

L'INTERPOLAZIONE NORMATIVA DELL'ART.
316-TER, COMMA 1, C.P. NELLA RIFORMA C.D.
"SPAZZA-CORROTTI"



Michele Verrucchi

1. La Legge 9 gennaio 2019, n. 3, mediaticamente denominata – già a partire dai lavori preparatori – riforma “Spazza corrotti”, modifica, fra gli altri interventi di revisione della disciplina sostanziale e processuale dei delitti contro la Pubblica Amministrazione, anche la fattispecie di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, aggiungendo un ulteriore periodo all'art. 316-ter, comma 1 c.p., in base al quale “*La pena è della reclusione da uno a quattro anni se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio con abuso della sua qualità o dei suoi poteri*”.

Trattasi di una novella legislativa inserita all'ultimo minuto nel testo del Disegno di Legge A.C. n. 1189-B, approvato in via definitiva lo scorso 18 dicembre. In effetti, nella Relazione accompagnatoria del provvedimento non si fa cenno alcuno di questa modifica e proprio l'assenza – sul punto – di una specifica spiegazione induce a interrogarsi sulla *ratio* dell'intervento e, in specie, a tentare di ricostruirla dalla complessiva e più generale motivazione della riforma. L'interpolazione in parola costituisce una modifica (in senso estensivo-aggravatore) dello spazio edittale della fattispecie incriminatrice, che parrebbe volta – in linea con la prospettiva riformatrice nel suo complesso – al rafforzamento dell'azione di contrasto dei delitti contro la Pubblica Amministrazione, *sub specie* di un irrigidimento del relativo quadro sanzionatorio, soprattutto se a commettere il reato è un pubblico funzionario.

Tuttavia, corre l'obbligo di segnalare anche il punto di vista delle forze politiche di opposizione al Governo, le quali – nello stigmatizzare la modalità e il tempismo di inserimento della modifica – rilevano tutt'altra *ratio*: l'interpolazione normativa dell'art. 316-ter, comma 1 c.p. non rafforzerebbe l'elemento logico complessivo della riforma, ma mirerebbe a “raddrizzare” procedimenti penali in corso a carico di alcuni politici delle forze di governo, che, in quanto pubblici ufficiali e accusati di essersi fatti rimborsare dagli enti pubblici di appartenenza spese del tutto personali, sono incolpati del ben più grave (anche e soprattutto sul piano prescrizione) delitto di peculato, considerato che il rimborso si concretizza certamente e materialmente in una

erogazione pubblica. Da questa angolazione la modifica – per come costruita – non sembrerebbe in linea con il fine della legge, ma sarebbe volta all'opposto a depotenziare uno dei più gravi delitti contro la Pubblica Amministrazione.

2. La tesi secondo la quale l'art. 316-*ter*, comma 1 c.p. mirerebbe a rinforzare l'azione di contrasto dell'indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato, senza interferire con il delitto di peculato, pone subito una non secondaria questione interpretativa. Ci si deve chiedere se l'interpolazione dà luogo ad una fattispecie autonoma di reato, oppure si risolve semplicemente in una circostanza aggravante speciale e ad efficacia speciale. La domanda è tutt'altro che peregrina, dal momento che – qualora la modifica dovesse essere qualificata come circostanza aggravante – ciò comporterebbe la possibilità di un suo bilanciamento, *ex art. 69 c.p.*, con eventuali circostanze attenuanti sussistenti nel caso concreto e, in definitiva, la possibilità anche di una sua completa neutralizzazione; se, al contrario, la modifica dovesse essere qualificata come fattispecie autonoma di reato, eventuali attenuanti nel caso concreto ben potrebbero continuare ad essere valorizzate, ma la forbice della pena – più alta dell'ipotesi base – non potrebbe mai essere annullata.

Al contrario, cogliendo nella novella una forma di interferenza sul delitto di peculato, ci si deve interrogare sulla configurabilità di un concorso apparente di norme tra l'art. 314 c.p. e l'art. 316-*ter*, comma 1, ultimo periodo c.p., quantomeno nel caso di un rimborso, da parte dell'ente pubblico, di spese del tutto personali effettuate dal pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, ricomponibile in favore del delitto di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato.

3. Orbene, con riguardo alla prima questione, il canone dell'interpretazione sistematica accredita la riconducibilità della nuova ipotesi alla categoria delle circostanze aggravanti speciali ad efficacia speciale. Se la volontà riformatrice fosse stata quella di costruire una autonoma fattispecie di reato, la strada maestra sarebbe stata l'introduzione di un autonomo articolo. Ne consegue che al delitto di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato non potrà essere applicata, da ora in poi, la circostanza aggravante comune di cui all'art. 61, n. 9 c.p. (l'aver commesso il fatto con abuso dei poteri, o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, ovvero alla qualità di ministro di un culto), poiché tale

articolo contempla una clausola di riserva iniziale che ne esclude l'operatività ogniqualvolta le circostanze in esso descritte costituiscono già elementi costitutivi o circostanze aggravanti speciali del reato.

Quanto alla seconda questione, invece, ritenuto che il concetto di “rimborso” rientri nella formula di chiusura “*altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate*”, espressa nell'art. 316-ter, comma 1 c.p., dovrebbe escludersi la configurabilità di un concorso apparente di norme tra la fattispecie di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato – aggravata nel senso della modifica operata con la riforma – e quella di peculato. Quest'ultima figura di reato, infatti, richiede una condotta “appropriativa”, per cui il soggetto agente si trova già in una situazione di signoria autonoma su un bene di proprietà dell'ente di sua appartenenza e, nel servirsi di tale bene, ne interrompe la relazione funzionale con il suo legittimo proprietario; l'indebita percezione, per contro, richiede una condotta “ottenitiva”, per cui il soggetto agente non versa nella predetta situazione ma agisce per crearla. Le condotte sono ben distinte: “appropriarsi” di un bene e “conseguire” un bene sono concetti non sovrapponibili.

A ciò si aggiunga che il rimborso delle spese presuppone la predeterminazione, da parte dell'ente pubblico, di una somma di denaro che può essere, come può non essere, già concessa, ossia già in detenzione del soggetto agente. Ne consegue che se la somma di denaro è stata già trasferita dall'ente al soggetto agente, con conseguente la legittimazione a disporre, saremo sempre in presenza di un peculato: infatti, o il fine privato è stato conseguito direttamente con quella somma (e allora nemmeno si potrebbe parlare di “rimborso”), oppure il fine privato è stato conseguito a spese proprie, poi “recuperate” con denaro pubblico già nella propria disponibilità (e allora, in questo caso, si può parlare di “rimborso”, ma è un rimborso ottenuto dal soggetto agente non “con abuso della sua qualità o dei suoi poteri”, quanto “per ragione del suo ufficio o servizio”). Se la somma di denaro non è stata concessa, necessariamente il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio non versa in una situazione di signoria autonoma sulla stessa, che dunque è rimasta nella diretta vigilanza e disponibilità del suo legittimo proprietario (l'ente) e, nel conseguire il fine privato a spese proprie, poi “recuperate” con denaro pubblico, e recuperate necessariamente dietro falsa giustificazione, non può che commettere indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (se la falsità della giustificazione non ha indotto in errore l'ente), ovvero truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (se la falsità della giustificazione ha indotto in errore l'ente).