

# SENATO DELLA REPUBBLICA

— XII LEGISLATURA —

N. 1694

## DISEGNO DI LEGGE

d'iniziativa dei senatori PINTO, DIANA e PALUMBO

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA L'11 MAGGIO 1995

---

Modifica dell'articolo 323 del codice penale in materia  
di abuso di ufficio

---

ONOREVOLI SENATORI. - Il tema dei delitti contro la pubblica amministrazione, di per sé complesso, ha, anche a causa della sua valenza «politica», impegnato ripetutamente il legislatore nell'avvertita, duplice esigenza di delineare con ogni possibile chiarezza le singole fattispecie criminose e di non lasciare impuniti comportamenti che, a fronte di una doverosa e giustamente pretesa trasparenza, si attendono da chi, per la propria posizione, più degli altri dev'essere rispettoso delle norme ed anzi figura esemplare di correttezza, disinteresse personale ed esclusiva «rappresentanza» della sfera pubblica.

Non poteva, però, essere trascurata altra ed egualmente giusta ed avvertita esigenza quale quella di demarcare, senza equivoci, facili esemplificazioni e criminalizzazioni generalizzate - spesso sospinte da strumentalizzazioni di ordine politico - il campo dell'illiceità penale dall'illegalità meramente amministrativa. Snodo centrale e vero del problema in esame! A questo quadro s'ispirò il legislatore con la riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione operata con la legge 26 aprile 1990, n. 86, che segnò un indubbio passo in avanti nel settore in esame. Anche il più «difficile» ed a volte «enigmatico» delitto di cui all'articolo 324 del codice penale - «interesse privato in atti di ufficio» - subì una significativa riscrittura che, però un quinquennio di interpretazione articolata ed inquieta ha rivelato insufficiente ed inidonea.

Da qui una serie di disegni di legge già presentati, volti a dare al «nuovo» delitto di «abuso di ufficio» (articolo 323 del codice penale) una formulazione più chiara ed inequivoca, recuperando il diffuso tormento maturato ed espresso dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

Anche il presente disegno di legge si iscrive in questo segno ed auspica di ag-

giungere un modesto contributo allo sforzo costruttivo fin qui da altri parlamentari esplicato.

\* \* \*

La tensione psicologica, morale ed emotiva maturata intorno ai noti fatti di corruzione attiva e passiva che nel nostro Paese tante lacerazioni ha provocato nel tessuto sociale, politico ed istituzionale ha certo contribuito ad accentuare insofferenza e sospetto intorno alla pubblica amministrazione e, talora, ingiustamente nei confronti di tanti pubblici Amministratori che con impegno e sacrificio personale onorano il non facile mandato di gestire la cosa pubblica.

Un clima, questo, in cui non di rado fatti e comportamenti di varia rilevanza sono stati assimilati in un giudizio indistinto e corale di condanna, che talora ha alimentato attese di giustizialismo più che di giustizia.

Improbabile, difficile e meritorio è stato il compito assunto dalla magistratura di farsi garante del rispetto dei principi di correttezza dell'agire amministrativo in un momento in cui la politica risultava incapace di dominare il dilagante fenomeno della corruzione e di ridisegnare un tessuto di regole capace di restituire alla amministrazione il ruolo e la dignità di potere costituzionale che le è proprio, lasciando al giudice penale il solo perseguimento delle fattispecie criminose, e alla giustizia amministrativa funzioni di ripristino della legalità violata da atti della amministrazione svianti rispetto agli obiettivi di pubblico servizio o di pubblica funzione che essa esercita, in posizione di perfetta parità costituzionale con la magistratura ordinaria.

Tuttavia troppo ampi varchi - lasciati alla autonomia ed alla discrezionalità interpretativa ed applicativa del giudice penale

dalla indefinitezza concettuale e di contenuto normativo di alcune disposizioni della legge penale - hanno finito per sottrarre alcune ipotesi di reato a quell'ineludibile carattere di certezza, che in uno Stato di diritto sancisce in modo assoluto ed inequivoco il confine tra civiltà giuridica ed arbitrio, tra libertà ed autoritarismo.

Quando fattispecie concrete, del tutto omologhe sul piano processuale ed assimilabili negli elementi materiali che le caratterizzano, si offrono, come è accaduto e come sta ancora accadendo, ad esiti decisionali diversi e finanche contrastanti, peraltro in momenti in cui la passione e la contrapposizione politica raggiungono livelli di intensa conflittualità, ebbene!, proprio questo è il momento in cui la politica ha il dovere di esprimere l'essenza nobile che la sostanzia, riappropriandosi dell'alto ruolo di ristabilire, con senso di equilibrio e spirito equanime, regole certe di convivenza e principi di trasparenza e obiettività giuridica che pongano tutti i cittadini in posizione di assoluta eguaglianza soprattutto dinanzi alla delicatissima funzione dell'amministrazione della giustizia penale.

La recente cronaca giudiziaria sollecita, in particolare, una approfondita riflessione sul modo in cui la innegabile indeterminazione della previsione normativa relativa al reato di abuso di ufficio, di cui all'articolo 323 del codice penale, ha finito per produrre posizioni esegetiche e soluzioni giudiziarie contrapposte e contraddittorie, determinando tra gli amministratori pubblici un clima di confusione ed incertezza di comportamento, che non solo non giova alla Amministrazione (la quale a causa di deterrenti psicologici così fortemente compulsivi si vede privata del contributo e dei vantaggi che possono derivarle da iniziative innovative), ma finisce per disincentivare o, quanto meno, per non incoraggiare gli Amministratori più volenterosi ed entusiasti, (nel rispetto, si intende, dei valori di onestà e di «prudenza» amministrativa) ad abbracciare un *munus* che per le esposte ragioni si presenta carico di pericoli.

È possibile verificare, anche se è inammissibile che ciò accada nel campo della

giustizia penale, che comportamenti ritenuti da una parte della magistratura assolutamente leciti e finanche apprezzabilmente riconducibili alle prerogative di discrezionalità politico - amministrativa proprie ed esclusive del Potere amministrativo siano da altra parte stigmatizzati e pesantemente sanzionati penalmente.

È accaduto, infatti, che nel percorso logico - giuridico e motivazionale, argomentazioni addotte a sostegno di decisioni assolute si ritrovino, per converso, utilizzate da altri collegi per comminare pesanti condanne.

E non di rado la norma richiamata sembra utilizzata più che per la sua propria ed autonoma valenza, quale fattispecie «residuale» o «di risulta processuale» rispetto ad ipotesi di partenza diversamente rubricate e ben più gravi (come la truffa, la corruzione o la concussione), rivelatesi poi insussistenti nel corso dello sviluppo processuale.

Tutto volendo concedere e concedendo alla serenità di giudizio dei magistrati, non può però negarsi a carico del legislatore l'onere di individuare ed eliminare storture, incongruenze, contraddittorietà, spazi di incertezza e di confusione giuridica che finiscono per minare il contesto dei valori culturali e di civiltà posti alla base del vivere comune.

L'articolo 323 del codice penale sanziona l'abuso dell'ufficio da parte del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio, ove l'abuso risulti finalizzato a procurare al soggetto attivo o ad altri un ingiusto vantaggio non patrimoniale (comma 1) o patrimoniale (comma 2) ovvero ad arrecare ad altri un danno ingiusto.

Dunque all'elemento «oggettivo» dell'abuso, sul quale l'indagine del giudicante è limitata prevalentemente al riscontro dell'uso improprio dell'ufficio in base a risultanze documentali, per lo più di natura provvedimentoale, se ne aggiunge un altro («al fine di procurare a sé o ad altri») di rilievo immateriale, che spinge l'accertamento della volontarietà della azione «abusiva», in cui consiste l'elemento del dolo, fino a ricomprendervi la ricognizione delle stesse «intenzioni» dell'attore: indagine, questa, che si presta a verifiche pre-

valentemente, se non esclusivamente, di carattere indiziario (come assumere, infatti, la prova in senso tecnico di un «fine» che appartiene alle recondite ed inconfessate intenzioni dell'agente?).

È da precisare, peraltro, che nella vigente configurazione la fattispecie non ammette neanche il tentativo. Aspetto, questo, che invece attaglia a ben più gravi ipotesi di reato «di danno», anch'esse rientranti nella specie dei delitti contro la pubblica Amministrazione.

Pertanto, l'azione criminosa ravvisabile nell'abuso di ufficio - ancorchè non giunta ad effetto per quanto attiene al fine illecito perseguito - è sempre sanzionata a titolo di reato consumato e giammai a titolo di tentativo. È infatti ininfluenza per la integrazione degli elementi del delitto considerato che l'indebito vantaggio o l'ingiusto danno siansi effettivamente prodotti, essendo bastevole il solo «fine» di produrli.

Anzi si arriva a sfiorare il paradosso quando per il vantaggio o danno ingiustamente procurato è prevista una riduzione di pena (articolo 323-bis) per effetto dell'attenuante della lieve entità, attenuante, invece, la cui applicabilità è stata contestata nel caso in cui il vantaggio o danno ingiusto non si verifica assolutamente, neppure in lieve entità.

Che, dunque, la fattispecie si concretizzi in termini di danno effettivo ovvero di mero pericolo, ciò è del tutto irrilevante ed ininfluenza nel vigente quadro normativo.

Tanto è vero che lo stesso atto prodromico o meramente preparatorio o di semplice proposta a contenuto non obbligatorio, di per sé improduttivo di effetti, ovvero l'atto che, in una fattispecie a formazione progressiva, non ha alcun valore vincolante per l'organo competente a decidere, purché coniugato al «fine» illecito (che non può esprimersi e non può essere colto in termini probatori se non come «intenzione») finisce, comunque, per essere assoggettato allo stesso regime precettivo e sanzionatorio applicabile agli atti propriamente dispositivi: i soli, questi ultimi, effettivamente idonei a materializzare le finalità illecitamente perseguite.

Ed il negativo riflesso che al sistema di giustizia penale ed alla stessa petizione di giustizia giusta ne deriva è talmente evidente che non ha bisogno di essere esplicitato e commentato, neanche per l'aspetto, pur rilevante, dell'influenza negativa che tale stato di cose determina, anche sul piano psicologico, a carico dei pubblici amministratori, e che va ben oltre gli effetti propri di una ipotesi di reato di pericolo, quale è fondamentale quella considerata. (Basti valutare le gravi conseguenze derivanti dal disposto dell'articolo 1, comma 4-septies della legge 19 marzo 1990, n. 55, introdotto dalla legge 18 gennaio 1992, n. 16, che prevede, in caso di condanna anche non definitiva, per un delitto commesso da un Amministratore con abuso di potere non solo la immediata sospensione da ogni carica istituzionale ricoperta ma anche quella della sospensione del rapporto di pubblico impiego, con possibile licenziamento a seguito di condanna definitiva, anche se minima e accompagnata dai benefici di legge: sospensione e non menzione!).

Circostanze che invece non si verificano per reati ritenuti più gravi quali la truffa, il falso, ecc. se la condanna comminata non è superiore ai due anni di reclusione! Per la modifica di questo specifico punto è stato presentato un autonomo disegno di legge (atto Senato n. 1618).

Alla luce di quanto sopra si ritiene opportuno proporre di riconsiderare legislativamente il contesto precettivo della disposizione dell'articolo 323 del codice penale per ricondurre la sua interpretazione e applicazione in ambiti di assoluta certezza e uniformità di giudizio, restringendo in tal modo gli attuali, troppo ampi spazi di discrezionalità valutativa ed interpretativa che hanno determinato il pronunciamento di sentenze spesso stridenti e contraddittorie tra loro.

Un contesto precettivo che miri a:

delimitare in modo abbastanza rigido l'ambito delle ipotesi penalmente rilevanti; ridimensionare la supplenza del giudice penale rispetto ad un più severo, puntuale e sostanziale sistema di controlli della giusti-

zia amministrativa e contabile che, adeguatamente potenziate, siano in grado di esercitare una funzione efficace di controllo sulla correttezza dell'agire della pubblica amministrazione;

aiutare a chiarire l'incerto confine tra rilevanza penale dell'azione del soggetto pubblico e valenza prevalentemente politico-amministrativa delle scelte dei rappresentanti delle istituzioni, restituendo così fiducia e sostegno all'azione meritoria e coraggiosa di tanti onesti amministratori.

Si è ritenuto, pertanto, con il disegno di legge di individuare come elementi costitutivi del reato di abuso di ufficio, oltre a quello della consapevole strumentalizzazione dell'ufficio per scopi diversi da quelli istituzionali anche:

a) la violazione di specifiche disposizioni di legge e non solo la generica violazione dei principi generali della buona amministrazione che resta, quest'ultima, di competenza della giustizia amministrativa e contabile;

b) l'aver procurato a sé o ad altri un ingiusto vantaggio o un ingiusto danno, patrimoniale o non, risultando insufficiente e non bastevole il solo «fine» di produrli.

Motivazione e considerazione che, si ritiene, siano state alla base sia della proposta della Commissione Vassalli, costituita

per la modifica del codice penale, che ha suggerito di mutare in tal senso la configurabilità del reato di abuso di potere sia del disegno di legge presentato nel 1994 dei colleghi senatori Pellegrino e Scopelliti (atto Senato n. 754), per quella parte relativa alla modifica dell'articolo 323 del codice penale.

Resterebbero da affrontare ancora altri aspetti importanti del delicato problema come ad esempio quello di una più puntuale e rigorosa definizione della patrimonialità o meno dell'ingiusto vantaggio, o dell'esigenza, molto sentita e sempre più frequentemente rappresentata dagli amministratori pubblici, di una nuova disciplina della responsabilità penale dei componenti gli organi collegiali, riferita soprattutto alle istituzioni di più ampia rappresentanza (regioni, province, comuni capoluogo, eccetera); di tutto questo, però, molto più opportunamente e proficuamente potrà discutersene in sede di commissione giustizia.

Anche la pena prevista per l'ipotesi di abuso di ufficio a contenuto patrimoniale (comma secondo dell'articolo 323) è stata «mitigata» e ricondotta a quella della reclusione da uno a tre anni, per riequilibrarla alle sanzioni previste per gli altri delitti contro la pubblica amministrazione.

Si confida che, con ogni migliorativo contributo, il Senato esamini ed approvi sollecitamente il presente disegno di legge.

**DISEGNO DI LEGGE**  

---

## Art. 1.

1. L'articolo 323 del codice penale è sostituito dal seguente:

«Art. 323. - (*Abuso d'ufficio*). - 1. Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio che, violando specifiche disposizioni di legge, abusi del suo ufficio e procuri a sè o ad altri un ingiusto vantaggio non patrimoniale o arrechi ad altri un ingiusto danno è punito, se il fatto non costituisce più grave reato, con la reclusione fino a due anni.

2. Se il fatto commesso procuri a sè o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale, la pena è della reclusione da uno a tre anni».