensì anche il tipo di possesso che si basi — in via concreta, pratica — sulla mera possibilità per il soggetto di disporre della cosa d'altri. Dunque, anche quel possesso che si leghi all'esplicazione della pubblica funzione solo per il tramite di un **nesso di semplice occasionalità** (Cass. VI, n. 9660/2015).

Esempio: la Cassazione ha ritenuto configurabile il peculato nell'appropriazione, da parte di un'impiegata comunale, delle somme ricevute, in contrasto con le disposizioni normative ed organizzative dell'ufficio, da cittadini cui era stata comminata una sanzione amministrativa (cass. 18015/2015)



Il peculato (6)

La condotta Il PU/IPS, in presenza dei presupposti già visti, SI APPROPRIA del denaro o della cosa mobile altrui.

Che vuol dire che il PU/IPS «si appropria»?

Primo senso: «mi prendo il bene della PA e me lo tengo (o lo do a mio fratello)». Facile e intuitivo.

Secondo senso: imprimo alla «cosa» della PA una destinazione diversa da quella sua propria; è l'ipotesi (problematica) del peculato per distazione



Il peculato per distrazione (1)

le cose «della PA» hanno una loro funzione tipizzata da leggi e regolamenti. Che succede se il PU/IPS «distrae» quella cosa dalla funzione tipica, per destinarla ad altri usi?

Es. il comune riceve dallo Stato fondi per un'emergenza alluvione (e ripristino strade) e li destina – che so? – al sostegno degli asili comunali.

Il PU/IPS, in tal caso, «si appropria» del denaro? Si comporta come se ne fosse il proprietario?

Prima della riforma de 1990 la risposta era positiva. La condotta di appropriazione era indicata dalla legge in alternativa a quella di distrazione. Ora la legge parla solo di «appropriazione». La tesi prevalente è che la «distrazione» - ove il denaro sia comunque destinato ad una qualche finalità pubblica - non possa integrare il delitto di peculato (eventualmente può integrare altri reati)



Il peculato per distrazione (2)

Due esempi per capire meglio il tema e i problemi che esso pone:

DISTRAZIONE NON È PECULATO (in tal caso, possono essere integrate altre figure di reato, soprattutto, l'abuso di ufficio se ricorrono gli elementi costitutivi di quel reato):

Non è configurabile l'appropriazione, necessaria ad integrare il delitto di peculato, nell'ipotesi in cui la disposizione di risorse pubbliche avvenga per finalità diverse da quelle specificamente previste, ma pur sempre nell'ambito delle attribuzioni del ruolo istituzionale svolto dall'agente pubblico in virtù delle norme organizzative dell'ente, perché in questa situazione permane la connessione fra la "res" ed il "dominus" e, quindi, la legittimità del possesso.

(In applicazione del principio, la Corte ha escluso la configurazione di peculato con riferimento ad una cessione, ad un prezzo notevolmente inferiore a quello di mercato, di azioni di proprietà di un comune attraverso una procedura di evidenza pubblica sia pure irregolare, non potendosi qualificare la condotta del pubblico agente in termini di appropriazione ma di mera distrazione). (Sez. 6, n. 699 del 20/06/2013 - dep. 10/01/2014, Rinaldi, Rv. 25776601)



Il peculato per distrazione (3)

DISTRAZIONE PUÒ ESSERE PECULATO (si tratta però di un caso particolare...).

Nel delitto di peculato il concetto di "appropriazione" comprende anche la condotta di "distrazione" in quanto imprimere alla cosa una destinazione diversa da quella consentita dal titolo del possesso significa esercitare su di essa poteri tipicamente proprietari e, quindi, impadronirsene.

(Fattispecie in cui la Corte ha qualificato come peculato la condotta di un incaricato di pubblico servizio che, invece di investire le risorse di cui aveva la disponibilità per le finalità pubbliche istituzionalmente previste, le aveva impiegate per acquistare quote di fondi speculativi). (Sez. 6, n. 25258 del 04/06/2014 - dep. 13/06/2014, Pg in proc. Cherchi e altro, Rv. 26007001)



Il peculato d'uso

Art. 314, comma 2, cp.

Si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni quando il colpevole ha agito

al **solo scopo**

di fare **uso momentaneo della cosa**,

e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata **immediatamente restituita**



Il peculato d'uso (2)

Deve trattarsi di «uso momentaneo» (concetto indeterminato, ma che allude a situazioni di durata circoscritta) della cosa (poi restituita).

Secondo la giurisprudenza la momentanea appropriazione della cosa integra il reato di peculato d'uso se

- produce un danno apprezzabile al patrimonio della P.A. o di terzi, **ovvero**
- una lesione concreta alla funzionalità dell'ufficio

La condotta è penalmente irrilevante se non presenta conseguenze **economicamente** o **funzionalmente** significative (cass. sez. un. 19054/2012)



Peculato o peculato d'uso?

Domanda non oziosa, vista l'enorme diversità di sanzione.

Un po' di casistica non guasta...

- l'appropriazione di denaro (anche ove momentaneamente appreso e poi restituito) integra sempre il (più grave) peculato e non il peculato d'uso (configurabile solo in relazione a cose di specie e non al denaro) (Cass. n. 49474/2015; l'orientamento è consolidato)



Peculato? Un po' di casistica

Uso del telefono d'ufficio:

è peculato d'uso, se: (a) comporta danno economico apprezzabile; **ovvero** (b) danno funzionale (cass. sez. un.19054/2012)

Es: In tema di peculato, la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che utilizzi il telefono d'ufficio per fini personali al di fuori dei casi d'urgenza o di specifiche e legittime autorizzazioni, integra il reato di peculato d'uso se produce un danno apprezzabile al patrimonio della P.A. o di terzi, ovvero una lesione concreta alla funzionalità dell'ufficio, mentre deve ritenersi penalmente irrilevante se non presenta conseguenze economicamente e funzionalmente significative.

(Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto integrato il reato di peculato d'uso della condotta di un amministratore comunale, che, ricevuto in uso un telefono cellulare per ragioni di servizio, aveva attivato la connessione "internet" e servizi aggiuntivi estranei alle funzioni del suo ufficio, per un costo pari a circa 11.000 euro nell'arco di un biennio). (Sez. 6, n. 50944 del 04/11/2014 - dep. 04/12/2014, Barassi, Rv. 26141601)



Peculato? Un po' di casistica (2)

Uso dell'auto di servizio: peculato d'uso

Integra il delitto di peculato d'uso la condotta dell'appartenente ad una forza di polizia che utilizzi l'auto di servizio per incontrarsi con una prostituta dalla quale ottenere, abusando della qualità, prestazioni sessuali gratuite. (In motivazione, la Corte ha precisato che l'uso dell'autovettura di servizio, pur non producendo una significativa lesione patrimoniale per la pubblica amministrazione, ha pregiudicato l'ordinaria attività funzionale della stessa). (Sez. 6, n. 5206 del 15/12/2017 - dep. 02/02/2018, S e altro, Rv. 27217801)



Peculato? Un po' di casistica (3)

Uso REITERATO dell'auto di servizio: peculato

Integra il delitto di peculato la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che utilizzi un bene mobile per un consistente periodo di tempo per finalità extra-istituzionali, al di fuori di ogni controllo sulla sua destinazione pubblicistica. (Fattispecie relativa al reiterato utilizzo di beni aziendali - televisore, biciclette ed autovetture - per periodi di tempo prolungati e continuativi, in assenza di un atto pubblico di destinazione o concessione in uso ed al di fuori di criteri predeterminati) (Sez. 6, n. 53974 del 15/11/2016 - dep. 20/12/2016, Freda e altri, Rv. 26858801); conf. Sez. 6, n. 13038 del 10/03/2016 - dep. 31/03/2016, Bertin, Rv. 26619101



Peculato? Un po' di casistica (4)

Usò REITERATO dell'auto di servizio: peculato d'uso

Il peculato d'uso è connotato dalla preordinazione dell'appropriazione ad un uso temporaneo, quindi non meramente istantaneo, della cosa e dalla immediata restituzione della stessa dopo il momentaneo utilizzo, con la conseguenza che, in presenza di tali requisiti, la reiterazione delle condotte determina l'integrazione di una pluralità di reati ex art. 314, comma secondo, cod. pen., eventualmente avvinti dal vincolo della continuazione, ma non il mutamento della qualificazione giuridica del fatto in peculato "ordinario" ex art. 314, primo comma, cod. pen. (In motivazione, la S.C. ha precisato che l'illegittimo uso del carburante e dell'olio, consumati per il ripetuto illecito utilizzo di un'autovettura di servizio, non rilevano autonomamente, ma concorrono a determinare l'entità del danno patrimoniale cagionato dalla condotta delittuosa all'ente proprietario del veicolo). (Sez. 6, n. 14040 del 29/01/2015 - dep. 03/04/2015, Soardi, Rv. 26297401)

MORALE DELLA FAVOLA: ci sono oscillazioni giurisprudenziali; meglio non usare l'auto di servizio...



Peculato? Un po' di casistica (5)

Uso dell'auto di servizio:

MORALE DELLA FAVOLA: ci sono oscillazioni giurisprudenziali; meglio non usare l'auto di servizio...

NB: è anche meglio informarsi su come e quanto possa essere usata l'auto di servizio. Sul punto la Cass. è rigorosa:

In tema di peculato, l'errore del pubblico ufficiale circa la propria facoltà di **disposizione di un bene pubblico** per fini diversi da quelli istituzionali non configura un errore di fatto su legge diversa da quella penale, atto ad escludere il dolo, ma **costituisce errore o ignoranza della legge penale il cui contenuto è integrato dalla norma amministrativa che disciplina la destinazione del bene pubblico.** (Fattispecie in tema di uso indebito dell'autovettura di servizio). (Sez. 6, n. 13038 del 10/03/2016 - dep. 31/03/2016, Bertin, Rv. 26619201)



Peculato? Un po' di casistica (6)

Uso del computer per fini privati:

Integra il delitto di peculato d'uso la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio che utilizza per fini personali la connessione internet sul computer dell'ufficio in suo possesso. (Sez. 6, n. 34524 del 02/07/2013 - dep. 08/08/2013, Amato, Rv. 25581001)

v. Però

Non integra né il delitto di peculato, né quello di abuso d'atti d'ufficio la condotta del pubblico funzionario che utilizzi per ragioni personali l'accesso ad internet del computer d'ufficio, qualora per il suo esercizio la P.A. abbia contratto un abbonamento a costo fisso. (Sez. 6, n. 41709 del 19/10/2010 - dep. 25/11/2010, Pg in proc. Ermini, Rv. 24879801)

DIREI CHE IL CRITERIO PUÒ ESSERE QUELLO UTILIZZATO PER IL TELEFONO: è peculato d'uso se si ha (in alternativa): (a) danno patrimoniale, (b) danno funzionale

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



Un'altra aggressione patrimoniale: i furbetti del cartellino

Se ne parla in questa sede – benché non si tratti di un reato «contro la PA» - perché è una condotta che cagiona una lesione agli interessi patrimoniali della PA; perché è una condotta che è commessa da pubblici dipendenti.

Come si svolgono simili fatti è noto: Tizio non si reca al lavoro e chiede a Caio di timbrare per lui; oppure: Tizio si allontana dall'ufficio (durante l'orario di servizio) e non fa la timbratura in uscita.

Si ipotizzavano due possibili qualificazioni in giurisprudenza:

(1) La truffa; (2) il falso ideologico (sul presupposto che il cartellino marca-tempo fosse un atto pubblico).



I furbetti del cartellino (2)

Il falso: dopo varie oscillazioni, la giurisprudenza esclude che siano configurabili delitti di falsità in atti. Per tutte:

Non integra il delitto di falso ideologico in atto pubblico la falsa attestazione del pubblico dipendente circa la sua presenza in ufficio riportata nei cartellini marcatempo o nei fogli di presenza, in quanto documenti che non hanno natura di atto pubblico, ma di mera attestazione del dipendente inerente al rapporto di lavoro, soggetto a disciplina privatistica, documenti che, peraltro, non contengono manifestazioni dichiarative o di volontà riferibili alla P.A.. (Fattispecie in cui gli imputati, pubblici dipendenti, si erano allontanati dal luogo di lavoro senza far risultare tale allontanamento, non dovuto a ragioni di servizio, attraverso la prescritta marcatura del cartellino). (Sez. U, n. 15983 del 11/04/2006 - dep. 10/05/2006, Sepe ed altro, Rv. 23342301)



I furbetti del cartellino (3)

La falsità documentale però pur priva di rilievo pubblicitario può costituire un elemento della condotta di truffa: art. 640 c.p.

1. Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 51 euro a 1.032 euro.
2. La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da 309 euro a 1.549 euro : (1) se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico (...).



I furbetti del cartellino (4)

La falsità documentale però pur priva di rilievo pubblicistico può costituire un elemento della condotta di truffa: art. 640 c.p.

La falsa attestazione del pubblico dipendente relativa alla sua presenza in ufficio, riportata sui cartellini marcatempo o nei fogli di presenza, integra il reato di truffa aggravata ove il soggetto si allontani senza far risultare, mediante timbratura del cartellino o della scheda magnetica, i periodi di assenza, sempre che questi ultimi siano economicamente apprezzabili. (In motivazione, la Corte ha affermato che anche una indebita percezione di poche centinaia di euro, corrispondente alla porzione di retribuzione conseguita in difetto di prestazione lavorativa, costituisce un danno economicamente apprezzabile per l'amministrazione pubblica). (Sez. 5, n. 8426/2013); in senso conf. N. 34210 del 2006 Rv. 235307, N. 26722 del 2008 Rv. 240700, N. 5837 del 2013 Rv. 255201



I furbetti del cartellino (5)

Non solo la truffa: art. 55 *quinquies* d.lgs. 165/2001:

Articolo 55-quinquies False attestazioni o certificazioni

«1. **Fermo quanto previsto dal codice penale**, il lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione che attesta falsamente la propria presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustifica l'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o falsamente attestante uno stato di malattia è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600. La medesima pena si applica al medico e a chiunque altro concorre nella commissione del delitto.

2. Nei casi di cui al comma 1, il lavoratore, ferme la responsabilità penale e disciplinare e le relative sanzioni, è obbligato a risarcire il danno patrimoniale, pari al compenso corrisposto a titolo di retribuzione nei periodi per i quali sia accertata la mancata prestazione, nonché il danno d'immagine di cui all'articolo 55-quater, comma 3-quater».

Valorizzando l'esordio («fermo quanto previsto dal CP»...), la cassazione ritiene che questo reato concorra con quello di truffa [E configurabile il concorso materiale tra il reato di truffa aggravata e quello di false attestazioni o certificazioni previsto dall'art. 55 *quinquies* D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (Fattispecie in tema di indebito utilizzo dei badges attestanti la presenza in ufficio da parte di dipendenti comunali) (Sez. 3, n. 47043/2015; conf. Cass. 45696/2015)

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



UN SECONDO GRUPPO DI REATI CONTRO LA PA

Abbiamo appena esaminato alcune figure di reato che compromettono il patrimonio della PA.

Ora ci soffermeremo brevemente su altre figure di reato poste a presidio dei beni giuridici dell'imparzialità e del buon andamento della PA.

Si tratta di figure di reato che sono accomunate da alcuni elementi e – tra gli elementi comuni – dal fatto che il PU/IPS riceve denaro o altra utilità dal privato.



I CODICI DI COMPORTAMENTO

Prima di affrontare il tema penalistico, è utile soffermare l'attenzione su un tema di particolare rilievo:

I CODICI DI COMPORTAMENTO DEI DIPENDENTI PUBBLICI

- art. 54 d.lgs. 165/2001: delega al governo per approvare un codice di comportamento dei dipendenti pubblici;
- D.P.R. 16 aprile 2013, n. 62 Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici, a norma dell'articolo 54 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165
- Ogni amministrazione può poi adottare un *proprio codice di comportamento* (ad es. il Comune di Torino lo ha adottato ed è agevolmente reperibile su internet).



IL CODICE DI COMPORTAMENTO

Poche sottolineature sul DPR 62/2013

Art. 3: i principi generali

1. Il dipendente osserva la Costituzione, servendo la Nazione con disciplina ed onore e conformando la propria condotta ai principi di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa. Il dipendente svolge i propri compiti nel rispetto della legge, perseguendo l'interesse pubblico senza abusare della posizione o dei poteri di cui è titolare.

2. Il dipendente rispetta altresì i principi di integrità, correttezza, buona fede, proporzionalità, obiettività, trasparenza, equità e ragionevolezza e agisce in posizione di indipendenza e imparzialità, astenendosi in caso di conflitto di interessi.

3. Il dipendente non usa a fini privati le informazioni di cui dispone per ragioni di ufficio, evita situazioni e comportamenti che possano ostacolare il corretto adempimento dei compiti o nuocere agli interessi o all'immagine della pubblica amministrazione. Prerogative e poteri pubblici sono esercitati unicamente per le finalità di interesse generale per le quali sono stati conferiti

(...)



Il codice di comportamento (2)

Art. 4 DPR 62/2013: Regali, compensi e altre utilità

1. Il dipendente **non chiede, ne' sollecita**, per se' o per altri, regali o altre utilità.
2. Il dipendente **non accetta**, per se' o per altri, regali o altre utilità, **salvo quelli d'uso di modico valore** effettuati **occasionalmente** nell'ambito delle normali relazioni di cortesia e nell'ambito delle consuetudini internazionali. **In ogni caso**, indipendentemente dalla circostanza che il fatto costituisca reato, il dipendente non chiede, per se' o per altri, regali o altre utilità, **neanche di modico valore a titolo di corrispettivo** per compiere o per aver compiuto un atto del proprio ufficio da soggetti che possano trarre benefici da decisioni o attività inerenti all'ufficio, ne' da soggetti nei cui confronti e' o sta per essere chiamato a svolgere o a esercitare attività o potestà proprie dell'ufficio ricoperto.
3. (omissis) [si tratta di norma sui rapporti endo-ufficio]
4. I regali e le altre utilità comunque ricevuti fuori dai casi consentiti dal presente articolo, a cura dello stesso dipendente cui siano pervenuti, sono immediatamente messi a disposizione dell'Amministrazione per la restituzione o per essere devoluti a fini istituzionali.



Il codice di comportamento (3)

Art. 4 DPR 62/2013:Regali, compensi e altre utilita' (segue)

5. Ai fini del presente articolo, **per regali o altre utilita' di modico valore si intendono quelle di valore non superiore, in via orientativa, a 150 euro, anche sotto forma di sconto.** I codici di comportamento adottati dalle singole amministrazioni possono prevedere limiti inferiori, anche fino all'esclusione della possibilita' di riceverli, in relazione alle caratteristiche dell'ente e alla tipologia delle mansioni.

6. **Il dipendente non accetta incarichi di collaborazione da soggetti privati che abbiano, o abbiano avuto nel biennio precedente, un interesse economico significativo in decisioni o attivita' inerenti all'ufficio di appartenenza.**

7. Al fine di preservare il prestigio e l'imparzialita' dell'amministrazione, il responsabile dell'ufficio vigila sulla corretta applicazione del presente articolo.

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



I codici di comportamento: non si prende denaro o altra utilità...

... ove rispettati i codici di comportamento, questo incontro di formazione potrebbe finire qua.

Ma qualche riflessione è comunque opportuno spenderla. Anche se ci si potrebbe fermare al richiamo al codice di comportamento...

I reati in cui viene in rilievo la percezione di denaro o altra utilità dal PU/IPS sono anzitutto la concussione, l'induzione indebita a dare o promettere utilità, la corruzione. Di seguito, l'elenco (in ordine decrescente di gravità)...



Concussione (art. 317 cp)

- [1]. Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio che,
- **abusando della sua qualità o dei suoi poteri,**
 - **COSTRINGE**
 - taluno a
 - dare o a promettere indebitamente, a lui **o a un terzo,**
 - denaro **o altra utilità,**
 - ➔ e' punito con la reclusione da sei a dodici anni.



Induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319 quater cp)

- [1]. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che,
- abusando della sua qualità o dei suoi poteri,
 - INDUCE
 - taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo,
 - denaro o altra utilità
 - ➔ è punito con la reclusione da sei anni a dieci anni e sei mesi (2).
- [2]. Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni



Corruzione per un atto contrario ai doveri di ufficio (art. 319 c.p.)

[I]. Il pubblico ufficiale che,
per omettere o ritardare
o **per aver omesso o ritardato**
un atto del suo ufficio, **ovvero**
per compiere o
per aver compiuto
un atto contrario ai doveri di ufficio,
riceve, per sé o **per un terzo**, denaro od **altra utilità**, **O NE ACCETTA LA PROMESSA**,
→ è punito con la reclusione da sei a dieci anni (per l'incaricato di P.S., pene ridotte fino a un terzo; art. 320 cp)

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.)

Il pubblico ufficiale che,

per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri,

indebitamente

RICEVE, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità

O NE ACCETTA LA PROMESSA

➔ è punito con la reclusione da tre a otto anni

(per l'incaricato di P.S., pene ridotte fino a un terzo; art. 320 cp)



L'istigazione alla corruzione (322 cp)

[I]. Chiunque offre o promette denaro od altra utilità non dovuti ad un PU o ad un IPS, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nel comma 1 dell'articolo 318, ridotta di un terzo.

[II]. Se l'offerta o la promessa è fatta per indurre un PU o un IPS ad omettere o a ritardare un atto del suo ufficio, ovvero a fare un atto contrario ai suoi doveri, il colpevole soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nell'articolo 319, ridotta di un terzo.

[III]. La pena di cui al primo comma si applica al PU o all' IPS che sollecita una promessa o dazione di denaro o altra utilità per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri .

[IV]. La pena di cui al comma secondo si applica al PU o all' IPS che sollecita una promessa o dazione di denaro od altra utilità da parte di un privato per le finalità indicate dall'articolo 319

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Alcuni concetti comuni alle varie figure di reato

La sola lettura delle norme permette di riscontrare alcuni elementi comuni:

- Ricorre in tutte le figure la promessa/consegna di denaro o altra utilità
- Rileva – in tutte le figure – il fatto che l'utilità sia data/promessa al PU/IPS (o anche ad un terzo);
- Rileva non solo la consegna effettiva, ma anche la promessa
- Rilevano poi – per distinguere le diverse situazioni tra loro – altri concetti: l'abuso di qualità; l'abuso dei poteri; la violazione dei doveri.



Le nozioni comuni: l'utilità per un terzo

Solo un cenno su questo punto.

Penso che nessuno abbia dubbi sul fatto che – se il PU/IPS ottiene (vedremo come) la consegna di un'utilità a beneficio di un terzo – i beni giuridici tutelati (imparzialità e buon andamento della PA) siano lesi come se quell'utilità fosse ricevuta direttamente dal PU/IPS.

Chi si fa corrompere dicendo al corruttore «i soldi (il rolex, ecc) dalli a mio figlio» resta comunque un corrotto. E chi dà i soldi (il rolex) al figlio del PU/IPS resta comunque un corruttore...



Il denaro o l'altra utilità

Se il riferimento al denaro non crea problemi, meno «definito» è il concetto di «altra utilità»...

Sulla nozione di altra utilità, la casistica giurisprudenziale è sterminata e non può essere qui riportata: buoni benzina (cass. n. 6849/16); regali di varia natura; Favori sessuali (ad es. Cass. n. 48920/15); l'assunzione del corrotto o di un congiunto; il conferimento di una consulenza ad un congiunto;

la "raccomandazione" dell'imputato, data in cambio del sistematico asservimento della pubblica funzione ad interessi privati, ad un parlamentare - che, a sua volta, aveva interceduto presso un ministro - per il conferimento di un importante incarico di dirigenza pubblica, poi effettivamente conseguito (cass. 18707/16)

la promessa di un posto di consigliere di amministrazione effettuata nei confronti di un consigliere comunale per condizionarne il voto rientra nella nozione di "altra utilità" (cass. 8203/16)

consigliere comunale che, in cambio del voto favorevole ad una delibera, aveva ricevuto una promessa di aiuto, finalizzata ad ottenere una progressione di carriera nell'ente in cui prestava attività lavorativa (Cass. 29789/13)

E via seguitando...

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



L'altra utilità...

Si può azzardare un concetto di sintesi:

Per altra utilità può intendersi qualsiasi bene che costituisca per il PU/IPS (o il terzo) un vantaggio giuridicamente apprezzabile, non necessariamente economica (così Cass. 7597/14)



L'altra utilità

Possibile obiezione: ma se mio figlio è assunto o ottiene una consulenza da una società in affari con il Comune, io (PU/IPS) corro il rischio di essere incriminato se mi trovo ad avere a che fare con quella società?

Due risposte.

Risposta 1: è sempre possibile astenersi (del rilievo dell'astensione – e dei riflessi sulle responsabilità penali – si parlerà al prossimo incontro)

Risposta 2: in ogni caso, dipende «cosa si fa» come PU con quella società. Più chiaro: se io non abuso della qualità o dei poteri o non adotto atti contrari ai doveri d'ufficio è chiaro che corro meno rischi che la mia condotta di funzionario possa essere equivocata (ma – è bene saperlo – la situazione descritta può comunque apparire meritevole di approfondimenti investigativi).



Le condotte del PU/IPS

La violazione dei doveri:

il fare quanto vietato (in cambio di utilità): il rilascio di una concessione illegittima, ad es.;

il non fare quanto doveroso (in cambio di utilità): togliere una multa, ad es.

L'abuso dei poteri (nella concussione e nell'induzione indebita)

Qui il PU usa i poteri (effettivamente sussistenti) in modo distorto, come strumento di coazione sul privato per indurlo o costringerlo a pagare: es. comincio a fare una serie di verifiche «persecutorie» su un certo esercizio pubblico, sino a che – Miracolo! – al privato non viene in mente che forse gradirei qualcosa... l'abuso del potere può anche essere omissivo...

L'abuso della qualità (nella concussione e nell'induzione indebita)

Qui il PU non usa il proprio potere tipico, ma fa pesare la sua posizione nella PA per costringere/indurre il privato a pagare: «guarda, io sono uno dei dirigenti del comune; ci parlo io con quel funzionario; è di un altro settore, ma posso influenzarlo come voglio...»; il privato paga. Il PU / IPS ha abusato della sua qualità (quindi qui l'illecito non è *funzionale in senso stretto*)



La concussione

Il delitto di concussione, di cui all'art. 317 cod. pen. è caratterizzato, dal punto di vista oggettivo, da un **abuso costrittivo** del pubblico agente che si attua mediante **violenza o minaccia, esplicita o implicita, di un danno "contra ius"** da cui deriva una grave limitazione della libertà di determinazione del destinatario che, senza alcun vantaggio indebito per sé, viene posto di fronte all'alternativa di subire un danno o di evitarlo con la dazione o la promessa di una utilità indebita (Sez. U, n. 12228 del 24/10/2013 - dep. 14/03/2014, Maldera e altri, Rv. 25847001)



L'induzione indebita

Il delitto di induzione indebita, previsto dall'art. 319 quater cod. pen. si configura come **persuasione**, **suggestione**, **inganno** (sempre che quest'ultimo non si risolva in un'induzione in errore), di **pressione morale** con più tenue valore condizionante della libertà di autodeterminazione del destinatario il quale, disponendo di più ampi margini decisionali, finisce col prestare acquiescenza alla richiesta della prestazione non dovuta, perché motivata dalla prospettiva di conseguire un tornaconto personale, che giustifica la previsione di una sanzione a suo carico. (In motivazione, la Corte ha precisato che, nei casi ambigui, l'indicato criterio distintivo del danno antigiuridico e del vantaggio indebito va utilizzato, all'esito di un'approfondita ed equilibrata valutazione del fatto, cogliendo di quest'ultimo i dati più qualificanti idonei a contraddistinguere la vicenda concreta). (Sez. U, n. 12228 del 24/10/2013 - dep. 14/03/2014, Maldera e altri, Rv. 25847001)



Le corruzioni

Il reato di concussione e quello di induzione indebita a dare o promettere utilità si differenziano dalle fattispecie corruttive, in quanto i primi due illeciti richiedono, entrambi, una condotta di prevaricazione abusiva del funzionario pubblico, idonea, a seconda dei contenuti che assume, a costringere o a indurre "l'extraneus", comunque in posizione di soggezione, alla dazione o alla promessa indebita, mentre l'accordo corruttivo presuppone la "par condicio contractualis" ed evidenzia l'incontro libero e consapevole della volontà delle parti. (Sez. U, n. 12228 del 24/10/2013 - dep. 14/03/2014, Maldera e altri, Rv. 25847401)



Le corruzioni

La corruzione propria:

è per atto contrario ai doveri di ufficio.

Può essere antecedente (promessa o pagamento realizzati prima dell'adozione dell'atto illegittimo)

Ma anche susseguente (promessa o pagamento realizzati dopo l'adozione dell'atto illegittimo)

SEMPRE CORRUZIONE È...



CORRUZIONE PROPRIA E ATTIVITÀ DISCREZIONALE

Dell'attività discrezionale si parlerà al prossimo incontro. Qui un solo cenno di giurisprudenza:

Integra il delitto di corruzione propria la condotta del pubblico ufficiale che, dietro elargizione di un indebito compenso, esercita i poteri discrezionali spettantigli rinunciando ad una imparziale comparazione degli interessi in gioco, al fine di raggiungere un esito predeterminato, anche quando questo risulta coincidere, "ex post", con l'interesse pubblico, e salvo il caso di atto sicuramente identico a quello che sarebbe stato comunque adottato in caso di corretto adempimento delle funzioni, in quanto, ai fini della sussistenza del reato in questione e non di quello di corruzione impropria, l'elemento decisivo è costituito dalla "vendita" della discrezionalità accordata dalla legge. (Nell'affermare il principio, la Corte ha precisato che il versamento di una somma consistente è un elemento fortemente sintomatico della necessità per il privato di incidere sulla formazione del provvedimento amministrativo).

[Sez. 6, n. 23354 del 04/02/2014 - dep. 04/06/2014, Conte, Rv. 260533].

I REATI CONTRO LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

UN PROGETTO FORMATIVO DI



CORSO DI FORMAZIONE

30 GENNAIO | 27 FEBBRAIO | 29 MARZO

CON LA COLLABORAZIONE DI



Corte di Appello di Torino
Ministero della Giustizia



Corruzione per l'esercizio della funzione

Qui il PU/IPS (e il privato) non sono puniti per l'esercizio deviato dei poteri istituzionali, ma per il semplice fatto che un privato elargisca utilità al PU/IPS (o le prometta) «per l'esercizio delle sue funzioni»...

Anche qui la corruzione può essere antecedente o susseguente...