

I delitti di peculato e malversazione

E' comune fra gli studiosi l'affermazione per cui il delitto di **peculato** costituisca una speciale figura dell'appropriazione indebita, qualificata dalla particolare natura del soggetto attivo del reato e da un dolo generico dello stesso.

Non rientra più nei canoni dell'articolo 314 Cp, a seguito della riforma del 1990, la condotta di "distrazione", la cui ampia dicitura aveva consentito alla giurisprudenza di dilatare notevolmente l'ambito applicativo della previsione sanzionatoria. Accertare come i beni o le somme di denaro fossero state impiegate dal pubblico ufficiale per finalità diverse da quelle scolpite nella legge e nei regolamenti, comportava infatti una inaccettabile ingerenza dell'autorità giudiziaria nel concreto operare della Pubblica Amministrazione.

Trattasi di fattispecie di frequente applicazione giurisprudenziale, giacché spesso i pubblici ufficiali sono chiamati a rispondere di sottrazioni di beni appartenenti alla stessa Pubblica Amministrazione od a privati entrati in contatto con la Pubblica Amministrazione (è difatti stato abolito l'articolo 315 Cp, che reprimeva la malversazione a danno di privati, con opportuna unificazione delle due previgenti e distinte ipotesi delittuose: a nulla rileva, infatti, che il delitto si manifesti su beni dell'Amministrazione o di un cittadino qualunque); perché sia punibile, tale sottrazione deve rivestire i caratteri della effettiva **appropriazione**.

Occorre cioè che l'agente s'impossessi della cosa (cd. *impropriazione*) ed inizi ad utilizzarla come se ne fosse l'effettivo proprietario (cd. *interversio possessionis*), nel contempo escludendo il diritto dell'effettivo proprietario (cd. *espropriazione*): a tal fine, la nozione penalistica di "possesso" non coincide semplicemente con quella propria del diritto civile ed estrinsecata all'articolo 1140 Cc, ma riveste una maggiore ampiezza, in ossequio alla concezione panpenalistica cui si è già fatto

cenno. L'aggiunta operata dal legislatore del 1990 dell'inciso "*o comunque la disponibilità*" conferma poi tale scelta interpretativa.

E' altresì necessario che la previa disponibilità della cosa derivi proprio dalle funzioni rivestite dal pubblico agente, a nulla rilevando una appropriazione avvenuta su cose rinvenute casualmente o comunque al di fuori del rapporto di servizio: in siffatta ipotesi sarà al più ravvisabile il meno grave reato di appropriazione indebita, sempre che ne sussistano tutti gli altri estremi.

La natura della cosa, il suo valore economico, la sua utilità sono i parametri ai quali il giudice deve fare riferimento per verificare se il peculato, astrattamente configurabile, difetti nel caso specifico della necessaria offensività (sul punto si rinvia agli approfondimenti giurisprudenziali): del resto, quando la cosa viene solo usata e subito dopo restituita, si applica la circostanza attenuante del secondo comma dell'articolo 314 Cp (da alcuni ritenuto invece un vero e proprio reato diverso, sulla falsariga del furto d'uso di cui all'articolo 626 c. 1 Cp).

Ulteriore riduzione di pena si registra qualora il peculato si verifichi a seguito del comportamento di un terzo soggetto il quale, cadendo in errore, consenta all'agente di appropriarsi del bene oggetto del reato: naturalmente questo errore deve essere casuale e spontaneo perché, se fosse lo stesso agente a darvi causa, senza limitarsi ad un atteggiamento meramente passivo, potrebbe rispondere del più grave delitto di concussione. Oltremodo problematica, soprattutto dal punto di vista probatorio, è la condotta eventualmente tenuta dall'agente che volontariamente ometta di evidenziare al privato l'errore nel quale sta incorrendo.

Sempre nel 1990, la legge n. 86 ha introdotto nel codice penale l'articolo 316-*bis*, figura di necessaria applicazione in quanto le condotte di distrazione operate dal privato a seguito della legittima concessione di un finanziamento rimanevano prive di tutela, soprattutto per le difficoltà processuali di provare tutti i presupposti della truffa semplice, con grave danno dell'economia nazionale e dei rapporti con gli organismi sovranazionali (aggiunti nel corpo della norma dalla legge n. 181/1992).

Nonostante la dicitura “**malversazione**” possa far pensare ad un reato proprio, e nonostante la erronea collocazione della norma (la quale andrebbe inserita, a rigore, nel campo dei delitti dei privati contro la Pubblica Amministrazione), in realtà risponde *ex art. 316-bis* il *quivis de populo*, ossia chiunque (reato cd. comune) sia estraneo alla Pubblica Amministrazione ed abbia ottenuto aiuti economici di qualsiasi tipo da organismi pubblici in maniera non fraudolenta. Difatti, qualora il soggetto agisca dolosamente per ottenere contributi o sovvenzioni senza averne diritto, potrà rispondere dei diversi reati di cui al successivo articolo 316-ter, all’articolo 640-bis Cp (“*Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*”) od in via residuale della truffa semplice (art. 640 Cp), che secondo una parte della giurisprudenza possono anche fra loro concorrere.

Questi essendo i presupposti, la condotta del reato è di tipo omissivo: la legge punisce infatti chi omette di funzionalizzare i contributi ricevuti agli scopi loro propri, realizzando in tal modo uno sviamento delle finalità pubblicistiche perseguite dalle leggi istitutive delle più svariate forme di sovvenzionamento: è il caso ad esempio di chi, ottenuta una certa somma per potenziare la propria attività imprenditoriale, la utilizzi per scopi egoistici acquistando altri beni di consumo privato.

Commissiva è invece la condotta del successivo articolo 316-ter Cp: l’agente infatti per essere sanzionato deve aver approntato dichiarazioni o documenti falsi ovvero aver omesso informazioni utili alle quali era per legge tenuto, con un comportamento assai affine a quello incriminato dall’articolo 640-bis. La sanzione è di tipo amministrativo per le ipotesi di particolare tenuità (comma 2).

Orientamenti giurisprudenziali

La natura giuridica del delitto di peculato in giurisprudenza

Il delitto di peculato ha natura plurioffensiva, ledendo sia il patrimonio della Pubblica Amministrazione che l'interesse, diverso da quello patrimoniale, protetto dalla norma, al buon andamento della Pubblica Amministrazione.

Cassazione penale, Sezione VI, 04/10/2004, n. 2963

Il delitto di peculato è reato istantaneo, poiché si consuma nel momento stesso in cui l'agente, in possesso di un bene altrui per ragioni di ufficio, ne dispone "*uti dominus*".

Cassazione penale, Sezione VI, 03/11/2003, n. 1256

Sulla differenza fra il peculato e la truffa aggravata

La differenza fra il delitto di peculato e quello di truffa aggravata è così sintetizzabile: nel primo caso, il possesso della cosa è un antecedente della condotta e gli artifici, i raggiri o la falsa documentazione eventualmente posti in essere non incidono sulla struttura della fattispecie incriminatrice, già perfetta, ma servono a occultarla; nel secondo caso, invece, la condotta fraudolenta è predisposta al fine di consentire al soggetto agente di entrare in possesso della cosa, in vista della successiva condotta appropriativa.

Cassazione Penale, Sezioni Unite, 10/02/2006, n. 5135

Le telefonate dall'ufficio: è peculato comune...

Integra il reato di peculato comune, di cui all'articolo 314, comma 1, Cp, e non quello di peculato d'uso, previsto dal successivo comma 2, l'uso del telefono d'ufficio per numerose conversazioni personali, non connesse all'espletamento del proprio lavoro d'ufficio.

Cassazione Penale, Sezione VI, 15/03/2006, n. 9077

... salvi i casi di effettiva urgenza

Il pubblico dipendente che utilizzi il telefono d'ufficio per comunicazioni private in maniera episodica ed eccezionale, per esigenze personali ed al fine di evitare pregiudizievoli assenze dal posto di lavoro, non risponde di peculato d'uso.

Cassazione penale, Sezione VI, 31/01/2003, n. 10719

L'uso momentaneo dell'auto di servizio: manca l'offensività

L'uso momentaneo dell'autovettura di servizio per scopi privati non può farsi rientrare nell'ipotesi di peculato giacché l'appropriazione non si protrae per un tempo sufficiente a determinare una diversione della cosa dalla sua destinazione istituzionale.

Cassazione penale, Sezione VI, 24/03/2005, n. 13064

Non è peculato l'appropriazione di una cartuccia

Correttamente deve escludersi il reato di peculato, anche nella forma d'uso, qualora un agente di polizia si appropri di una singola cartuccia concessagli in dotazione per l'espletamento dei suoi compiti.

Cassazione penale, Sezione VI, 11/11/2004, n. 47193

Denaro e peculato d'uso

Il peculato d'uso non è applicabile al denaro, in quanto bene fungibile.

Cassazione penale, Sezione VI, 08/11/2002, n. 37771

Il momento consumativo del delitto di malversazione

La malversazione si perfeziona nel momento in cui si concretizza irreparabilmente la mancata destinazione dei fondi allo scopo per il quale erano stati conseguiti.

Cassazione penale, Sezione VI, 08/11/2002, n. 40375

L'elemento soggettivo del reato di malversazione a danno dello Stato è costituito dal dolo generico, a prescindere da qualsiasi intento che abbia indotto in tal senso l'agente.

Cassazione penale, Sezione VI, 06/06/2001, n. 29541

Concorso fra malversazione e truffa aggravata

I delitti di cui all'art. 316-*bis* Cp e 640-*bis* Cp possono concorrere fra loro.

Cassazione penale, Sezione VI, 02/12/2003, n. 4313

Il carattere sussidiario dell'indebita percezione di erogazioni

L'articolo 316-*ter* Cp è norma sussidiaria, trovando applicazione soltanto ove non siano posti in essere artifici ulteriori rispetto alle condotte ivi indicate, che potrebbero invece concretizzare l'ipotesi di truffa aggravata *ex art.* 640-*bis* Cp.

Cassazione penale, Sezione II, 28/01/2005, n. 9928

Il mendacio non è truffa

Il semplice mendacio che non sia accompagnato da altri artifici o raggiri non può integrare la condotta di cui all'articolo 640-*bis* Cp, ma solo il delitto di indebita percezione di erogazioni.

Cassazione penale, Sezione VI, 10/10/2003, n. 39761

Tratto da **Luigi Levita**, *Il diritto penale della Pubblica Amministrazione*, Edizioni CieRre, Roma, 2006 (I-144; ISBN: 978-88-7137-729-2)

(<http://www.edizionicierre.it/public/comstampa/Comunicato%20stampa%20147a.pdf>)