

di Giuseppe Amato

Il Sole 24 Ore, 3 dicembre 2018

Cassazione - Sezione VI penale - Sentenza 1 ottobre 2018 n. 43287. In tema di abuso d'ufficio, la prova del dolo intenzionale che qualifica la fattispecie non richiede l'accertamento dell'accordo collusivo con la persona che si intende favorire, ma ben può essere desunta anche da altri elementi, quali, ad esempio, la macroscopica illegittimità dell'atto compiuto, ovvero l'erronea interpretazione di una norma amministrativa, il cui risultato si discosti in termini del tutto irragionevoli dal senso giuridico comune, tanto da apparire frutto di una decisione arbitraria. Lo ha chiarito la Cassazione con la sentenza 43287/2018.

Come è noto, nel reato di abuso d'ufficio (articolo 323 del Cp), si richiede il "dolo intenzionale", nel senso che l'agente deve aver agito proprio per perseguire uno degli eventi tipici della fattispecie incriminatrice, ossia l'ingiusto profitto patrimoniale, per sé o per altri, ovvero l'altrui danno ingiusto. In altri termini, non è sufficiente che il soggetto attivo agisca con "dolo diretto", cioè che si rappresenti l'evento come verificabile con elevato grado di probabilità, né che agisca con "dolo eventuale", nel senso che accetti il rischio del suo verificarsi, ma è necessario che l'evento di danno o quello di vantaggio sia voluto e realizzato come obiettivo immediato e diretto della condotta, e non risulti semplicemente realizzato come risultato accessorio di questa.

Venendo a fare discendere le conseguenze pratiche dalla rilevata costruzione dell'elemento soggettivo dell'abuso, va allora sottolineato che, secondo un ormai diffuso orientamento interpretativo (tra le tante, sezione VI, 29 aprile 2009, Artale), difetta il dolo intenzionale del reato (anche) quando l'agente, pur nella consapevolezza dell'illegittimità del proprio agire e dell'ingiusto vantaggio patrimoniale di natura privata in tal modo determinato, abbia inteso comunque perseguire la soddisfazione di un interesse pubblico "di preminente rilievo" attribuito alla sua competenza.

In questo caso, secondo tale prospettazione interpretativa, il "favoritismo privato" non è la ragione assorbente della condotta, ma, per la concomitanza con il fine pubblico concorrentemente perseguito, risulta "degradato" a elemento privo di valenza penale, con conseguente insussistenza del reato. La questione, come è ovvio, può porsi solo in caso di abuso finalizzato al "vantaggio patrimoniale altrui".

In tale situazione, in effetti, può porsi un problema di effettiva sussistenza del dolo intenzionale laddove, in uno con l'interesse del privato (di natura patrimoniale e non direttamente tutelato dalla normativa di settore), il pubblico ufficiale abbia concorrentemente agito per soddisfare l'interesse pubblico dell'amministrazione. Di guisa che la soddisfazione del primo finisca con il rappresentare un effetto indiretto della (o, comunque, uno strumento per la) soddisfazione del secondo.

Abuso d'ufficio: prova del dolo intenzionale da elementi sintomatici

In questo caso, a ben vedere, non potrebbe affermarsi sussistente il dolo intenzionale presupposto dall'articolo 323 del Cp, in quanto la condotta del pubblico ufficiale non sarebbe improntata dall'esclusiva finalità di favorire indebitamente il beneficiario dell'atto: in tale evenienza, l'azione illegittima, magari qualificata da quel particolare vizio che è l'eccesso o sviamento di potere, sarebbe censurabile solo in sedi diverse da quella penale, ma non integrerebbe un abuso rilevante ex articolo 323 del Cp.

Con riguardo poi alla prova dell'intenzionalità del dolo, questa esige ovviamente il raggiungimento della certezza che la volontà dell'imputato sia stata orientata proprio a procurare il vantaggio patrimoniale o il danno ingiusti. Tale certezza non può provenire esclusivamente dal comportamento non iure tenuto dall'agente, ma deve trovare conferma anche in altri elementi sintomatici, che evidenzino l'effettiva ratio ispiratrice del comportamento, quali la specifica competenza professionale dell'agente, l'apparato motivazionale su cui riposa il provvedimento, il contesto e il tenore dei rapporti personali tra l'agente e il soggetto o i soggetti che dal provvedimento ricevono vantaggio patrimoniale o subiscono danno (cfr. puntualmente sezione VI, 25 gennaio 2013, Barla e altri).