

Una via di fuga dall'abuso di ufficio

Non c'è abuso di ufficio se l'amministratore/funziionario pubblico usa la discrezionalità amministrativa. Il giudice non può, quindi, controllare la discrezionalità amministrativa. La via di uscita dalla responsabilità penale è aperta dall'articolo 23 del decreto legge 76/2020, che interviene sull'articolo 323 del codice penale, riducendo l'ambito della punibilità. Vediamo come. Per punire, per abuso d'ufficio, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, il pubblico ministero deve dimostrare che questi ha intenzionalmente provocato un vantaggio o un danno ingiusto, mediante violazione di leggi o per conflitto di interesse.

Il decreto legge si occupa del tipo di violazione di legge necessario per poter contestare il reato, aggiungendo che deve trattarsi di violazione di specifiche regole di condotta espressamente previste dalla legge o da atti aventi forza di legge e dalle quali non residuino margini di discrezionalità. Altrimenti detto: non basta una qualsiasi violazione di una norma. La punibilità dipende dalla violazione di una norma che detta un comportamento spe-

cifico di natura vincolata. Se la norma definisce solo una finalità da raggiungere e, poi, lascia alla discrezionalità dell'amministratore/funziionario pubblico la scelta della strada per arrivare alla meta, allora l'articolo 323 del codice penale non è applicabile.

Certamente l'uso della discrezionalità non significa poter decidere arbitrariamente, ma le procure nei loro capi di imputazione dovranno necessariamente indicare non solo la norma di riferimento, ma anche le singole condotte addebitate che devono essere non conformi a quelle esattamente descritte nella norma di riferimento e, ancora, deve trattarsi di prescrizioni vincolanti.

L'abuso di ufficio sarà contestabile solo nel caso di violazione di condotte tassativamente descritte da una norma che contiene prescrizioni di attività amministrativa vincolata. Un esame della legislazione amministrativa porta a dire che la possibilità di applicazione della sanzione penale è statisticamente ridotta ai minimi termini.

© Riproduzione riservata

